

## III. OTRAS DISPOSICIONES

### MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACIÓN

**14015** *Resolución de 11 de agosto de 2009, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Laudo arbitral sobre la aplicación del Índice de Precios al Consumo previsto para el año 2009, a las tablas salariales del II Convenio colectivo de tripulantes de cabina de pasajeros de Air Europa Líneas Aéreas S.A.U.*

Visto el contenido del laudo arbitral de fecha 22 de junio de 2009 dictado por don José María Marín Correa en el procedimiento de arbitraje seguido en el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje en el conflicto que se refiere a la aplicación de Índice de Precios al Consumo previsto para el año 2009, a las tablas salariales del II Convenio colectivo de Tripulantes de Cabina de Pasajeros de Air Europa Líneas Aéreas S.A.U. publicado en el BOE de 7 de marzo de 2009, y del que han sido parte, de un lado, los Sindicatos Unión Sindical Obrera y Sindicato de Tripulantes de Cabinas de Pasajeros de Líneas Aéreas y, de otro, la empresa Air Europa Líneas Aéreas SAU, y de conformidad con lo establecido en el artículo 91 en relación con el artículo 90, apartados 2 y 3, del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, artículo 22 del IV Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC IV) y en el Real Decreto 1040/1981, de 22 de mayo, sobre registro y depósito de Convenios Colectivos de trabajo,

Esta Dirección General de Trabajo resuelve:

Primero. Ordenar la inscripción del citado laudo arbitral en el correspondiente Registro de este Centro Directivo.

Segundo. Disponer su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Madrid, 11 de agosto de 2009.–El Director General de Trabajo, P. S. (Real Decreto 1129/2008, de 4 de julio), el Subdirector General de Ordenación Normativa, Rafael García Matos.

#### **LAUDO ARBITRAL SOBRE LA APLICACIÓN DEL ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMO PREVISTO PARA EL AÑO 2009, A LAS TABLAS SALARIALES DEL II CONVENIO COLECTIVO DE TRIPULANTES DE CABINA DE PASAJEROS DE AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS, S.A.U.**

José María Marín Correa, Magistrado jubilado de la Sala 4.<sup>ª</sup> del Tribunal Supremo.

En la ciudad de Madrid a 22 de junio de dos mil nueve, José María Marín Correa, ex Magistrado del Tribunal Supremo actuando como árbitro, en calidad de experto imparcial del SIMA, nombrado por las partes conforme al convenio arbitral por ellas suscrito en fecha veintisiete de mayo de ese mismo año en el marco de las previsiones enunciadas en los artículos 4.º y 7 del Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC V) pactado en 13 de enero de 2009, ha dictado el siguiente

#### **Laudo arbitral**

En el no acuerdo a que ha llegado la Comisión Paritaria de seguimiento e interpretación del convenio colectivo de Tripulantes de Cabinas de Pasajeros de la empresa Air Europa, (desde ahora Comisión Paritaria) recogido en acta de 24 de abril de 2009, en que las partes interesadas son de un lado los Sindicatos Unión Sindical Obrera (desde ahora USO) y Sindicato de Tripulantes de Cabinas de Pasajeros de Líneas Aéreas (desde ahora

SITCPLA); y de otro la mencionada empresa Air Europa Líneas Aéreas S.A.U, (desde ahora la empresa), se hacen constar los siguientes

### Antecedentes de hecho

Primero.—En fecha 23 de febrero de 2009, la Comisión Paritaria celebró reunión en que no hubo acuerdo sobre la aplicación del Índice de Precios al Consumo (desde ahora IPC) previsto para el año 2009, a las tablas salariales del II Convenio Colectivo de Tripulantes de Cabina de Pasajeros de Air Europa Líneas Aéreas S.A.U. publicado en el Boletín Oficial del Estado de 7 de marzo de 2009, por Resolución de la Dirección General de Trabajo de 7 de enero de 2009, (desde ahora el convenio litigado), pues las diferentes posturas respectivas de las partes representadas en la Comisión Paritaria disintían en el sistema de tal aplicación, según consta en el Acta levantada al efecto, y que se tiene por reproducida, en aras de la brevedad. Como continuación de tal acta tuvo lugar una nueva reunión de la Comisión Paritaria el día 24 de Abril de 2009, en que se hizo constar el no acuerdo de las partes. También se tiene por reproducido el contenido del acta levantada.

Segundo.—Ante tal situación las partes interesadas alcanzaron acuerdo en 27 de mayo de 2009, para someter a arbitraje de derecho la cuestión debatida, y asimismo acordaron nombrar árbitro a quien pronuncia el presente Laudo, que aceptó la designación, en sus propios términos.

Tercero.—Las partes fueron convocadas y comparecieron ante el árbitro el día 3 de junio de 2009, comparecencia en que se intentó concretar las respectivas pretensiones interpretativas actuadas, lo que dio lugar a que el árbitro, en aras del respeto a la congruencia, concediera a las partes un plazo para que expusieran por escrito sus alegaciones y, de modo especial, el suplico que debería ser tenido en cuenta para decidir sobre él. Las partes presentaron sus respectivos escritos en el plazo señalado, lo que dio lugar al traslado recíproco de los mismos para que, a su vista, fueran efectuadas las alegaciones que se entendieran oportunas hasta el día 16 de junio, por lo que, a partir del día 17 del mismo mes comenzaría el plazo para dictar el presente Laudo.

Cuarto.—Transcurrido dicho plazo, el árbitro ha tenido por evacuados los aludidos trámites y ha acordado unir todos los documentos aportados, con el preestablecido inicio del plazo de quince días que las partes fijaron para que fuera dictado el Laudo solicitado. Es de señalar que en los últimos escritos de alegaciones las partes concretan y amplían sus respectivas pretensiones iniciales, de modo que USO insiste en pedir que a las tablas salariales «consolidadas» del año 2008 se aplique un incremento del 2% como IPC previsto para el año 2009; mientras que la empresa añade también que el IPC real de los meses transcurridos del año 2009 es negativo, y pide la compensación entre los salarios satisfechos y los que resultaren obligados según su interpretación del precepto del convenio colectivo.

Quinto.—El presente procedimiento se ha atendido a las reglas previstas en los arts. 18 a 21 del ASEC IV, y el Laudo es dictado dentro del plazo expresamente convenido por las partes.

Sexto.—Una vez valoradas las alegaciones presentadas por las partes y examinada la documentación aportada, sobre todo el estudio sobre el artículo 6.7 del Convenio Colectivo litigado y la Tabla salarial 2007 y las Tablas salariales para el año 2008 (Anexo I), así como asumido el IPC real que ofrece el Instituto Nacional de Estadística han quedado acreditados los siguientes

### Hechos probados

Primero.—El IPC real del año 2008 fue de 1,4% o sea que las partes admiten fue inferior en un 0,6% a los incrementos salariales aplicados durante ese mismo año de 2008.

Segundo.—La empresa, al llegar enero de 2009 no ha aplicado el incremento del IPC previsto para este año, ni ha disminuido las retribuciones de sus trabajadores.

Tercero.—El IPC real en los meses de diciembre de 2008 a mayo de 2009 es de -0,1%.

## Fundamentos jurídicos

Primero.—Los hechos que se declaran probados responden fundamentalmente al reconocimiento acorde de las partes, y los datos sobre el IPC están tomados de la página «web» del Instituto Nacional de Estadística.

Segundo.—Según los respectivos escritos de alegaciones y réplicas presentados oportunamente la cuestión litigiosa puede resumirse en los siguientes términos: Los Sindicatos instan que sea dictado Auto en que quede establecido que el incremento del 2% aplicado a las tablas salariales del año 2007 para fijar las tablas salariales del año 2008, ofrezcan el salario que llamaremos «consolidado» de dicho año 2008 y sobre esa cuantía final se aplique el 2% de IPC previsto para el año 2009; sin que admitan que el incremento para el año 2009 sea solo del 1,4% en lugar del 2% de IPC previsto. Por su parte, la empresa inició su postura procesal entendiendo que la adecuación de los incrementos salariales anuales debe acomodarse al IPC real, de manera que siendo éste en 2008 inferior al previsto y aplicado sobre las tablas salariales del año 2007, el salario «consolidado» del año 2008 sea el resultante de la aplicación del IPC real a las tablas salariales del 2007, con la consiguiente minoración del establecido para el año 2008, y con dos efectos: Uno que el incremento del IPC previsto para el año 2009, tenga como base cuantitativa ese nuevo salario «consolidado», y sea sólo del 1,4% que fue el IPC real del año 2008; y Dos: que los salarios percibidos «a cuenta» durante el año 2008, por aplicación de un IPC previsto superior al real, sean tenidos en cuenta a efecto de la liquidación de las nuevas cuantías salariales a fijar para el año 2009. Y en su escrito final pide que no se aplique incremento alguno para este año 2009, por ser negativo el IPC real conocido hasta ahora.

Tercero.—Por voluntad expresa de las partes, el presente arbitraje ha de resolverse en Derecho. El árbitro no puede, por tanto, actuar como si se tratara de un conflicto colectivo de intereses, que, ante el fracaso de la negociación colectiva, pidiera una solución que sobrepasara el ordenamiento jurídico. Son los preceptos legales los que deben guiar la decisión de este Laudo. Mas, como se trata de la interpretación de un precepto y de las tablas salariales que le complementan, que forman parte de un convenio colectivo, dotado de la eficacia general originada por el art. 37 de la Constitución y acomodado en su trámite y publicación a las previsiones del Estatuto de los Trabajadores, Texto Refundido aprobado por el Real Decreto legislativo de 24 de Marzo, número 1 de 1995 (desde ahora ET), tales interpretación y aplicación deberán atenerse de un lado a las reglas de interpretación de las normas legales, regidas por el art. 3.1 del Código civil y, para los supuestos de duda en el ordenamiento laboral por el Principio «pro operario»; y, de otro y para averiguar la voluntad de quienes pactaron el texto normativo, por las reglas de interpretación de los contratos, contenidas en los arts. 1281 a 1289 del mencionado Código común.

Cuarto.—Antes de entrar en la consideración concreta del contenido del convenio sometido al Laudo conviene hacer una reflexión previa sobre la causa y la finalidad de las cláusulas de revisión salarial incluidas en los convenios colectivos cuando se les dota de una vigencia temporal superior a un año. De un lado, para los empresarios la vigencia temporal prolongada del convenio colectivo produce los efectos de continuidad en las condiciones de trabajo, de elusión de los procesos de negociación colectiva, e incluso de paz laboral en muchas ocasiones expresamente establecida en el propio convenio, y parcialmente imperada por el art. 11.c) del Real Decreto-Ley de 4 de marzo, núm. 17/1977. De otro lado, los trabajadores tienen como causa ejemplar el art. 27 del ET y su expresa revisión anual del salario mínimo interprofesional (desde ahora SMI), con atención a la evolución del IPC incluso con la expresa previsión de que la revisión sea semestral, si se incumplen las previsiones sobre el IPC. A este doble y complementario interés de empresarios y de trabajadores hay que añadir que ha sido realidad casi ininterrumpida en los últimos diez años el incremento positivo y continuado del IPC, que en el año 2004 llegó a imponer una revisión semestral del SMI, y la paralela creación del llamado Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (RD-L de 25 de junio, núm. 3/2004), para desvincular del imprescindible incremento del SMI, derivado de la progresión positiva del IPC, a otras realidades económicas, hasta entonces vinculadas a la cuantía de dicho SMI.

Quinto.—Si entendiéramos que las cláusulas de revisión salarial, ahora sometidas a este Laudo, tenían como única causa actuante en la voluntad de los negociadores aquella realidad económica del incremento positivo y continuado del IPC, podría llegarse a la conclusión de que esa voluntad de los contratantes estuvo sometida a un error de perspectiva de futuro, precisamente cuando estaban regulando obligaciones contractuales futuras. Sin llegar a entender que concurrió el error como vicio de la voluntad a tenor del art. 1265 del CC en la forma segunda del art. 1266 del mismo Código «aquellas condiciones... que principalmente hubiesen dado motivo» a la celebración del contrato; sin embargo, esta discordancia entre el futuro de la economía supuesto por los negociadores y la realidad que ha sobrevenido debe tenerse en cuenta al hacer la interpretación literal del precepto litigado. Así nos viene a decir la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 21 del pasado mayo, en procedimiento 43/2009 razonando sobre cuestión análoga, aunque no idéntica, «puesto que al suscribirse el convenio era absolutamente impensable que durante los años de su vigencia se produjera un incremento negativo del IPC». (Párrafo segundo del Fundamento Jurídico Tercero). Es decir que la realidad social contemplada por los negociadores era que al establecer la palabra «incremento», pensaban siempre en que establecían un incremento positivo; lo que no concuerda con la interpretación gramatical del término, porque «incremento», en el sentido gramatical asumible a nuestro propósito es «cantidad en que aumenta una variable» (Diccionario ideológico de Casares), mientras que «cantidad» es, según el mismo Diccionario, «Cualidad de lo que puede medirse o numerarse o de lo que es capaz de aumento o disminución». Es decir que la literalidad de la expresión «incremento» no es identificable únicamente con «aumento», sino con la aplicación de una cantidad –positiva o negativa– a una variable, y así lo leemos en la precitada sentencia de la Audiencia Nacional que utiliza la expresión literal «incremento negativo del IPC».

Sexto.—En cualquier caso, atendida la finalidad buscada mediante la cláusula de revisión anual juntamente con las tablas salariales para el año 2008, en el convenio colectivo estudiado, hay que distinguir entre el ya expuesto designio o finalidad, consistente en que los salarios de los trabajadores comprendidos en el ámbito de aplicación del convenio no sufran merma del poder adquisitivo, lo que es procurado mediante la aplicación del IPC real (debe insistirse en que en la creencia errónea de su incremento continuado); y en el establecimiento de un medio instrumental, consistente en la aplicación de IPC previsto, «a cuenta» del IPC real. La expresión «a cuenta» aparece expresamente añadida al 2% como incremento a aplicar en las tablas salariales analizadas, que son las del año 2008.

Séptimo.—Se concluye, por tanto, que para el año de 2008 las partes establecieron un 2% de incremento salarial como IPC previsto, que debería ser acomodado, después, al IPC real. Siendo así que el IPC real del expresado año acabó en un 1,4%, que ha sido establecido sin discordancia, la empresa entiende que ha satisfecho un exceso sobre el salario debido, del que ha de ser resarcida, mediante su aplicación a obligaciones salariales posteriores. Esta instancia u opinión podría tener un apoyo legal muy claro en la previsión contenida en el art. 26.5 del ET, con la regla general de compensación entre la obligación salarial y el salario real satisfecho.

Octavo.—Sin embargo, el incremento aplicado en las tablas salariales para el año 2008, debe ser analizado bajo una doble consideración de sus consecuencias: La primera ha sido que la empresa ha venido satisfaciendo los salarios de los trabajadores con arreglo a esas tablas, produciendo una realidad consumada, –con perspectivas de aumento posterior, según antecedentes casi constantes– ajustada a la previsión de la norma colectiva pactada, y que por el principio de la conservación de acto, no debe ser modificada en perjuicio de los trabajadores.

Noveno.—Los pagos efectivos efectuados por la empresa, a lo largo del año 2008, no pueden constituir la llamada «condición más beneficiosa», porque no respondieron a un acto unilateral y voluntario del empleador, que por su reiteración se incorporara como cláusula tácita del contrato de trabajo. Y no fueron tal condición porque no constituyen o son consecuencia de la voluntad unilateral de la empresa plasmada en el hecho de aplicar un 2% de aumento a las tablas salariales del año 2007, sino que respondieron a una

decisión bilateral acordada por las partes sociales con la solemnidad de nuestros convenios colectivos de trabajo, siquiera con un cierto carácter de provisionalidad.

Décimo.—Esta realidad, con un origen bilateral y en cierto modo más eficaz que el de la llamada «condición más beneficiosa» debe mantenerse en sus consecuencias ya producidas, que son, de un lado, las percepciones reales por parte de los trabajadores, y, de otro, su mantenimiento de hecho por la empresa, siquiera en este procedimiento inste su corrección.

Undécimo.—El mantenimiento por parte de la empresa de los niveles salariales de 2008, a pesar y después de que fuera conocido que el IPC real de ese año había sido inferior al 2% del IPC previsto que se venía aplicando, sí ha dado lugar a una condición más beneficiosa, porque la empresa, en estricta y literal aplicación del IPC real podría haber ajustado los salarios desde Enero del 2009 a la tabla salarial del año 2007 incrementada con el IPC real del 1,4%. Sin embargo, mantuvo el nivel salarial ya alcanzado y únicamente negó que ese nivel debiera ser incrementado con el IPC previsto para el año 2009. Son actos propios de la empresa los que han mantenido como cláusula tácitamente añadida al convenio colectivo la fijeza del nivel salarial de 2008 que para el propio convenio colectivo tenía el arriba aludido carácter instrumental y provisional.

Duodécimo.—Alega también la empresa que en esas tablas salariales se contenía la expresión «a cuenta del IPC» lo que la lleva a entender que era una medida provisional revisable no solo si el IPC superaba la previsión, sino también si descendía. El argumento es atrayente, pero no sostenible por lo razonado más arriba. Como se ha expuesto, el incremento salarial acomodado al IPC previsto ha sido un instrumento de la negociación colectiva que, entre otros propósitos, buscaba que no hubiera elevaciones bruscas en los niveles salariales que pudieran afectar a las posibilidades financieras de las empresas. El hecho reiterado de que el IPC real superara al IPC previsto aconsejaba esta elevación paulatina de las cargas salariales a favor del equilibrio financiero de las empresas. Pues bien los actos de abono de salarios originados por el acuerdo sobre tablas salariales contenido en el convenio colectivo, deben tenerse por firmes y conservados en atención a su naturaleza y a su finalidad, y en aplicación del art. 3 del ET, en su ordenación de las fuentes reguladoras del contrato de trabajo, especialmente de los convenios colectivos. Por tanto ha de desestimarse la pretensión de la empresa de que los salarios realmente satisfechos sean compensados con los inferiores debidos, pues no hay tales salarios inferiores.

Decimotercero.—Establecida esta realidad, debe significarse que la pretensión de los Sindicatos actuantes, consistente en que se aplique a esos salarios del año 2008 un incremento del 2%, como IPC previsto para el año 2009, carece de todo apoyo en el precepto del convenio colectivo estudiado. La letra del precepto establece un incremento salarial anudado, año tras año, al IPC real. Como instrumento de actuación, explica que el incremento del año 2007 se llevará a cabo en la nómina correspondiente al mes de Julio del año 2008. Y, tras reiterar la vinculación definitiva del incremento con el IPC real, dedica el último de sus párrafos a explicar, aunque con poca exactitud en la expresión, que las tablas salariales de 2008 han sido el resultado de aplicar el 2% (IPC previsto) a las tablas salariales del 2007. Y no dice nada más. No hay, pues, previsión alguna que prevea y mucho menos imponga, la aplicación a los salarios del año 2008 el IPC previsto para el año 2009. Y, si la hubiera, no podría ser escindido el contenido del convenio colectivo, y deberían asumirse literalmente sus previsiones sobre la aplicación del IPC real, antes de aplicar provisionalmente el IPC previsto.

Decimocuarto.—La situación que pudiera originarse cuando sea conocido el IPC real del año 2009 queda fuera del contenido litigioso sometido al árbitro. Sea permitido exponer «obiter dicta» la siguiente consideración por si pudiera servir para evitar posteriores disensiones: La aplicación literal de ese IPC, deberá actuarse sobre las tablas salariales del propio convenio colectivo, que no puede ser escindido para asumir la aplicación del IPC y obviado para desechar sus tablas salariales. Pero esas tablas salariales deben acomodarse también a las previsiones literales del convenio colectivo, evitando todo uso de la doctrina conocida como del «espiguelo». Por tanto, las tablas salariales para 2008 del

convenio colectivo serán las del año 2007 incrementadas con el 1,4% que ha sido el IPC real del mencionado año 2008. Será sobre esas tablas salariales definitivas del convenio colectivo, sobre las que deberá ser aplicado el IPC real que resulte del año 2009; y ese será el derecho de los trabajadores, si tal aplicación del convenio les proporciona un incremento positivo de sus salarios. Si los salarios definitivos del 2008, prorrogados por este Laudo a lo largo de 2009 superan las previsiones del convenio colectivo, deberán ser mantenidos porque no responden al convenio colectivo literal, sino a la conducta de la empresa, que los satisfizo en los primeros meses del año 2009.

Atendidos los preceptos legales mencionados y los que pudieran resultar de general aplicación, y acogiendo parcialmente las peticiones respectivas de cada una las partes, mediante este Laudo decido:

Que los pagos salariales producidos a lo largo del año 2008 por la aplicación del art. 6.7 del II Convenio Colectivo de Tripulantes de Cabina de Pasajeros de Air Europa Líneas Aéreas S.A.U. publicado en el Boletín Oficial del Estado de 7 de marzo de 2009, por Resolución de la Dirección General de Trabajo de 7 de enero de 2009, con aplicación del IPC previsto para dicho año, deben mantenerse en virtud del principio de conservación de actos obligados por el convenio colectivo y en favor de los trabajadores, dado que esos actos derivaron de la eficacia dotada a ese precepto por los negociadores sociales; y los efectuados a lo largo del año 2009 en virtud de haber introducido la empresa dicho pago como condición más beneficiosa colectiva. Sin que haya lugar a compensación alguna.

Que la revisión salarial para el año 2009, no tiene ningún efecto provisional aplicable desde el inicio de este año porque el convenio colectivo no dispone que sea aplicado el IPC previsto sobre las tablas salariales del año 2008.

Notifíquese a las partes y comuníquese a la Autoridad Laboral que acordó la publicación en el BOE del Convenio de que se trata, a los efectos legales procedentes.

Se advierte a las partes que contra este Laudo cabe el recurso de anulación a que se refiere el art. 22.3 del ASEC IV, en el plazo de treinta días, a actuar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, mediante escrito con intervención de Letrado, y por los motivos enunciados en el mencionado art. 22.3 del ASEC IV, a saber porque el árbitro se haya excedido de su competencia resolviendo cuestiones ajenas al compromiso arbitral, o porque haya vulnerado notoriamente los principios que han de animar el procedimiento arbitral, o porque haya rebasado el plazo para dictar resolución, o porque el Laudo contradiga normas constitucionales o legales.

Así por este Laudo lo pronuncio, mando y firmo.