



Roj: **SAN 728/2019** - ECLI: **ES:AN:2019:728**

Id Cendoj: **28079240012019100038**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/03/2019**

Nº de Recurso: **16/2019**

Nº de Resolución: **36/2019**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00036/2019

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrado de la Admón. Justicia:

D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº: 36/19

Fecha de Juicio: 27/2/2019

Fecha Sentencia: 7/3/19

Tipo y núm. Procedimiento: CONFLICTOS COLECTIVOS 0000016 /2019

Ponente: D^a EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

Demandante/s: FEDERACION DE INDUSTRIA DE COMISIONES OBRERAS, FEDERACION ESTATAL DE INDUSTRIA CONSTRUCCION Y AGRO DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES

Demandado/s: ADECCO ETT SAU, AIRBUS OPERATIONS SL, CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO, SINDICATO APT, SAE, SINDICATO SIPA

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

Correo electrónico:

Equipo/usuario: JGH

NIG: 28079 24 4 2019 0000016

Modelo: ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000016 /2019

Procedimiento de origen: /

Sobre: CONFLICTO COLECTIVO



Ponente Ilmo/a. Sr/a: EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

SENTENCIA 36/19

ILMO/A. SR./SRA.PRESIDENTE:

D . RICARDO BODAS MARTÍN

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

Dª . EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA,

D.RAMÓN GALLO LLANOS

En MADRID, a siete de marzo de dos mil diecinueve.

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 CONFLICTOS COLECTIVOS 0000016 /2019 seguido por demanda de FEDERACION DE INDUSTRIA DE COMISIONES OBRERAS, representada por el letrado D. Ramón Enrique Lillo Pérez, y de FEDERACION ESTATAL DE INDUSTRIA CONSTRUCCION Y AGRO DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES, representada por el letrado D. Saturnino Gil Serrano contra ADECCO ETT SAU, representada por el letrado Dª Mª Ángeles Sánchez de León García, contra AIRBUS OPERATIONS SL, representada por la letrada Dª Mª José Ramo Herrando, contra CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO, representada por la letrada Dª Mª Coral Gimeno Presa, contra SINDICATO APT/SAE, representado por el letrado D. Héctor López Jurado, y contra SIPA, representado por el letrado D. Ricardo Fortún Sánchez, sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 21 de enero de 2019 se presentó demanda por Don Enrique Lillo Pérez, letrado en ejercicio del Ilustre Colegio de Madrid, en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIA DE COMISIONES OBRERAS y por Don Saturnino Gil Serrano, Letrado en ejercicio del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, actuando en nombre y representación de la FEDERACIÓN ESTATAL DE INDUSTRIA, CONSTRUCCIÓN Y AGRO DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, (UGT-FICA), contra, AIRBUS OPERATIONS, S.L. y ADECCO ETT SAU y, como interesados, CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), SINDICATO APT, SAE, SINDICATO SIPA, sobre, CONFLICTO COLECTIVO.

Segundo. - La Sala designó ponente señalándose el día 27 de febrero de 2019 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, tal y como quedó concretada en el acto del juicio, solicitando que se dicte sentencia por la que:

-Se declare el derecho de los trabajadores de la empresa ADECCO ETT, SAU., legalmente cedidos a la empresa Airbus Operations, S.L. en los centros de Getafe-Madrid, Illescas-Toledo y Puerto Real-Cádiz y que prestaron servicios en el año 2017 a percibir el importe de beneficios que cobraron los trabajadores de la empresa Airbus Operations, S.L., en el mes de mayo de 2018, siempre que reúnan los requisitos de:1) Estar incluido en los Grupos Profesionales 1 a 6. 2) Estar de alta durante el año en curso más de 90 días. 3) No haber ingresado o reingresado en alguna de las sociedades del Grupo Airbus en España con posterioridad al 1 de octubre del año en curso.4) No haber estado en situación de baja más de 270 días por razón de enfermedad durante un año.

-Y, en consecuencia, se condene a ADECCO ETT, SAU., a abonar a los trabajadores afectados por el conflicto que prestaron servicios en el año 2017 la cantidad de 2.785 euros o a abonarles la parte proporcional correspondiente al periodo de prestación de servicios trabajado.

-Y se condene a la empresa codemandada Airbus Operations, S.L., a que, con carácter subsidiario para el caso de que no les sean abonadas las cantidades por ADECCO ETT, SAU a abonarles la citada cantidad.

Condenando a las empresas demandadas a estar y pasar por dichas declaraciones.



Frente a tal pretensión, CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), SINDICATO APT, SAE y SINDICATO SIPA, se adhieren a la demanda.

ADECCO ETT SAU, se opone a la demanda, todo ello en los términos que resultan del acta de juicio y de la grabación de la vista oral.

AIRBUS OPERATIONS, S.L., 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 y pacíficos fueron los siguientes:

HECHO CONTROVERTIDOS:

-Los requisitos constitutivos para cobrar paga beneficios son los resultados globales del grupo y particular de cada empresa o división en donde es relevante el número trabajadores.

-Es obligatorio para la percepción es que la empresa tenga más de 1000 empleados y el capital social sea más del 50% del grupo.

-Cuando la empresa tiene menos de 1000 trabajadores se percibe dependiendo de que se apruebe o no por la división.

-Los requisitos de cada país es estar de alta más de 90 días estar de alta antes 1-10 de cada año no estar en situación de IT más de 270 días.

-No han cobrado todos los trabajadores de la empresa.

-La cifra percibida es de 2497 Euros y los 288 Euros son suplementarios, son una decisión graciable abonada a unos si y a otros no.

-El convenio aunque pudo hacerlo no ha incluido acuerdos del CEE.

-El contrato entre Airbus y Adecco ETT se pactó que el marco sería el convenio colectivo.

-El acuerdo CEE contempla exclusivamente a la plantilla de Airbus.

-Se informó a RLT las cifras a cobrar sin que discutieran

HECHOS PACIFICOS:

-CCOO y UGT forma parte del Comité Empresa Europeo.

-El acuerdo es de 1-6-11.

-El comité de empresa hizo un comunicado en que se quejó de la graciabilidad.

-El convenio de grupo regula un sistema integral de retribución y la retribución variable interna.

-La fórmula de cálculo incluye en el divisor el número de empleados.

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 .-Por Resolución de 22 de marzo de 2017, de la Dirección General de Empleo, se registra y publica el V convenio colectivo de Airbus Defence and Space, S.A. U, Airbus Operations, S.L., Airbus Helicopters España, S.A. y EADS Casa Espacio, que fue suscrito con fecha 21 de diciembre de 2016, de una parte por los designados de las direcciones de las empresas, en representación de las mismas, y, de otra, por CCOO-industria, la Federación de Industria, Construcción y Agro de UGT (UGT-FICA), la Asociación de Técnicos del Sector Aeroespacial ((ATP-SAe) y el Sindicato Independiente de Profesionales Aeronáuticos (SIPA), en representación de los trabajadores. (BOE de 4 de abril de 2017) (descripción 45).

SEGUNDO . -La empresa demanda Airbus Operations, SL., a nivel europeo pertenece a la división Airbus Commercial Aircraft y a otras dos pertenecientes al grupo, que son, la empresa Airbus Defence & Space, SAU., que en la organización europea del grupo pertenece a la denominada División Airbus Defence and Space,



y también la empresa Airbus Helicopters España, S.A., que pertenece a la división europea denominada Airbus Helicopters. (hecho reconocido en el acto del juicio).

TERCERO . - La empresa demandada tiene centros de trabajo en Getafe Madrid, Illescas-Toledo y Puerto Real-Cádiz, y asimismo empleados de la ETT codemandada prestan servicios en Getafe-Madrid, Illescas-Toledo y Puerto Real-Cádiz.

El presente conflicto colectivo afecta a los trabajadores de la ETT ADECCO que prestan servicios en Getafe-Madrid, Illescas-Toledo y Puerto Real Cádiz, en cuanto empleados cedidos legalmente a través del contrato de puesta a disposición a la empresa codemandada Airbus Operations, S.L.

Hay trabajadores que prestaron los servicios para la ETT no durante la totalidad del año 2017, sino parte de dicho año. (Hecho reconocido en el acto del juicio)

CUARTO . - La Dirección del grupo EADS, en el que se integra la empresa demandada, y los representantes de los sindicatos nacionales-entre ellos CC. OO y UGT- y el Comité de empresa europeo suscribieron en fecha 1 de junio de 2011 un Acuerdo para la puesta en marcha de un sistema de participación en los beneficios en cada empresa del Grupo tomando en consideración, al mismo tiempo la situación económica de dicha empresa y el entorno nacional del país en el que se encuentra.

Este acuerdo es obligatorio para todas las empresas de 1.000 o más empleados en las que EADS posea más del 50% del capital y que estén ubicadas en uno de estos cuatro países constituyentes: Alemania, España, Francia y Reino Unido. (descriptores 20 y 36, cuyo contenido, se da íntegramente por reproducido).

QUINTO . -A efectos del cálculo de la paga de beneficios (Success Sharing) correspondiente al año 2017 y pagadera en mayo de 2018, se consideró como plantilla elegible a nivel global un total de 128.932 empleados y a nivel España, a fecha 31 de diciembre de 2017, un total de 11.434, sin tener en cuenta para calcular dicha paga, a los empleados de empresas de trabajo temporal.

Para que los trabajadores en activo de la compañía generen el derecho a la paga de beneficios, y según a la división a la que se pertenezcan (Airbus Defence & Space; Commercial Aircraft; Helicopters o HQ), resulta necesario que el empleado cumpla con los siguientes requisitos:

Estar incluido en los Grupos Profesionales 1 a 6. No se abonará a Directivos ni subdirectores.

Estar de alta durante el año en curso más de 90 días.

No haber ingresado o reingresado en alguna de las sociedades del Grupo Airbus en España con posterioridad al 1 de octubre del año en curso.

No haber estado en situación de baja más de 270 días por razón de enfermedad durante un año.

En caso de cumplir los anteriores requisitos, si el empleado no hubiera estado todo el año en curso contratado, en alguna de las divisiones, percibirá la parte proporcional de la paga de beneficios, de conformidad con el tiempo que hubiera estado de alta. (Descripciones 39,40 y 42, documento este último que fue ratificado en prueba testifical en el acto del juicio).

SEXTO . - Airbus puso en conocimiento del Comité interempresas la información relativa a los datos de reparto de la paga de beneficios correspondiente a 2017 a percibir en las nóminas correspondientes a mayo 2018.

Asimismo, informó que la Dirección Central había acordado un suplemento económico extraordinario en la paga de beneficios que ha sido incorporado como reconocimiento a los esfuerzos realizados por los empleados.

El Comité Interempresas de AIRBUS EN ESPAÑA hizo el siguiente comunicado: "Somos plenamente conocedores de las reglas que a nivel de todo el Grupo rigen el cálculo de estas retribuciones, así como de la evolución de las magnitudes económicas sobre las que se sustentan las mismas, por lo que, por supuesto, ni aquí ni en Europa nos vamos a oponer a la decisión adoptada por la Dirección de la multinacional cuyo resultado supone una mejora de la retribución de los empleados sobre el resultado de la aplicación de las propias reglas internas. Sin embargo, no nos parece que la mejor manera de llevarlo a efecto sea mediante una decisión unilateral y a través de una medida graciable, más aún cuando lo que se pretende es reconocer la realidad de los esfuerzos realizados por los trabajadores. Creemos que, con este tipo de decisiones, la Dirección se apropia en exclusiva de una competencia que debería ser compartida con los propios empleados, reconociéndoles su derecho a participar y no esgrimiendo su poder de decidir." (hecho conforme, Descripciones 22 y 41)

SÉPTIMO . - A los empleados de Airbus Operations, S.L. se les abonó en la nómina de mayo de 2018, en concepto de beneficios obtenidos la cantidad de 2.785 € lineales a cada uno de los empleados, independientemente de su categoría o nivel profesional. De la referida cantidad, 2497 € se abonaron en



virtud del acuerdo de 1 de junio de 2011, diferenciado del convenio colectivo y, 288 € se han abonado a todos los trabajadores de la empresa usuaria, en concepto de suplemento económico extraordinario como reconocimiento a los esfuerzos realizados por los empleados. (Descripciones 22,23, 24,41 y 42 y prueba testifical de la empresa demandada).

OCTAVO . - En el Anexo A del contrato suscrito entre las empresas codemandadas se recoge: los salarios brutos a percibir por los trabajadores Adecco serán los estipulados por la Dirección de Recursos Humanos de EADS CASA para cada perfil, en función de su categoría profesional y experiencia, de acuerdo con el convenio de empresa de EADS CASA que se encuentre en vigor en cada momento. (Se da por reproducido el contrato de prestación de servicios de trabajo temporal suscrito entre EADS Construcciones Aeronáuticas, S.A. Sociedad unipersonal y Adecco T.T. S.A., descriptor 43).

NOVENO . - El 8 de enero de 2019 se celebró el procedimiento de mediación ante el SIMA que finalizó teniendo como resultado, la falta de acuerdo entre las partes intervinientes.

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 el derecho de los trabajadores de la empresa ADECCO ETT, SAU., legalmente cedidos a la empresa Airbus Operations, S.L. en los centros de Getafe-Madrid, Illescas-Toledo y Puerto Real-Cádiz y que prestaron servicios en el año 2017 , a percibir el importe de beneficios que cobraron los trabajadores de la empresa Airbus Operations, S.L., en el mes de mayo de 2018, siempre que reúnan los requisitos de:1) Estar incluido en los Grupos Profesionales 1 a 6. 2) Estar de alta durante el año en curso más de 90 días. 3) No haber ingresado o reingresado en alguna de las sociedades del Grupo Airbus en España con posterioridad al 1 de octubre del año en curso.4) No haber estado en situación de baja más de 270 días por razón de enfermedad durante un año.

-Y, en consecuencia, se condene a ADECCO ETT, SAU., a abonar a los trabajadores afectados por el conflicto que prestaron servicios en el año 2017 la cantidad de 2.785 euros o a abonarles la parte proporcional correspondiente al periodo de prestación de servicios trabajado.

-Y se condene a la empresa codemandada Airbus Operations, S.L., a que, con carácter subsidiario para el caso de que no les sean abonadas las cantidades por ADECCO ETT, SAU a abonarles la citada cantidad.

Condenando a las empresas demandadas a estar y pasar por dichas declaraciones.

Frente a tal pretensión, CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), SINDICATO APT, SAE y SINDICATO SIPA, se adhieren a la demanda.

ADECCO ETT SAU, se opone a la demanda, alega que, en la misma, se omite toda referencia a los requisitos del Acuerdo recogidos en la SAN de 10-12-2015 . Desconoce los baremos y parámetros fundamentales para la aplicación del Acuerdo de junio de 2011, carece de datos. Por el hecho de que en la empresa usuaria se haya percibido por algunos trabajadores una cantidad en concepto de participación en beneficios, no se deriva la obligación de abonar dicha cantidad a todos los trabajadores de Adecco cedidos a Airbus. No todos los trabajadores de Airbus han cobrado 2785 €. Además, en esta cantidad hay una mejora voluntaria que no corresponde abonar a Adecco ni se pide en la demanda y no responde a la base de la construcción de la demanda, habiéndose modificado la demanda debiéndose dilucidar si la mejora voluntaria se tiene que pagar o no, debiéndose estar al contenido de la demanda origen del procedimiento.

AIRBUS OPERATIONS, S.L., se opone a la demanda. Alega que para que los trabajadores de la empresa generen el derecho a los beneficios resulta necesario que el empleado cumpla determinados requisitos. En cuanto a la cantidad reclamada, ésta no es la que deviene el Acuerdo colectivo, siendo la correcta 2497 € para cada trabajador, puesto que 288 € corresponde a un suplemento extraordinario que se ha concedido graciosamente como reconocimiento a los esfuerzos realizados por los empleados. El Acuerdo colectivo del Comité de empresa europeo del grupo, no es un convenio colectivo. Su contenido se pudo incluir en el convenio, pero no se ha hecho, por tanto, no es de aplicación a los trabajadores de Adecco. Para que los trabajadores de Airbus generen el derecho a la paga de beneficios tienen que cumplir una serie de requisitos. En el presente caso, Airbus tiene convenios de grupo, en el capítulo II se regula la materia retributiva (artículos 15 a 29). El Acuerdo lo suscribieron CC . OO y UGT, lo pudieron introducir en el convenio. Airbus no es responsable por el artículo 32 del convenio ETT . Se vulnera el artículo 82.3 ET , puesto que no está dentro del ámbito de aplicación del convenio ETT. En el Anexo A del contrato suscrito con la empresa codemandada se recoge que los salarios brutos a percibir por los trabajadores de Adecco serán los estipulados por la Dirección de Recursos



Humanos de EADS CASA para cada perfil, en función de su categoría profesional y experiencia, de acuerdo con el convenio de empresa de EADS CASA que se encuentre en vigor en cada momento y ese es el marco jurídico para ver hasta donde alcanza la responsabilidad de Airbus. El Acuerdo es claro en cuanto al ámbito de aplicación, siempre se habló de la plantilla de Airbus, no de los trabajadores cedidos de ETT y los había en la fecha de suscripción del Acuerdo. A efectos del cálculo de la paga de beneficios, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Acuerdo, se consideró que los empleados de empresas de trabajo temporal no forman parte de la plantilla ni a nivel global ni a nivel de España y, en consecuencia, no han sido nunca incluidos en dicha fórmula para calcular dicha paga. Si se cuenta con la plantilla de las ETTs, el resultado sería inferior, además antes de pagar dieron las cifras a la RLT que no manifestó nada, en otro caso las cifras hubieran variado y, finalmente el suplemento graciable no responde a ningún acuerdo colectivo y por tanto está excluido de los conceptos referidos en el artículo 11 de la LTT.

TERCERO .- Expuestos los términos del debate, hemos de señalar que nos encontramos ante una cuestión índole jurídica, consistente en determinar el alcance de la equiparación de derechos entre trabajadores de empresas usuarias y trabajadores que prestan servicios en las mismas habiendo sido contratados por ETTs, que establecen el artículo 11.1 de la Ley 14/1994 de Empresas de Trabajo Temporal, en su redacción vigente, y el artículo 31 del VI Convenio colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal, cuya redacción es idéntica a la del artículo 32 del V Convenio colectivo Estatal de Empresas De Trabajo Temporal.

El art. 11.1 de la Ley 14/94, de 1 de junio, por la que se regulan las Empresas de Trabajo Temporal, establece que "1. Los trabajadores contratados para ser cedidos a empresas usuarias tendrán derecho durante los períodos de prestación de servicios en las mismas a la aplicación de las condiciones esenciales de trabajo y empleo que les corresponderían de haber sido contratados directamente por la empresa usuaria para ocupar el mismo puesto.

A estos efectos, se considerarán condiciones esenciales de trabajo y empleo las referidas a la remuneración, la duración de la jornada, las horas extraordinarias, los períodos de descanso, el trabajo nocturno, las vacaciones y los días festivos.

La remuneración comprenderá todas las retribuciones económicas, fijas o variables, establecidas para el puesto de trabajo a desarrollar en el convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria que estén vinculadas a dicho puesto de trabajo. Deberá incluir, en todo caso, la parte proporcional correspondiente al descanso semanal, las pagas extraordinarias, los festivos y las vacaciones. Será responsabilidad de la empresa usuaria la cuantificación de las percepciones finales del trabajador y, a tal efecto, dicha empresa usuaria deberá consignar las retribuciones a que se refiere este párrafo en el contrato de puesta a disposición del trabajador...".

El artículo 5.1 de la Directiva 2008/104 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008 dispone que, "Las condiciones esenciales de trabajo y de empleo de los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal durante su misión en una empresa usuaria serán, por lo menos, las que les corresponderían si hubiesen sido contratados directamente por dicha empresa para ocupar el mismo puesto. "

A efectos de la aplicación del párrafo primero, las normas vigentes en la empresa usuaria relativas: a) a la protección de las mujeres embarazadas y en período de lactancia, y de los niños y jóvenes; así como b) a la igualdad de trato entre hombres y mujeres y a las disposiciones adoptadas con vistas a combatir toda discriminación basada en el sexo, la raza o el origen étnico, la religión o las creencias, la discapacidad, la edad o la orientación sexual, deberán respetarse, tal como establezcan las disposiciones legislativas, reglamentarias, administrativas, los convenios colectivos y demás disposiciones de alcance general."

A efectos de lo dispuesto en la Directiva, se entenderá por "condiciones esenciales de trabajo y empleo": las condiciones de trabajo y empleo establecidas por las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas, convenios colectivos y demás disposiciones vinculantes de alcance general en vigor en las empresas usuarias relativas a: i) la duración de la jornada, las horas extraordinarias, las pausas, los períodos de descanso, el trabajo nocturno, las vacaciones pagadas y los días festivos,ii) la remuneración, tal y como establece el artículo 3.1.f) de la Directiva.

La redacción de este precepto se efectuó en el apartado dos del artículo 17 de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo ("B.O.E." 18 septiembre), norma esta, que como consta en su Exposición de motivos introdujo varias modificaciones en la legislación relativa a las empresas de trabajo temporal que se dirigen a la incorporación a nuestro Derecho de la Directiva 2008/104/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal,... referidas al principio de igualdad de trato entre los trabajadores cedidos por las empresas de trabajo temporal y los trabajadores de las empresas usuarias.

La norma europea que se traspone en su artículo 5 rubricado "Principio de igualdad de trato", dispone:



"1. Las condiciones esenciales de trabajo y de empleo de los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal durante su misión en una empresa usuaria serán, por lo menos, las que les corresponderían si hubiesen sido contratados directamente por dicha empresa para ocupar el mismo puesto.

A efectos de la aplicación del párrafo primero, las normas vigentes en la empresa usuaria relativas: a) a la protección de las mujeres embarazadas y en período de lactancia, y de los niños y jóvenes; así como b) a la igualdad de trato entre hombres y mujeres y a las disposiciones adoptadas con vistas a combatir toda discriminación basada en el sexo, la raza o el origen étnico, la religión o las creencias, la discapacidad, la edad o la orientación sexual, deberán respetarse, tal como establezcan las disposiciones legislativas, reglamentarias, administrativas, los convenios colectivos y demás disposiciones de alcance general."

A efectos de lo dispuesto en la Directiva, se entenderá por "condiciones esenciales de trabajo y empleo": las condiciones de trabajo y empleo establecidas por las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas, convenios colectivos y demás disposiciones vinculantes de alcance general en vigor en las empresas usuarias relativas a: i) la duración de la jornada, las horas extraordinarias, las pausas, los períodos de descanso, el trabajo nocturno, las vacaciones pagadas y los días festivos, ii) la remuneración, tal y como establece el artículo 3.1.f) de la Directiva.

La pauta interpretativa del precepto es que la finalidad del mismo - a la que se refiere expresamente el art. 3,1 Cc como principal criterio a la hora de interpretar las normas jurídicas- es garantizar la equiparación total en derechos entre los trabajadores contratados directamente por la empresa usuaria y los trabajadores puestos a disposición por la ETT - trabajadores en misión, en términos del legislador europeo-La Directiva establece un marco de protección no discriminatorio, transparente y proporcionado para los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal, a la vez que respetuoso con la diversidad de los mercados laborales y las relaciones industriales. Las condiciones esenciales de trabajo y de empleo aplicables a los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal deben ser al menos las que se aplicarían a dichos trabajadores si fueran contratados directamente por la empresa usuaria para ocupar el mismo puesto.

Hay que destacar que, a través de dicha equiparación, el propósito de la norma que se infiere de la exposición de motivos de la Ley es evitar que el empleo de trabajadores en misión, sea utilizado por las empresas usuarias como una vía para eludir el cumplimiento, entre otras materias, las retributivas y se constituya en "un medio de reducir costes salariales".

En el mismo sentido el art. 31 del VI Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal, cuya redacción es idéntica a la del artículo 32 del V convenio, establece que "Los trabajadores contratados para ser cedidos a empresas usuarias tendrán derecho durante los períodos de prestación de servicios en las mismas a percibir, como mínimo, la retribución total establecida para el puesto de trabajo a desarrollar en la empresa usuaria, según el Convenio Colectivo aplicable a la misma, calculada por unidad de tiempo. Dicha retribución comprenderá todas las retribuciones económicas, fijas o variables de la empresa usuaria vinculadas al puesto de trabajo. Deberá incluir, en su caso, la parte proporcional de las pagas extraordinarias, los festivos y vacaciones.

A los efectos anteriores y con el fin de clarificar el concepto legal de Convenio Colectivo aplicable, serán de aplicación las establecidas en los Convenios Colectivos de carácter estatutario o extraestatutario, así como pactos o acuerdos colectivos de aplicación general en la empresa usuaria..."

El Tribunal Supremo, en sentencia de 25 de septiembre de 2002, rec. 70/2002, ya puso de relieve que "La Exposición de Motivos de la Ley 29/1999, que ha dado nueva redacción al art. 11 de la Ley 14/1994, de regulación de las ETT, ha expresado con claridad el propósito y la finalidad de esta reforma legal. Se trata de asegurar "al trabajador que presta sus servicios a través de una empresa de trabajo temporal una retribución al menos igual que la del trabajador de la empresa usuaria" de suerte que el recurso a la mano de obra de las ETT sea efectivamente "un medio para atender a necesidades temporales de la empresa usuaria" y no, como venía sucediendo en la práctica laboral anterior a dicha Ley, "un medio de reducir costes salariales".

Para cumplir la finalidad de equiparación salarial perseguida por el actual art. 11 de la Ley 14/1994 es obligado interpretar la referencia del mismo al "convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria" en un sentido amplio, que comprenda las distintas modalidades de la negociación colectiva que se encargan de determinar retribuciones, cualquiera que sea su naturaleza y eficacia. De no ser así el efecto útil de la norma se vería perjudicado en todos aquellos supuestos, bastante frecuentes en la vida de las empresas, en que o bien no existe un convenio colectivo aplicable que se haya tramitado por el cauce del Título III del ET, o bien las retribuciones de los convenios colectivos estatutarios o de eficacia general se han elevado a través de acuerdos o pactos de empresa.



Por otra parte, el argumento anterior de interpretación finalista ni siquiera obliga a sacrificar el criterio de la interpretación literal. En el uso actual del lenguaje jurídico-laboral la acepción restrictiva de "convenio colectivo" se emplea a veces, pero probablemente es más frecuente la acepción amplia, que integra los distintos instrumentos de negociación colectiva que el ordenamiento pone a disposición de los representantes de trabajadores y empresarios".

Esta doctrina unificada, se reiteró en las sentencias de 22 de septiembre de 2007 y en la de 22 de enero de 2009, que procedió a hacer las siguientes puntualizaciones:

"A) El que el art. 11.1 de la Ley 14/1994 – tendrán derecho durante los períodos de prestación de servicios en las mismas a percibir, como mínimo, la retribución total – establezca "una garantía de mínimos" como alegan las impugnantes no excluye la obligación de abonar "la retribución total" que satisface la empresa usuaria; al contrario, lo que permite el precepto es que incluso tales retribuciones totales puedan ser superadas por pacto entre la ETT y sus trabajadores.

B) La obligación de abono se extiende, no solo a los conceptos salariales en sentido estricto, sino a todo tipo de "retribuciones", que es el concepto más amplio que emplea el art. 11.1 de la Ley 14/1999. Y ello llevó a la sentencia ya citada de 7-2-07 a calificar como tal una "compensación por ayuda alimentaria", tras razonar que la obligación de abono alcanza a "las indemnizaciones o suplidos de los gastos realizados por el trabajador como consecuencia de la actividad laboral", pero no, como es lógico, a las "mejoras voluntarias de la Seguridad Social y la llamada acción social empresarial", ni tampoco a las "indemnizaciones por suspensiones y extinciones de la relación laboral". Nuestra sentencia extendió tal obligación incluso a "las condiciones retributivas que deriven de decisiones del empresario siempre que tales decisiones tengan eficacia personal general en el ámbito de la empresa usuaria..."

CUARTO . -La aplicación de la doctrina expuesta al supuesto enjuiciado determina la estimación de la demanda pues si de acuerdo con ella, los trabajadores cedidos tienen derecho a percibir, no solo las retribuciones fijadas en el convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria sino el salario total que ésta abona a sus propios trabajadores, es claro que por respeto a ese derecho la empresa usuaria está obligada, por mandato del art. 11.1 de la Ley 14/1994 a consignar dicho salario en el contrato de puesta a disposición del trabajador. El Acuerdo establece, bajo el concepto de paga de participación en beneficios una retribución salarial de carácter variable, que se ha de calcular anualmente en función de los resultados económicos del grupo y de la consecución de los resultados operativos. Y como tal retribución salarial variable debe ser percibida, a tenor de lo establecido en el art. 11 de la Ley 14/94, de Empresas de Trabajo Temporal, también por los trabajadores que hayan prestado servicios en AIRBUS OPERATIONS S.L. cedidos por la Empresa de Trabajo Temporal, procede estimar la demanda.

Por otro lado, como sostiene la S. de TSJ de Andalucía-Sevilla de 8 de febrero de 2018, rec.4259/2017, el contenido de tal Acuerdo quedó incorporado al V convenio colectivo de Airbus Defence and Space, S.A. U, Airbus Operations, S.L., Airbus Helicopters España, S.A. y EADS Casa Espacio,, en cuanto que en su artículo 2 se establece que "Asimismo, se procederá a la aplicación de los acuerdos ya alcanzados entre la Dirección de Airbus Group, los representantes de las organizaciones sindicales nacionales y el Comité de Empresa Europeo (SEWC), en los términos que en dichos Acuerdos se determinen y que afecten a las plantillas de las empresas afectadas por el V Convenio". Pero es que, aunque no fuera así, en aplicación de la doctrina unificada antes reproducida, y como acuerdo extraestatutario, vincularía a la ETT que cediera trabajadores a la usuaria que ha asumido tal obligación retributiva para con todos sus trabajadores por ese acuerdo extraestatutario, por la obligación general de equiparar salarialmente a los trabajadores cedidos con los contratados directamente por la empresa usuaria.

Es evidente, además, que ello no vulnera lo dispuesto en el art. 82 del E.T., pues la extensión de los efectos de los convenios y demás acuerdos colectivos aplicables en las empresas usuarias a los trabajadores cedidos por las empresas de trabajo temporal a pesar de que estas no hayan participado en la negociación viene impuesta, como ya hemos visto, por el art. 11 de la Ley 14/94, de Empresas de Trabajo Temporal, precepto que supone la exclusión de estas empresas de la condición de tercero a los efectos de lo dispuesto en ese art. 82 del ET cuando establece la vinculación subjetiva de los convenios colectivos.

Respecto a la cuantía reclamada, se declara probado que, a los empleados de Airbus Operations, S.L. se les abonó en la nómina de mayo de 2018, en concepto de beneficios obtenidos la cantidad de 2.785 € lineales a cada uno de los empleados, independientemente de su categoría o nivel profesional. De la referida cantidad, 2497 € se abonaron en virtud del acuerdo colectivo de 1 de junio de 2011, del Comité de empresa europeo del grupo y, 288 € que han percibido todos los trabajadores de la empresa usuaria en concepto de suplemento económico extraordinario como reconocimiento a los esfuerzos realizados por los empleados, cuantía que también se debe estimar puesto que, en términos de la jurisprudencia antes expuesta, La obligación de abono



se extiende, no solo a los conceptos salariales en sentido estricto, sino a todo tipo de "retribuciones", que es el concepto más amplio que emplea el art. 11.1 de la Ley 14/1999 incluso a "las condiciones retributivas que deriven de decisiones del empresario siempre que tales decisiones tengan eficacia personal general en el ámbito de la empresa usuaria...". Sin que respecto de esta cuestión, la Sala aprecie modificación sustancial entre la demanda y lo que se manifestó en el acto del juicio, teniendo en cuenta que en la demanda la cantidad reclamada era la total de 2785 €, significando que el artículo 85 de la LRJS lo que prohíbe es, al ratificarse en la demanda, hacer en ella variación sustancial, lo que no concurre en el supuesto enjuiciado, no habiéndose generado con ocasión de la anterior precisión situación alguna de indefensión para las demandadas, que han sabido contestar a la demanda deducida esgrimiendo motivos de oposición de fondo relacionados con el petitum de la demanda.

En cuanto a la alegación relativa al cálculo de la paga de beneficios correspondiente al año 2017 efectuada sin tener en cuenta a los empleados de la empresa de trabajo temporal, lo que hubiera determinado una cuantía inferior para cada trabajador, no puede tener relevancia en el presente procedimiento porque lo cierto es que no se ha ofrecido un cálculo alternativo, debiéndose aplicar el criterio de equiparación salarial expuesto en los preceptos transcritos y la interpretación llevada a cabo por el Tribunal Supremo, de modo que el resultado económico obtenido por el trabajador de la empresa de trabajo temporal mientras presta servicios en la empresa usuaria no sea inferior al que obtiene es de la empresa usuaria por el mismo trabajo, tal es la finalidad de la reforma realizada por la Ley 29/1999 en el artículo 11 de la LETT.

QUINTO . - Finalmente, la demanda solicita que se declare en la responsabilidad subsidiaria de la empresa usuaria. El conflicto colectivo afecta a trabajadores de ADECCO ETT, que han sido cedidos a Airbus Operations S.L. usuaria de sus servicios y, versa sobre el derecho a que se les abone determinada cantidad para equiparar sus retribuciones a las que percibían los trabajadores contratados directamente por la empresa usuaria. Por eso, procede declarar el derecho solicitado en la demanda con condena directa al abono de las cantidades correspondientes a ADECCO ETT, y subsidiaria de la usuaria en aplicación de lo dispuesto en el art. 16.3 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, en la redacción dada por el apartado tres del artículo 17 de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, según el cual "La empresa usuaria responderá subsidiariamente de las obligaciones salariales y de Seguridad Social contraídas con el trabajador durante la vigencia del contrato de puesta a disposición, así como de la indemnización económica derivada de la extinción del contrato de trabajo...".

En consecuencia, procede estimar íntegramente la demanda tal y como quedó concretada en el acto de juicio.

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

FALLAMOS

Estimamos la demanda formulada por Don Enrique Lillo Pérez, letrado en ejercicio del Ilustre Colegio de Madrid, en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIA DE COMISIONES OBRERAS y por Don Saturnino Gil Serrano, Letrado en ejercicio del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, actuando en nombre y representación de la FEDERACIÓN ESTATAL DE INDUSTRIA, CONSTRUCCIÓN Y AGRO DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, (UGT-FICA), a la que se han adherido CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), SINDICATO APT, SAE, SINDICATO SIPA, contra, AIRBUS OPERATIONS, S.L. y ADECCO ETT SAU, sobre, CONFLICTO COLECTIVO, declaramos el derecho de los trabajadores de la empresa ADECCO ETT, SAU., legalmente cedidos a la empresa Airbus Operations, S.L. en los centros de Getafe-Madrid, Illescas-Toledo y Puerto Real-Cádiz y que prestaron servicios en el año 2017 a percibir el importe de beneficios que cobraron los trabajadores de la empresa Airbus Operations, S.L., en el mes de mayo de 2018, siempre que reúnan los requisitos de: 1) Estar incluido en los Grupos Profesionales 1 a 6. 2) Estar de alta durante el año en curso más de 90 días. 3) No haber ingresado o reingresado en alguna de las sociedades del Grupo Airbus en España con posterioridad al 1 de octubre del año en curso. 4) No haber estado en situación de baja más de 270 días por razón de enfermedad durante un año. Y, en consecuencia, condenamos a ADECCO ETT, SAU., a abonar a los trabajadores afectados por el conflicto que prestaron servicios en el año 2017 la cantidad de 2.785 euros o a abonarles la parte proporcional correspondiente al periodo de prestación de servicios trabajado y, condenamos subsidiariamente a la empresa codemandada Airbus Operations, S.L., a que, para el caso de que no les sean abonadas las cantidades por ADECCO ETT, SAU, abone a los trabajadores la citada cantidad.

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 nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0016 19; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0016 19, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ