

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**TRIBUNAL SUPREMO***Sentencia de 19 de abril de 2012**Sala de lo Social**Rec. n.º 526/2011***SUMARIO:**

Convenios Colectivos. Empresas consultoras de planificación, organización de empresas y contable. Absorción y compensación de salarios. Empresa que paga el denominado «complemento personal convenido» en virtud de pacto individual, el cual se adiciona al salario base y a los complementos salariales que el empresario está obligado a abonar por disposición expresa del convenio colectivo. La institución de la absorción y compensación ha de producirse necesariamente en el marco de retribuciones que presenten la necesaria homogeneidad. Entre el complemento de antigüedad y el complemento personal convenido, tal homogeneidad no existe, ocurriendo lo mismo con el salario base. Además, el propio convenio colectivo de aplicación ordena respetar los derechos adquiridos a título individual.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), art. 26.5.

PONENTE:

Don Manuel Ramón Alarcón Caracuel.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecinueve de Abril de dos mil doce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. José Antonio Sanfulgencio Gutiérrez en nombre y representación de ATOS ORIGIN, S.A.E., contra la sentencia dictada el 21 de diciembre de 2010 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 370/10, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Guadalajara, de fecha 23 de mayo de 2009, recaída en autos núm. 1057/08, seguidos a instancia de D^a Eufrasia, D^a Olga, D. Leandro, D. Salvador, D. Juan Luis, D. Bernabe, D. Fausto, D. Leon y D. Santos contra ATOS ORIGIN S.A.E., sobre CANTIDAD.

Ha comparecido en concepto de recurrido el Letrado D. Rafael Senra Biedma actuando en nombre y representación de D^a Eufrasia y OTROS.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Ramon Alarcon Caracuel,

ANTECEDENTES DE HECHO**Primero.**

Con fecha 8 de junio de 2009, el Juzgado de lo Social núm. 29 de Barcelona, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimo la excepción de prescripción y estimo la demanda formulada por D^a Eufrasia, D^a Olga, D. Leandro, D. Salvador, D. Juan Luis, D. Bernabe, D. Fausto, D. Leon y D. Santos, frente a la empresa ATOS ORIGIN S.A.E., y condeno a la empresa demandada a abonar a los actores las siguientes cantidades: D^a Eufrasia : 13.487,05 euros.- D^a Olga : 2.018 euros.- D. Leandro : 4.965,05 euros.- D. Salvador : 4.224,46 euros.- D. Juan Luis : 3.143,80 euros.- D. Bernabe : 4.535,97 euros.- D. Fausto : 9.526,95 euros.- D. Leon : 10.178,53 euros.- Y D. Santos : 2.930,64 euros".

Segundo.

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: " 1º.- Los actores vienen prestando servicios por cuenta y orden de la empresa demandada según las siguientes circunstancias: Dª Eufrasia : antigüedad 01-05-1988, categoría profesional de analista funcional y salario bruto mensual de 3.064,62 euros.- Dª Olga : antigüedad 02-10-2000, categoría profesional de analista orgánico y salario bruto mensual de 2.683,33 euros.- D. Leandro : antigüedad 24-05-1988, categoría profesional de consultor jefe proyectos y salario bruto mensual de 2.897 euros.- D. Salvador : antigüedad 12-02-1999, categoría profesional de analista y salario bruto mensual de 2.675,30 euros.- D. Juan Luis : antigüedad 01-19-1999, categoría profesional de analista programador y salario bruto mensual de 2.100,43 euros.- D. Bernabe : antigüedad 01-11-1983, categoría profesional de analista orgánico y salario bruto mensual de 2.869,11 euros.- D. Fausto : antigüedad 19-03-1999, categoría profesional de analista programador y salario bruto mensual de 2.099,52 euros.- D. Leon : antigüedad 26-02-1996, categoría profesional de analista programador y salario bruto mensual de 2.204,44 euros.- Y D. Santos : antigüedad 24-05-1994, categoría profesional de Oficial Administrativo 1º y salario bruto mensual de 1.433,33 euros. (No controvertido). 2º.- Los actores y la gran mayoría de los empleados de la empresa vienen percibiendo un concepto denominado "complemento personal convenido" cuya cuantía es diferente para cada trabajador. (Testifical, alegaciones de la parte demandada y pericial). 3º.- La empresa ha ido absorbiendo el "complemento personal convenido" de los actores con las cantidades que éstos tenían derecho a percibir en concepto de promoción profesional y antigüedad según las circunstancias profesionales de cada uno de los actores que se detallan en las tablas adjuntas al escrito de demanda que se tienen por reproducidas y que detallan cuáles de los actores fueron promocionados y por ello tenían derecho a un aumento de sueldo y los trienios absorbidos según la antigüedad de cada uno de ellos. 4º.- En caso de estimarse la demanda la empresa adeudaría a los actores las cantidades siguientes (por el período mayo 2007 a octubre 2008, ambos inclusive): Dª Eufrasia : 13.487,05 euros.- Dª Olga : 2.018 euros.- D. Leandro : 4.965,05 euros.- D. Salvador : 4.224,46 euros.- D. Juan Luis : 3.143,80 euros.- D. Bernabe : 4.535,97 euros.- D. Fausto : 9.526,95 euros.- D. Leon : 10.178,53 euros.- Y D. Santos : 2.930,64 euros. 5º.- Presentada papeleta de conciliación ante la SC en fecha 30-06-08, se celebró acto conciliatorio el día 16-07-08, finalizando sin avenencia entre las partes (acta de conciliación obrante en autos)".

Tercero.

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por ATOS ORIGIN, S.A.E. ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia con fecha 21 de diciembre de 2010 en la que, dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Que debemos DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por Atos Origin, S.A.E. contra la sentencia de 8 de Junio de 2009 dictada por el Juzgado de lo Social nº 29 de Barcelona en autos núm. 1057/09 de aquel Juzgado seguidos a instancia de Dª Eufrasia , Dª Olga , D. Leandro , D. Salvador , D. Juan Luis , D. Bernabe , D. Fausto , D. Leon y D. Santos , frente a la empresa ATOS ORIGIN S.A.E., y en consecuencia confirmamos íntegramente la resolución recurrida, condenando a la parte recurrente al pago de las costas procesales incluidos honorarios de impugnación que se fijan en 500 ?. Dése a consignaciones y depósito para recurrir el destino legal".

Cuarto.

Por el Letrado D. José Antonio Sanfulgencio Gutiérrez, en nombre y representación de ATOS ORIGIN, S.A.E. se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 28 de febrero de 2011, en el que se alega como sentencias contradictorias con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 28 de enero de 2008 y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 20 de octubre de 2010 .

Quinto.

Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado por la parte recurrida, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar

procedente el recurso. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 12 de abril de 2012, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Los demandantes venían percibiendo, además de los diversos conceptos salariales establecidos en el convenio colectivo de aplicación -que es el "Convenio Colectivo Estatal de empresas consultoras de planificación, organización de empresas y contable, empresas de servicios de informática y estudios de mercado y de la opinión pública"- un concepto adicional denominado "complemento personal convenido". La empresa ha venido llevando a cabo un procedimiento de compensación/absorción en virtud del cual, cada vez que se producía un aumento salarial debido a la "promoción profesional" (ascensos) o a la mayor "antigüedad" (trienios) de los trabajadores, disminuía en la misma cuantía el "complemento personal convenido". Disconformes con esta actuación, los trabajadores demandaron las cantidades absorbidas obteniendo una sentencia estimatoria en la instancia, que es confirmada en suplicación por la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña en sentencia de 21/12/2010, que es la ahora recurrida por la empresa en casación unificadora.

Segundo.

El recurso se articula en torno a tres motivos con otras tantas sentencias de contraste. Pero se trata en realidad de un único tema de debate -si tal absorción es o no lícita- sobre la base de aportar una sentencia que se refiere al plus de antigüedad, otra que se refiere a la promoción profesional y otra referida a la regulación convencional de las "mejoras adquiridas". Podemos descartar ya esta última, que es la sentencia del TSJ de Cataluña de 20/10/2010, que se refiere a una cláusula convencional de un Convenio Colectivo distinto, el de la Industria Siderometalúrgica de la provincia de Barcelona, que tiene un contenido muy diferente al Convenio de autos, resultando imposible apreciar la igualdad sustancial exigida por el artículo 217 de la LPL como base para la contradicción. En cambio, sí resultan idóneas las otras dos sentencias aportadas como contradictorias, que se refieren al mismo convenio colectivo de autos y que resuelven cuestiones sustancialmente iguales. Una es la del TSJ de Madrid de 28/1/2008, referida a la absorción en el denominado "complemento voluntario" (que, seguramente, se corresponde con el otras veces denominado "complemento personal convenido") de los aumentos salariales que debían haberse producido en el plus de antigüedad, en el salario base y en el plus convenio. Y otra es la del TSJ de Madrid, de 5/11/2010, que contempla la absorción en el "complemento personal convenido" del aumento salarial debido por ascenso de categoría (si bien la sentencia razona también en relación con los trienios). En ambos casos existe la igualdad sustancial requerida por el artículo 217 de la LPL y en ambos casos se declara la licitud de tal absorción por lo que, en definitiva, se trata de pronunciamientos contradictorios con el de la sentencia recurrida.

Tercero.

Entrando, pues, en el fondo del asunto que, por la razón antes expuesta, puede abordarse examinando conjuntamente los dos primeros motivos del recurso y ambas sentencias de contraste, debemos afirmar que la doctrina correcta es la de la sentencia recurrida, que aplica con acierto la jurisprudencia de esta Sala Cuarta del TS sobre el juego de la absorción/compensación, así como los preceptos del Convenio Colectivo aplicables al caso, los artículos 7 y 8. El punto de partida de nuestro razonamiento debe ser la caracterización del denominado "complemento personal convenido". Es claro que se trata de una obligación salarial adquirida por el empresario en virtud de un pacto individual con cada uno de los trabajadores que disfrutaban de dicho complemento, el cual se adiciona al salario base y a los complementos salariales que el empresario está obligado a abonar por disposición expresa del Convenio Colectivo. Entre esos complementos salariales, debidos ex Convenio Colectivo, se cuentan los trienios que establece el artículo 25: "cinco trienios del 5 por 100 cada uno del salario base pactado para su categoría en las tablas salariales del presente convenio; tres trienios siguientes del 10 por 100 cada uno, y un último trienio del 5 por cien del indicado salario". Es del todo evidente que esta obligación nacida de la fuerza normativa del Convenio no puede minorarse -pues no otra cosa es la absorción pretendida y practicada- por el hecho de que, al margen y por encima de los conceptos salariales a que obliga el Convenio, el empresario haya pactado con

algunos trabajadores -los demandantes- un "complemento personal convenido", cuya naturaleza jurídica es claramente la de una condición más beneficiosa que, en cuanto tal, es precisamente inmune al juego de la compensación y la absorción. De ahí que el propio Convenio Colectivo -como subraya la sentencia recurrida- tras establecer en el artículo 7 una regla general de absorción y compensación, que no hace sino repetir lo que establece el artículo 26.5 del ET , precisa en su artículo 8 que se respetarán como derechos adquiridos, a título personal, las situaciones que pudieran existir a fecha de la firma de este Convenio. Y no existiría ese respeto si esos derechos adquiridos -en el caso, el complemento personal convenido- se fueran minorando o, lo que es lo mismo, se mantuvieran pero a cambio de incumplir la obligación de pagar los trienios.

Y exactamente el mismo razonamiento cabe hacer en relación con los derechos de promoción profesional o ascenso, que el Convenio Colectivo regula en el artículo 11 estableciendo determinados criterios para subir de categoría profesional. Es claro que sería un fraude que, obtenido el ascenso a una categoría superior por un trabajador y, consiguientemente, el derecho a obtener el superior salario base correspondiente a dicha superior categoría -como puede apreciarse en el Anexo I del Convenio- esa diferencia salarial desapareciera por entender que la misma ha quedado absorbida en el complemento personal convenido. Hay que recordar, como hace la STS de 28/2/2005 (Rec. 2486/2004) que "la doctrina de esta Sala ha señalado con reiteración que la institución de la compensación y absorción que en el precepto citado (art. 26.5 ET) se recoge tiene por objeto evitar la superposición de mejoras salariales que tengan su origen en diferentes fuentes reguladoras" y por ello ha de producirse "necesariamente en el marco de retribuciones que presenten la necesaria homogeneidad (sentencias de 15/10/1992 y 10/6/1994)". Y es evidente que entre el complemento de antigüedad y el complemento personal convenido que aparece en el caso tal homogeneidad brilla por su ausencia. Y exactamente lo mismo ocurre con el derecho a percibir un salario base superior por haber ascendido de categoría, que en absoluto puede verse afectado negativamente por el hecho de que el trabajador disfrute de un complemento personal convenido.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. José Antonio Sanfulgencio Gutiérrez en nombre y representación de ATOS ORIGIN, S.A.E., contra la sentencia dictada el 21 de diciembre de 2010 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 370/10 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Guadalajara, de fecha 23 de mayo de 2009 , recaída en autos núm. 1057/08, seguidos a instancia de D^a Eufrasia , D^a Olga , D. Leandro , D. Salvador , D. Juan Luis , D. Bernabe , D. Fausto , D. Leon y D. Santos contra ATOS ORIGIN S.A.E., sobre CANTIDAD, y confirmamos la sentencia recurrida. Con imposición de costas al recurrente.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña ,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. Manuel Ramon Alarcon Caracuel hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.