

### III. OTRAS DISPOSICIONES

## MINISTERIO DE TRABAJO, MIGRACIONES Y SEGURIDAD SOCIAL

**16995** *Resolución de 23 de noviembre de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica la Sentencia de la Audiencia Nacional relativa al Convenio colectivo de Babcock Mission Critical Services España, SAU (denominación actual de Inaer Helicópteros, SAU).*

Visto el fallo de la Sentencia núm. 166/2018, de fecha 30 de octubre de 2018, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el procedimiento n.º 259/2018 sobre impugnación de Convenios, seguido por la demanda del Sindicato de Trabajadores Aéreos contra la empresa Babcock Mission Critical Services España, S.A.U. (denominación actual de la empresa INAER HELICÓPTEROS, S.A.U.) y las organizaciones sindicales ASETMA, SEPLA, UGT, CC.OO. y CGT, siendo parte el Ministerio Fiscal.

Y teniendo en consideración los siguientes:

#### Antecedentes de hecho

Primero.

En el «Boletín Oficial del Estado» de 19 de agosto de 2015 se publicó la resolución de la entonces Dirección General de Empleo, de 28 de julio de 2015, en la que se ordena inscribir en el correspondiente Registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo con funcionamiento a través de medios electrónicos de ese Centro Directivo y publicar en el «Boletín Oficial del Estado», el Convenio colectivo de la empresa Inaer Helicópteros, S.A.U. (Código de convenio n.º 90102212012015).

Segundo.

El día 5 de noviembre de 2018 tuvo entrada en el registro general del Departamento la sentencia antecitada de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en cuyo fallo se acuerda declarar la nulidad del Anexo IV de dicho Convenio colectivo en su apartado «Acuerdo sobre personal indefinido sin agotar potencial de jornada máxima» por vulnerar lo dispuesto en el artículo 30 del Estatuto de los Trabajadores.

#### Fundamentos de Derecho

Primero y único.

De conformidad con lo establecido en el artículo 166.3 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, cuando la sentencia sea anulatoria, en todo o en parte, del Convenio Colectivo impugnado y éste hubiera sido publicado, también se publicará en el Boletín Oficial en que aquél se hubiere insertado

En consecuencia, esta Dirección General de Trabajo resuelve:

Primero.

Ordenar la inscripción de dicha Sentencia de la Audiencia Nacional, de fecha 30 de octubre de 2018, recaída en el procedimiento n.º 259/2018 sobre impugnación de Convenios, y relativa al Convenio colectivo de la empresa Inaer Helicópteros, S.A.U.

(actualmente denominada Babcock Mission Critical Services España, S.A.U.), en el correspondiente Registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo con funcionamiento a través de medios electrónicos de este centro directivo.

Segundo.

Disponer su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 23 de noviembre de 2018.—El Director General de Trabajo, Ángel Allué Buiza.

### **AUDIENCIA NACIONAL**

#### **SALA DE LO SOCIAL**

**Letrada de la Administración de Justicia, doña Marta Jaureguizar Serrano.**

Sentencia n.º: 166/2018

Fecha de Juicio: 25/10/2018.

Fecha Sentencia: 30/10/2018.

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: IMPUGNACIÓN DE CONVENIOS 0000259/2018.

Ponente: D.ª EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA.

Demandante/s: SINDICATO LIBRE DE TRABAJADORES AÉREOS.

Demandado/s: BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA SAU, ASETMA, SEPLA, UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, COMISIONES OBRERAS, CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO.

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA.

Breve Resumen de la Sentencia: La AN estima la demanda sobre impugnación de convenio colectivo. Explica la Sala que si admitiésemos que la empresa puede modificar, por autorizarlo el Convenio, la jornada en el contrato indefinido a tiempo completo y el salario correspondiente, se estaría haciendo irreconocible esa modalidad contractual, desde el momento en que la exigencia prevista en los artículos 4.2.a y 30 ET podría resultar alterada de manera unilateral por una de las partes en perjuicio de la otra, colocando así el Convenio al empresario en una posición de ejercicio de prerrogativas exorbitantes y desproporcionadas en el cumplimiento de lo previsto en el contrato de trabajo. (FJ 6.º)

### **AUD. NACIONAL**

#### **SALA DE LO SOCIAL**

GOYA 14 (MADRID).

Tfno: 914007258.

Equipo/usuario: BLM.

NIG: 28079 24 4 2018 0000279.

Modelo: ANS105 SENTENCIA.

IMC IMPUGNACIÓN DE CONVENIOS 0000259 /2018.

Ponente Ilma. Sra: D.ª EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA.

SENTENCIA 166/2018

ILMO. SR.PRESIDENTE: D. RICARDO BODAS MARTÍN.

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS:

D.<sup>a</sup> EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA  
D. RAMÓN GALLO LLANOS

En Madrid, a treinta de octubre de dos mil dieciocho.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el procedimiento IMPUGNACIÓN DE CONVENIOS 0000259 /2018 seguido por demanda de SINDICATO LIBRE DE TRABAJADORES AÉREOS (letrado D. José Martín Barrachina) contra BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA SAU (letrado D. Francisco Marín), ASETMA (no comparece), SEPLA (letrado d. Santiago Junco), UNION GENERAL DE TRABAJADORES (no comparece), COMISIONES OBRERAS (no comparece), CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (no comparece), siendo parte el Ministerio Fiscal, sobre IMPUG. CONVENIOS. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA.

#### Antecedentes de hecho

Primero.

Según consta en autos, el día 12 de septiembre de 2018 se presentó demanda por D. JOSÉ MARTÍN BARRACHINA GÓMEZ, Letrado del ilustre colegio de Abogados de Alcira, actuando en nombre y representación de SINDICATO LIBRE DE TRABAJADORES AÉREOS, en adelante SLTA, contra la empresa BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA SAU (antes INAER HELICÓPTEROS SAU), LA ASOCIACIÓN SINDICAL ESPAÑOLA DE TÉCNICOS DE MANTENIMIENTO AERONÁUTICO (ASETMA), SINDICATO ESPAÑOL DE PILOTOS DE LÍNEA AÉREAS (SEPLA), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), COMISIONES OBRERAS (CCOO) Y CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (CGT), sobre, IMPUGNACIÓN DE CONVENIO COLECTIVO, siendo parte el MINISTERIO FISCAL.

Segundo.

La Sala designó ponente señalándose el día 25 de octubre de 2018 para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

Tercero.

Llegado el día señalado tuvo lugar la celebración del acto del juicio en el que la parte demandante, se afirmó y ratificó en su demanda, solicitando que se dicte sentencia por la que, se declare la nulidad del Anexo IV en su apartado «Acuerdo sobre personal indefinido sin agotar potencial de Jornada Máxima» por vulnerar lo dispuesto en el artículo 30 del Estatuto de los Trabajadores y se condene a la empresa a estar y pasar por tal declaración.

Frente a tal pretensión, LA ASOCIACIÓN SINDICAL ESPAÑOLA DE TÉCNICOS DE MANTENIMIENTO AERONÁUTICO (ASETMA), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), COMISIONES OBRERAS (CCOO) Y CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (CGT), no comparecieron al acto del juicio, pese a constar citados en legal forma.

SEPLA, se opone la demanda, alega la excepción de inadecuación de procedimiento, y en cuanto al fondo, solicita sentencia ajustada a derecho.

La empresa BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA SAU alegó las excepciones de falta de legitimación activa y falta de conciliación previa y, en cuanto al fondo, se opone a la demanda, todo ello en los términos que resultan del acta de juicio y de la grabación de la vista oral.

Cuarto.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.6 LRJS se precisa que los hechos controvertidos fueron los siguientes:

- Los trabajadores realizan jornada completa pactada en convenio no se debe a causas de la empresa sino propias de las habilitaciones.
- SLTA tiene 161 afiliados en la empresa.
- La Inspección de Trabajo ha informado admitiendo interés legítimo en la empresa de SLTA.
- SLTA es sindicato más representativo en el sector.
- La empresa ha dado audiencia al delegado sindical de SLTA en expedientes disciplinarios.

Hechos conformes:

- SLTA no tiene representantes unitarios en la empresa.
- SLTA no ha intentado conciliación previa.
- Todos los pilotos que prestan servicios en la empresa tienen que estar habilitados para cada servicio que se presta en empresa.
- La actividad de lucha contra incendio es una actividad cíclica.

Quinto.

Recibido el pleito aprueba, se practicaron las pruebas propuestas por las partes y declaradas pertinentes, con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.

Sexto.

En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales. Resultando y así se declaran, los siguientes

#### Hechos probados

Primero.

Mediante Resolución de fecha 28 de Julio de 2015 de la Dirección General de Empleo publicado en el «BOE» de fecha 19 de agosto de 2015 se registra y publica el Convenio Colectivo de Inaer Helicópteros SAU (Código de Convenio n.º 90102212012015).

Dicho Convenio Colectivo es de ámbito nacional y afecta a todos los trabajadores de la empresa adscritos a los diferentes centros de trabajo existentes en diversas Comunidades autónomas. (Hecho conforme, descripción 5.)

Segundo.

En dicho convenio se especifica en su Anexo IV lo siguiente:

«Anexo IV para pilotos de helicóptero y avión.  
(...)»

Acuerdo sobre personal indefinido sin agotar potencial de jornada máxima. El personal actualmente contratado con carácter indefinido y a jornada completa por la Compañía que no alcance en cómputo anual un 85% de la jornada anual máxima establecida por razones de actividades cíclicas, podrán pasar a formar parte voluntariamente de un sistema de contratación fijo discontinuo para ser activados nuevamente con el reinicio de la actividad. Debido a que el personal al que hace referencia este apartado, a la fecha de la firma del presente contrato en los periodos de no actividad no percibe la parte de retribución variable por razón de los días efectivos trabajados, en caso de no acogerse al sistema de fijo discontinuo percibirá única y exclusivamente las cantidades previstas en el Anexo III para dicho personal. A todos los efectos, la Dirección de Operaciones comunicará por escrito los períodos en los que dé inicio la no actividad, así como su reactivación. Los llamamientos para el personal que se acoja al sistema de fijo-discontinuo, se regirán por lo establecido para el personal fijo discontinuo del Convenio de INAER.»

Tercero.

La empresa ha venido comunicando a diversos trabajadores el cómputo potencial de vuelo consumido, a fecha 20/10/2017, para concluir que a dicha fecha estos trabajadores no superaban el 85% de su jornada anual máxima por lo que en aplicación del Anexo IV les planteaban la siguiente disyuntiva:

1.º Optar voluntariamente por convertir la relación laboral indefinida en fijo discontinuo.

2.º O por el contrario imponerles la aplicación de la tabla salarial para personal indefinido sin agotar potencial recogido en el Anexo III del Convenio, lo que supone dejar de percibir determinados pluses y conceptos salariales que venían percibiendo con anterioridad a la firma del Convenio Colectivo y que en muchos casos venían reconocidos en sus contratos laborales como son, entre otros, pluses de jefe de base, pluses de destino, pluses de experiencia aeronáutica o incluso pluses de Comandancia. (Descripción 36 a 40 y 42), cuyo contenido, se da íntegramente por reproducidos.

Cuarto.

La empresa demandada, ha notificado carta de reactivación a algunos trabajadores, poniendo su conocimiento que, en línea a lo comunicado previamente en la carta del mes de noviembre con respecto a la aplicación del Anexo IV, apartado Acuerdo sobre personal indefinido sin agotar potencial la jornada máxima del I Convenio colectivo de Inaer Helicópteros S.A. U, le comunicamos que, tras su llamamiento a servicio por parte de la Dirección de Operaciones en determinada fecha, se le restituye a las condiciones salariales previas a la aplicación de dicho Acuerdo. (Descriptor 41 y 43.)

Quinto.

Los contratos de trabajo formalizados por la empresa y los trabajadores por tiempo indefinido y a tiempo completo de los pilotos comerciales de helicóptero contienen, entre otras, en el caso del contrato de trabajo de Pablo Juárez las siguientes cláusulas:

Primera.

El trabajador prestará servicios en el centro de trabajo ubicado SEGÚN DESTINO DE LA AERONAVE (cualquier lugar, base o centro de trabajo donde se encuentren situadas las distintas aeronaves con las que en la compañía prestan los servicios).

Segunda.

La jornada de trabajo será a tiempo completo, según programaciones horas semanales, prestadas de lunes a domingo, con los descansos que establece la Ley.

Sexta.

El trabajador percibirá una retribución total por día efectivo de trabajo, que se distribuirán en los siguientes conceptos salariales: por todos los conceptos incluidos salario base, parte proporcional pagas extras, parte proporcional domingos y festivos, disponibilidad, vacaciones.

En las cláusulas adicionales, en lo que aquí interesa, se establece:

Segunda.

El trabajador, dada la actividad de la empleadora, es contratado específicamente para prestar sus servicios en los distintos centros y bases en los que radiquen cualesquiera de las aeronaves objeto del servicio, siendo los dos lados y desplazamientos de libre decisión por parte de la empleadora.

Quinta.

La contratación del trabajador se realiza con la condición «sine qua non» de que éste se halla en posesión de las correspondientes títulos o licencias necesarias para ejercer su profesión de piloto comercial, siendo responsabilidad exclusiva del trabajador, mantener y vigor y de novatos citados títulos o licencias, así como las autorizaciones que fueran necesarias para llevar a cabo su actividad.

Sexta.

La organización del trabajo en la empresa es facultad de la misma con las limitaciones establecidas por la legislación vigente. En este sentido, la Dirección de Operaciones elaborará, al menos una vez al año, la programación estimada de su trabajo, sin perjuicio de la potestad que, en cualquier momento, tendrá la Dirección para modificar dicha programación por razones justificadas y con el objeto de paliar posibles incidentes, bajas, enfermedad, rechazo del personal por parte del cliente, nuevos servicios, reestructuración de plantilla, etc. El máximo de días de trabajo efectivo será de 225 días de trabajo. El máximo de días de programación continuada será el establecido por la circular operativa 16 B de la Dirección General de Aviación Civil.

Séptima.

La retribución del trabajador que se fija en su contrato de trabajo, está constituida por una cantidad que comprende el salario base más los complementos fijos al mismo.

Dicha retribución ha sido fijada por las partes teniendo en cuenta las condiciones especiales del trabajo a desarrollar, por lo que deberá entenderse que la misma retribuye, no sólo el trabajo efectivo desarrollado por el trabajador, sino también la dedicación, permanencia, presencia y disponibilidad que ello puede comportar, todo lo cual debe entenderse ya retribuido y, en especial, deberán entenderse retribuidos los tiempos de presencia y/o a la inmediata disposición regulados en el artículo 8 del RD 1561/1995, sin que, por lo tanto, exista necesidad de compensar los mismos por periodos de descanso equivalentes.

A partir del 1 de noviembre de 2006 la retribución bruta mensual del trabajador estará constituida por los siguientes conceptos: salario base, plus de transporte urbano, plus instructor, plus destino, variable en función de los días programados en base, que tendrá el carácter de no consolidable habida cuenta de que su devengo y percepción depende exclusivamente del destacamento del piloto a determinadas fases, del tipo de servicio y

de la época estival, según los baremos establecidos más dos pagas extraordinarias en el mes de julio y diciembre por un importe cada una de ellas equivalente al salario base más los complementos fijos establecidos en nómina.

Décima.

Además de la realización de las tareas propias de su profesión dimanantes de su contrato de trabajo, el trabajador está obligado a llevar a cabo, dentro de los cometidos de su competencia, cuantos trabajos le ordene la empresa relacionados con su actividad tales como: instrucción, trabajos operacionales, estudios, presupuestos, etc., así como cualquier otra actividad conexas con la suya principal o con las anteriores indicadas.

La empresa a través de los Departamentos de Operaciones y/o Técnicos, establecerá los cursos, pruebas, controles e inspecciones que en cada momento considere oportunos para llevar a buen término los servicios que se prestan, quedando obligado el trabajador a aceptarlos. A estos efectos, el trabajador se compromete a cooperar con la Dirección de la empresa para mantener su nivel profesional y de formación de acuerdo con las funciones que asume en virtud del contrato de trabajo suscrito.

Sin perjuicio del control que sobre renovaciones de licencias, títulos o pasaportes pueda llevar la compañía respecto de su personal, el trabajador comunicará a la Dirección de la empresa con la suficiente antelación las fechas de caducidad de las licencias, títulos o pasaportes, quedando obligada la compañía a dar las facilidades necesarias para su renovación.

Durante la vigencia del contrato, el trabajador se obliga expresamente a no prestar ningún tipo de servicio o trabajo, ya sea laboral o bajo cualquier otra forma de relación, en o para cualquier otra empresa de aviación o relacionadas de algún modo con el sector de trabajos aéreos, salvo autorización previa, expresa y por escrito de la Dirección de la Empresa.

En el anexo al contrato de trabajo se fija la retribución bruta mensual del trabajador que estará constituida por el salario base, plus de transporte urbano, plus instructor, plus experiencia aeronáutica, rugosa actividad en base, más dos pagas extraordinarias. (Descripción 44.)

El recibo de salarios de los trabajadores antes y durante la aplicación del anexo IV asciende a las siguientes cantidades brutas:

Marcelo Fernández Paz, 5.074,23 € mensuales antes de la aplicación del anexo IV. 612,57 € durante la aplicación del anexo IV correspondiente al periodo 15-11-17 al 30-11-17.

Enrique Boix Rodríguez, 4.175,13 € mensuales antes de la aplicación del anexo IV. 1.231,89 € mensuales durante la aplicación del anexo IV. 4.337,28 € mensuales después de la aplicación del anexo IV. (Descriptores 45 a 49.)

Sexto.

El número de trabajadores contratados por la empresa demandada con la categoría de piloto durante los años 2017 y 2018 ha sido:

2017: 2 indefinidos y 123 temporales para la campaña 2017 de lucha contra incendios (LCI).

2018: 4 indefinidos y 74 temporales para la campaña 2018 de lucha contra incendios (LCI). (Descripción 70.)

Séptimo.

Todos los pilotos que presta servicios en la empresa tienen que estar habilitados para cada servicio que se presta en la empresa. (Hecho conforme.)

Octavo.

La actividad de lucha contra incendios es una actividad cíclica. (Hecho conforme.)

Noveno.

SLTA no tiene representantes unitarios en la empresa. (Hecho conforme) Por Resolución de la Dirección General de Empleo por la que se anuncia el depósito de los Estatutos del sindicato denominado «Sindicato Libre de Trabajadores Aéreos», en siglas SLTA. Ha sido admitido el depósito de los Estatutos del citado sindicato al comprobarse que reúne los requisitos previstos en la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical (BOE 6 de diciembre de 2014). (Documento n.º1 de la parte actora aportado en el acto del juicio.)

El representante del sindicato SLTA ha intervenido en tres conciliaciones administrativas celebradas ante la Sección de Relaciones Colectivas y Conciliación de la Generalidad Valenciana actuando en nombre de dos trabajadores afiliados a dicho sindicato, de acuerdo con el artículo 20 de la LJS. (Documentos 10, 11 y 12 aportados por la parte actora en el acto del juicio.)

Décimo.

El sindicato SLTA solicitó el 16 de marzo de 2018 a la Comisión paritaria del convenio colectivo de Inaer Helicópteros S.A. U. que, tras reunirse en el plazo de 15 días, se pronuncie sobre si, efectivamente, se suscribió por dos (de los cinco) componentes de la Comisión paritaria el acuerdo de 5 de julio de 2016 para la aplicación del anexo del convenio, y sobre la nulidad de dicho acuerdo. En reunión extraordinaria de la Comisión paritaria de 17 de abril de 2018, se recoge que, no siendo el sindicato SLTA parte firmante del convenio, no ostenta legitimación para convocar a reunión a la presente Comisión, ni tampoco para solicitar el informe de la misma, sin perjuicio de que pudiera haberse dirigido a cualquiera de las partes que conforman la misma para que una de ellas solicitase la requerida convocatoria. (Descripción 4.)

La parte demandante no ha presentado intento de conciliación previa. (Hecho conforme.)

### Fundamentos de Derecho

Primero.

En cuanto a los hechos declarados probados, los mismos se obtienen de los documentos que en ellos se indica, dando con ello cumplimiento a lo establecido en el artículo 97.2 de la LRJS.

Segundo.

Se solicita que se dicte sentencia por la que, se declare la nulidad del Anexo IV en su apartado «Acuerdo sobre personal indefinido sin agotar potencial de Jornada Máxima» por vulnerar lo dispuesto en el artículo 30 del Estatuto de los Trabajadores y se condene a la empresa a estar y pasar por tal declaración.

Frente a tal pretensión, LA ASOCIACIÓN SINDICAL ESPAÑOLA DE TÉCNICOS DE MANTENIMIENTO AERONÁUTICO (ASETMA), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), COMISIONES OBRERAS (CCOO) Y CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (CGT), no comparecieron al acto del juicio, pese a constar citados en legal forma.

SEPLA, se opone la demanda, alega la excepción de inadecuación de procedimiento, y en cuanto al fondo, no niega que la empresa haga uso abusivo del anexo IV y solicita sentencia ajustada a derecho.

La empresa BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA SAU alegó las excepciones de falta de legitimación activa y falta de conciliación previa y, en cuanto al fondo, se opone a la demanda, considera que el Anexo IV es válido, se trata de un acuerdo libre y válidamente alcanzado con los representantes legales de los trabajadores, en virtud de la autonomía colectiva establecida en el artículo 82.1 ET. y, en virtud de lo previsto en el artículo 26.3 ET que remite a la negociación colectiva para determinar la estructura del salario y teniendo en cuenta el personal al que hace referencia el anexo impugnado, «en los periodos de no actividad no percibe la retribución variable por razón de los días efectivos trabajados». No es de aplicación el artículo 30 ET al caso que nos ocupa porque no hay una imposibilidad de la prestación, entendida como causa sobrevenida a la vigencia del contrato. En el supuesto de entenderse de aplicación dicho precepto, el hecho de que no se alcance en cómputo anual el 85% de la jornada anual máxima establecida por razones de actividades cíclicas, no implica una pérdida de la percepción de determinados pluses y conceptos salariales, sino su adecuación a la jornada realizada. El hecho de que no se alcance en cómputo anual el 85% de la jornada anual máxima, lo es por causas imputables al trabajador y no a la empresa. Los trabajadores no pueden estar adscritos a cualquier actividad que necesite la empresa, ya que ello depende de las habilitaciones con las que cuente cada piloto necesarias y se da la circunstancia que cuando acaba la actividad cíclica de lucha contra incendios, la prestación de servicios en esta rama o actividad disminuye drásticamente al quedar sólo los helicópteros de retén que hacen labores de vigilancia. A efectos de computar la jornada máxima anual a realizar sí que se contabilizan en el cómputo del 85% la instrucción, formación, servicios propios de vuelo, etc. Las contrataciones temporales de pilotos que realiza la empresa son contrataciones adicionales para cubrir las campañas de LCI, (de junio a septiembre octubre), durante las cuales los trabajadores afectados por la medida están al máximo de actividad.

El Ministerio Fiscal en su informe, se opuso a las excepciones alegadas por los demandados y en cuanto al fondo, solicitó la estimación de la demanda, porque la actividad de los pilotos de helicóptero afectados por el conflicto, es previsible en el momento de la formalización del contrato en el que la empresa formaliza contratos indefinidos y a jornada completa, no siendo admisible la conversión de la relación laboral indefinida en fijo discontinuo ni la aplicación en la tabla salarial para personal indefinido sin agotar potencial, lo que supone dejar de percibir determinados pluses y conceptos salariales que venían percibiendo con anterioridad a la firma del convenio colectivo.

Tercero.

SEPLA alegó la excepción de inadecuación de procedimiento. No procede solicitar la nulidad del anexo IV por vulneración del artículo 30 ET porque no nos hallamos ante un supuesto de imposibilidad sobrevenida de la prestación por causas imputables a la empresa, si no ante la interpretación del anexo IV, siendo el proceso de conflicto colectivo contemplado en el artículo 153 y sigs. el adecuado o, en su caso, la formulación de demandas individuales o plurales. Excepción a la que se opone la parte demandante por entender que nos hallamos ante un caso claro de impugnación de convenio.

De la literalidad del art. 163 de la LRJS se infiere que el objeto de la modalidad procesal que se disciplina tanto en dicho precepto como en los siguientes arts. de la Ley, tiene por objeto "la impugnación de un convenio colectivo de los regulados en el Título III del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores o de los laudos arbitrales sustitutivos de éstos, por considerar que conculca la legalidad vigente o lesiona gravemente el interés de tercero.", de lo que se deduce que las pretensiones que pueden ser ventiladas bajo esta modalidad procesal son aquellas que se refieran a la declaración de nulidad total o parcial de un Convenio colectivo estatutario y que se funden en la ilegalidad o en la lesividad del mismo.

Del examen de la pretensión que se ejercita por el sindicato demandante que versa sobre la declaración de nulidad del anexo IV, en su apartado «Acuerdo sobre personal

indefinido sin agotar potencial de jornada máxima « del Convenio colectivo estatutario, de ámbito nacional de Inaer Helicópteros SAU, por vulnerar lo dispuesto en el artículo 30 ET, resulta que nos encontramos ante una pretensión propia de la modalidad procesal de impugnación de convenio colectivo, pues se refiere a un convenio colectivo estatutario y, por otro lado, tal impugnación se funda en la supuesta conculcación del mismo de preceptos legales como es el artículo 30 ET, de todo lo cual se derivan, la desestimación de la excepción de inadecuación de procedimiento alegada por el letrado de SEPLA.

Cuarto.

El letrado de la empresa demandada invocó la excepción de falta de legitimación activa de sindicato demandante, pues el sindicato deberá acreditar la existencia de un vínculo especial y concreto de dicho sindicato y el objeto del debate, cuestionándose que el sindicato SLTA goce de legitimación para entablar la impugnación de la disposición de un convenio de empresa en la que carece de representación alguna, por insuficiente implantación sindical en el ámbito del conflicto. Se desconoce, que su ámbito de actuación sea igual o mayor que el conflicto. Excepción a la que se opone el sindicato demandante que si bien reconoce que no tiene miembros en el Comité de empresa ni delegados de personal mantiene que tiene suficiente implantación tal y como reconoce el informe de la Inspección de Trabajo que manifiesta que ostenta legitimación para interponer demanda de conflicto colectivo, de conformidad con el artículo 17.2 de la LJS, y además existe una certificación del secretario general del sindicato que acredita que a fecha de hoy tiene en la empresa demandada 161 trabajadores afiliados al sindicato, y además ha actuado en conciliaciones administrativas en nombre interés de sus trabajadores en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 LJS.

El art. 165.1 a ) LRJS dispone que, estarán legitimados para impugnar el convenio colectivo, por los trámites del proceso de conflicto colectivo, si la impugnación se fundamenta en la ilegalidad, los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, sindicatos y asociaciones empresariales interesadas, así como el ministerio Fiscal, la Administración General del Estado y la Administración de las Comunidades Autónomas en su respectivo ámbito.

El art. 17.2 LRJS precisa que los sindicatos con implantación suficiente en el ámbito del conflicto están legitimados para accionar en cualquier proceso en el que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores, siempre que exista un vínculo entre dicho sindicato y el objeto del pleito de que se trate; podrán igualmente personarse y ser tenidos por parte en dichos procesos, sin que tal intervención haga detener o retroceder el curso de las actuaciones.

En este apartado, es cierto que el sindicato demandante no ha acreditado la implantación suficiente en el ámbito del conflicto, habiéndose reconocido que no tiene representantes en el Comité de empresa ni delegados de personal en la empresa, implantación que no se acredita por el hecho de que se aporte un certificado del secretario general del sindicato que no ha sido reconocido por la demandada, sin que tampoco se haya reconocido el documento número 6 relativo a una notificación a la empresa de constitución de sección sindical y nombramiento de delegados, ni por el hecho de que se protocolice ante notario el depósito de estatutos del sindicato demandante, porque aunque está certificado bajo la fe notarial, contiene manifestaciones de quien compareció ante notario, no es demostrativo del n.º de afiliados. Lo único que se ha acreditado es la Resolución de la Dirección General de Empleo por la que se anuncia el depósito de los estatutos del sindicato, pero no el contenido de los estatutos que no aparecen sellados por dicho organismo ni han sido reconocidos por la demandada. tan sólo consta la intervención del sindicato en tres conciliaciones administrativas en nombre e interés de sus afiliados conforme al artículo 20 LJS., con lo cual se demuestra que en la empresa hay trabajadores afiliados al sindicato. No obstante lo anterior, lo cierto es que, la vigente LRJS otorga en el artículo 165.1.a) legitimación para impugnar los convenios colectivos de empresa o ámbito inferior a los sindicatos

interesados, y toda interpretación restrictiva del precepto supondría quebrantar el principio "pro actione" que se deduce del art. 24.1 de la CE.

Además, al adherirse el Ministerio Fiscal a la demanda, se constituyó en parte cuya legitimación le otorga el artículo 165. 1.a) LRJS, por lo que, de estimarse la excepción, deberíamos entrar necesariamente en el fondo del litigio.

Quinto.

Que no se haya acudido a trámite preprocesal (conciliación o mediación) antes de presentar la demanda no ha generado indefensión y es acorde con la excepción del artículo 64 LRJS. La previsión del artículo 64.1 LRJS que excluye del requisito de la previa tramitación del intento de conciliación o, en su caso, de mediación se aplica a las dos modalidades de impugnación de convenios que contiene el capítulo IX del Título II del Libro segundo LRJS. así lo ha declarado el TS en S. 14-3-2017, n.º 219/2017, rec. 105/2016, doctrina que es de aplicación ha supuesto enjuiciado, por lo que debe ser desestimada la excepción planteada por la empresa demandada de falta de conciliación previa.

Sexto.

En orden a las cuestiones de fondo que en el presente procedimiento se han suscitado, la cuestión litigiosa se centra en determinar si debe declararse la nulidad del anexo IV del convenio, en su apartado «Acuerdo sobre personal indefinido sin agotar potencial de jornada máxima» por vulnerar lo dispuesto en el artículo 30 del Estatuto de los Trabajadores, como mantiene la demanda, o si, el contenido del mismo debe considerarse válido por basarse en la autonomía de la negociación colectiva el pactar el régimen económico sin que en ningún caso estos sistemas retributivos conculquen normas de derecho necesario ni infrinjan el artículo 30 del Estatuto de los Trabajadores. Tesis mantenidas por la empresa demandada.

Para lograr una mejor comprensión del problema específicamente sometido ahora a nuestra consideración, conviene tener presente el contenido del artículo 30 ET y del convenio colectivo, reproduciendo los preceptos relevantes a esta finalidad.

El artículo 30 ET establece: «Imposibilidad de la prestación. Si el trabajador no pudiera prestar sus servicios una vez vigente el contrato porque el empresario se retrasa de darle trabajo por impedimentos imputables al mismo y no al trabajador, éste conservará el derecho a su salario, sin que pueda hacerse de compensar el que perdió con otro trabajo realizado en otro tiempo.»

El anexo IV para pilotos de helicóptero y avión en el apartado, «Acuerdo sobre personal indefinido sin agotar potencial de jornada máxima» dispone:

«El personal actualmente contratado con carácter indefinido y a jornada completa por la Compañía que no alcance en cómputo anual un 85% de la jornada anual máxima establecida por razones de actividades cíclicas, podrán pasar a formar parte voluntariamente de un sistema de contratación fijo discontinuo para ser activados nuevamente con el reinicio de la actividad.

Debido a que el personal al que hace referencia este apartado, a la fecha de la firma del presente contrato en los periodos de no actividad no percibe la parte de retribución variable por razón de los días efectivos trabajados, en caso de no acogerse al sistema de fijo discontinuo percibirá única y exclusivamente las cantidades previstas en el Anexo III para dicho personal.

A todos los efectos, la Dirección de Operaciones comunicará por escrito los periodos en los que dé inicio la no actividad, así como su reactivación.

Los llamamientos para el personal que se acoja al sistema de fijo-discontinuo, se regirán por lo establecido para el personal fijo discontinuo del Convenio de INAER.»

En el anexo III del convenio se recogen las tablas salariales años 2015, 2016 y 2017 de pilotos comerciales de helicóptero y avión estableciéndose para el año 2015 un

salario base para pilotos de 2871,42 euros brutos mensuales y para copilotos de 1500 € brutos mensuales, además de los distintos pluses, entre otros, plus de jefe de base, plus de destino, de experiencia aeronáutica, por licencia, plus designación comandante, etc.

En dicho anexo, en la tabla salarial para personal indefinido sin agotar potencial según anexo IV se fija el salario base, que para el año 2015 asciende a un salario bruto mensual de 1148,57 € para pilotos y de 600 € para copilotos.

El precepto regula la posibilidad de que los trabajadores contratados con carácter indefinido y a jornada completa –que no alcancen en cómputo anual un 85% de la jornada anual máxima establecida por razones de actividades cíclicas– opten de forma voluntaria, a formar parte de un sistema de contratación fijo discontinuo para ser activados nuevamente con el reinicio de la actividad y, en caso de no acogerse al sistema de fijo discontinuo, pasarán de percibir el salario base y los pluses de la tabla salarial pilotos comerciales de helicóptero y avión establecidos en el anexo III del convenio a percibir exclusivamente el salario base (que es inferior al salario base de los indefinidos y a jornada completa) establecido en la tabla salarial para personal indefinido sin agotar potencial según anexo IV.

El art. 85 del vigente Estatuto de los Trabajadores establece que dentro del respeto a las Leyes, los Convenios Colectivos podrán regular materias de índole económica, laboral, sindical y, en general cuantas otras afecten a las condiciones de empleo del ámbito de relaciones de los trabajadores y sus organizaciones representativas con el empresario y las asociaciones empresariales, incluidos procedimientos para resolver las discrepancias surgidas en los periodos de consulta previstos en los arts. 40, 41, 47 y 51.

En el anexo IV impugnado se da la opción al trabajador que no alcance en cómputo anual un 85% de la jornada anual máxima establecida, entre la novación de su contrato transformándolo de un contrato indefinido y a jornada completa a un contrato fijo discontinuo o, caso de no optar por dicha medida, la empresa unilateralmente le impondrá la tabla prevista en el convenio consistente en el abono del salario base, inferior al salario base que venía percibiendo y dejando de percibir determinados pluses y conceptos salariales que venía percibiendo con anterioridad a la firma del convenio colectivo.

La parte demandante solicita la declaración de nulidad del anexo IV del convenio colectivo porque la jornada pactada es a tiempo completo y los trabajadores tienen derecho a la ocupación efectiva durante la jornada pactada y al salario correspondiente aun cuando resulte imposible su prestación por causa imputable a la empresa. (Artículo 30 ET).

El trabajador está obligado a realizar de modo efectivo la jornada ordinaria, que se pacte en su convenio colectivo, a tenor con lo dispuesto en el art. 34.1 y 5 ET.–El empresario está obligado, como contrapartida al desempeño de la jornada ordinaria por parte del trabajador, a proporcionarle ocupación efectiva durante la misma, tal y como prevé el art. 4.2.a ET, previéndose en el art. 30 ET que, si el trabajador no pudiera prestar sus servicios, una vez vigente el contrato, porque el empresario se retrasare en darle trabajo por impedimentos imputables al mismo y no al trabajador, éste conservará el derecho a su salario, sin que pueda hacersele compensar el que perdió con otro trabajo, realizado en otro tiempo.

La jornada a realizar en la empresa para el Personal de vuelo establecida en el artículo 40 del convenio es la siguiente: El máximo de días de programación estará en función de las horas programadas de trabajo diario y siempre con un máximo de 225 días de trabajo efectivo al año. El máximo de días de programación continuada será el establecido en la circular 16B de la Dirección General de Aviación Civil. La jornada máxima anual para los citados 225 días de programación será de 2.000 horas anuales, incluidos tanto los tiempos de trabajo efectivo como tiempos a la inmediata disposición y los tiempos de presencia. Siendo en cualquier caso el tiempo de trabajo efectivo de 1.760 horas.

En la jornada de trabajo, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8 del RD 1561/1995 se diferenciará entre tiempo de trabajo efectivo, tiempo a la inmediata

disposición y tiempo de presencia, según las siguientes definiciones y para el personal dentro del ámbito de aplicación del RD 1561/1995: Tiempo de trabajo efectivo, aquel en el cual el trabajador se encuentra a disposición del empresario en el lugar designado por este y en ejercicio de su actividad, realizando las funciones propias de su titulación y/o capacitación a bordo de la aeronave, así como trabajos auxiliares que se efectúen en relación con la aeronave, sus pasajeros o carga. Tiempo de presencia, es aquel en el que el trabajador se encuentra a disposición del empresario, en el lugar designado por este, sin prestar trabajo efectivo, y en espera o expectativa de que se produzca la activación, entendida como comunicación, por cualquier medio, al trabajador de la realización de forma inmediata de un trabajo efectivo. Tiempo a la inmediata disposición, es aquel en el que el trabajador, estando en el lugar designado por el empresario, una vez producida la activación y conociendo que ha de realizarse un trabajo efectivo, se prepara para dar comienzo de forma inmediata a un periodo de trabajo efectivo. (Artículo 39 del convenio.)

Por consiguiente, a los pilotos, el máximo de días de programación estará en función de las horas programadas de trabajo diario y siempre con un máximo de 225 días de trabajo efectivo al año. El máximo de días de programación continuada será el establecido en la circular 16B de la Dirección General de Aviación Civil. La jornada máxima anual para los citados 225 días de programación será de 2.000 horas anuales, incluidos tanto los tiempos de trabajo efectivo como tiempos a la inmediata disposición y los tiempos de presencia. Siendo en cualquier caso el tiempo de trabajo efectivo de 1.760 horas y la empresa debe proporcionarles trabajo efectivo en los términos pactados, retribuyéndoles con el salario convenido, que no puede ser inferior al reflejado en el Anexo III del propio convenio, incluso en el supuesto de que el trabajador no realice la jornada pactada por causas que no le sean imputables por causas debidas a la propia organización de la empresa. Sin que sea aplicable la tabla salarial para personal indefinido sin agotar potencial a la que remite el anexo IV para pilotos de helicóptero y avión en el apartado, «Acuerdo sobre personal indefinido sin agotar potencial de jornada máxima «que debe declararse nulo por ser contrario al artículo 30 ET, sin que pueda prosperar la tesis de la empresa, según la cual, el hecho de que no se alcance en cómputo anual el 85% de la jornada anual máxima establecida por razones cíclicas, es por causas imputables al trabajador y no a la empresa y ello porque según la empresa,

1. No es cierto que los trabajadores pudieran estar adscritos a cualquier actividad que necesite la empresa haya aquello depende de las habilitaciones con las que cuente cada piloto.

2. Cuando acaban actividad cíclica de lucha contra incendios la prestación de servicios en esta rama actividad para la que cuentan con habilitación los pilotos disminuye drásticamente.

3. Porque al efecto de computar la jornada máxima anual a realizar sí que se contabilizan el cómputo del 85% la exclusión, la formación, servicios propios de vuelo, etc.

Y no puede prosperar por las siguientes razones,

a) La decisión de adscribir a los trabajadores pilotos actividades cíclicas es una decisión unilateral de la empresa ya que los trabajadores al firmar su contrato de trabajo lo hacen a tiempo completo, el trabajador es contratado para prestar sus servicios en los distintos centros y bases en los que radiquen cualesquiera de las aeronaves objeto del servicio, la contratación del trabajador se realiza con la condición «sine qua non» de que éste se halle en posesión de los correspondientes títulos o licencias necesarios para ejercer su profesión de piloto comercial. Además de la realización de las tareas propias de su profesión dimanantes de su contrato de trabajo, el trabajador está obligado a llevar a cabo, dentro de los cometidos de su competencia, cuantos trabajos le ordene la empresa relacionados con su actividad, tales como: instrucción, trabajos operacionales, estudios, presupuestos etc., así como cualquier otra actividad conexas con la suya

principal o con las anteriormente indicadas. La empresa a través de los departamentos de Operaciones y/o Técnicos, establecerá los cursos, pruebas, controles e inspecciones que en cada momento considere oportunos para llevar a buen término los servicios que se prestan, quedando obligado el trabajador a aceptarlos. La organización del trabajo en la empresa es facultad de la misma con las limitaciones establecidas por la legislación vigente. En este sentido, la Dirección de Operaciones elaborará, al menos una vez al año, la programación estimada de su trabajo, sin perjuicio de la potestad que, en cualquier momento, tendrá la Dirección para modificar dicha programación por razones justificadas y con objeto de paliar posibles incidentes, bajas, enfermedades, rechazo del personal por parte del cliente, nuevos servicios, reestructuración de plantilla, etc.

b) No consta que los trabajadores pilotos hayan sido contratados exclusivamente para prestar servicios en la actividad cíclica de LCI, sino que fueron contratados por tiempo indefinido y a jornada completa y previéndose en el convenio colectivo otras modalidades contractuales, la empresa no se acogió a las mismas, habiendo quedado acreditado que la empresa formaliza contratos temporales para las campañas de lucha contra incendios con otros trabajadores. (LCI.)

c) Si admitiésemos que la empresa puede modificar, por autorizarlo el Convenio, la jornada en el contrato indefinido a tiempo completo y el salario correspondiente, se estaría haciendo irreconocible esa modalidad contractual, desde el momento en que la exigencia prevista en los artículos 4.2.a y 30 ET podría resultar alterada de manera unilateral por una de las partes en perjuicio de la otra, colocando así el Convenio al empresario en una posición de ejercicio de prerrogativas exorbitantes y desproporcionadas en el cumplimiento de lo previsto en el contrato de trabajo. Los referidos preceptos constituyen claramente normas absolutamente imperativas o de derecho necesario absoluto, inmodificables por convenio colectivo, pues el convenio colectivo no puede dejar sin efecto el derecho a la ocupación efectiva, derecho básico del trabajador, debiendo ser estimada la demanda teniendo en cuenta para ello que, considerando que el salario es el único o principal medio de vida para la gran mayoría de los trabajadores, es lógico que se encuentre especialmente protegido y garantizado, operando esta protección mediante diversas medidas, entre las que se encuentra el contenido de dicho artículo 30, que integra una protección de tal carácter y de su real y efectivo devengo en los supuestos de imposibilidad de la prestación y que así, hay que calificar, para que pueda surtir sus efectos realmente, como de derecho necesario e indisponible para las partes en la negociación colectiva.

Séptimo.

Las anteriores consideraciones, conforme informó el Ministerio Fiscal, obligan a estimar la demanda, acordando la nulidad del precepto impugnado, en los términos que se solicitan.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Desestimamos la excepción de inadecuación de procedimiento alegada por SEPLA, desestimamos las excepciones de falta de legitimación activa y de falta de conciliación previa alegadas por el letrado de la empresa demandada, estimamos la demanda formulada por D. JOSÉ MARTÍN BARRACHINA GÓMEZ, Letrado del ilustre colegio de Abogados de Alcira, actuando en nombre y representación de SINDICATO LIBRE DE TRABAJADORES AÉREOS, contra, la empresa BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA SAU (antes INAER HELICÓPTEROS SAU), LA ASOCIACIÓN SINDICAL ESPAÑOLA DE TÉCNICOS DE MANTENIMIENTO AERONÁUTICO (ASETMA), SINDICATO ESPAÑOL DE PILOTOS DE LÍNEA AÉREAS (SEPLA), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), COMISIONES OBRERAS (CCOO) Y CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (CGT), sobre IMPUGNACIÓN DE

CONVENIO COLECTIVO, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, declaramos la nulidad del Anexo IV en su apartado «Acuerdo sobre personal indefinido sin agotar potencial de Jornada Máxima» por vulnerar lo dispuesto en el artículo 30 del Estatuto de los Trabajadores y condenamos a la empresa demandada a estar y pasar por esta declaración.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de CINCO DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su Letrado al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el n.º 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el n.º 2419 0000 00 0259 18; si es en efectivo en la cuenta n.º 2419 0000 00 0259 18, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.