



Roj: **SAN 2468/2013** - ECLI: **ES:AN:2013:2468**

Id Cendoj: **28079240012013100120**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/05/2013**

Nº de Recurso: **45/2013**

Nº de Resolución: **112/2013**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA CAROLINA SAN MARTIN MAZZUCCONI**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 2468/2013,**
STS 5813/2015

SENTENCIA

Madrid, a treinta y uno de mayo de dos mil trece.

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

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento 45/2013 seguido por demanda de SINDICATO ESPAÑOL DE PILOTOS DE LINEAS AEREAS contra MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, AIR NOSTRUM LINEAS AEREAS DEL MEDITERRANEO SA, SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL, SINDICATO INDEPENDIENTE, UNION GENERAL TRABAJADORES PAIS VALENCIANO, UNION SINDICAL OBRERA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA, CCOO PAIS VALENCIANO, ASOCIACION SINDICAL ESPAÑOLA DE TECNICOS DE MANTENIMIENTO Y ASOCIACION DE TECNICOS DE MANTENIMIENTO DE AERONAVES sobre impugnación de actos administrativos. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. D^a. *MARIA CAROLINA SAN MARTIN MAZZUCCONI*

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día treinta de enero de dos mil trece se presentó demanda por SINDICATO ESPAÑOL DE PILOTOS DE LINEAS AEREAS contra MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, AIR NOSTRUM LINEAS AEREAS DEL MEDITERRANEO SA, SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL, SINDICATO INDEPENDIENTE, UNION GENERAL TRABAJADORES PAIS VALENCIANO, UNION SINDICAL OBRERA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA, CCOO PAIS VALENCIANO, ASOCIACION SINDICAL ESPAÑOLA DE TECNICOS DE MANTENIMIENTO Y ASOCIACION DE TECNICOS DE MANTENIMIENTO DE AERONAVES sobre impugnación de actos administrativos

Segundo.- Tras diversos avatares que constan en autos, la Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día dieciséis de mayo de dos mil trece para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosí de prueba.

Tercero.- Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto. **Cuarto** . - Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social debe destacarse, que las partes debatieron sobre los extremos siguientes: El Sindicato Español de Pilotos de Líneas Aéreas (SEPLA) se ratificó en su demanda de impugnación de la resolución de la Ministra de Empleo y Seguridad Social de fecha 26 de septiembre de



2012, que desestima el recurso de alzada y confirma la Resolución dictada por la Dirección General de Empleo de fecha 16 de marzo de 2012, por la que autoriza el Expediente de Regulación de Empleo en materia de Suspensión de contrato y reducción de jornada seguido a instancia de la mercantil Air Nostrum Líneas Aéreas del Mediterráneo S.A., y todo ello por considerarle nulo o subsidiariamente no ajustado a derecho. El sindicato subrayó que el expediente tuvo comienzo cuatro días antes de la entrada en vigor del RD Ley 3/2012, de modo que ha de aplicarse el art. 47 ET en su versión anterior a la reforma operada por dicha norma, así como el RD 801/2011, siendo necesario, consecuentemente, justificar la razonabilidad de la medida. Indicó que la suspensión no debió autorizarse por haber tenido lugar graves vicios en su tramitación que determinaron su nulidad. Así, en primer lugar, la demandante mantuvo que durante el período de consultas no se había facilitado la información y documentación solicitada por la representación social por considerarla imprescindible para constar la existencia de las causas alegadas y la razonabilidad de la medida. En este sentido, el informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social habría destacado el ánimo obstruccionista de la empresa. En segundo lugar, el sindicato destacó que la solicitud presentada por la empresa a la autoridad laboral difería de las medidas finalmente adoptadas, ya que había variado el número de pilotos afectados (de 120 a todos) y el número de días de suspensión (de 43.800 en total a 98 por piloto). En tercer lugar, SEPLA rechazó que se hubieran acreditado causas organizativas ni productivas, y la causa económica, aún concurriendo, no hacía razonable la medida adoptada. Seguidamente, el sindicato expresó que la empresa había utilizado el art. 47 ET en fraude de ley, puesto que escondía una modificación sustancial de condiciones de trabajo, al no remunerarse las horas superiores a las garantizadas. AIR NOSTRUM se opuso a la demanda, rechazando expresamente lo dispuesto en los hechos 1, 6, 7 y 16 a 19 de la misma. Negó que se hubiera variado la solicitud puesto que ya en la memoria se aludía a una medida que afectaría a todos los pilotos de la flota, siendo los 98 días de suspensión para cada uno el resultado de dividir los 43.800 días solicitados entre los 449 pilotos. La empresa rechazó igualmente que faltara documentación relevante en el período de consultas, puesto que, por ejemplo, el contrato de factoring con Iberia ni siquiera se había solicitado, y el plan de rutas requerido constaba en la memoria. Mantuvo que la documentación que fue requerida se entregó. A continuación, AIR NOSTRUM señaló que la concurrencia de causa económica venía reconocida en el Informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, y que posteriormente fue confirmada en un descuelgue convencional por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. Apuntó pérdidas de 15 millones de euros en 2011 y de 29 millones en 2012, y que las suspensiones ahora atacadas habían permitido ahorrar más de 3 millones de euros en 2012. La Abogacía del Estado se opuso a la demanda, manifestándose en contra de lo dispuesto en los hechos 1 y 16 y siguientes de la misma. Defendió que la representación social había dispuesto de toda la documentación legal y reglamentariamente exigida, y que la concurrencia de causa económica había sido apreciada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, tratándose de medidas razonables para superar la situación de la Compañía. **Quinto** . - Cumpliendo el mandato del art. 85.6 de la Ley 36/2011, de 14 de octubre , se significa que los hechos controvertidos fueron los siguientes: -El objetivo propuesto en la memoria es la reducción de 43.800 jornadas por dos anualidades, pasando de 49 rotaciones a 37. Aplicando el crew index, serían 5 por tripulación, por tanto 120 pilotos. Pero en la memoria se dijo que se distribuiría entre toda la flota CRJ, de modo que 43.800 entre 499 pilotos es igual a 98 días de suspensión para cada uno por temporada. - Desde la primera acta del período de consultas se debaten propuestas y contrapropuestas y en 22-2-13 SEPLA propone distribuir la medida entre todos los pilotos. -No se pidió por SEPLA ampliar el plazo de negociación. - SEPLA no pidió el contrato de factoring de Iberia y Air Nostrum. -Dicho contrato no fue pedido por la Inspección de Trabajo ni en la reunión ni en la citación. -El plan comercial se ha identificado en la memoria, así como la razón de las reducciones de rutas y de rotaciones. -En el Libro de Visitas la Inspección de Trabajo no concreta ni pide documentación a la empresa. -Desde el inicio del período de consultas se entregó la documentación exigida en el art. 47 ET y RD 801/2011. -Se pidió documentación por SEPLA y se entregó, como se deduce de que en las actas posteriores no se volviera a pedir. -El 22-2-12 SEPLA admite que concurren las causas económicas y productivas y propuso medidas para paliar los efectos de la bajada de producción. -En 2011 hay unas pérdidas de 15 millones de euros, y en las cuentas provisionales de 2012 hay unas pérdidas de 29 millones de euros. -En el caso de que no se tomaran medidas las pérdidas en la cuenta de resultados sería de 82 millones de euros. -La CCNCC en el proceso de descuelgue de convenio admitió la concurrencia de causas económicas. -En cuanto a la causa productiva, SEPLA no cuestionó la reducción de rotaciones. -La Inspección de Trabajo admite que las rutas que se han reducido eran ineficientes. -Actualmente vuelan con 30 rotaciones. -No se retribuyen las horas que superan el límite establecido en la suspensión. -Se han pagado 3.579.000 euros en horas complementarias. Se consideran hechos pacíficos, los siguientes: -El 23-2-12 SEPLA presentó escrito ante la DGE, y en él admite la reducción de la producción en la actividad de la empresa. -La Inspección de Trabajo admite la causa económica. -El 22-2-12 SEPLA admite que el ERTE es una medida coyuntural. -En 2012, a consecuencia de las medidas adoptadas, se han ahorrado más de 3 millones de euros.

Resultando y así se declaran, los siguientes



HECHOS PROBADOS

PRIMERO . - AIR NOSTRUM es una aerolínea concentrada en la aviación regional europea; es decir, vuelos que operan dentro del territorio nacional, europeo y norte de África. Pertenece al Grupo NEFINSA S.A. y sociedades dependientes, creado en 1974 que tiene 2 actividades principales: - Aérea: Desarrollada por AIR NOSTRUM. - Fabricación y Comercialización de productos para la construcción. En 1997 AIR NOSTRUM se convierte en la filial en exclusiva del Grupo Iberia, suscribiendo un contrato en virtud del cual todos los vuelos operados por AIR NOSTRUM lo son para la red comercial de Iberia, la cual los comercializa como vuelos propios, pagando AIR NOSTRUM una comisión a Iberia sobre los ingresos totales obtenidos de los pasajeros que utilizan dichos vuelos y estableciendo una serie de pactos en relación al uso de la marca, programación de vuelos, servicio al cliente y servicio de "handling". A 12-3-12 AIR NOSTRUM gestiona una media de 108 rutas, con una media de 61 aviones y una media de 49,4 rotaciones. **SEGUNDO** .- El 6-2-12 la empresa AIR NOSTRUM comunica a los representantes de los trabajadores la apertura de período de consultas para proceder a suspensiones contractuales y reducciones temporales de jornada. Adjunta la siguiente documentación: impreso oficial; Escrito de solicitud de iniciación de ERE a la autoridad laboral; escritura de constitución, poderes e identificación del representante legal de la Compañía; Memoria explicativa de las causas legales; plan de viabilidad de la Compañía; listado de trabajadores afectados y no afectados por el ERE; criterios de designación de los trabajadores afectados; período durante el que se solicitan las suspensiones de contrato y la reducción de jornada; plan de acompañamiento social; cuentas anuales auditadas de 2009 y 2010; cuentas anuales provisionales del año 2011 y estimación del cierre del año en curso (2012); impuesto de sociedades de 2009 y 2010; actas de elecciones sindicales; previsión de vacaciones del personal afectado; certificados de situación de cotización. **TERCERO** .- En la Memoria, que es la que se remite a la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social el 8-2-12 solicitando la apertura del expediente, se sustenta la medida en causas económicas, organizativas y técnicas, y se proponen suspensiones contractuales y reducciones de jornada "con afectación a todos los departamentos y trabajadores, para ajustar la plantilla de AIR NOSTRUM a las necesidades de la actividad actual", a implementar entre el 25-3-13 y el 30-3-14. En concreto, se proponen, para los pilotos, "suspensiones contractuales equivalentes al número total de días de trabajo correspondientes a 120 pilotos de la flota CRJ con una jornada a tiempo completo". Para los TCP, "suspensiones de contratos equivalente al número total de días de trabajo correspondientes a 60 TCP con una jornada a tiempo completo". Para el personal de Administración, "suspensiones de contrato y reducción de jornada a cada trabajador de un número de horas equivalente a un 10% de la jornada anual a tiempo completo". Para el personal de Handling, no renovaciones contractuales y reducciones de jornada, y para los Técnicos de Mantenimiento, suspensión de 10 contratos a tiempo completo. Se añade que es necesario "ajustar las rotaciones actuales a la demanda, de tal modo que, a partir del 25 de marzo 2012, AIR NOSTRUM pasará a operar con 42 aviones en lugar de los 61 actuales, lo que supone una reducción de la actividad en un 9,2% en Asientos por Kilómetro Ofertado (AKO's), y con una previsión de 37 rotaciones en el año 2012 y 2013, esto es un descenso de rotaciones en un 24%." Según se explica, "por rotación se entiende la secuencia de vuelos que realiza un avión en una sola jornada, de tal modo que para operar 37 rotaciones son necesarios 42 aviones (37 en operación, 4 de back-up o reserva y 1 charter)." Dado que dejarían de operarse 12 rotaciones, para los pilotos de la flota CRJ (que son 449), el número total de días de trabajo innecesarios ascendería a 43.800 al año, teniendo en cuenta para dicho cálculo el "Crew index" medio que se computa por tripulación (compuesta por dos pilotos) y rotación. Este importe de 43.800 días naturales al año procede de multiplicar 12 (rotaciones de menos que se operan) por 5 (crew index o número de tripulaciones necesarias por rotación que viene aplicándose) por 2 (la tripulación la conforman dos pilotos) por 365 (días naturales al año), o bien multiplicando 120 (pilotos a quienes afectaría la suspensión a jornada completa) por 365 (días del año).

CUARTO .- El 6-2-12 se constituye la comisión negociadora, que, en representación de los trabajadores, se compone por 4 personas por USO-ATMA, 3 por UGT, 3 por SI, 1 por CC.OO y 1 por ASETMA, en representación de su peso sindical ponderado, que es el siguiente: USO-ATMA 35,41%, UGT 27,8%, SI 20,83%, CC.OO 8,33% y ASETMA 8,33%. Se acuerda que SEPLA comparezca con voz pero sin voto, si bien esto no se produce.

QUINTO .- El 9-2-12 se constituye una comisión negociadora separada, en la que solo están la empresa y SEPLA, específicamente para negociar dentro del período de consultas los términos concretos planteados para el colectivo de pilotos. En dicha acta, ambas partes se reconocen como interlocutores. En esta primera reunión, la empresa alude a que las suspensiones afectarán al colectivo total de pilotos -de la flota CRJ- equitativamente, de modo que todos tendrán el mismo número de días de suspensión, con independencia de que tengan jornada reducida o no. SEPLA solicita la siguiente información: -Previsión comercial para los dos próximos años de aplicación del ERE, a lo que la empresa responde que a partir de Summer 2012 pasa a operar 37 rotaciones. - Plan de empresa futuro previsto una vez finalizado el ERE, a lo que la empresa responde que no lo tiene previsto, por ser futuro incierto. - Detalle coste de explotación del modelo CRJ, a lo que la empresa responde que ya ha explicado el coste de poner a volar en un mercado u otro la flota CRJ y la de ATR. ?- Número de horas baremo totales voladas el año 2011, a lo que la empresa responde que la sección sindical ya dispone de



la información, no obstante lo cual se enviará el dato a los pilotos. - Número de vuelos de ATR y CRJ 200 en todos los destinos, excepto Melilla, a lo que la empresa contesta que se trata de información no relevante para esta negociación, y que los datos constan en los informes de actividad que pueden consultarse. ?- Número de tripulantes Comandantes y segundos en bases y tipos de aeronaves, a lo que la empresa contesta que se trata de información de la que dispone la representación de los pilotos. - Número de vuelos con entrada/salida en las diferentes bases, a lo que la empresa responde que suministrará las previsiones para el mes de abril. - Condiciones contractuales de coberturas de adquisición de combustible durante los próximos 4 años, a lo que la empresa contesta que existen muy pocas coberturas. - Listado de las reducciones de jornada solicitadas y sus porcentajes. No consta respuesta de la empresa. **SEXTO** .- El 15-2-12 se celebra segunda reunión de la comisión negociadora para el colectivo de pilotos, en la que la empresa desglosa y explica los días de suspensión solicitados, partiendo de los 43.800 días equivalentes a las jornadas de 120 pilotos, que es el excedente para operar 37 rotaciones. No se refleja en el acta alusión alguna a la información requerida en la primera reunión. **SÉPTIMO** .- El 16-2-12 se celebra tercera reunión de la comisión negociadora para el colectivo de pilotos, en la que tienen lugar propuestas y contrapropuestas. No se refleja en el acta alusión alguna a la información requerida en la primera reunión. Al día siguiente, la empresa remite a los representantes de pilotos un correo electrónico en el que adjunta su propuesta escrita, así como la tabla de cursos necesarios según el período que un piloto ha dejado de volar, que se le había requerido en la reunión de 16-2-12. Igualmente, anuncia que en la próxima reunión se informará sobre el calendario de salida de aviones. **OCTAVO** .- Tras otra reunión de la comisión negociadora para el colectivo de pilotos que tiene lugar el 22-2-12, se da por finalizado el período de consultas el día 23-2-12, sin acuerdo a pesar de haberse planteado propuestas y contrapropuestas. En el acta final consta que SEPLA manifiesta que "el principal punto de ruptura para poder llegar a un acuerdo es el prorrateo de los conceptos variables." El mismo día 23-2-12 también la comisión negociadora de los restantes sindicatos da por finalizado el período de consultas sin acuerdo. **NOVENO** .- El 23-2-12 SEPLA presenta escrito ante la Dirección General de Empleo, y en él admite la reducción de la producción en la actividad de la empresa. **DÉCIMO** .- Por escrito de 24-2-12 dirigido a la Dirección General de Empleo, remitido en respuesta al requerimiento de información, la empresa precisa que, en relación con el porcentaje concreto de reducción de jornada y suspensión de contratos por colectivos afectados, la propuesta inicial contenida en la Memoria fue discutida en el período de consultas, siendo la última manejada, para los pilotos, la siguiente: se solicita la suspensión de contratos de 120 pilotos a tiempo completo al año de la flota de CRJ, equivalente a 43.800 días naturales al año de suspensión, lo que se traduce en 98 días de suspensión de contrato de pilotos de la flota CRJ y especialidad, por cada uno de los años solicitados en el expediente de regulación de empleo. **UNDÉCIMO** .- Mediante escrito de 6-3-12 dirigido a la Dirección General de Empleo, SEPLA cuestiona la justificación de la medida propuesta por la empresa, y, entre otros extremos, defiende su legitimación para negociar en representación de los pilotos. En este sentido, apunta mala fe de la empresa por referirse, tanto en la solicitud inicial ante la autoridad laboral como en posteriores escritos dirigidas a la misma, exclusivamente a la comisión negociadora con los restantes sindicatos, omitiendo así la existencia de la comisión negociadora específica con SEPLA. **DUODÉCIMO** .- El 16-3-12 la Dirección General de Empleo autoriza la medida, por resolución subsanada el 4-4-12, que consta en autos y se tiene por reproducida. **DECIMOTERCERO** .- Contra la citada Resolución de la DGE, recurrieron en alzada UGT y SEPLA, siendo resueltos por la Ministra de Empleo el 26-9-12. **DECIMOCUARTO** .- En 2009, las pérdidas de AIR NOSTRUM ascendieron a casi 24 millones de euros; en 2010, aún no teniendo en cuenta el resultado extraordinario por la venta de las coberturas, el resultado sería positivo en 6.031.000 euros, mientras, nuevamente en 2011, las pérdidas ascienden a 15.508.000 euros. Para 2012 las previsiones son, igualmente, de fuertes pérdidas. En este sentido, el Informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social reconoce la concurrencia de causa económica en la empresa.

DECIMOQUINTO .- En 2012, a consecuencia de las medidas adoptadas, se han ahorrado más de 3 millones de euros. **DECIMOSEXTO** .- Durante 2012, se siguen realizando horas de vuelo adicionales al mínimo garantizado que ya se retribuye ("horas baremo", art. 16.6 del III Convenio de Pilotos de Air Nostrum). El número de pilotos que realiza más de 65 horas, que es el mínimo mensual garantizado, en febrero de 2013 supone el 11,14% de los mismos. En el mismo mes de 2012, ascendía al 64,40%, y en el mismo mes de 2011, al 55,40%.

Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, en relación con lo establecido en los artículos 8.2 y 2.s de la Ley 36/2011, de 14 de octubre, compete el conocimiento del proceso a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.



SEGUNDO . - En cumplimiento de lo establecido en el artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , se hace constar que los anteriores hechos declarados probados se han obtenido de los medios de prueba siguientes: -El primero, del Informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que obra como documento 21 del expediente (páginas 793 y siguientes del pdf). -El segundo, del documento 1 del expediente (pág. 202 del pdf). -El tercero, de las páginas 43 y 44 de la memoria presentada el 8 de febrero de 2012 ante el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, que obra en el documento 1 del expediente (pág. 181 del pdf). Las causas alegadas constan en las páginas 45 y siguientes de esta Memoria. La reducción de rotaciones se explica en la página 17 de la Memoria (pág. 154 del pdf) y el cálculo de los días de trabajo innecesario en las págs. 36 y 37 (págs. 173 y 174 del pdf). -El cuarto, del acta levantada respecto de la citada reunión, que obra en el documento 1 del expediente (pág. 205 del pdf). La no comparecencia de SEPLA en la comisión negociadora se constata en el Informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, ya citado. -El quinto no fue controvertido en cuanto a la constitución de una comisión negociadora separada con SEPLA. En cuanto a lo acontecido en esta primera reunión, consta en el acta que obra como documento 6 del expediente (pág. 33 del pdf). -El sexto, del acta que obra como documento 6 del expediente (pág. 35 del correspondiente pdf). -El séptimo, del acta que obra como documento núm. 9 del expediente (pág. 276 del correspondiente pdf). El correo electrónico remitido se contiene en el mismo documento, pág. 276 del pdf. -El octavo no fue controvertido en cuanto a la finalización del período de consultas sin acuerdo. Las propuestas y contrapropuestas se deducen de la lectura de las actas, ya identificadas en el expediente al hilo de los hechos probados precedentes. La manifestación de SEPLA consta en el acta citada, que obra en documento 16 del expediente (pág. 616 de pdf). -El noveno no fue controvertido. -El décimo, del escrito que obra en el documento 8 del expediente (pág. 55 del correspondiente pdf). -El undécimo, del escrito que se contiene como documento 16 del expediente (págs. 583 y sigs. del pdf). -El duodécimo, de la Resolución que obra como documento 22 del expediente. La subsanación puede verse en el documento 25 (pág. 9 y sigs. del pdf). -El decimotercero, del recurso de UGT que figura como documento 27 del expediente (págs. 13 y sigs. del pdf), y del recurso de SEPLA que obra como documento 30 del expediente (págs. 109 y sigs. del pdf). La Resolución de ambos recursos puede verse en el documento 39 del expediente (págs. 319 y sigs. del pdf). -El decimocuarto, del Informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, ya citado. -El decimoquinto no fue controvertido. -El decimosexto, del BOE 22-7-03, donde se publica el Convenio. La realización de horas adicionales a las garantizadas se admitió por el testigo de la empresa, D. Adrian (Jefe de Programación y de Proyectos), sin que pueda considerarse acreditado el coste de su abono porque de ninguna de las pruebas practicadas se desprende con la claridad que ello requeriría. El porcentaje de pilotos que realizan más de 65 horas mensuales consta en el informe pericial que la parte demandante aporta como documento 12 de su ramo (descripción 6624 de autos) ratificado por su autor en el acto del juicio.

TERCERO . - SEPLA pide a la Sala que anule la Resolución de la Ministra de Empleo que, desestimando el recurso de alzada, confirmó la autorización del Expediente de Regulación de Empleo en materia de suspensión de contrato y reducción de jornada en Air Nostrum. Y basa su pretensión en que su tramitación adoleció de graves vicios procedimentales, que el sindicato identifica con la falta de información suficiente, la variación entre la medida autorizada y la negociada, su carencia de razonabilidad y la intención fraudulenta de esconder una modificación sustancial de condiciones de trabajo. Sin perjuicio del análisis y consideraciones que merece cada una de estas alegaciones, hay una circunstancia que debe ser abordada con carácter previo, porque condiciona de modo absolutamente determinante la validez del período de consultas. Se trata de un dato del que las partes son conscientes, puesto que se subraya en los hechos tercero y duodécimo de la demanda, así como en el II Fundamento jurídico de la misma, y que esta Sala no puede soslayar, porque, de no cumplirse adecuadamente, ni siquiera cabría plantearse la hipótesis de convalidar la medida adoptada, puesto que estaríamos dando por buena una ilegalidad. Como se desprende con toda claridad tanto de la demanda como del relato fáctico, estamos ante una medida que se plantea "con afectación a todos los departamentos y trabajadores, para ajustar la plantilla de AIR NOSTRUM a las necesidades de la actividad actual" (hecho probado tercero). Se trata, pues, de reducciones de jornada y suspensiones de contratos dirigidos a pilotos, tripulantes de cabina, personal de Administración, personal de Handling, y Técnicos de Mantenimiento, fundada en unas mismas causas justificativas y que, consecuentemente, se planteó como un único expediente a autorizar por la autoridad laboral. Sin embargo, la empresa puso en marcha dos comisiones negociadoras distintas y simultáneas, para abordar, por un lado, la aplicación de la medida a los pilotos, y por otro, al resto de colectivos, sin que en ningún momento se contemplara una decisión final y conjunta en el marco del período de consultas, que se desdobló totalmente, con las consecuencias que ello conllevaba en cuanto a la posibilidad de que la negociación discurriera de modo diverso en cada comisión, con presencia o ausencia de negociación de buena fe, alcanzando o no un acuerdo. Debemos despejar, pues, si este desdoblamiento del período de consultas a través de dos comisiones negociadoras para abordar una misma medida, solo que según que afecte a un colectivo específico o a cualesquiera de los demás igualmente afectados, tiene encaje en el marco legal de referencia. Por supuesto, no dudamos de la legitimación de SEPLA



para negociar todo lo que tiene que ver con el colectivo de pilotos. No se discute aquí su legitimación exclusiva, que, lógicamente, le daba derecho a formar parte del banco social, sino si este último podía, en este caso, desestructurarse para negociar y acordar aisladamente según el colectivo afectado. Sabemos, también, que así se ha venido haciendo en otros expedientes de regulación de empleo, pero ese precedente no neutraliza la obligación de esta Sala de verificar que, en el caso que se somete a su consideración, ello es ajustado a derecho. Verificación que guarda coherencia, como decimos, con lo expuesto en la demanda, a lo que hay que sumar que la propia empresa parecía dudar de la licitud del período de consultas así puesto en marcha, según se desprende del escrito presentado por SEPLA ante la Dirección General de Empleo, en el que ponía de manifiesto que AIR NOSTRUM omitía ante la autoridad laboral la existencia de la comisión negociadora específica para los pilotos (hecho probado undécimo).

CUARTO .- Veamos, pues, el marco legal. El art. 47 ET , en su redacción vigente al tiempo de los hechos, establecía lo siguiente: "1. El contrato de trabajo podrá ser suspendido a iniciativa del empresario por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, con arreglo al procedimiento establecido en el artículo 51 de esta Ley y en sus normas de desarrollo, con las siguientes especialidades: a) El procedimiento será aplicable cualquiera que sea el número de trabajadores de la empresa y del número de afectados por la suspensión. b) El plazo a que se refiere el artículo 51.4, relativo a la duración del período de consultas, se reducirá a la mitad y la documentación será la estrictamente necesaria en los términos que reglamentariamente se determinen. c) La autorización de esta medida procederá cuando de la documentación obrante en el expediente se desprenda razonablemente que tal medida temporal es necesaria para la superación de una situación de carácter coyuntural de la actividad de la empresa. d) La autorización de la medida no generará derecho a indemnización alguna. 2. La jornada de trabajo podrá reducirse por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción con arreglo al procedimiento previsto en el apartado anterior. A estos efectos, se entenderá por reducción de jornada la disminución temporal de entre un 10 y un 70 por ciento de la jornada de trabajo computada sobre la base de una jornada diaria, semanal, mensual o anual. Durante el período de reducción de jornada no podrán realizarse horas extraordinarias salvo fuerza mayor. (...)" La remisión de este precepto al procedimiento contenido en el art. 51 ET nos obliga a recordarlo: "2. El empresario que tenga la intención de efectuar un despido colectivo deberá solicitar autorización para la extinción de los contratos de trabajo conforme al procedimiento de regulación de empleo previsto en esta Ley y en sus normas de desarrollo reglamentario. El procedimiento se iniciará mediante la solicitud a la autoridad laboral competente y la apertura simultánea de un período de consultas con los representantes legales de los trabajadores. La intervención como interlocutores ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas corresponderá a las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden, siempre que tengan la representación mayoritaria en los comités de empresa o entre los delegados de personal. La comunicación a la autoridad laboral y a los representantes legales de los trabajadores deberá ir acompañada de toda la documentación necesaria para acreditar las causas motivadoras del expediente y la justificación de las medidas a adoptar, en los términos que reglamentariamente se determinen. La comunicación de la apertura del período de consultas se realizará mediante escrito dirigido por el empresario a los representantes legales de los trabajadores, una copia del cual se hará llegar, junto con la solicitud, a la autoridad laboral. En los supuestos de ausencia de representación legal de los trabajadores en la empresa, éstos podrán atribuir su representación para el periodo de consultas y la conclusión de un acuerdo a una comisión designada conforme a lo dispuesto en el artículo 41.4. (...)". Por su parte, el art. 11.2 del RD 801/2011 , al que remitía el art. 22 de la misma norma , establecía que: "Las comisiones negociadoras de los procedimientos de regulación de empleo deberán establecer en su acta de constitución que se constituyen como órgano colegiado en cuanto a la formación de su voluntad y el carácter vinculante de sus decisiones. Estas decisiones se adoptarán por mayoría de los miembros de la comisión negociadora que, en su conjunto, representen a la mayoría de los trabajadores del centro o centros de trabajo afectados por el expediente. Cuando el expediente de regulación de empleo afecte a varios centros de trabajo deberá concretarse, según lo dispuesto en el artículo 8, d), la forma de negociación, global o por centros de trabajo. En caso de realizarse la negociación por centros de trabajo, se adoptará, para cada centro, la decisión que vote la mayoría de los miembros de la comisión correspondiente. En el supuesto en que la comisión negociadora esté integrada por representantes de varios centros de trabajo, para la atribución de la mayoría a esa comisión a los efectos de lo señalado en el párrafo primero, se aplicará lo que decida la propia comisión negociadora. En el caso de no existir una decisión al respecto, será considerado el porcentaje de representación que tenga, en cada caso, cada uno de sus integrantes. (...)"

QUINTO .- Esta Sala se ha pronunciado sobre el carácter ultravires del RD 801/2011, en lo relativo a admitir la posibilidad de articular períodos de consultas negociados por centros de trabajo, y lo ha hecho por entender que lo que el legislador contempla es un único período de consultas para todo el ámbito de afectación de la medida, con una única comisión negociadora. Así, en SAN 25-7-12 (proc. 109/2012), dijimos: "Sin embargo, un examen integral e integrado del ordenamiento jurídico aplicable al caso nos obliga a mantener una posición distinta, en virtud de la cual la nulidad apreciada respecto del despido afectante al centro de trabajo de



Navarra, por fuerza ha de contaminar la totalidad de la decisión extintiva empresarial. Y ello sobre la base de los siguientes argumentos: 1º) La Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20 de julio de 1998, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos, expresa en su art. 2.1 que "Cuando el empresario tenga la intención de efectuar despidos colectivos, deberá consultar, en tiempo hábil, a los representantes de los trabajadores con vistas a llegar a un acuerdo". En cumplimiento de esta pauta, el art. 51.2 ET regula la sustanciación del período de consultas con los representantes de los trabajadores, precisando aspectos sobre su formalización y contenido. Ni la Directiva ni el art. 51 ET contemplan la posibilidad de parcelar el proceso de negociación por centros de trabajo, sustanciándose tantas consultas como centros existan, e igual número de posibles acuerdos con contenidos diversos. Presumiendo el sentido común del legislador comunitario y del nacional, cabe interpretar este silencio como la apuesta por un proceso único, con resultado homogéneo para la totalidad de los trabajadores afectados por la decisión extintiva empresarial, y que, por tanto, no quede al albur del específico desarrollo de la negociación y contenido del eventual acuerdo que se consiga según el centro de trabajo de que se trate. No obstante lo anterior, el RD 801/2011, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos, introdujo en su art. 11.2 la posibilidad de articular tantas comisiones negociadoras como centros de trabajo afectados existan, abriendo así la puerta a negociaciones paralelas y a acuerdos con contenido diverso, a pesar de tener su raíz en un mismo proceso extintivo de naturaleza colectiva. Lo expuesto deja claro, a nuestro juicio, que el reglamento ha ido más allá del mero desarrollo encomendado, y ello, en palabras del Tribunal Supremo, "determina que proclamemos el carácter ultra vires de la disposición reglamentaria, al contrariar las previsiones de la ley que pretendidamente desarrolla [realmente la modifica]" [STS 28-10-09 (RJ 2010/67)]." Si hemos considerado que el RD 801/2011 era ultravires por habilitar la posibilidad de negociar por centros de trabajo cuando esta opción no está contemplada en la Ley, con mayor razón diremos que no tiene cabida en esta última, y ni siquiera ya en la norma reglamentaria, una negociación por colectivos de trabajadores afectados. Ello parcela artificialmente el período de consultas, convirtiendo a unos trabajadores en rivales de otros, en vez de constituir el banco social conjunto que el legislador ha previsto. En este sentido, razonamos en SAN 16-11-12 (proc. 250/2012): "De acuerdo con esta doctrina, la negociación por centros impuesta por la demandada, dando lugar a acuerdos individualizados tan sólo en algunos de ellos, en ciertos casos alcanzados con representantes unitarios y en otros con comisiones ad hoc, es contraria a lo dispuesto en el art. 51.2 ET , y por elementales razones de coherencia y convicción, la Sala debe mantener su criterio. Además, en este caso se observa con especial claridad hasta qué punto la tramitación de un despido colectivo por centros degrada las garantías para los trabajadores, puesto que convierte a los centros de trabajo en rivales entre sí, parcela y, consecuentemente, merma la fuerza negociadora de los representantes de los trabajadores, y hace de mayor debilidad a algunos afectados frente a otros." También, en SAN 22-4-13 (proc. 82/2013), mantuvimos que: "Por lo demás, no podemos despreciar la ventaja, que supone elegir interlocutor en el período de consultas, puesto que si se negocia globalmente habrá de negociarse con una comisión determinada previamente, cuya composición no tiene por qué coincidir con la de cada uno de los centros, especialmente cuando algunos de ellos no tengan representantes de los trabajadores, lo que permitirá desplegar al empleador múltiples opciones negociadoras en un proceso que, volvemos a reiterar, la ley considera único, que no podría desplegar si negocia globalmente. - Así, el empresario puede jugar en la negociación por centros con la rivalidad entre unos y otros centros, lo cual parcela y, consecuentemente, merma la fuerza negociadora de los representantes de los trabajadores, y hace de mayor debilidad a algunos afectados frente a otros, como dijimos en SAN 16-11- 2012, proced. 250/2012 ." Pero es más, el propio RD 801/2011 descarta que en casos de comisiones negociadoras por centros, se puedan alcanzar acuerdos en unas sí y en otras no, exigiendo que el acuerdo final se alcance en todas ellas (art. 14.4 RD: "Si el expediente de regulación de empleo afectase a varios centros de trabajo y se hubieran formado tantas comisiones negociadoras como centros afectados, se requerirá que se hubiera alcanzado el acuerdo en todas ellas"). Es decir que, incluso admitiendo a efectos dialécticos la validez de varias comisiones negociadoras - que, insistimos, ni siquiera este reglamento las contempla diversificadas por colectivos, sino solo por centros-, se requiere de todos modos un acuerdo final y conjunto. Y en el caso que nos ocupa, nada hace pensar que las negociaciones se concibieran para confluir en una decisión final unitaria.

SEXTO .- Como es natural, la Sala ha de ser coherente con su doctrina, y si ha venido defendiendo que el período de consultas es único y conjunto para todos los trabajadores afectados, con independencia del centro de trabajo al que pertenezcan, con mayor razón debe descartar una negociación diferenciada de principio a fin por colectivos. El que SEPLA sea el único legitimado para negociar en representación de los pilotos, no le otorga un derecho a hacerlo de modo aislado cuando de lo que se trata es de debatir medidas que afectan a un conjunto de trabajadores más amplio. No estamos ante la negociación de un convenio o acuerdo franja, ni de un procedimiento de inaplicación del mismo, ni siquiera de una medida dirigida exclusivamente a los pilotos; supuestos todos estos en los que es lógico que SEPLA negocie en solitario porque defiende los intereses que no solo le son propios sino exclusivos. Nos encontramos ante una acción de flexibilidad acometida por la



empresa para toda la plantilla, cuya implementación exige el cumplimiento de estrictos requisitos formales establecidos para garantizar la mayor protección a los derechos de los trabajadores, sea cual sea el colectivo al que pertenezcan; sin desviaciones que puedan parcelar su fuerza negociadora.

SÉPTIMO .- Establece el art. 151.9.c LRJS -en su redacción previa al RDLey 3/2012- que la sentencia "estimaré la demanda si se aprecia infracción del ordenamiento jurídico, incluida la desviación de poder por haberse utilizado las potestades administrativas para fines distintos de los legalmente previstos. En este caso, la sentencia declarará no conforme a derecho el acto impugnado y lo anulará total o parcialmente y, cuando así proceda, ordenará el cese o la modificación de la actuación impugnada o impondrá el reconocimiento de una determinada situación jurídica individualizada." De acuerdo con lo razonado, y pretendiéndose en la demanda que declaremos la nulidad de la Resolución administrativa impugnada, debemos acceder a lo solicitado porque ésta validó un período de consultas no ajustado a derecho. Tras esta conclusión, el examen de las restantes alegaciones deviene superfluo, puesto que, siendo inválida la doble comisión negociadora, en nada influye ya si una de ellas disponía o no de la información necesaria, o si la medida era o no razonable para uno de los colectivos afectados de acuerdo con la causa económica concurrente. Sin costas por tratarse de un proceso colectivo y no apreciarse temeridad en ninguno de los litigantes.

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

FALLAMOS

Que estimamos la demanda de SINDICATO ESPAÑOL DE PILOTOS DE LINEAS AEREAS contra MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, AIR NOSTRUM LINEAS AEREAS DEL MEDITERRANEO SA, SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL, SINDICATO INDEPENDIENTE, UNION GENERAL TRABAJADORES PAIS VALENCIANO, UNION SINDICAL OBRERA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA, CCOO PAIS VALENCIANO, ASOCIACION SINDICAL ESPAÑOLA DE TECNICOS DE MANTENIMIENTO Y ASOCIACION DE TECNICOS DE MANTENIMIENTO DE AERONAVES, y en consecuencia declaramos la nulidad de la Resolución de la Ministra de Empleo y Seguridad Social de fecha 26 de septiembre de 2012 que confirma la Resolución que autoriza las suspensiones de contrato y reducciones de jornada en el Expediente de Regulación de Empleo NUM000 , debiendo entenderse estas últimas nulas y sin efecto.

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 , en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en Banesto, Sucursal de la calle Barquillo 49, con el nº 2419 0000 000045 13. Se advierte, igualmente, a las partes que preparen recurso de casación contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, modificada por el RDL 3/13 de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma, tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

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.