LAUDO

D^a ANA ISABEL MORALES PARRA, Árbitro, designado en el ámbito geográfico de la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha, por la Comisión Consultiva Regional de Convenios Colectivos, al amparo de lo establecido en el artículo 91.2 del Estatuto de los Trabajadores y demás legislación aplicable, a los laudos dictados para dar solución a controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los Convenios Colectivos, a los efectos establecidos en el artículo 82.3, del Estatuto de los Trabajadores, *DICE*

Que en virtud del procedimiento legalmente establecido, en fecha trece de noviembre de dos mil doce se nos ha dado traslado, por la Consejería de Empleo y Economía, la reclamación planteada por la empresa sobre la controversia surgida sobre el DESCUELQUE DE CONVENIO COLECTIVO DE EMPRESAS EN MATERIA DE SISTEMA DE REMUNERACION Y CUANTIA SALARIAL.

A la vista de la reclamación planteada, con la documentación que se acompaña demás actuaciones practicadas, se deducen como probados, los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO. Por escrito de fecha 25 de julio de 2013, D. Elías Bailo en calidad de representación de la empresa con CIF , conforme acredita con la copia de poder que acompaña. En aplicación del artículo 82.3 d) del ET "Sistema de remuneración y cuantía salarial", solicita, que por vía arbitral, se dicte un laudo, acordando el descuelgue del actual Convenio Colectivo de Hostelería de Guadalajara en lo que respecta exclusivamente a las subidas salariales de 2011 a 2013, reguladas en el artículo 28.4 de dicho texto. Solicitando que las tablas que se apliquen serán las mismas que aparecen en el convenio colectivo de 2010, sin actualizaciones ni abono de los atrasos correspondientes. Las tablas se aplicarían hasta el 31 de diciembre de 2013.

SEGUNDO. Ha quedado acreditado que esta empresa no tiene representante legal de los trabajadores, por lo que se constituyó una comisión para negociar con la Empresa en fecha 31 de marzo de 2013. En fecha 5 de abril se iniciaron negociaciones entre la empresa y los trabajadores, en orden a buscar soluciones ante la situación de inviabilidad que se encuentra la empresa, todo ello en aras de recuperar su solvencia y propiciar la estabilidad y en mantenimiento del empleo. En fecha 18 de abril de 2013, una vez finalizado el periodo de consultas, sin acuerdo, se solicitó la intervención a la Comisión Paritaria del Convenio para que dictaminase sobre la procedencia o no de esta medida. La Comisión Paritaria no se

pronunció al respecto, por lo que en fecha 21 de mayo de 2013 se inició la tramitación de la Mediación ante el Jurado Arbitral Laboral de Castilla La Mancha.

TERCERO. En fecha 17 de julio de 2013 se celebró Acto de mediación ante el Jurado Arbitral de Castilla La Mancha, con resultado de NO ACUERDO. Conforme a lo estipulado en el artículo 82.3 del ET, conforme a la redacción dada en la Ley 3/2012 de 6 de julio: "Las partes deberán recurrir a los procedimientos que se hayan establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico..."

El procedimiento de finalidad mediadora, al que será obligatorio acudir según lo previsto en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, será el de conciliación en que interviene un conciliador o conciliadora designado por las partes o alternativamente por el sistema de insaculación que prevé dicho acuerdo. Si el procedimiento concluyera sin acuerdo, queda constituida cláusula compromisoria, por cuya virtud cualquiera de las partes podrá urgir la práctica del procedimiento de arbitraje del mismo acuerdo interprofesional, que se llevará a cabo sin necesidad de acuerdo entre ambas partes. El o la profesional serán designados por acuerdo de las partes como prevé el acuerdo o, si no compareciere alguna de ellas, por sorteo. El laudo arbitral se pronunciará sobre la procedencia o no de la inaplicación y, en caso afirmativo, sobre todos los aspectos que debe contener, un acuerdo sobre esta materia según dicho artículo 82.3. Sobre la procedencia o no de la inaplicación será dictado en derecho y, en su caso, sobre los demás aspectos, en equidad.

CUARTO.- Finalmente, al no mediar acuerdo, por cualquiera de las partes podrá someter la discrepancia a la Comisión Consultiva Nacional de Convenio Colectivo o como en el caso que aquí ocupa el Órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma, lo que en este caso, ha solicitado la empresa.

En la sustanciación de este procedimiento arbitral, se han observado las prescripciones legales. Se dicta el presente laudo dentro de los 25 días siguientes, a contar desde que la discrepancia fue planteada conforme a lo dispuesto en el artículo 82.3 del ET, que dispondrá de un plazo de veinticinco días para pronunciarse. Si bien dicho plazo se interrumpió hasta que la empresa cumplimentó la documentación que le fue requerida por la Administración y que se incorporó al expediente arbitral en fecha veintitrés de agosto de dos mil trece.

A los anteriores hechos, el Árbitro que suscribe entiende, le son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

2

Al amparo de los arts. 28 y 37 de la Constitución (libertad sindical, negociación colectiva y fuerza vinculante de los Convenios), y arts. 82.1.2 y.3, 83.1 y 85.1 del Estatuto de los Trabajadores y teniendo en cuenta que la novedad relevante también la constituye el nuevo diseño que el legislador propone para el llamado descuelgue salarial del art. 82.3 ET.

La redacción precedente hablaba de que «los convenios colectivos de ámbito superior a la empresa establecerán las condiciones y procedimientos por los que podría no aplicarse el régimen salarial del mismo a las empresas cuya estabilidad económica pudiera verse dañada como consecuencia de tal aplicación»

Ahora el citado art. 82.3 dispone que: “ Los convenios colectivos regulados por esta Ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores legitimados para negociar un convenio colectivo conforme a lo previsto en el artículo 87.1 , se podrá proceder, previo desarrollo de un período de consultas en los términos del artículo 41.4 , a no aplicar en la empresa las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable, sea este de sector o de empresa, que afecten a las siguientes materias:

- a) Jornada de trabajo.
- b) Horario y la distribución del tiempo de trabajo.
- c) Régimen de trabajo a turnos.
- d) Sistema de remuneración y cuantía salarial.
- e) Sistema de trabajo y rendimiento.
- f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39 de esta Ley.
- g) Mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social.

Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda **una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.**

«se podrá proceder, previo desarrollo de un período de consultas en los términos del artículo 41.4, a no aplicar el régimen salarial previsto en los convenios colectivos de ámbito superior a la empresa, cuando la situación y perspectivas económicas de ésta pudieran verse dañadas como consecuencia de tal aplicación, afectando a las posibilidades de mantenimiento del empleo en la misma» .

II

Con independencia de las alteraciones habidas en el cauce procedimental diseñado para que el descuelgue pueda llevarse a cabo, el cambio relevante a nuestros efectos es que anteriormente la inaplicación del régimen salarial traía causa en que la estabilidad económica de la empresa pudiera verse dañada como consecuencia de su aplicación, y ahora la inaplicación será posible cuando la situación y perspectivas económicas de ésta pudieran verse dañadas como consecuencia de tal aplicación, afectando a las posibilidades de mantenimiento del empleo en la misma. Si la medida tiene como finalidad el mantenimiento del empleo, constituye un compromiso de solidaridad entre todos los trabajadores que ven reducido su salario y aquellos otros, una parte de la plantilla, que podrían ser susceptibles de despido, caso de no acometerse la medida de descuelgue generalizado de salarios. La adopción de la medida de descuelgue salarial conlleva un compromiso implícito de no despedir por la misma causa económica que justifica la reducción de salarios, y resultaría un contrasentido que tal medida siguiera vigente si pese a todo se despiden trabajadores por este motivo.

En todo caso, lo más conveniente sería que la progresiva convergencia hacia la recuperación de las condiciones salariales fijadas en el convenio.

Dicho lo anterior, conviene analizar cada una de las peticiones que realiza la empresa comenzando por *el análisis de la concurrencia de las causas económicas esgrimidas por la empresa* que daría lugar a la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo, conforme recoge el artículo 24.2 del Real Decreto 1362/2012 de 27 de septiembre por el que se regula la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, en vigor, desde el día 28 del mismo mes y año.

La reforma introducida por la Ley 35/2012, flexibilizó el concepto de causa económica, técnica, organizativa o de producción; exigiendo razonabilidad de la medida adoptada en función al fin perseguido por la empresa (v. STSJ de Galicia (Social) de 22 de marzo de 2012 (AS 809), o dicho de otra forma, encontrar «un equilibrio de la empresa entre lo productivo y lo económico -STSJ de Justicia de Extremadura (Social) de 30 de enero de 2012 (AS 515). La situación económica negativa debe "afectar a su viabilidad o a su capacidad de mantener el volumen de empleo" por lo que para que se materialice la causa económica será necesario que concorra tanto la situación económica negativa como la afectación a la viabilidad de la empresa o su volumen de empleo. Ya no es necesario que las pérdidas sean actuales, pueden ser previstas, aunque sí han de ser objetivables y medibles («pérdidas actuales o previstas») si se especifica que existe causa económica, cuando haya una disminución persistente del nivel de ingresos, por lo que no tienen que existir pérdidas.

Es necesario determinar si de los resultados de la empresa se desprende una situación económica negativa en los términos indicados. La disminución persistente en el nivel de ingresos queda acreditada por la disminución en la facturación. Así

se desprende de la contabilidad que acompaña la empresa. A fecha 31 de diciembre de dos mil doce la empresa tiene un grave problema de solvencia debido a que su fondo de maniobra (activo corriente menos pasivo corriente) es negativo en setecientos setenta y seis mil euros. Por tanto, no es posible atender a los compromisos de pago a corto plazo. Ya en noviembre de 2012 tuvo la empresa que dejar de atender el pago de intereses del préstamo sindicado, lo que conlleva un vencimiento anticipado del préstamo. Sin perjuicio de que se haya alcanzado algún tipo de acuerdo respecto a la deuda bancaria, el verdadero problema de la empresa es que no cuenta con ingresos suficientes. De conformidad con la cuenta de resultados, la cifra de negocios asciende a dos millones quinientos mil euros, de los que habría que deducir cuatrocientos ochenta y dos mil euros para aprovisionamientos, un millón trescientos cuarenta mil euros para gastos de personal, y setecientos cuarenta y dos mil para otros gastos de la explotación, por lo que con los sesenta y cuatro mil euros restantes debe hacer frente al pago de intereses a razón de trescientos noventa y dos mil euros al año, así como a la devolución de cinco millones trescientos cuarenta y cinco mil euros hasta el año 2018, que vence el préstamo sindicado.

Durante los últimos tres años la empresa ha sufrido una disminución significativa de ingresos. De tres millones ciento setenta y un mil euros que obtuvo en el 2010, tres millones veinticinco mil euros en el 2011, a dos millones quinientos mil euros en el dos mil doce. Ha quedado probado que existe una disminución persistente de ingresos durante los dos últimos trimestres respecto a los ingresos registrados en el mismo periodo del año anterior. Existen pérdidas actuales, en 2012 las pérdidas ascienden a quinientos trece mil euros. Todo ello, y sin perjuicio a que finalmente se admita o no a trámite el procedimiento concursal presentado por la propia empresa ante el Juzgado de lo mercantil de Guadalajara, amén de otros procedimientos contenciosos que al parecer tiene pendiente la empresa con el Ayuntamiento de Trillo, hace que sea procedente la medida solicitada.

Teniendo en cuenta que el Convenio Colectivo, tiene fuerza normativa y obliga por todo el tiempo de su vigencia a la totalidad de las Empresas y trabajadores/as comprendidos/as en su ámbito funcional, de acuerdo con lo establecido en los Arts. 82, 83.1 y 84 del Estatuto de los Trabajadores, la medida acordada de descuelgue salarial igualmente deberá afectar a toda la plantilla desde que se acuerde la misma.

No puede ser atendida esta pretensión de la empresa, para que la medida de descuelgue salarial sea de aplicación a las subidas salariales de 2011 a 2013, sino en todo caso, únicamente a partir de que se acuerde la adopción de esta medida por el árbitro que dirime la cuestión que nos ocupa, por el hecho de encajar dicha interpretación con el principio de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos individuales que recoge el artículo 9.3 de la CE. En conclusión, estaríamos vulnerando el derecho a una tutela judicial efectiva y vulnerándolo con los efectos que este hecho tiene actualmente para la seguridad jurídica.

El ámbito temporal del convenio expira el día 31 de diciembre de 2013, no habiendo mejorado la situación actual de la empresa en el último trimestre, **deberá aplicarse tal medida únicamente hasta la mencionada fecha.** Ahora bien, la adopción de la medida de descuelgue salarial conlleva un compromiso implícito de no despedir por la misma causa económica que justifica la reducción de salarios, por lo que si se produjese esta situación, automáticamente dejaría de estar justificada, dejándose de aplicar ipso facto la misma.

En su consecuencia, atendiendo a las razones expuestas y acudiendo a cuantos medios de prueba he estimado convenientes para el mejor discernimiento de la impugnación planteada, y valorando cada uno de los extremos sometidos a la consideración de este Arbitro, dicta la siguiente,

DECISION ARBITRAL,

Estimando parcialmente la solicitud de descuelgue salarial, realizada por la empresa , debiendo de aplicar las tablas salariales que aparecen en cada categoría en el convenio colectivo de dos mil diez, a partir de la firmeza de este laudo y exclusivamente para el periodo que resta hasta el 31 de diciembre de 2013. El presente laudo es vinculante e inmediatamente ejecutivo.

Informando, que el presente laudo se notificará a la Comisión Consultiva Regional de Convenios Colectivos de Castilla La Mancha, que lo notificará a las partes interesadas, advirtiéndole a las mismas que contra el presente laudo arbitral y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 91.2 ET puede ser recurrido ante el Juzgado de lo Social de Guadalajara.

Y para que surtan los efectos oportunos, así lo manifiesto en Guadalajara a dos de septiembre de dos mil trece.

Fdo: D^a ANA ISABEL MORALES PARRA
(Arbitro)