

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Social

SENTENCIA:

Presidente Excmo. Sr. D.: Gonzalo Moliner Tamborero

Fecha Sentencia: 10/05/2010

Recurso Num.: CASACION 168/2009

Fallo/Acuerdo : Sentencia Desestimatoria

Votación: 05/05/2010

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

Ponente Excmo. Sr. D. Jesús Gullón Rodríguez

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Dolores Mosqueira Riera

Reproducido por: Alp

Nota:

Interpretación del artículo 4 del II Convenio para el personal de tierra y técnicos de cabina de pasajeros de la empresa Air Nostrum. El incremento "provisional" para el año 2.009, una vez que se denunció el Convenio y no se ha negociado con éxito uno nuevo, es el que aplicó la empresa precisamente con esa provisionalidad, el 2%, coincidente con el "previsto".

Recurso Num.: CASACION/168/2009

Ponente Excmo. Sr. D.: Jesús Gullón Rodríguez

Votación: 05/05/2010

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Dolores Mosqueira Riera

**SENTENCIA NUM.:
TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO SOCIAL**

Excmos. Sres.:

**D. Aurelio Desdentado Bonete
D. Jesús Gullón Rodríguez
D^a. María Milagros Calvo Ibarlucea
D. Luis Fernando de Castro Fernández
D^a. Rosa María Virolés Piñol**

En la Villa de Madrid, a diez de Mayo de dos mil diez.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación interpuesto por la Procuradora D^a Pilar Iribarren Cavalle, en nombre y representación de AIR NOSTRUM, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A., contra la sentencia de 11 de septiembre de 2.009 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el procedimiento núm. 115/2009 seguido a instancia de Unión Sindical Obrera (USO) contra Air Nostrum LAM, SA, Unión General de Trabajadores (UGT), Independiente de la Comunidad Valenciana (SI) sobre Conflicto Colectivo.

Ha comparecido en concepto de parte recurrida UNIÓN SINDICAL OBRERA representada por la Letrada D^a M^a Eugenia Moreno Díaz.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. JESÚS GULLÓN RODRÍGUEZ,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de Unión Sindical Obrera se presentó demanda sobre Conflicto Colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare: <<el derecho de los trabajadores (personal de tierra y técnicos de cabina de pasajeros) de Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A., a percibir, en aplicación del artículo 4 del II Convenio Colectivo de la Empresa Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A. y su personal de Tierra y los Técnicos de Cabina De Pasajeros, el incremento salarial pactado en el 2009>>.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, tuvo lugar el acto del juicio, en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose la demandada, según consta en acta. Recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- El día 11 de septiembre de 2.009, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: <<Que debemos estimar y estimamos la demanda deducida por USO contra AIR NOSTRUM LINEAS DEL MEDITERRANEO SA; UGT; INDEPENDIENTE DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (SI) previa desestimación de la excepción procesal opuesta debemos declarar y declaramos que el incremento salarial para el personal en conflicto de forma provisional y hasta que se alcance un nuevo Convenio lo es en cuantía del 2% del salario fijado para el año 2009, sin perjuicio de la compensación por defecto o por exceso respecto del que se fije para el año 2009 en el nuevo Convenio en negociación>>.

En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos: <<1º.- La presente demanda afecta a todo el personal laboral que presta sus servicios como personal de tierra y técnicos de cabina de pasajeros de AIR NOSTRUM, LÍNEAS AEREAS DEL MEDITERRÁNEO, SA, en los centros de trabajo que el citado organismo tiene repartidos en todo el territorio nacional.- 2º.- En fecha 22 de Noviembre de 2005, por Resolución de la Dirección General de Trabajo, se procedió a la inscripción y publicación en el B.O.E. del texto II Convenio Colectivo de la Empresa Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A. y su Personal de Tierra y los Técnicos de Cabina De Pasajeros, suscrito, con fecha 28 de julio de 2005, de una parte, por los designados por la Dirección de la empresa en representación de la misma y de otra, por los designados por los Comité de Empresa en representación de los trabajadores afectados. El mencionado Convenio entró en vigor el 1 de Enero de 2005 y tenía vigencia hasta el 31 de diciembre de 2008.- 3º.- En fecha 7 de octubre de 2008, se efectúa la denuncia de II CONVENIO COLECTIVO de la Empresa Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A., y su Personal de Tierra y los Técnicos de Cabina de Pasajeros, en base al artículo 3 del

mencionado Convenio.- Como consecuencia de la misma, en fecha 27 de noviembre de 2008 se procede a constituir la comisión Negociadora del III Convenio Colectivo de la Empresa Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo S.A., y su Personal de Tierra y los Técnicos de Cabina de Pasajeros, sin que hasta fecha se haya llegado a un acuerdo, por lo que las negociaciones continúan abiertas.- 4º.- El artículo 4 del II Convenio Colectivo de la Empresa Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo S.A., y su Personal de Tierra y los Técnicos de Cabina de Pasajeros, título: Revisión Salarial a partir del 1 de enero de 2009, indica literalmente: "Si llegado el fin de la vigencia inicial del II Convenio Colectivo, esto es el día 1 de enero de 2009, se prorrogara el mismo, se efectuará una revisión salarial, con efectos desde dicha fecha, consistente en la aplicación del IPC Real para 2009 sobre los conceptos retributivos regulados en el II Convenio. En caso de prorrogarse los siguientes años, se efectuará la revisión salarial mediante la aplicación del IPC Real del año de prórroga correspondiente.- En el caso de que, llegado a término, el II convenio colectivo se denunciará, en tanto no se alcance acuerdo expreso sobre el siguiente convenio, se aplicará el IPC provisional para el año 2009 sobre los conceptos retributivos regulados en el II Convenio".- 5º.- En el acta de la comisión negociadora de 21 de enero de 2009 hizo constar: "La empresa, comunica que en cumplimiento de sus obligaciones va a proceder conforme lo previsto en el artículo 4, 2º párrafo de Convenio a la "aplicación del IPC provisional previsto para el 2009" sobre los conceptos retributivos regulados en el II Convenio; así la retribución mensual ya en Enero 2009 se verá incrementada en un 2% (IPC previsto) sobre la retribución del año 2008, al objeto de cumplir las previsiones legales pactadas; además se anuncia que como refiere el artículo 3 del II Convenio ha finalizado la vigencia del artículo 40 de dicho Convenio "relativo a la progresión económica entre niveles", y aclara que dicho sistema ya no resulta de aplicación.- 6º.- Se ha agotado el preceptivo intento de conciliación ante la Dirección General de Trabajo el 19 de mayo de 2009 sin avenencia entre los comparecientes y sin efectos respecto de los ausente.>>.

CUARTO.- Por la representación de Air Nostrum L.A.M., S.A., se formaliza recurso de casación contra la anterior sentencia, en el que se formulan los siguientes motivos: 1º) Al amparo de lo dispuesto en el art. 205 c de la LPL, por infracción de los arts. 80 y 153 de la LPL; 2º) Al amparo del art. 205 d de la LPL, por error en la apreciación de la prueba; 3º) Al amparo del art. 205 c de la LPL, por infracción de los arts. 24 y 120.3 de la Constitución, art. 97.2 de la LPL, art. 238.3 de la LOPJ, art. 208.2 y 371.1º y 2º de la LECiv; 4º) Al amparo de lo dispuesto en el art. 205.e de la LPL, por vulneración del art. 4 del II Convenio Colectivo

QUINTO.- Personada la parte recurrida y evacuado el trámite de impugnación, se emitió el preceptivo informe del Ministerio Fiscal en el sentido de considerar procedente la desestimación del recurso, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 5 de mayo de 2010, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión que se ha de resolver en el presente recurso de casación, en proceso de conflicto colectivo, consiste en determinar el alcance del párrafo segundo del artículo 4 del II Convenio Colectivo de la Empresa Air Nostrum y su Personal de Tierra y los Técnicos de Cabina De Pasajeros, en cuanto a la fórmula que ha de aplicarse para la adaptación de los salarios de los empleados en el año 2.009, teniendo en cuenta que el referido Convenio no se prorrogó y está denunciado, sin que hasta la fecha se haya aprobado uno nuevo.

El punto de partida, entonces, es el artículo 4 antes citado, cuya literalidad conviene traer aquí, aunque ya consta en otra parte de esta resolución. Su texto, bajo el epígrafe "revisión salarial a partir de 1 de enero de 2.009", dice así:

"Si llegado el fin de la vigencia inicial del II Convenio Colectivo, esto es el día 1 de enero de 2009, se prorrogara el mismo, se efectuará una revisión salarial, con efectos desde dicha fecha, consistente en la aplicación del IPC real para 2009 sobre los conceptos retributivos regulados en el II Convenio. En caso de prorrogarse los siguientes años, se efectuará la revisión salarial mediante la aplicación del IPC Real del año de prórroga correspondiente.

En el caso de que, llegado a término, el II Convenio Colectivo se denunciara, en tanto no se alcance acuerdo expreso sobre el siguiente convenio, se aplicará el IPC provisional para el año 2009 sobre los conceptos retributivos regulados en el II Convenio".

La cuestión litigiosa se ha planteado, como ya se dijo, en relación con éste segundo supuesto, pues el Convenio fue denunciado a su término y no ha sido sustituido por otro, planteándose en su día demanda por el Sindicato USO en el que literalmente se postulaba el reconocimiento del derecho a percibir en aplicación del referido precepto "*el incremento salarial pactado en el 2.009*".

La sentencia recurrida, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en fecha 11 de septiembre de 2.009, después de rechazar la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario, estimó la demanda y declaró "*que el incremento salarial para el personal en conflicto de forma provisional y hasta que se alcance un nuevo Convenio lo es en cuantía del 2% del salario fijado para el año 2009, sin perjuicio de la compensación por defecto o por exceso respecto del que se fije para el año 2009 en el nuevo Convenio en negociación*".

SEGUNDO.- Frente a la referida sentencia se interpone ahora por la empresa demandada el presente recurso de casación, sobre cuatro motivos. El primero de ellos se ampara en el artículo 205 c) LPL y se denuncia en él la infracción de los artículos 80 y 153 LPL, en cuanto a que el litisconsorcio en el proceso de conflicto colectivo debió estar integrado necesariamente también con el Comité Intercentros.

Sin embargo, tal y como razona acertadamente la sentencia recurrida y afirma el Ministerio Fiscal en su informe el motivo no puede prosperar. La doctrina de esta Sala de lo Social del TS tiene establecido que, en términos generales, (STS 23-6-1998, rec. 5077/1997, entre otras) la Ley de Procedimiento Laboral regula el proceso especial de conflicto colectivo en los arts. 151 y siguientes y aborda el presupuesto de la legitimación en los arts. 152 y 153; en éste último se configura, no la legitimación pasiva, sino una legitimación polivalente (STS 17-2-2000, rec. 3052/1999), ya que, respecto de ese componente social, se limita a decir que *"en todo caso, los sindicatos representativos, de conformidad con los arts. 6 y 7 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical ... y los órganos de representación legal o sindical, podrán personarse como partes en el proceso, aún cuando no lo hayan promovido, siempre que su ámbito de actuación se corresponda o sea más amplio que el del conflicto"*. Por ello, la presencia del comité de empresa no es indispensable a los efectos de conformar una situación litis consorcial pasiva desde el momento en que en ningún caso podría afectarle la resolución dictada en el sentido de resultar responsable de las consecuencias derivadas de la misma, como cabe afirmar en el presente caso, en el que en absoluto se trata de sustituir a los legítimos negociadores del Convenio, sino de dar salida exclusivamente frente a la empresa de una situación provisional, como además se reconoce en la parte dispositiva de la sentencia recurrida, en la que se deja claramente a salvo que la interpretación que se lleva a cabo del discutido artículo y del incremento de los salarios para el año 2.009 lo es en forma provisional y en tanto se alcance un nuevo Convenio.

TERCERO.- El segundo motivo del recurso de casación se ha interpuesto por la empresa al amparo de lo previsto en el artículo 205 d) LPL y pretende que se introduzca, que se añada al hecho quinto de los que se declaran probados en la sentencia recurrida el contenido del Acta de la reunión de la Comisión Negociadora del Convenio de fecha 16 de abril de 2.009. No hay inconveniente en admitir su incorporación, pues nadie niega de su existencia, sin perjuicio de las consecuencias jurídicas que luego quepa desprender de tal hecho, que en su conjunto quedaría así redactado:

En el acta de la comisión negociadora de 21 de enero de 2009 hizo constar: "La empresa, comunica que en cumplimiento de sus obligaciones va a proceder conforme lo previsto en el artículo 4, 2º párrafo de Convenio a 'la aplicación del IPC provisional previsto para el 2009' sobre los conceptos retributivos regulados en el II Convenio; así la retribución mensual ya en Enero 2009 se verá incrementada en un 2% (IPC Previsto) sobre la retribución del año 2008, al objeto de cumplir las previsiones legales pactadas; además se anuncia que como refiere el artículo 3 del II Convenio ha finalizado la vigencia del artículo 40 de dicho Convenio 'relativo a la progresión económica entre niveles', y aclara que dicho sistema ya no resulta de aplicación".

En el acta de la Comisión Negociadora de 16 de abril de 2.009, la Empresa hizo constar: "De acuerdo con dicha propuesta, durante los tres primeros meses se ha aplicado el 2% en las nóminas, lo que equivale a un

incremento anual en promedio del 0,5% del salario anual. Ahora bien, en este mismo periodo se ha constatado el descenso progresivo del IPC; en enero fue de un 0,8%, en febrero del 0,7% y en marzo se confirma la tendencia decreciente, situándose en -0,1 interanual, lo que supone que la diferencia entre el IPC y lo pagado por la empresa hasta ahora es un 0,6% del salario anual (es decir, de -0,1 % al 0,5% pagado). En este contexto, dentro del marco de la negociación colectiva y dadas las previsiones para 2.009, os informamos que a partir de la nómina de Abril dejará de aplicarse el 2% de incremento aplicado en las tablas salariales del Convenio, quedando vigentes las tablas salariales a 31 de diciembre de 2.008".

CUARTO.- En el siguiente motivo del recurso denuncia la recurrente por vía del artículo 205 c) LPL el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, por infracción de las normas reguladoras de de la sentencia, artículos 24 y 120.3 CE; 97.2 LPL, 283.3 LOPJ 208.2 y 371 LEC.

Se afirma por la recurrente que la sentencia recurrida no ha dado una respuesta congruente con las pretensiones de la demanda, al determinar que el incremento al que se tiene derecho por los trabajadores es el 2%, sin determinar si dicho porcentaje se obtiene por la aplicación del IPC previsto o por aplicación del IPC real, con lo que se deja sin interpretar el artículo 4 del Convenio, que es el punto central de la pretensión del Sindicato actor.

La Sala sin embargo discrepa del planteamiento de la recurrente y afirma que la sentencia recurrida es plenamente congruente con las pretensiones y resistencias de las partes, llevando a cabo una interpretación - discutible para la parte demandada- pero perfectamente posible y razonada del precepto en el Fundamento Cuarto, teniendo en cuenta que la literalidad del artículo 4, en el punto a interpretar, recoge la palabra, el término "provisional", que no coincide con "real" o "previsto", razón por la que la Sala de instancia ha de acudir, como en ella se explica adecuadamente, a otros parámetros interpretativos decisorios, como es el contenido del acta a que se refiere la primera parte del hecho probado quinto de la sentencia, con arreglo al que la propia empresa asimiló con sus actos propios ese incremento al guarismo que se viene asimilando al IP previsto para 2.009.

QUINTO.- En el último motivo del recurso -artículo 205 e) LPL- denuncia la empresa la infracción del artículo 4.II del Convenio.

Ya se vio que en este punto, la sentencia recurrida llevó a cabo una interpretación de ese precepto en su conjunto, que esta Sala entiende acertada, distinguiendo entre los conceptos literalmente consignados en él de IPC real, para el caso de que se prorrogase el Convenio, y del IPC provisional, para el de que se denunciase aquél y en tanto no se produjera un nuevo pacto colectivo.

Pues bien, de tal literalidad del artículo 4 no es posible extraer la conclusión que pretende la empresa, esto es, de que en el párrafo segundo,

cuando se habla de IPC provisional, se está refiriendo en realidad al IPC, por la simple razón de que, en primer lugar, la literalidad es otra, de que además no son homogéneos los términos y de que, por último, no se pueden ignorar los actos propios de la empresa llevados a cabo en los tres primeros meses del año 2.009 y las expresiones literales que se utilizaron por la recurrente para aplicar ese incremento en los salarios de 2%, al referirse literalmente a que tal incremento se producía "en cumplimiento de sus obligaciones", y en aplicación del contenido del precepto que ahora discute, asimilando en el contenido del acta de la reunión de la Comisión Negociadora de 21 de enero de 2.009 los conceptos "provisional" con "previsto", nunca con IPV real, como ahora se pretende.

Los términos de lo pactado son claros, en cuanto que, como se ha visto, no hay atisbo de que debiera ser el IPC real el equivalente al IPC "provisional". En otro caso no se hubiese llevado a cabo distinción alguna en los párrafos que antes se han transcrito. Y si ha de excluirse porque no fue objeto de pacto que el incremento de los salarios se haya de hacer sobre el IPC real, el concepto analizado de "provisional" se compagina perfectamente, como hizo la sentencia recurrida, con el de "previsto", tal y como la empresa ahora recurrente interpretó en enero de 2.009 al llevar a cabo el cumplimiento de lo pactado, pues aplicó directamente el 2%, que era precisamente el valor que a falta de otro que pudiera acreditarse, resultaba ser el aplicado en la Ley de Presupuestos para la revisión de las pensiones.

Tal y como dijimos en nuestras recientes sentencias de 26 de enero de 2010 (rec. 96/2009), 18 de febrero de 2010, (rec. 87/2009) y 25 de febrero de 2.010, (rec. 108/2009), " ... es cierto que en la actualidad el Gobierno ya no realiza declaraciones oficiales, en el sentido de formales y expresas, sobre su previsión de incremento anual del IPC, pues la última se produjo en la Ley 23/2001, de 27 diciembre de Presupuestos Generales del Estado para el año 2.002. Pero la ausencia de esa previsión formal por parte del Gobierno no puede conducir a la inaplicación del pacto de revisión salarial concertado por los negociadores del Convenio, que deberá producir sus efectos siempre que se acredite la existencia de una previsión real, acreditada mediante medios fiables que la evidencien inequívocamente. Y esa previsión ha quedado acreditada en la propia Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2.009 , que si bien no contiene ya la antigua declaración formal, si evidencia, con certeza, la previsión del Gobierno respecto del IPC para ese año.

En efecto, su art. 44, que trata de la revalorización de las pensiones públicas en el 2009 , prevé, tanto para las pensiones de Clases Pasivas del Estado como para las contributivas del sistema de Seguridad Social, 'un incremento del 2 por ciento', de conformidad con lo previsto en los arts. 27 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado (Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril) y 48 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio).

Y ello equivale al reconocimiento implícito de la existencia de una previsión real del Gobierno sobre el incremento del IPC, ya ambos artículos obligan a revalorizar las pensiones 'en función del índice de precios al consumo previsto para dicho año'."

En el presente caso ya se ha dicho que no fue literalmente pactado en el artículo 4 del Convenio la aplicación como incremento para el año 2.009 del IPC "previsto" para el caso de que el Convenio anterior fuese denunciado y no se hubiese llegado a ninguno nuevo, pero si de lo antes razonado se ha de excluir la aplicabilidad del IPC real, y la empresa aplicó ciertamente el "previsto" en los términos analizados y con la proyección normativa que se acaba de exponer, es evidente entonces que la sentencia recurrida no cometió infracción alguna al interpretar el precepto en cuestión, cuando además matizó acertadamente que esa misma expresión de incremento "provisional" proyectaría sus efectos en relación con la posibilidad de que se llegase a firmar un nuevo Convenio y que el incremento que finalmente se pactara fuese superior o inferior, en cuyo caso se debería proceder al oportuno ajuste o compensación.

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 interpuesto por la Procuradora D^a Pilar Iribarren Cavalle, en nombre y representación de AIR NOSTRUM, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A., contra la sentencia de 11 de septiembre de 2.009 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el procedimiento núm. 115/2009 seguido a instancia de Unión Sindical Obrera (USO) contra Air Nostrum LAM, SA, Unión General de Trabajadores (UGT), Independiente de la Comunidad Valenciana (SI) sobre Conflicto Colectivo. Se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir, sin que haya lugar a la imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones al Organo Jurisdiccional correspondiente, 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.