



Roj: **STSJ CAT 9781/2015 - ECLI:ES:TSJCAT:2015:9781**

Id Cendoj: **08019340012015105982**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **21/10/2015**

Nº de Recurso: **5349/2015**

Nº de Resolución: **6224/2015**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MARIA DEL PILAR MARTIN ABELLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Barcelona, núm. 25, 21-07-2014,
STSJ CAT 9781/2015**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 44 - 4 - 2014 - 8012521

F.S.

Recurso de Suplicación: 5349/2015

ILMO. SR. FELIPE SOLER FERRER

ILMO. SR. LUÍS JOSÉ ESCUDERO ALONSO

ILMA. SRA. MARIA PILAR MARTIN ABELLA

En Barcelona a 21 de octubre de 2015

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA núm. 6224/2015

En el recurso de suplicación interpuesto por Interpartner Assistance, S.A.Sucursal en España frente a la Sentencia del Juzgado Social 25 Barcelona de fecha 21 de julio de 2014 dictada en el procedimiento Demandas nº 238/2014 y siendo recurrido/a Alexander . Ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. MARIA PILAR MARTIN ABELLA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 13-3-14 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Conflicto colectivo, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 21 de julio de 2014 que contenía el siguiente Fallo:

Desestimo les excepcions de falta de legitimació activa, inadequació de procediment i prescripció de l'acció oposades per la demandada.



Estimo la demanda interposada per Alexander en representació del comité d'empresa de l'empresa INTERPARTNER ASSISTANCE, SUCURSAL ESPAÑA DE SEGUROS, en contra de la societat INTERPARTNER ASSISTANCE, SUCURSAL ESPAÑA S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS, en demanda per conflicte col·lectiu declaro el dret del col·lectiu de treballadors subrogats procedents de Winterthur Seguros a percebre el plus assimilació reflexat a la "millora 1" en les condicions allí reflexades, amb compatibilitat en la percepció en el seu cas del plus experiència, absorbint i compensant el plus assimilació amb els increments que pugui tenir el plus experiència en el seu cas, amb condemna a la demandada a estar i passar per aquesta declaració abonant als afectats que consten individualitzats al fet provat 9é els imports devengats en concepte de plus assimilació corresponents des de la data que haguessin tingut dret a la seva percepció en funció de la seva antiguitat a l'empresa.

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

1r.- El present conflicte col·lectiu afecta a uns 39 treballadors tots ells procedents de la mercantil Winterthur Seguros Generales S.A que va ser absorbida per la demandada Interpartner Assistance Sucursal España de Seguros y Reaseguros (Interpartner) i que presten serveis en un centre de treball de Barcelona ciutat. Les relacions laborals a l'empresa es regeixen pel Conveni col·lectiu estatal de assegurances, reassegurances i Mutues d'accidents de treball. (sense discrepància)

2n.- La demandada Interpartner va absorbir l'activitat de assistència que li va transmetre Winterthur el mes de març de 2007. Amb efectes del 21.03.07 es va produir la successió d'empresa de la unitat productiva autònoma del servei de assistència en viatge de Winterthur en la que prestaven serveis els afectats en el present plet. Winterthur i Interpartner van signar un contracte de cessió de unitat productiva en data 22.02.07. (foli núm. 95 sense discrepància)

3r.- En Acta de 8.03.07 Winterthur va posar per escrit les condicions en que tindria lloc la successió empresarial prevista amb efectes del 21.03.07. Consta a l'acta signada per la representació de les seccions sindicals presents a Winterthur CCOO i UGT i la representació de Winterthur: "1º.- IPA se subroga en los derechos y obligaciones de los trabajadores afectados por la sucesión de empresa, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido la empresa cedente. En este sentido, los derechos y mejoras que actualmente tienen reconocidos los trabajadores afectados por la sucesión serán respetados a título individual en las condiciones y términos previstos en el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores .".

A l'Acta es va acordar el nomenament de una comissió paritaria integrada per tres membres de la representació dels treballadors i tres de la representació empresarial als efectes del seguiment i vigilància en l'aplicació de l'acord.

4t.- En data 4.05.07 es va constituir la referida Comissió Paritaria i en el punt V de l'acta de constitució, Winterthur en la seva condició de cedent en el procés de successió que va motivar l'acord de 8.03.07, va fer entrega a la Comissió Paritaria de les condicions laborals que a la data de la successió empresarial tenien reconeguts els treballadors de l'entitat cedent. En el document citat consten com a "Mejoras Sociales" 10 apartats dels quals l'apartat 1 diu el següent: "Asimilación a categoría superior tras 10 y 20 años de permanencia en la misma categoría, esto es en el mismo nivel salarial y grupo retributivo. El beneficio consiste en el reconocimiento del salario base del nivel superior una vez transcurrido los mencionados periodos. Dicha mejora social es incompatible con la percepción del Plus de Experiencia, por lo que si se percibe el mismo, cada año que este se incrementa se absorbe el plus de asimilación."

5é.- Interpartner ha complert les següents millores socials que consten al citat document: Premi de nupcialitat. Ajut escolar. Premi de permanència. Descomptes en assegurances. Excedència maternal. Festa de Reis es lliura obsequi tots els anys però no se celebra festa. Obsequi de Nadal en forma de lote. Distinció als col·laboradors quan compleixen 10, 20 i 40 anys d'antiguitat. Pla de Pensions.

6é.- El comité d'empresa es va dirigir a la responsable de recursos humans de Winterthur per correu de 13.07.11 demandant confirmació de si estaven aplicant el punt 1 de les millores socials de l'Acord de successió de la unitat productiva del servei d'assistència en viatge de Winterthur a Interpartner. Aquesta va contestar remetent la relació de personal de Winterthur amb la data d'antiguitat reconeguda per a que "puedas saber a que personas se les ha reconocido y a quien corresponde en el futuro". El 4.08.11 el comité va reiterar la petició en els següents termes "Podrían indicarnos a que personas del colectivo del ambito de aplicación del acuerdo se les ha reconocido ya el salario base del nivel retributivo superior, transcurridos 10 o 20 años de permanencia en un nivel retributivo dado, a que personas se lo reconoceran en el presente y proximo año ?" i el 8.08.11 la responsable de recursos humans va contestar el següent: "Segun las mejoras sociales pactadas del colectivo Winterthur, la asimilacion a categoria superior es incompatible con a la percepción del Plus de Experiencia/Asimilación, que esta percibiendo el colectivo mencionado." (folis núm. 32, 33, 34)



7é.- En data 13.04.12 el comité d'empresa de Interpartner va presentar demanda en materia de conflicte col·lectiu sobre el Plus Assimilació en la que sol·licitava la interpretació de l'acord en el sentit de reconèixer la compatibilitat del plus assimilació i el plus experiència. En data 22.02.12 va tenir lloc l'acte de conciliació davant el Tribunal Laboral de Catalunya amb el resultat de sense acord. En data 27.06.11 la part actora va desistir del procediment que estava pendent en el Jutjat Social 11 de Barcelona, sense perjudici de exercitar les accions legals.

8é.- Els treballadors subrogats de Winterthur a Interpartner en data 17.03.17 tenien reconegut el complement d'assimilació objecte de controvèrsia en els termes indicats en el fet provat 4t.. (folis núm. 61 a 63)

9é.- Els treballadors subrogats de Winterthur a data del judici són els següents: Sonsoles ; Clemencia ; Melisa ; Adolfinia ; Flora ; Sofía ; Consuelo ; Milagros ; Victorino ; Alfonso ; Angustia ; Josefina ; Zulima ; Estela ; Florian ; Socorro ; Oscar ; Dolores ; Luis Francisco ; Blas ; Rebeca ; Carla ; Natividad ; Isidro ; Aurora ; Lucía ; Adelina ; Simón ; Isidora ; Alonso ; María Consuelo ; Gabriela ; Victoria .

10é.- Es va esgotar l'intent de conciliació administrativa prèvia amb el resultat de sense avenença.

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado lo impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Contra la sentencia de instancia se alza la letrada de INTERPARTNER ASSISTANCE, S.A. SUCURSAL EN ESPAÑA con objeto de que se repongan los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías del procedimiento que hayan producido indefensión, alegando de conformidad con lo dispuesto en el art. 193.a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

En primer lugar, se invoca la nulidad del procedimiento por infracción del art. 24.1 de la CE y el art. 154.c) de la LRJS en relación con el art. 63.1 y 65.1 del ET por cuanto debió apreciarse la existencia de falta de legitimación activa pues no consta que se celebrara reunión alguna al efecto de interponer demanda de conflicto colectivo en la que conste la voluntad del órgano colegiado de accionar, siendo presentada tan sólo por el Presidente del Comité de Empresa.

En segundo lugar, la recurrente considera que se ha producido una vulneración del art. 24.1 de la CE al no aplicar las disposiciones contenidas en el art. 59 del ET y 1969 del CC pues la subrogación empresarial se produce el día 21 de marzo de 2007 y la demanda se interpone el día 11 de febrero de 2014, superando el plazo de 1 año contemplado en el art. 59 del ET , incluso si consideramos que la demanda interpuesta el 13 de abril de 2012 (de la que se desistió el 27 de julio de 2012) cuyo acto de conciliación se celebró el 22 de febrero de 2012, se habría prescrito.

No obstante, sus alegaciones no pueden ser estimadas por cuanto respecto a las alegaciones efectuadas en primer lugar, manifestamos en sentencia de esta Sala nº 3283-02 que "La decisión de interponer el conflicto colectivo ha de tomarse por mayoría de sus miembros, existiendo discrepancias en la doctrina y en la jurisprudencia sobre la necesidad de que exista previamente un acuerdo expreso. Así, un sector doctrinal sostiene que es necesario el acuerdo expreso, citando la sentencia del extinto Tribunal Central de Trabajo (TCT) de 18 de octubre de 1988 , mientras que otros autores mantienen que no es necesario el acuerdo expreso, siendo suficiente que la mayoría del comité mantenga la demanda, citando en apoyo las sentencias del TCT de 1 de diciembre de 1987 y del TSJ de la Comunidad Valenciana de 5 de octubre de 1990 y 11 de octubre de 1991 . En apoyo de la primera tesis, *sentencia del TSJ de Extremadura de 21 de abril de 1992 (AS 1992, 1957) y sentencia del TSJ de Madrid de 19 de mayo de 1993 (AS 1993, 2607) . A favor de la segunda, sentencia del TSJ de Canarias de 23 de diciembre de 1991, en la que se defiende que la falta de firma de un miembro de un comité de nueve trabajadores no bloquea el proceso, por cuanto se ha acreditado la existencia de una decisión mayoritaria a lo largo del proceso. Entiende la Sala que la solución más razonable es la de mantenimiento de la acción, en aplicación del principio «pro actione», de acreditarse, como en el caso de autos, la voluntad mayoritaria de los miembros del comité de empresa, pues si bien no consta formalmente aportado el acuerdo del comité para promover el presente conflicto colectivo, no lo es menos, que la demanda está instada por 14 de sus 25 miembros, lo que subsana cualquier posible defecto formal derivado de la no aportación de un acuerdo específico del comité acordando la interposición de la demanda, en la medida en que con ello se demuestra que la decisión de promover el conflicto es decisión mayoritaria del Comité. Tiene razón la recurrente cuando alega que el ejercicio de acciones judiciales por parte del comité de empresa sólo puede realizarse «por decisión mayoritaria de sus miembros», como exige el art. 65.11 del ET . Así ha tenido ocasión de destacarlo esta Sala en sentencia de 31 de marzo de 1999 , en la que decimos que «El artículo*



152.c) de la Ley de Procedimiento Laboral establece que están legitimados para promover procesos sobre conflictos colectivos los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, cuando se trate de conflicto de empresa o de ámbito inferior. A su vez, el artículo 63.1 del Estatuto de los Trabajadores define al Comité de Empresa como el órgano representativo y colegiado del conjunto de los trabajadores en la empresa, reconociéndole el artículo 65.1 capacidad, como órgano colegiado, para ejercer acciones judiciales en todo el ámbito de sus competencias, por decisión mayoritaria de sus miembros, ya que es la manifestación de la voluntad individual de cada uno de sus miembros, no la genérica y abstracta del "Comité de Empresa", la que otorga, si aquélla es mayoritaria, la capacidad para el ejercicio de las acciones judiciales".

Trasladando dicha jurisprudencia al supuesto presente, debemos decir que si bien no consta la existencia de acuerdo expreso del comité de empresa para la interposición del presente conflicto colectivo, sí existe constancia de la existencia de una decisión mayoritaria del comité de empresa para la interposición de acciones recogidas como funciones del comité de empresa en el art. 64 del ET (entre las que se encuentran en el apartado 7 las de "Ejercer una labor: 1.º De vigilancia en el cumplimiento de las normas vigentes en materia laboral, de seguridad social y de empleo, así como del resto de los pactos, condiciones y usos de empresa en vigor, formulando, en su caso, las acciones legales oportunas ante el empresario y los organismos o tribunales competentes. "), lo que queda perfectamente constatada en el documento nº 1 con la firma de 9 miembros del comité de empresa (sin que la recurrente cuestione que los miembros firmantes constituyen la mayoría del comité de empresa) habilitando al efecto a Alexander en calidad de Presidente del Comité de Empresa y en nombre del mismo órgano colegiado para interponer las acciones legales oportunas ante el empresario. No se olvide que el art. 65.11 ET lo que exige es que la decisión adoptada lo sea efectivamente por mayoría, sin ordenar formalidad alguna para dejar constancia de ello, y los arts. 153 y siguientes de la LRJS no imponen la necesidad de acompañar a la demanda de conflicto colectivo el acuerdo escrito del comité en el que se autoriza su interposición. El motivo debe ser desestimado.

Y respecto a las alegaciones efectuadas en segundo lugar, deben ser igualmente desestimadas por cuanto la naturaleza del contrato de trabajo, en el que su cumplimiento no es de tracto único, genera una obligación de trato sucesivo, por el que durante toda la vigencia del mismo, pueden ser ejercitados los derechos que de él derivan, con la limitación anual que se recoge en el art. 59.2 del ET citado por el recurrente.

Conforme a ello no podrá prescribir la aplicación de un determinado derecho adquirido mientras la relación laboral este vigente, lo que sí puede prescribir son las consecuencias económicas que puedan derivarse de tal reconocimiento.

Así pues y conforme a lo señalado, la circunstancia de que el trabajador no haya ejercitado su acción a partir de que se pudiera reclamar no implica que se debe entender que ha prescrito su derecho.

Por ello, en el caso de autos, y mientras la relación laboral haya estado vigente, no puede entenderse prescrito el derecho a reclamar el plus de asimilación que se reconoció como mejora social a los 39 trabajadores procedentes de la mercantil Winterthur Seguros Generales S.A., otra cosa es la prescripción de las cantidades económicas que de tal derecho pueda derivarse, que sí tienen un plazo de prescripción de un año. El motivo debe ser desestimado.

SEGUNDO .- Como segundo motivo del recurso, se alega la revisión de los hechos declarados probados en la sentencia recurrida, de conformidad con lo dispuesto en el art. 193.b) conforme a la redacción de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

En el primer motivo, la recurrente solicita la adición de un hecho probado undécimo en la sentencia, al amparo de los folios 1 a 10 y 87, lo que debe ser desestimado por cuanto ya se hace constar dicho documento en fundamentos de derecho y ha sido examinado para resolver el primer motivo del recurso interpuesto por la recurrente.

En el segundo motivo, la recurrente solicita la supresión del hecho probado octavo en la sentencia, ya que no se desprende dicho contenido de los folios 61 a 63, lo que debe ser desestimado al no poder esta Sala sustituir la valoración de la prueba efectuada por la magistrada de instancia por la de la propia recurrente por cuanto la doctrina de suplicación, al igual que la del Tribunal Supremo, sentada en relación a esta función jurisdiccional, puede desprenderse una serie de "reglas básicas", cuya finalidad es evitar que la discrecionalidad judicial se extralimite hasta el punto de transformar el recurso excepcional de suplicación en una segunda instancia. Estas "reglas" las podemos compendiar del siguiente modo: 1º) La revisión de hechos no faculta al tribunal a efectuar una nueva valoración global y conjunta de la prueba practicada, sino que la misma debe operar sobre la prueba documental alegada que demuestre patentemente el error de hecho. 2º) No es posible admitir la revisión fáctica de la sentencia impugnada con base en las mismas pruebas que le sirvieron de fundamento, en cuanto no es aceptable sustituir la percepción que de ellas hizo el juzgador, por un juicio valorativo personal y subjetivo de la parte interesada (SSTS 16 de diciembre de 1967, 18 y 27 de marzo de 1968, 8 y 30 de



junio de 1978 , 6 de mayo de 1985 y 5 de junio de 1995). Y 3º) En el supuesto de documento o documentos contradictorios y en la medida que de ellos puedan extraerse conclusiones contrarias e incompatibles, debe prevalecer la solución fáctica realizada por el juez o Tribunal de Instancia, órgano judicial soberano para la apreciación de la prueba (SSTC 44/1989, de 20 de febrero y 24/1990, de 15 de febrero), con la salvedad de que su libre apreciación sea razonable (SSTS 10 de marzo de 1980 , 30 de octubre de 1991 , 22 de mayo y 16 de diciembre de 1993 y 10 de marzo de 1994).

La parte contraria propone en su escrito de impugnación del recurso, la modificación del contenido por uno más ajustado a la realidad, para hacer constar que "Els treballadors subrogats de Winterthur a Interpartner en fecha 21/03/2007 tenían reconocido a título colectivo la mejora social consistente en "Asimilación a categoría superior tras 10 y 20 años de permanencia en la misma categoría, esto es en el mismo nivel salarial y grupo retributivo. El beneficio consiste en el reconocimiento del salario base del nivel superior una vez transcurridos los mencionados períodos. Dicha mejora social es incompatible con la percepción del Plus de Experiencia, por lo que si se percibe el mismo, cada año que este se incrementa se absorbe el plus de asimilación (folios 61-63)", lo que debe ser desestimado pues pretende introducir un contenido que predetermina el fallo de la sentencia.

En el tercer motivo, la recurrente solicita la adición de un hecho probado duodécimo en la sentencia, al amparo del folio 90, lo que debe ser desestimado por cuanto se reclama en este pleito el reconocimiento del derecho de los trabajadores subrogados procedentes de Winterthur Seguros a percibir el plus de asimilación reflejado en la mejora 1 en las condiciones reflejadas, con compatibilidad en la percepción con el plus de experiencia, absorbiendo y compensando aquél con los incrementos que pueda tener el plus de experiencia en su caso, no la cuantía económica que a cada uno de los trabajadores pudiera corresponderles.

En el cuarto motivo, la recurrente solicita la modificación del hecho probado cuarto en la sentencia, al amparo de los folios 13, 14 y 17, lo que debe ser desestimado por cuanto es bien conocida la doctrina jurisprudencial - Sentencia del Tribunal Supremo de 21 enero 1991 - de que «los hechos negativos no pueden incorporarse a la relación fáctica», que es seguida, como es lógico, por las Resoluciones de los Tribunales Superiores de Justicia de Cataluña de 10 enero 1996; de Andalucía, con sede en Granada, de 29 mayo 1996; de Castilla y León, con sede en Valladolid, de 1 octubre 1996... etc.y por cuanto no podemos sustituir la valoración de la prueba efectuada por la magistrada de instancia por la interesada de la recurrente.

TERCERO .- Se alega como tercer motivo del recurso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 193.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , la infracción de normas sustantivas o jurisprudencia.

En el primer motivo, la recurrente invoca la infracción de lo previsto en el art. 24.1 de la CE y del art. 154.c) de la LRJS en relación con el art. 63.1 y 65.1 del ET y jurisprudencia que lo interpreta, reproduciendo las alegaciones efectuadas en el primer motivo de su recurso, que deben ser desestimadas reproduciendo lo alegado en el fundamento de derecho primero de esta sentencia.

En el segundo motivo, la recurrente invoca la infracción de lo previsto en el art. 59.1 del ET y 1969 del CC y jurisprudencia que lo interpreta, reproduciendo las alegaciones efectuadas en el primer motivo de su recurso, que deben ser desestimadas reproduciendo lo alegado en el fundamento de derecho primero de esta sentencia.

En el tercer motivo y subsidiario a los anteriores, la recurrente invoca la infracción de lo previsto en el art. 44 del ET por cuanto en el suplico de la demanda se solicita que se reconozca el derecho de los trabajadores subrogados procedentes de Asistencia en Viaje de Winterthur Seguros a percibir el plus de asimilación reflejado en la mejora 1 del documento 4 adjunto a la demanda, que consiste en un listado de mejoras sociales suscrito entre Winterthur Seguros y las secciones sindicales presentes entre Winterthur CCOO y UGT en fecha 4 de mayo de 2007, si bien se conformidad con la modificación del hecho probado cuarto, el extremo no consta acreditado. Considera también que el acuerdo no puede ser de aplicación a Interpartner por cuanto la sucesión empresarial se produce el 21 de marzo de 2007 y el acuerdo es posterior, el 4 de mayo de 2007 y ésta no tiene obligación de asumir posibles condiciones pactadas con posterioridad a la subrogación entre representantes de los trabajadores que ya no representan al colectivo subrogado a InterPartner y Winterthur ya no es empresario de dicho colectivo.

No obstante, sus alegaciones no pueden ser estimadas por cuanto parte de premisas que no se desprenden de los hechos probados, pues la modificación del hecho probado cuarto solicitada no ha sido estimada, y de aquéllos no se infiere que el acuerdo mencionado sea de fecha posterior a la subrogación empresarial de la unidad productiva del servicio de asistencia en viaje de Winterthur a Interpartner, pues en aquel hecho probado cuarto consta que en fecha 4-05-07 se constituyó la Comisión Paritaria y que Winterthur en su condición de cedente hizo entrega a la Comisión Paritaria de las condiciones laborales que a la fecha de la sucesión empresarial tenían reconocidos los trabajadores de la entidad cedente. En el documento constaban como "mejoras sociales" 10 apartados en cuyo apartado primero constaba lo referente al Plus de Asimilación. Debe



por ello aplicarse lo dispuesto en el art. 44.1 del ET que dispone que "1. El cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario (Interpartner) subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior (unidad productiva del servicio de asistencia en viaje de Winterthur), incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente.", sin que se haya producido infracción alguna de dicho precepto.

En el cuarto motivo y subsidiario a los anteriores, la recurrente invoca la infracción de lo previsto en el art. 44 del ET y jurisprudencia que lo interpreta por cuanto la condición a que se refiere el presente conflicto es una mera expectativa de derecho y no formaría parte del art. 44 del ET, pues los trabajadores no tenían en su acervo social el plus de asimilación o premio de experiencia al no haber prestado servicios durante 10 o 20 años en la misma categoría, sin que se incluyan las expectativas futuras, por lo que Interpartner no tenía obligación de subrogarse en ellas.

No obstante, sus alegaciones deben ser desestimadas por cuanto existe una garantía genérica de conservación del contrato (TS 7-12-09, EDJ 307432). Por lo tanto, el cesionario se subroga en los derechos y obligaciones realmente existentes en el momento del cambio de titularidad, es decir, aquellos que los trabajadores hubieran ya consolidado y adquirido en ese momento, incorporándolos a su acervo patrimonial, sin que dicha subrogación alcance a meras expectativas legales o futuras (TS 15-3-02, EDJ 32017; 14-3-05, EDJ 37544); de acuerdo al principio de continuidad de la relación de trabajo (TS 29-6-99, EDJ 21585; y 22-3-02, EDJ 27073).

La recurrente considera que el plus de asimilación es una mera expectativa de derecho pues ninguno de los trabajadores lo había alcanzado en el momento de la sucesión, si bien esta Sala no puede compartir dichas alegaciones por cuanto se trata de verdaderas mejoras sociales de carácter colectivo que formaban parte de las condiciones laborales de los trabajadores de la unidad productiva del servicio de asistencia en viaje de Winterthur en el momento de subrogarse a Winterthur, y así se hizo constar en el momento de la entrega por Winterthur a la Comisión Paritaria en fecha 4-05-2007. En el acta de 8-03-2007 Winterthur puso por escrito las condiciones en las que tendría lugar la sucesión empresarial prevista con efectos de 21-03-07 constando en el acta firmada por la representación de las secciones sindicales presentes en Winterthur CCOO y UGT y la representación de Winterthur que IPA se subrogaría en los derechos y obligaciones de aquellos trabajadores, y que los derechos y mejoras que actualmente tienen reconocidos (no devengados como pretende la recurrente) los trabajadores afectados por la sucesión serán respetados a título individual en las condiciones y términos previstos en el art. 44 del ET, y se acordó el nombramiento de una comisión paritaria integrada por 3 miembros de la representación de los trabajadores y 3 de la representación empresarial. Consta además en los fundamentos de derecho con valor de hecho probado que la mejora existía en la fecha de la subrogación y que era conocida por la demandada, como se desprende además del intercambio de correos electrónicos entre el comité de empresa y la responsable de recursos humanos (hecho probado sexto), de los que se infiere que la empresa no niega la existencia de dicha mejora social ni alega que no deba reconocerla a aquellos trabajadores.

Finalmente, en el quinto motivo y subsidiario a los anteriores, la recurrente invoca la infracción de lo previsto en el art. 1281 a 1289 del CC en relación al acta de constitución de la comisión paritaria entre Winterthur y sus secciones sindicales en fecha 4 de mayo de 2007 y su anexo por cuanto del tenor literal no se puede admitir la interpretación que hace la magistrada a quo pues del mismo se desprende que el plus de asimilación es incompatible con el de experiencia, porque de ser así se retribuiría dos veces por el mismo concepto como es la experiencia en el desarrollo de su actividad, y como los trabajadores perciben el plus de experiencia, no tendría derecho al de asimilación. Por ello considera que debe revocarse la sentencia para desestimar la demanda.

No obstante, sus alegaciones no pueden ser estimadas por cuanto dispone el art. 1281 del CC que "Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas" y considera esta Sala que el sentido literal del documento donde constan especificadas las mejoras sociales de los trabajadores procedentes de la mercantil Winterthur Seguros Generales S.A. absorbida por Interpartner assistance Sucursal Seguros y Reaseguros, en su apartado 1 es claro y debe ser interpretado en el mismo sentido que lo ha hecho la magistrada de instancia. En efecto, se proclama que "Asimilación a categoría superior tras 10 y 20 años de permanencia en la misma categoría, esto es en el mismo nivel salarial y grupo retributivo. El beneficio consiste en el reconocimiento del salario base del nivel superior una vez transcurridos los mencionados períodos. Dicha mejora social es incompatible con la percepción del Plus de Experiencia, por lo que si se percibe el mismo, cada año que éste se incrementa se absorbe el plus de asimilación". De dicho tenor literal se desprende que efectivamente la percepción del Plus de asimilación es compatible con la del Plus de Experiencia en los años que éste no haya sido totalmente absorbido, siendo



absorbido el Plus de asimilación en la parte de los incrementos anuales que se produzcan en el Plus de Experiencia y de forma progresiva, pues de existir la incompatibilidad que alega la recurrente se haría constar sin más sin que se añadiera regla alguna de absorción y compensación. El motivo debe ser desestimado.

Por lo expuesto, las alegaciones efectuadas por la recurrente deben ser desestimadas y confirmada la sentencia de instancia.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la letrada de INTERPARTNER ASSISTANCE, S.A. SUCURSAL EN ESPAÑA contra la sentencia del juzgado social 25 de BARCELONA, autos 238/2014, de fecha 21 de julio de 2014, seguidos a instancia de Alexander contra la sociedad INTERPARTNER ASSISTANCE, SUCURSAL ESPAÑA S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS, debemos de confirmar y confirmamos la citada resolución en todos sus pronunciamientos. Se condena a la recurrente al pago de las costas causadas en el presente recurso en la cuantía de 450 euros, comprenderán los honorarios del abogado o del graduado social colegiado de la parte contraria que hubiera actuado en el recurso en defensa o en representación técnica de la parte, así como a la pérdida del depósito constituido para recurrir; debiendo darse a las cantidades consignadas el destino legal.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, Oficina núm. 6763, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, cuenta Nº 0965 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER (oficina indicada en el párrafo anterior), cuenta Nº 0965 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma. Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente, de lo que doy fe.