

Observatorio de la negociación colectiva

LA AUDIENCIA ESTIMA LA CONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO DE INAPLICACIÓN DEL ART. 82.3 DEL ET.

El artículo 82.3 del Estatuto de los trabajadores, en la nueva redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, estableció la posibilidad de inaplicar las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo por las empresas. Esta nueva redacción, al crear la figura de un arbitraje obligatorio ante la CCNCC en caso de discrepancia sobre la inaplicación de un convenio colectivo estatutario, dio lugar a la interposición de un recurso de inconstitucionalidad.

A la espera del pronunciamiento del TC, varias Sentencias de la Audiencia Nacional parecen haber arrojado luz sobre dicha cuestión, siendo especialmente clarificadora la **S.A.N. de 11 de febrero de 2014** (nº 28/2014. Proced. 356/2013) en la que se estima que no es preciso elevar la cuestión de inconstitucionalidad en este caso concreto, por considerar que el procedimiento del artículo 82.3 ET es ajustado a Derecho. En este sentido, la Sala de lo Social de la AN hace un juicio de la constitucionalidad de la norma aplicable y, para ello, analiza el hecho invocado por las partes demandantes en el acto del juicio sobre la contradicción de este arbitraje obligatorio con la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional en su sentencia 1/1982 que refrenda la interdicción constitucional de los laudos de obligado cumplimiento en los conflictos de intereses, que regulaba el Real Decreto-ley 17/1977).

La Sentencia comienza señalando que el primer elemento que puede generar dudas es la posibilidad de inaplicar un convenio colectivo durante su vigencia por concurrir causas económicas o de otra índole; concluyendo, en este sentido, que *“es lícito que la Ley establezca en los contratos, también en los colectivos, causas que excluyan su exigibilidad y liberen al deudor del cumplimiento de sus obligaciones como consecuencia de circunstancias sobrevenidas de índole económico”, si bien “la regulación de los convenios y contratos ha de tener como principio general el del cumplimiento y como excepción la liberación, para la cual las causas han de ser graves, sobrevenidas y permanentes”*.

Así, entiende el Alto Tribunal que las causas liberatorias en el artículo 82.3 del ET están formuladas en términos genéricos, lo que significa que *“por sí mismas no incurrir en vicio de inconstitucionalidad, puesto que en cada caso concreto podrá hacerse una interpretación sobre la seriedad y gravedad de la causa y si su carácter sobrevenido e imprevisibilidad se ajusta a las exigencias constitucionales descritas”*. Es más, tal y como señala la Audiencia Nacional, *“el órgano administrativo o arbitral que adopta la decisión no solamente debe pronunciarse sobre la realidad de las causas alegadas por la empresa, sino que también, una vez constatada la concurrencia de causa económica, técnica, organizativa o de producción, debe examinar si concurren las conexiones de funcionalidad, razonabilidad y proporcionalidad entre la causa acreditada y la inaplicación*

Es precisamente este juicio de adecuación, razonabilidad y proporcionalidad el que permite afirmar la constitucionalidad del precepto indicado en cuanto permite una excepción al carácter vinculante de los contratos, puesto que el supuesto de hecho definido legalmente habrá de valorarse caso por caso sobre bases constitucionales”

El segundo punto del análisis de la constitucionalidad se centra en la concreta cuestión que concentró las alegaciones de las partes demandantes, como es la sumisión de la controversia a un órgano administrativo, que se resolverá bien por la CCNCC directamente o bien vía delegación de su resolución por un árbitro. El fallo continúa diciendo que, en primer lugar, se trata de un procedimiento administrativo reglado en el que la condición para que se atribuya la competencia a la Comisión es que sea solicitado por la parte interesada y, en segundo lugar, que se haya desarrollado el periodo de negociación prescrito por la Ley sin alcanzarse un acuerdo. Igualmente, la Audiencia apunta que *“el sistema es muy semejante a aquellos basados en la técnica de autorización, como era, hasta su derogación precisamente por el Real Decreto-ley 3/2012, el sistema de expedientes de regulación de empleo (...) siendo el paralelismo con este procedimiento evidente y la constitucionalidad de aquella intervención administrativa, ahora desaparecida, está fuera de cuestión”*. Y, en tales casos, la intervención de la Administración, cuando una norma con rango de Ley le confiere tal potestad y competencia, es *“una intervención legitimada constitucionalmente en tanto en cuanto existe una posibilidad efectiva de control jurisdiccional de las resoluciones recaídas a instancia de cualquier interesado, tal y como manda el artículo 106.1 de la Constitución”*.

Así las cosas, dicha actuación administrativa no tiene como finalidad producir una norma, como ocurre con el acuerdo de inaplicación que se pueda producir en el periodo de consultas o en las fases negociadoras posteriores, sino que *“queda consuetudinario a resolver sobre la solicitud de inaplicación, esto es, a decidir, respetando la necesaria congruencia con lo solicitado, qué contenidos de un convenio colectivo dejan de aplicarse y en qué medida, sin dictar en su sustitución norma alguna (artículos 22.3 y 24.4 del Real Decreto 1362/2012)”*.

En definitiva, *“la Administración no produce una norma, regulando un conflicto de intereses sino que se limita a dejar sin efecto, parcialmente y de forma limitada, una norma colectiva en supuestos reglados, sujetos a pleno control jurisdiccional (sólo se produciría una norma si existiese acuerdo en la fase negociadora previa a la intervención administrativa y, en tal caso, dicha norma sería confeccionada por los interlocutores de dicha negociación y no por la Administración). La eficacia de la decisión se refiere a su obligatoriedad y a las vías de impugnación, no a su contenido ni a su naturaleza jurídica”*. Por tanto, este procedimiento no implica que exista *“una contradicción con el derecho constitucional garantizado por el artículo 28.2 CE, ya que la resolución administrativa o arbitral no obsta a su ejercicio, ni tampoco con el artículo 37.1 CE, puesto que no excluye el deber de negociación colectiva ulterior sobre la misma materia (precisamente porque deja de haber, en relación con la misma, un convenio colectivo vigente que la regule)”*.

Finalmente, la Audiencia descarta que exista vulneración de los artículos constitucionales relativos a la potestad jurisdiccional y a la tutela judicial efectiva, tal y como se verá más adelante, *“en tanto en cuanto la decisión adoptada por la Administración esté plenamente sujeta al control jurisdiccional, puesto que, al tratarse de actuación administrativa, el artículo 106.1 de la Constitución también obliga a los tribunales a controlar la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican”*.

Las dudas de constitucionalidad se podrían plantear en relación con el inciso del artículo 82.3 que dice *“tal decisión tendrá la eficacia de los acuerdos alcanzados en período de consultas y sólo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91”*, en cuanto dicha norma limitase el ámbito del enjuiciamiento y del control judicial de la actuación administrativa. Pero esa posible inconstitucionalidad se puede salvar, como señala la propia Audiencia *“por vía interpretativa, como ya ha hecho en sentencias de 2 de noviembre de 2012 y de 28 de enero de 2013”*

Y en cuanto a la posibilidad de que la imposición de un arbitraje obligatorio o la asunción del mismo por un órgano administrativo pueda ser contraria al principio constitucional de división de poderes ex artículo 117 de la Constitución, además de reiterar que no es un auténtico arbitraje, sino un acto administrativo, la SAN de 9 de diciembre de 2013, entiende que son admisibles constitucionalmente los sistemas de arbitraje obligatorio en litigios jurídicos sobre aplicación de normas siempre que, en primer lugar, *“permitan la ulterior revisión de la resolución arbitral por los órganos judiciales; y, en segundo lugar, que presenten las características propias de un sistema extrajudicial, de predominio técnico o de mediación social y no asuman la naturaleza jurídico pública de supremacía y organizativa propia de los órganos judiciales, porque en ese caso ello supondría la creación de una nueva jurisdicción, lo que está vedado constitucionalmente”*.

La Sentencia de 9 de diciembre de 2013, de la Audiencia Nacional (nº 219/2013. Proced. 339/2013) ha subrayado, igualmente, la constitucionalidad de los procedimientos de inaplicación de condiciones de trabajo que viene atribuida por el artículo 82.3 ET a la CCNCC. Así, en su Fundamento Jurídico Tercero, entiende que la citada norma no es contraria a los artículos 7, 24, 28.1 y 37.1 de la Constitución Española. Así, las decisiones de la CCNCC pueden ser objeto de control judicial tanto de legalidad, como de lesividad y/o vicios procedimentales. La Audiencia defiende la constitucionalidad del arbitraje obligatorio que realiza la CCNCC, sin perjuicio de lo que resuelva el Tribunal Constitucional, entendiéndolo que no vulnera el derecho a la negociación colectiva por las siguientes razones:

1º.- La STC 11/1981 ya permitió el establecimiento de un sistema de arbitraje obligatorio en defensa del interés general, que puede estar justificado para la defensa de los derechos recogidos en el artículo 38 CE.

2º.- La decisión de la CCNCC de este tipo de controversias se fundamenta legalmente en la necesidad de gestionar el desacuerdo en las medidas de flexibilidad interna, con la finalidad de evitar la activación de medidas de extinción de contratos de trabajo, lo que permitirá eludir medidas de flexibilidad externa en situaciones de crisis y, por ende, reducir el desempleo. En definitiva, la Audiencia entiende que la norma está tratando de conciliar la negociación colectiva con el interés general y lo hace a través de un organismo en el que participan asociaciones empresariales y sindicales; que establece la intervención de la CCNCC con carácter subsidiario y como *ultima ratio*; que la decisión (de carácter temporal) sólo puede adoptarse en caso de concurrencia de causas tasadas que pongan en riesgo el mantenimiento de la empresa como bien jurídico protegido; y que el sistema arbitrado invita a la obtención del máximo

consenso en la adopción de acuerdos.

MODIFICACIÓN SUSTANCIAL DE CONDICIONES DE TRABAJO (ART.41 ET) VS PROCEDIMIENTO DE INAPLICACIÓN DE CONDICIONES LABORALES (ART.82.3 ET):

La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 2013 (Rec Casación 40/2013) sobre ALCAMPO, S.A. declara la nulidad de la modificación sustancial llevada a cabo por la empresa en virtud del artículo 41 ET ya que implicaba la alteración de la regulación de la distribución de la jornada prevista en el artículo 32 del Convenio Colectivo de Grandes Almacenes. Entiende el Tribunal que la citada empresa debió haber seguido el procedimiento de inaplicación de condiciones de trabajo del artículo 82.3 ET. Ello, en tanto en cuanto el procedimiento del artículo 41 ET afecta únicamente a la modificación de condiciones reconocidas a los trabajadores en contrato de trabajo, en acuerdos o pactos colectivos o disfrutadas por éstos en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos pero no se refiere, por el contrario, a la modificación de condiciones laborales previstas en convenio colectivo estatutario. Si bien es cierto que en ambos procedimientos se deberá desarrollar el preceptivo período de consultas; la diferencia fundamental entre ambos estriba en que en las modificaciones sustanciales del art.41 ET, en caso de finalización del período de consultas sin acuerdo, la empresa está facultada para imponerlas unilateralmente. Sin embargo, en la inaplicación de condiciones de trabajo previstas en convenio colectivo, y finalizado el período de consultas sin avenencia, la empresa no podrá imponer la inaplicación, sino que habrá de recurrir, en su caso, a la Comisión Paritaria del Convenio (cuando así esté previsto) y, si tampoco se alcanzase acuerdo, deberá acudir al órgano de solución extrajudicial de conflictos previsto en el correspondiente acuerdo interprofesional. Es decir, este procedimiento aboga por una solución consensuada de la controversia, ya que no sólo prevé el desarrollo del período de consultas sino que obliga a la empresa que pretende inaplicar el convenio a acudir a diferentes órganos para intentar resolver el conflicto existente. Sólo en última instancia, cuando todos estos mecanismos han fracasado, será preceptiva la presentación de la solicitud de inaplicación a la CCNCC u organismo autonómico equivalente a fin de que resuelvan la controversia. (En similar sentido, S.A.N. 240/2012, de 21 de septiembre de 2012.) Por último, destacar que en el transcurso del período de consultas las partes deberán de negociar de buena fe; que el mismo deberá versar sobre las causas motivadoras de la decisión empresarial (económicas, técnicas, organizativas o de producción) y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias. En ambos procedimientos, en caso de acuerdo finalizado el período de consultas, se presumirá que concurren las causas alegadas y sólo podrá ser impugnado ante la jurisdicción social por la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho.

OTRAS SENTENCIAS EN MATERIA DE ULTRAACTIVIDAD:

Por último, en materia de ultraactividad es preciso señalar la Sentencia 2/2014, de 20 de enero y la Sentencia 14/2014, de 31 de enero, ambas de la Audiencia Nacional que mantienen la línea sentada en la S.A.N. de 23 de julio, por la que se indicaba que el artículo 86.3 ET no afectaría a los pactos de ultraactividad formulados con anterioridad a la Ley 3/2012, de Reforma Laboral, siempre que aquellos mantuvieran la vigencia del Convenio una vez denunciado hasta que no se alcanzara nuevo acuerdo. En la misma línea se han pronunciado los TSJ Galicia de 31/10/2013; del País Vasco de 26/11/2013 y de Murcia, de 28/10/2013.

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

COYUNTURA DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS

Los últimos datos publicados de la Estadística de convenios colectivos corresponden a los convenios registrados hasta el 31 de enero de 2014. Los nuevos datos sobre la actividad de firma de convenios que la Estadística ofrece mensualmente indican que los **convenios firmados en 2013** fueron 2.034 (datos provisionales), cuyos efectos económicos pueden iniciarse antes de ese ejercicio, en el propio año 2013 o, incluso, con posterioridad. Esta actividad de firma fue más intensa que en 2011 y 2012 (1.354 y 1.562 convenios firmados, respectivamente).

Según la información disponible sobre la **negociación colectiva con efectos económicos en 2013**, el número de convenios se situó en 1.824, que afectaron a 644.400 empresas y a 5.652.600 trabajadores.

El *aumento salarial pactado inicial* fue del 0,59%. A pesar de que el 30,7% de los trabajadores estuvo cubierto por cláusulas de garantía salarial, éstas no propiciaron un alza adicional de los salarios a nivel agregado, puesto que el *incremento revisado* también fue del 0,59%.

El desglose de los convenios según incluyan o no cláusulas de garantía salarial muestra que el crecimiento salarial en los convenios *sin cláusula* se situó en el 0,56%. En los convenios *con estas cláusulas* tampoco se aprecia a nivel agregado ningún efecto de las mismas, puesto que los aumentos salariales inicial y revisado son los mismos, 0,64%. No obstante, hay que distinguir entre:

- Convenios con cláusula en los que no concurrieron las condiciones pactadas para que se produjera una revisión efectiva de los salarios. En estos convenios, que afectan a 1,7 millones de trabajadores, el aumento salarial pactado y revisado fue del 0,64%.
- Convenios con cláusula en los que sí se cumplieron los requerimientos pactados para la revisión. En estos convenios, que cubren a 8.771 trabajadores, el incremento salarial inicial del 0% se elevó hasta el 0,34%.

Según *ámbito funcional*, el incremento salarial inicial en los convenios de empresa fue más moderado que en los convenios de ámbito superior (0,43%, frente a 0,6%), siendo prácticamente inexistente el efecto de las cláusulas de garantía salarial en los primeros (elevaron el salario revisado hasta 0,44%) y nulo en los segundos.

Por *sectores*, los crecimientos salariales iniciales y revisados coinciden, por lo que no existe alza adicional de los salarios por efecto de las cláusulas de garantía salarial. Los mayores avances de los salarios corresponden a la agricultura (0,8%), seguida de la construcción y los servicios (0,6%), mientras que la industria anota el incremento más moderado (0,5%).

La *jornada* pactada se situó en 1.725 horas, unas once menos que en 2012. Esta reducción de las horas pactadas se debe al recorte de la jornada en los convenios de sector

(once horas menos, hasta 1.727 horas) y en los convenios de empresa (19 horas menos, hasta 1.692 horas).

Respecto a las *inaplicaciones* de convenios depositadas en 2013, se registraron 2.512, que cubren a 159.550 trabajadores. La gran mayoría de las empresas afectadas se encuadran en el sector de los servicios y son pequeñas (0 a 49 trabajadores). Prácticamente la totalidad de las inaplicaciones son descuelgues de convenios sectoriales, son aprobadas por acuerdo durante el período de consultas y alteran la cuantía salarial.

CONDICIONES DE TRABAJO INAPLICADAS (inaplicaciones depositadas en 2013)		
	INAPLICACIONES	TRABAJADORES
TOTAL	2.512	159.550
Cuantía salarial	1.672	67.029
Cuantía salarial y sistema de remuneración	260	13.660
Cuantía salarial y jornada	87	7.445
Sistema de remuneración	77	1.858
Cuantía salarial, jornada y horario y distribución del tiempo de trabajo	56	8.039
Cuantía salarial, sistema de remuneración, jornada y horario y distribución del tiempo de trabajo	56	1.691
Cuantía salarial y mejoras de la acción protectora de la SS	43	2.672
Resto de casos	261	57.156

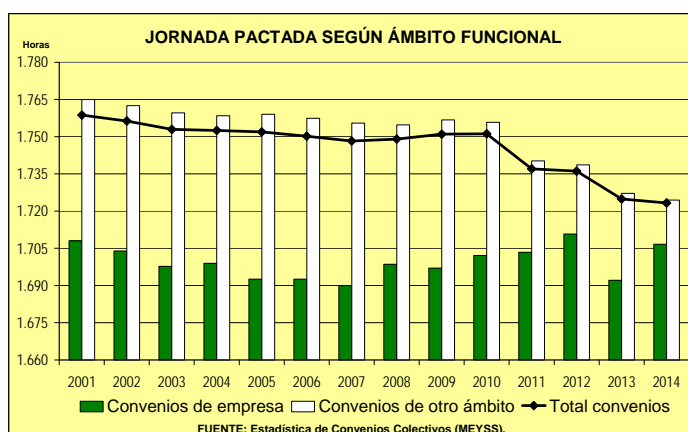
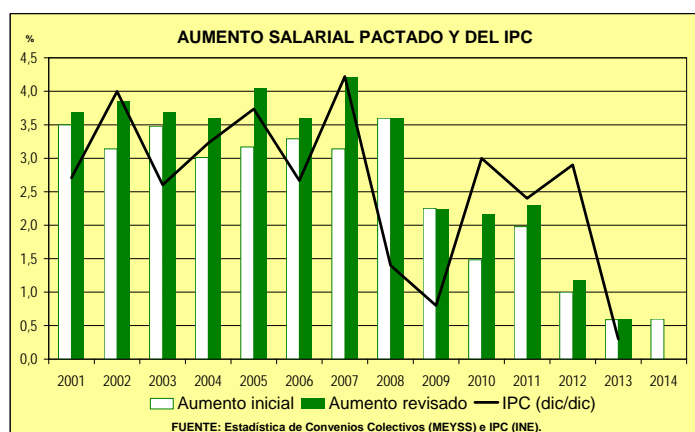
Respecto a los pactos alcanzados en la **negociación colectiva con efectos económicos en 2014**, la información disponible es muy limitada: se refiere a 246 convenios, que afectan 81.700 empresas y a 966.200 trabajadores.

El *aumento salarial* inicialmente pactado se sitúa en 0,60%, porcentaje que puede ser revisado al concluir el año por el efecto de las cláusulas de garantía salarial, que cubren al 11,9% de los trabajadores. El crecimiento salarial es superior en los convenios de empresa (0,72%) que en los convenios supraempresariales (0,59%).

Por *sectores*, el número de convenios y trabajadores en agricultura y construcción es muy limitado y, por tanto, sus acuerdos salariales poco significativos. En industria y servicios el número de convenios y trabajadores es mayor, situándose el incremento salarial pactado en ellos en 0,79% y 0,52%, respectivamente.

La *jornada* pactada se situó en 1.723 horas, muy próxima a la acordada en 2013. La jornada en los convenios de sector (1.724 horas) es superior a la de los convenios empresariales (1.707 horas).

En lo referente a las *inaplicaciones* de convenios, en enero de 2014 se han depositado 262, que afectan a 12.937 trabajadores.



ACTUACIONES DE LA COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS

1. FUNCIONES CONSULTIVAS

- Dentro de las funciones que tiene encomendada esta CCNCC relativas la determinación del convenio colectivo de aplicación a una empresa en función de su actividad (denominadas consultas de ámbito funcional) cualquiera que sea su implantación territorial, se han tratado un total de **21 consultas** en las reuniones celebradas en fechas 06/02/2014 y 25/02/2014 en el seno de la Comisión Permanente.
- Cabe destacar, que diecinueve de ellas, esto es, más del 90% de las mismas, fueron acordadas por unanimidad de los vocales.

2. FUNCIONES DECISORIAS

Respecto de las funciones que tiene atribuidas esta Comisión Consultiva en virtud del Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre, para resolver las discrepancias surgidas entre empresa y representantes de los trabajadores por falta de acuerdo en los procedimientos de inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable, es preciso señalar que en estos dos últimos meses, tuvieron entrada cuatro nuevas solicitudes de inaplicación.

La primera de ellas fue objeto de tratamiento en el Pleno celebrado en fecha 14/01/2014, siendo adoptada **por mayoría** (con la oposición de los vocales de la parte empresarial) la Decisión de proceder a su **desestimación** dado que la nueva solicitud de inaplicación pretendía afectar parcialmente a lo dispuesto en un Laudo Arbitral vigente, sin que hubiese quedado acreditada la concurrencia de circunstancias sobrevenidas de tal entidad que justificasen la aplicación de una nueva reducción retributiva.

En otras dos solicitudes se acordó su resolución por la vía del **arbitraje**:

a) En el primero de ellos **se estimó parcialmente** la pretensión de la empresa, puesto que pretendía inaplicar el Convenio Colectivo en las cuantías salariales previstas en la revisión salarial publicada en junio de 2013, para el ejercicio 2013-2014. El árbitro entendió que los conceptos salariales relativos a los meses anteriores a la emisión del Laudo (toda vez que éste no puede tener efectos retroactivos) se habían de entender como derechos económicos adquiridos de los trabajadores, al tratarse de mensualidades en las que efectivamente se había prestado el servicio y, por tanto, ya se habían devengado.

b) En el segundo, **se desestimó** la pretensión de la empresa, dado que el artículo 9.3 CE garantiza la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales (irretroactividad que el artículo 2.3 del Código Civil acoge como regla

general y que confirma la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo); y la solicitud empresarial tenía por finalidad dejar sin efectos los incrementos salariales previstos por convenio para los ejercicios 2012 y 2013, esto es, derechos económicos ya devengados.

En la última de las solicitudes se procedió al **archivo** de la misma ante el desistimiento expreso de la empresa que instó el procedimiento, al no haber cumplido con el requisito previo de haber sometido la discrepancia al Acuerdo Interprofesional de ámbito autonómico para la solución efectiva de las discrepancias a que se refiere el artículo 83.2 del Estatuto de los Trabajadores

Para finalizar, cabe recordar que la intervención de la CCNCC sólo es posible cuando no son aplicables los procedimientos de resolución de conflictos establecidos en los acuerdos interprofesionales estatales o cuando en ellos no se alcanza un acuerdo. En este sentido, resulta reseñable la labor realizada por el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA), que, de acuerdo con los datos ofrecidos en su memoria anual, ha abordado en 2013 los conflictos que se reflejan en el cuadro adjunto:

CONFLICTOS TRAMITADOS EN EL SIMA EN 2013			
	Nº	%	Trabajadores afectados
AMBITO DEL CONFLICTO			
Empresa	491	91%	1.043.896
Sector	46	9%	3.085.590
TIPO DE CONFLICTO			
Interpretación y aplicación	378	70%	2.788.927
Huelga	100	19%	731.490
Periodo de consultas	24	4%	33.198
Bloqueo en la negociación	18	3%	414.867
Inaplicación del convenio colectivo (descuelgue)	9	2%	7.921
Impugnación convenio colectivo	5	1%	143.335
Discrepancias periodo consulta 44.9	1	0%	2.904
Servicios de Seguridad y mantenimiento	1	0%	6.844
Bloqueo en Comisión Paritaria	1	0%	-
TIPO DE PROCEDIMIENTO			
Mediación	531	99%	4.123.666
Arbitraje	6	1%	5.820
RESULTADO			
Total conflictos solucionados	132	25%	606.753
Acuerdos en mediación	127	24%	603.837
Laudos arbitrales	5	1%	2.916
Sin acuerdo	332	62%	3.163.573
Intentado sin efecto	45	8%	326.588
Archivado	28	5%	32.572
TOTAL	537		4.129.486

Las opiniones expresadas en este Boletín son las de los Servicios técnicos de la CCNCC.

COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS



Si desea realizar cualquier comentario puede utilizar el Fax 91 547 73 10 o el Correo-e ccncc@mevss.es
Permitida la reproducción citando la fuente http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/ccncc/index.htm

Código QR que enlaza con el sitio WEB



NIPO: 270-14-056-7 28/02/2014

