



Roj: STSJ BAL 1383/2013  
Id Cendoj: 07040340012013100487  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Palma de Mallorca  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 12/2013  
Nº de Resolución: 552/2013  
Procedimiento: SOCIAL  
Ponente: ANTONIO OLIVER REUS  
Tipo de Resolución: Sentencia

**T.S.J.ILLES BALEARS SALA SOCIAL**

**PALMA DE MALLORCA**

**SENTENCIA: 00552/2013**

**T.S.J.ILLES BALEARS SALA SOCIAL**

PL.MERCAT, NUM.12

**Tfno:** 971724152/971723689

**Fax:** 971227218

**NIG:** 07040 34 4 2013 0100277

380000

**Nº AUTOS:** IMPUGNACION DE CONVENIOS 0000012 /2013

**Demandante/s:** BRILLOSA SL

**Abogado/a:** JAUME SITJAR RAMIS

**Demandado:** MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

COMITÉ DE EMPRESA DE BRILLOSA SL,

MINISTERIO FISCAL

**IMPUGNACIÓN DE CONVENIO COLECTIVO Nº12/2013**

**DEMANDANTE/S:** BRILLOSA S.L.

**DEMANDADO/S:** MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, COMITÉ DE EMPRESA DE BRILLOSA, S.L. MINISTERIO FISCAL

**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAS ISLAS BALEARES**

**ILMOS. SRES.:**

**PRESIDENTE:**

**DON FRANCISCO J. WILHELMI LIZAU**

**MAGISTRADOS:**

**DON ANTONIO FEDERICO CAPÓ DELGADO**

**DON ANTONI OLIVER REUS**

En Palma de Mallorca, a diecisiete de diciembre de dos mil trece.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, formada por los Ilmos. Sres. Magistrados que constan al margen, ha pronunciado

**EN NOMBRE DE S. M. EL REY**

la siguiente

**SENTENCIA NÚM. 552/2013**

En la Impugnación de Convenios número 12/2013, formalizado por el Sr. Graduado Social Don Jaime Sitjar Ramis, en nombre y representación de Brillosa, S.L., frente al Ministerio de Empleo y Seguridad Social, como Administración responsable de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC), el Comité de Empresa de Brillosa, S.L., representado por la Presidenta de Sra. Doña Eva , y el Ministerio Fiscal en reclamación por Impugnación de Convenios, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. ANTONI OLIVER REUS, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Que en fecha 6 de septiembre de 2013 se interpuso demanda de Impugnación de Convenio por el Sr. Graduado Social Don Jaime Sitjar Ramis, en nombre y representación de la empresa Brillosa, S.L.

Además presentaron documentos consistentes en:

Poder para pleitos Ante Notario Sr. Don Manuel-Luis Beltrán García del Ilustre Colegio de Baleares. --- Comparece---Don Ismael , en nombre y representación de la entidad mercantil denominada "Brillosa, S.L."

Copia del Expediente NUM001 Brillosa S.L. (Inaplicación del Convenio Colectivo De Limpieza de Edificios y Locales de las Illes Balears), del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, de fecha 01/08/2013.

Que por Decreto de fecha 02/10/2013 se acordó: Admitir a trámite la demanda presentada por la representación de BRILLOSA, S.L.

Se acuerda:

Señalar los actos de conciliación y/o juicio para el día 26-11-2013.

**SEGUNDO.-** Vistas las pruebas interesadas por la parte actora en su escrito de demanda, por providencia de fecha 06/11/2013 se acuerda:

Requerir a la demandante para que en el término de tres días justifique la pertinencia de dicha prueba y aporte el pliego de preguntas para resolver en su caso sobre su pertinencia.

Y requerir a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos para que con antelación mínima de tres días a la fecha señalada para el acto de juicio presente, preferiblemente en soporte digital, copia íntegra del expediente administrativo NUM001 referente a BRILLOSA, S.L. y, en el acto de la vista por la Sala se acordará lo procedente.

**TERCERO.-** Que en el acto de juicio celebrado en fecha veintiséis de noviembre de dos mil trece, siendo el día y hora señalados para la celebración del presente acto de conciliación acordado en los autos de demanda número 12/2013, asistiendo yo, Mariano Ucero Estrades, Secretario de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Baleares,

Comparecen:

*Por la parte demandante :*

La empresa BRILLOSA, S.L. comparece el Sr. Graduado Social D. Jaime Sitjar Ramis, representación que tiene acreditada mediante la copia de Poder nº. 1041 del Protocolo del notario D. Manuel Luis Beltrán García otorgada a su favor en fecha cinco de agosto de 2013 por la citada empresa y que obra unida a los autos.

Igualmente ha comparecido el Sr. d. Ismael D.N.I. NUM000 , en su condición de Administrador único de la empresa citada, condición que acredita mediante la exhibición de escritura de fechas 23-3-12 Protocolo nº. 430, Notario Sr. D. Miguel Amengual Villalonga.

*Por la parte demandada :*

1.- Por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC) dependiente del Ministerio de Empleo y seguridad Social comparece el Sr. Abogado del Estado D. Ignacio Landa Colomina.

2.- El Comité de Empresa de la entidad Brillosa S.L. comparece Doña Eva , D.N.I. NUM002 , en su condición de Presidenta del Comité de Empresa

Debidamente representado el Comité por la Letrada Doña Livia Martorell Perogordo. Aportando documento original de 21-11-13 en el cual se designa a los miembros del Comité que deberán representar al mismo en el presente litigio.

Han comparecido los designados en el mismos que son los

Srs.:

D<sup>a</sup>. Frida D.N.I. NUM003

D. Doroteo D.N.I. NUM004

D. Íñigo D.N.I. NUM005

D. Ramón D.N.I. NUM006

D. Zulima D.N.I. NUM007

D<sup>a</sup>. Debora D.N.I. NUM008

Igualmente ha comparecido el miembro del Comité de empresa, que no había sido designado D. Abel D.N.I. NUM009

3.- Habiendo sido debidamente citado el Ministerio Fiscal, no ha comparecido, habiendo remitido a la Sala con esta fecha, escrito, del que se da cuenta y entrega copia a todas las partes.

La exposición de los hechos consta debidamente detallada en el escrito de demanda presentado que se da por reproducido en este momento.

Abierto el acto, se concede la palabra a los comparecientes:

Por la demandante mantiene su postura expresada en el escrito de demanda. Y expresa que estaría dispuesto a llegar a un acuerdo.

Ambas partes solicitan la celebración del juicio conforme han sido citados.

No habiendo sido posible llegar a un acuerdo, se da por finalizado el presente acto sin avenencia.

En Palma de Mallorca, a veintiséis de noviembre de dos mil trece.

Siendo la hora señalada, se constituye en audiencia pública la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, compuesta por el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO J. WILHELMI LIZUR, Presidente; y los Magistrados Ilmos Sres.: D. ANTONIO FEDERICO CAPÓ DELGADO y D. ANTONI OLIVER REUS, asistiendo yo, Mariano Ucero Estrades Secretario de esta Sala.

Se hace constar que, de conformidad con lo previsto en los artículos 147 y 187 de la LE.Civil, el desarrollo de la vista queda registrado en disco magnético, apto para la reproducción y grabación del sonido y de la imagen mediante la aplicación *Fidelius*, registrándose las actuaciones bajo el número de referencia.

Ello sin perjuicio se levantará acta sucinta de lo acontecido en la vista.

El Ilmo. Sr. Presidente ordena que se llame a las partes interesadas en el presente litigio, previamente citadas en debida forma para la celebración del juicio, compareciendo:

*Por la parte demandante :*

La empresa BRILLOSA, S.L. comparece el Sr. Graduado Social D. Jaume Sitjar Ramis, representación que tiene acreditada mediante la copia de Poder nº. 1041 del Protocolo del notario D. Manuel Luis Beltrán García otorgada a su favor en fecha cinco de agosto de 2013 por la citada empresa y que obra unida a los autos.

Igualmente ha comparecido el Sr. d. Ismael D.N.I. NUM000 , en su condición de Administrador único de la empresa citada, condición que acredita mediante la exhibición de escritura de fechas 23-3-12 Protocolo nº. 430, Notario Sr. D. Miguel Amengual Villalonga.

*Por la parte demandada :*

1.- Por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC) dependiente del Ministerio de Empleo y seguridad Social comparece el Sr. Abogado del Estado D. Ignacio Landa Colomina.

2.- El Comité de Empresa de la entidad Brillosa S.L. comparece Doña Eva , D.N.I. NUM002 , en su condición de Presidenta del Comité de Empresa

Debidamente representado el Comité por la Letrada Doña Livia Martorell Perogordo. Aportando documento original de 21-11-13 en el cual se designa a los miembros del Comité que deberán representar al mismo en el presente litigio.

Han comparecido los designados en el mismos que son los

Srs.:

D<sup>a</sup>. Frida D.N.I. NUM003

D. Doroteo D.N.I. NUM004

D. Íñigo D.N.I. NUM005

D. Ramón D.N.I. NUM006

D. Zulima D.N.I. NUM007

D<sup>a</sup>. Debora D.N.I. NUM008

Igualmente ha comparecido el miembro del Comité de empresa, que no había sido designado D. Abel D.N.I. NUM009

3.- Habiendo sido debidamente citado el Ministerio Fiscal, no ha comparecido, habiendo remitido a la Sala con esta fecha, escrito, del que se da cuenta y entrega copia a todas las partes.

Abierto el acto y dada la voz de audiencia pública, por el Ilmo. Sr. Presidente se concede la palabra a la parte actora y manifiesta:

Por la Sala se acuerda la unión del escrito remitido por el Ministerio Fiscal.

Seguidamente se concede la palabra a las partes:

Por la actora se afirma y ratifica en el escrito de demanda, y solicita el recibiendo a prueba.

Por la Comisión consultiva se opone a la misma y solicita su desestimación, efectuando consideraciones. En el suplico se reclama que se declare por sentencia que se admita y valore la petición de la empresa, por razones de carácter económico, pero no se solicita que se entre en el fondo por el tribunal. En cuanto al aspecto procedimental, el procedimiento ha sido el de los art. 163 y ss que se refiere a la impugnación de convenio colectivo, pues bien nos encontramos ante un supuesto de falta de legitimación activa del demandante, pues las vías son la de ilegalidad o lesividad. En la demanda no rehace consideración sobre la ilegalidad. El art. 163 determina que se inicie por comunicación de oficio. En el caso de que la impugnación fuera de lesividad por razones económicas, únicamente corresponderá la legitimación a los terceros que sean lesionados, y por tanto no estamos ante ninguno de los supuestos previstos. Y si interpretamos favorablemente lo dicho para la parte actora, lo que se está impugnando afecta a toda la empresa, tampoco habría legitimación por cuanto el art. 154 solo tiene posibilidad de impugnar un conflicto colectivo, solo se reconoce a las asociaciones empresariales. Se está reclamando un convenio de las Islas Baleares y no un convenio de empresa, con lo cual se carece de legitimación.

Para el caso de que se estimase esta falta de legitimación, en el hecho cuarto de la demanda lo que se mencionan son consideraciones por las que se ha tomado la decisión, que son ajustadas a derecho. El periodo de consultas se inicia en septiembre de 2012 y hasta julio de 2013 no se formula la solicitud ante la Comisión Consultiva, es por lo que la petición inicial ha quedado sin objeto de revisión por la Comisión. El procedimiento de solución de discrepancias tiene su normativa propia. La solicitud de inadmisión ha sido suscitada dentro del procedimiento de discrepancias. Normativamente los plazos están determinados. Art. 82.3 del E.T . en el cual se menciona la inaplicación de un convenio colectivo, previo el periodo de consultas, señalándose que el periodo no podrá superar los quince días de duración. Esos son los límites de razonabilidad. Más que hablar de que plazos hay que seguir, lo que se refiere es a ámbitos temporales, donde han de seguirse determinadas pautas, y uno de ellos es el término, en ocasiones se considera que el exceso del plazo de quince días no determinada la mala fe, o en caso en que las limitaciones son muy pequeñas, cita la sent. T.S.J.Castila León 27/2004. No estamos ante una cuestión de revisión de condiciones económicas. El procedimiento ante la Comisión es triangular, con respecto a la empresa y a los trabajadores y la decisión de la comisión de inadmitir a trámite, es perfectamente lógica, puesto que la decisión se ha hecho hace más de siete meses. Cita sentencia de la Audiencia Nacional. Se aportará una resolución posterior de la Comisión. En cualquier caso considera

que ningún tipo de lesividad se ocasiona a la empresa. En los casos en que ha conseguido la inaplicación es por cuanto las empresas habían obtenido un acuerdo de los trabajadores. En septiembre se ha vuelto a iniciar un periodo de consultas, en el cual se hubiese podido formular nuevamente la petición. Por no cumplirse los requisitos del art. 163 y siguientes de la LRJS considera que la sentencia debe ser de carácter desestimatorio.

Por el comité de empresa se opone a la demanda, excepcionando la falta de legitimación activa de la actora. Se solicita que la comisión Consultiva debe admitir la petición de la empresa, se trata de una mera cuestión de forma, pese a no ser objeto del debate este comité reitera los motivos que alegaron en su día en cuanto a la inaplicación del convenio. En cuanto a la extemporaneidad de la petición esta parte se hace suyas las manifestaciones de Sr. Abogado del Estado.

Sobre la excepción planteada la parte actora dice que hay varias sentencias en el sentido de que es procedimiento adecuado.

*Por la Sala se acuerdo el recibimiento a prueba y, concedida la palabra :*

Se ha hecho entrega a la Letrada del Comité de Empresa de copia de la contestación escrita efectuada por la Administración y cuya recepción se produjo en el día de ayer.

*Por la actora* se propone interrogatorio de las demandadas, documental que aporta debidamente relacionada y de la que se da traslado a todas las partes en este momento (Comprende nueve bloques de documentos que ha sido encuadrada) y pericial.

*Por la Administración interesa :* documental consistente en el expediente administrativo y aporta igualmente dos documentos.

*Por el Comité de empresa* se solicita documental consistente en el expediente administrativo ya incorporado.

*Por la Sala se admiten y declaran pertinentes* las pruebas propuestas en este acto, acordándose la unión de todos los documentos aportados, dando traslado a las respectivas partes.

Se procede al interrogatorio del Comité de empresa en a persona de su presidente Doña Eva ,

A la parte actora contesta:

La propuesta constructiva era intentar, y al preguntar lo que iba a pasar no se le dio respuesta, diciéndoles que no había nada que negociar.

Siempre mantuvieron que se había firmado un convenio, que había intervenido la empresa y que los salarios están vigentes. Parte del comité formaba también parte de otra empresa, y que habiéndose fusionado ambas empresas, no se entendía por el comité que el 19 de septiembre había una realidad económica diferente.

Preguntado, habiéndose entrega un estudio justificativo en la segunda reunión, y preguntaba si se lo miró, dice que sí, que también llegaron a poder del comité otros documentos.

Exhibido el documento dos punto dos de la prueba aportada por la actora, concretamente el párrafo subrayado dice, que la postura de la empresa era eso es lo que te ofrezco y de ahí no bajamos.

Exhibido el doce: Que no se han negado a acudir al TAMIB, pero no son ellos lo que tienen que solicitarlo.

Exhibido el documento trece, entendían que era la empresa la que debía solicitar la reunión. El árbitro lo denegó porque no había un acuerdo entre las dos partes. Lo que dice el documento anterior es que por parte del Comité se entiende que no deben ser ellos los que soliciten la reunión.

La empresa intentó abrir un nuevo procedo de inaplicación del convenio. Lo que pedían es que por parte del comité, es que la empresa pusiera en activo todos los salarios que se deben y posteriormente negociar un convenio.

Si es cierto que se les convocó para negociar un convenio, pero no acudieron porque entendían que primero, dijeron bien claro que se abonen los atrasos de los salarios que se deben y a partir de ello se negocia.

Se les dio por escrito unos bocetos para empezar a negociar.

Si sabe que otras empresas del sector tienen convenios colectivos propios.

Si sabe que la empresa ha perdido algunas contratas y está cogiendo otras.

No se formulan otras preguntas por las partes.

Se acuerda la práctica de la pericial de D. Luis Miguel .

Por el Ponente se hace constar que la Sala no va a poder entrar en el debate sobre los datos económicos, ya que no son objeto del proceso.

La parte actora dice que la pericial se solicita precisamente por las circunstancias económicas de la empresa.

Por la actora se renuncia a la prueba pericial interesada.

No se proponen otras pruebas.

*Seguidamente se concede a las partes la palabra para que informe en conclusiones.*

Por la Actora se ratifica en cuanto a la primera excepción a la que se ha sumado la Letrada del Comité, dice que había muchas sentencias recientes diciendo que la vía que corresponde por parte de la empresa es la que se ha emprendido, ya que en otro caso no habría vía alguna. Hay una lesividad de los intereses de la empresa. El descuelgue no es un derecho absoluto, pero si se puede interesar. El descuelgue es una medida de flexibilidad interna, menos radical que la externa de proceder a despidos.

Aunque había una fusión está documentada la circunstancia de las pérdidas durante 2012 y previsión igual para el 2013.

Informa seguidamente en apoyo de los pedimentos de su demanda. Interesando se estime la demanda y que Comisión decida sobre lo interesado.

Por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, se elevan a definitivas sus conclusiones, interesando la desestimación de la demanda. Hace referencia al documento número seis. Se ha vuelto a iniciar un proceso de consultas, y lo que se está aceptando es que lo que se hizo anteriormente no valía para nada, aplicando la doctrina de los actos propios, procede convocar un nuevo periodo de consultas. La Comisión está para solucionar discrepancias. La inaplicación de un Convenio Colectivo, no es un derecho, puede ocurrir, pero de acuerdo al art. 37 de la Constitución lo que procede es la aplicación. El periodo de consultas no se ha producido, y ahora se vuelve a iniciar. Valorada la documental y considerando que el interrogatorio se refiere a condiciones económicas se atiende a lo que se manifestó.

Por el Comité de Empresa dice que de lo que se ha dicho es que se intenta llevar a término la inaplicación de un convenio colectivo y no la impugnación de la decisión de la comisión consultiva. Han transcurrido nueve meses desde que se inicia para discutir el fondo del asunto. Interesa la desestimación de la demanda, elevando a definitivas sus conclusiones.

Se hace constar que el presente acto, ha sido grabado en el sistema de *fidelius*.

Teniendo una duración de 54m 55seg. sin perjuicio del acta recogida sucintamente.

## **HECHOS PROBADOS**

Probado y así se declara:

1. La empresa demandante, BRILLOSA S.L., dirigió el 19 de septiembre de 2012 al Comité de empresa una comunicación proponiendo el inicio de consultas para la inaplicación del convenio colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de las Islas Baleares publicado mediante resolución de 18 de febrero de 2011 (BOIB núm. 28 de 24 de febrero de 2011).

2. El día 21 de septiembre de 2012 tuvo lugar una primera reunión entre la representación de la empresa y los miembros del Comité de empresa, teniendo lugar nuevas reuniones los días 1 de octubre de 2012 y el 3 de octubre de 2012 en que se dio por finalizado sin acuerdo el período de consultas. Obrar en autos y se dan por reproducidas las actas de tales reuniones.

3. En la reunión de la Comisión paritaria del convenio colectivo celebrado el 3 de diciembre de 2012 se abordó la cuestión del descuelgue salarial de la empresa demandante sin alcanzarse ningún acuerdo. Obra en autos el acta de dicha reunión la cual se da por reproducida.

4. El día 28 de diciembre de 2012 tuvo entrada en el Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Islas Baleares (TAMIB) escrito de la empresa demandante solicitando el inicio del proceso de arbitraje relativo a la inaplicación del convenio colectivo del sector propuesto por la empresa y mediante diligencia de 2 de enero

de 2013 el mencionado tribunal comunicó a la empresa demandante la imposibilidad de tramitar su solicitud en aplicación de su reglamento de funcionamiento.

5. El 28 de enero de 2013 la empresa demandante presentó ante la Dirección General de trabajo del Govern de les Illes Balears escrito solicitando que se sometiese la inaplicación del convenio colectivo del sector en la empresa demandante a la Comisión consultiva de convenios colectivos de las Islas Baleares tan pronto como se constituyese.

6. El 6 de febrero de 2013 la Directora General de Trabajo y Salud Laboral acordó comunicar a la empresa demandante que en aquel momento se estaba tramitando el anteproyecto de decreto por el cual se crearía y regularía la Comisión Consultiva de Convenios Colectivos de las Islas Baleares.

7. En la disposición adicional sexta del Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo , de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo se lo siguiente:

"Si en un plazo de tres meses a partir de la entrada en vigor del presente real decreto- ley las Comunidades Autónomas no hubieran constituido y puesto en funcionamiento un órgano tripartito equivalente a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o suscrito un convenio de colaboración con el Ministerio de Empleo y Seguridad Social acordando la actuación de la Comisión en el ámbito territorial de las comunidades firmantes, la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos podrá, subsidiariamente y en tanto en cuanto no se constituyan dichos órganos tripartitos equivalentes, en su caso, conocer de las solicitudes presentadas por las empresas y los representantes legales de los trabajadores para dar solución a las discrepancias surgidas por falta de acuerdo sobre la inaplicación de las condiciones de trabajo, presentes en el convenio colectivo de aplicación, cuando dicha inaplicación afectase a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de una Comunidad Autónoma."

8. El 2 de julio de 2013 la empresa presentó escrito ante la Comisión consultiva nacional de convenios colectivos, al no haberse constituido en la comunidad autónoma ningún órgano equivalente, solicitando que se autorizase la inaplicación del convenio colectivo para los ejercicios 2012 y 2013 en lo referente a salarios, quedando limitados a los valores de diciembre de 2011, proponiéndose igualmente no incrementar los trienios que se vayan cumpliendo en los años 2012 y 2013, ni complementar el salario en caso de enfermedad común, eliminándose los tres días de licencia personal prevista en el artículo 27 del convenio.

9. Tras haberse completado la documentación inicial a requerimiento de la Comisión consultiva nacional de convenios colectivos, el 17 de julio de 2013 se le comunicó el inicio del procedimiento para que efectuarse las alegaciones que tuviese por conveniente, a lo que siguieron diversos trámites que finalizaron mediante resolución de 1 de agosto de 2013, la cual obra un autos y se da por reproducida íntegramente, en la que se acordó inadmitir la solicitud planteada "por haber excedido los límites temporales razonables para presentar la solicitud quedando de tal manera desvirtuado el objeto de la negociación del período de consultas inicial".

10. El 30 de agosto de 2013 la empresa dirigió comunicación al Comité de empresa para iniciar nuevo período de consultas en relación a la inaplicación del convenio colectivo del sector en la empresa demandada, obrando en autos y dándose por reproducida tal comunicación. Finalizado el período de consultas sin acuerdo, el 17 de octubre de 2013 la empresa presentó ante Dirección General de trabajo del Govern de les Illes Balears escrito solicitando que se sometiese la inaplicación del convenio colectivo del sector en la empresa demandante a la Comisión consultiva de convenios colectivos de las Islas Baleares tan pronto como se constituyese.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** : los hechos que se declaran probados han quedado acreditados en su integridad por la prueba documental presentada y no fueron objetos de controversia.

**SEGUNGO** : Antes de entrar a resolver las cuestiones planteadas debe advertirse que en la demanda se solicita solamente que se declare que la comisión consultiva nacional de convenios colectivos debe admitir a trámite la solicitud empresarial de inaplicación del convenio colectivo de limpieza de las Islas Baleares. Más que admitir a trámite, lo que se pretende en la demanda es que por la comisión consultiva nacional de convenios colectivos se entre a resolver sobre el fondo de la solicitud de la empresa, valorando las causas de inaplicación alegadas.

**TERCERO** : Frente a la demanda formulada por la empresa la representación del Estado plantea con carácter previo la excepción de falta de legitimación activa, tanto si la demanda se fundamenta en ilegalidad

como si se fundamenta en lesividad de la resolución impugnada, en aplicación de lo establecido en el artículo 165 LRJS .

La excepción carece de toda consistencia y su estimación implicaría negar la legitimación activa para impugnar las decisiones de la comisión consultiva de convenios colectivos a la empresa cuya solicitud hubiese dado lugar a aquella decisión.

En realidad no estamos ante la impugnación de un convenio colectivo sino que lo impugnado es un acto de la comisión consultiva de convenios colectivos relativo a la aplicación del convenio, más concretamente a su inaplicación. Al respecto, el artículo 163 LRJS en su apartado cuarto remite al procedimiento de conflictos colectivos y a las normas de legitimación activa que en el mismo se establecen y el artículo 154 confiere la legitimación activa a los empresarios cuando se trate de conflictos de empresa o de ámbito inferior.

Por tanto, se desestima la excepción.

**CUARTO** : Entrando en el fondo de la cuestión planteada, lo que debe resolverse es si el transcurso de un plazo de ocho meses y medio -desde el 19 de septiembre de 2012 hasta el 2 de julio de 2013- entre el inicio del período de consultas y el sometimiento de la cuestión a la comisión consultiva nacional de convenios colectivos impide que por esta pueda resolverse la cuestión, siendo una causa que faculta para rechazar de plano la solicitud sin entrar en el fondo del asunto, tal como ocurrió en el presente caso.

Desde luego, en el presente caso el retraso de la empresa demandante a la hora de someter la cuestión ante la comisión consultiva nacional de convenios colectivos está más que justificada por la imprevisión del legislador, que mediante el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, dio nueva redacción al apartado tercero del artículo 82 ET estableciendo la intervención de unos órganos de las comunidades autónomas equivalentes a la comisión consultiva nacional de convenios colectivos, sin establecer ninguna norma que resolviese el problema de la eventual falta de constitución de esos órganos autonómicos. Tal imprevisión no se subsanó hasta que se incluyó una disposición adicional sexta en el Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo , de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo, para establecer que si en un plazo de tres meses a partir de la entrada en vigor de esa norma las Comunidades Autónomas no hubieran constituido y puesto en funcionamiento un órgano tripartito equivalente a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o suscrito un convenio de colaboración con el Ministerio de Empleo y Seguridad Social acordando la actuación de la Comisión en el ámbito territorial de las comunidades firmantes, la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos podía, subsidiariamente y en tanto en cuanto no se constituyeran dichos órganos tripartitos equivalentes, en su caso, conocer de las solicitudes presentadas por las empresas y los representantes legales de los trabajadores para dar solución a las discrepancias surgidas por falta de acuerdo sobre la inaplicación de las condiciones de trabajo, presentes en el convenio colectivo de aplicación, cuando dicha inaplicación afectase a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de una Comunidad Autónoma.

Por tanto, a pesar de haberse reformado el artículo 82 ET en febrero de 2012 mediante una norma, como es el Real Decreto Ley, cuya justificación constitucional estriba en la urgente y extraordinaria necesidad ( art.86.1 CE ), hasta junio de 2013 no se habilitó ningún órgano que permitiese la aplicación de tal norma cuando la inaplicación del convenio afectase a centros de trabajo de una empresa situados en el territorio de una sola comunidad autónoma y en esa comunidad autónoma no se hubiera constituido dicho órgano. Hasta ese momento el nuevo artículo 82 ET sólo podía aplicarse en su integridad cuando por afectar la inaplicación de condiciones de trabajo a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de más de una comunidad autónoma la cuestión debía someterse a la comisión consultiva nacional de convenios colectivos o cuando afectando a centros de trabajo situados en el territorio de una comunidad autónoma en ésta se hubiera constituido el correspondiente órgano ante el cual someter la cuestión, lo cual en la comunidad autónoma de las Islas Baleares todavía hoy, casi dos años después de la reforma, no ha tenido lugar.

La consecuencia de todo ello es que hasta el mes de junio de 2013 la nueva redacción del artículo 82.3 ET no era aplicable en su integridad en las Islas Baleares cuando se trataba de empresas que pretendiesen la inaplicación de las condiciones de un convenio colectivo en los centros de trabajo de esta comunidad autónoma y ello porque hasta ese mes de junio de 2013, como es ha dicho, no existía ningún órgano ante el cual pudiese someterse legalmente la cuestión.

Sin embargo, el resto del artículo 82.3 ET sí era aplicable y con amparo en dicha norma la empresa demandante inició el período de consultas, se dirigió a la comisión paritaria y al TAMIB y sometió la cuestión

ante la comisión consultiva nacional de convenios colectivos tan pronto como se dictó la norma que habilitó a dicho órgano para tal fin.

Por tanto, el retraso no puede imputarse a la empresa demandante, pero tampoco a los trabajadores y unos y otros son los verdaderos titulares del derecho a la negociación colectiva del que parece han sido desposeídos con la nueva redacción del artículo 82.3 ET operada mediante el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, norma de dudosa constitucionalidad en la medida en que otorga la facultad de acordar la inaplicación de un convenio colectivo vigente a un órgano administrativo, sin que las partes negociadoras del convenio o que tuvieran legitimidad para negociar un convenio en el ámbito correspondiente le hayan otorgado facultades para decidir la inaplicación de la norma colectiva aplicable, pues el artículo 83.3 ET faculta a cualquiera de las partes para someter la cuestión ante el órgano administrativo.

Con todo y con ello, lo importante no es a quién sea imputable el retraso, a salvo las acciones que puedan corresponder a la empresa por responsabilidad patrimonial del Estado o la Comunidad Autónoma, sino establecer si ese retraso impide entrar a resolver sobre la inaplicación solicitada valorando las causas alegadas y en este punto la sala comparte el criterio de la comisión consultiva nacional de convenios colectivos, pues la inaplicación no puede basarse en una situación existente nueve meses antes.

Todas las medidas colectivas de flexibilidad interna, incluida la inaplicación de convenios establecida en el artículo 82.3 ET, deben ir precedidas de un periodo de consultas sobre las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que justifican la medida. Se trata de medidas íntimamente relacionadas con una situación existente en la empresa en un momento determinado y sobre esa situación debe versar el periodo de consultas, por lo que entre la finalización del periodo de consultas y la adopción de la concreta medida de flexibilidad no puede mediar un periodo de tiempo que por su extensión desconecte el periodo de consultas de la medida a adoptar.

Por ello, la ley establece un plazo máximo de 15 días de duración para el periodo de consultas y obliga a que la comisión representativa de los trabajadores quede constituida con carácter previo a la comunicación empresarial de inicio del procedimiento de consultas, siendo el plazo máximo para la constitución de la comisión representativa de 7 días desde que el empresario comunica a los trabajadores su intención de iniciar el procedimiento y estableciéndose que transcurrido dicho plazo la dirección de la empresa puede comunicar el inicio del periodo de consultas sin que la falta de constitución de la comisión representativa impida el inicio y transcurso de dicho periodo. Esta normativa contenida en el artículo 41 ET es aplicable al procedimiento de inaplicación del artículo 82.3 ET por la remisión que se hace en esta última norma a aquel procedimiento.

Esta necesidad de conexión entre el periodo de consultas y la adopción de la medida ha llevado al legislador a conceder al empresario un plazo máximo de 15 días desde la celebración de la última reunión del periodo de consultas para comunicar a los representantes de los trabajadores su decisión, en el caso de suspensión de contratos, produciéndose la caducidad del procedimiento si se supera dicho plazo ( art.47.1 ET ).

Es cierto que en el artículo 82.3 ET no se establece una norma tan rígida como la establecida para las suspensiones en orden al plazo máximo que puede mediar entre la finalización del periodo de consultas y la decisión de inaplicar el convenio, lo cual es lógico porque en este caso el procedimiento puede pasar por otros trámites como el de la comisión paritaria o el arbitraje. Pero la idea de conexión directa entre la situación objeto del periodo de consultas y la situación existente en la fecha en que se acuerda la inaplicación guía también la regulación de esta medida de flexibilidad interna y así, se establece también un plazo máximo de 7 días para que la comisión paritaria del convenio pueda pronunciarse en caso de desacuerdo y aunque no se establece un plazo máximo para someter la cuestión ante la comisión consultiva nacional de convenios colectivos u órgano autonómico equivalente, es evidente que este plazo debe ser razonable, no siéndolo cuando por el tiempo transcurrido la situación existente en la empresa puede haber variado desde el momento en que tuvo lugar el periodo de consultas, como acontece en el presente caso, donde han transcurrido nueve meses, habiendo perdido por ello toda virtualidad aquel procedimiento de consultas, por lo que en el caso de acordarse la inaplicación lo sería sin haberse seguido el preceptivo periodo de consultas en relación a la situación existente en la fecha en que se acuerda tal inaplicación.

Pero, además, la exigencia de que el periodo de tiempo transcurrido entre la finalización del periodo de consultas y la decisión de la comisión consultiva nacional de convenios colectivos u órgano autonómico equivalente no sea excesivo deriva también de la circunstancia de que sólo a partir del momento en que se

autoriza la inaplicación del convenio la medida podría ser efectiva y si aquel periodo de tiempo es excesivo puede darse la circunstancia de que la inaplicación autorizada carezca de toda virtualidad.

En el presente caso, el transcurso del tiempo hace que la inaplicación que se pretendía ya no pueda llevarse a efecto, pues ha transcurrido todo el año 2012 y está a punto de terminar el 2013, siendo estas las dos anualidades para las que se pretendía inaplicar el convenio en relación a las revisiones salariales o el incremento de los trienios, dándose la circunstancia de que la vigencia del convenio colectivo finaliza el 31 de diciembre de 2013, es decir, dentro de unos días, sin perjuicio de su ultraactividad en los términos establecidos en el artículo 86 ET .

Las decisiones de la comisión consultiva nacional de convenios colectivos no parece que puedan aplicarse retroactivamente, dejando sin efecto revisiones salariales ya aplicadas, por lo que poco sentido tiene ahora resolver sobre la solicitud inaplicación en su día formulada en atención a las circunstancias existentes en la empresa en septiembre de 2012 y máxime cuando en agosto de 2013 se inició nuevo período de consultas para inaplicación del convenio, que finalizado sin acuerdo ha permitido a la parte someter dentro del plazo razonable nuevamente la cuestión ante la comisión consultiva nacional de convenios colectivos, pues el órgano autonómico equivalente sigue sin haberse constituido en las Islas Baleares.

En consecuencia, se desestima la demanda y se absuelve a los demandados.

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

## FALLAMOS

**DESESTIMANDO** la demanda presentada por el Sr. Graduado Social Don Jaume Sitjar Ramis, contra el Ministerio de Empleo y Seguridad Social y el Comité de Empresa de Brillosa, S.L. y en su caso el Ministerio Fiscal, se absuelve a los demandados.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares.

### ADVERTENCIAS LEGALES

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sala y expídase certificación de la misma para su unión a los autos principales.

Hágaseles saber a los litigantes, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer **recurso de casación**, que se preparará ante esta Sala dentro de los **CINCO DÍAS** siguientes a la notificación de esta sentencia de conformidad a lo dispuesto en el artículo 208 de la Ley 36/2011 de 10 de octubre Reguladora de la Jurisdicción Social ; preparación que podrá efectuarse por escrito, por comparecencia o por mera manifestación de la parte, conforme dicho precepto establece. Teniendo en cuenta además la regulación que para dicho recurso de casación se establece en los artículos 205 al 217 del referido texto legal .

Advirtiéndose que todo el que sin tener la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social y por el recurrente que no goce del beneficio de justicia gratuita, que prepare recurso de casación deberá efectuar un depósito de seiscientos euros (600 euros) en la cuenta que esta Sala tienen abierta en el Banco Español de Crédito, de la Avda. Jaime III, nº 17 de Palma de Mallorca (Baleares) número 0446-0000-63-0012-13. Conforme se exige en el artículo 229 de la L.R.J.Social.

Se advierte igualmente que deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en la Ley 10/2012 de 20 de noviembre (BOE 280/2012) y en la Orden HAP/2662/2012 de 13 de diciembre del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas (BOE 301/2012) en cuanto al pago de la Tasa que corresponda.

Igualmente deberá consignar, en su caso, las cantidades a cuyo pago hubiese sido condenado. Acreditándolo ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso, mediante la presentación del oportuno resguardo justificativo. Pudiéndose sustituir la consignación en metálico del importe de la condena por el aseguramiento mediante aval bancario indefinido en el que habrá de constar la responsabilidad solidaria del avalista. Todo ello de conformidad al artículo 230 de dicho texto.

Así por ésta nuestra sentencia, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA DE PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de la fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado - Ponente que la suscribe, estando celebrando audiencia pública y es notificada a las partes, quedando su original en el Libro de Sentencias y copia testimoniada en el Rollo.- Doy fe.