

En Murcia, a 10 de febrero de 2014, Faustino Cavas Martínez, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, actuando como Árbitro designado por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos en su reunión de 21 de enero de 2014, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores y en el artículo 23 del RD 1362/2012, de 27 de septiembre, para la resolución de la controversia sobre inaplicación de convenio colectivo promovido por la empresa (Expdte. 01/2014), ha dictado el siguiente **Laudo Arbitral**.

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 15 de enero de 2014 tuvo entrada en la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos escrito presentado por _____ en nombre y representación de la Empresa _____ (en adelante, "la Empresa"), conforme acredita mediante escritura de poderes que adjunta, solicitando, para la totalidad de los trabajadores adscritos al centro de trabajo de la Empresa en _____ (Aragón), y con fundamento en la existencia de causas económicas y productivas, la inaplicación de los incrementos salariales previstos en el Convenio Colectivo General de Trabajo de la Industria Textil y de la Confección, publicado en el BOE del 23 de diciembre de 2013, para los años 2011, 2012 y 2013. Más en concreto, la Empresa solicita: 1) la inaplicación de los incrementos salariales del 0,80%, del 0,69% y del 0,60% previstos en el Convenio Colectivo para los años 2011, 2012 y 2013, respectivamente, a la totalidad de la plantilla del centro de trabajo de _____ 2) que tal medida se extienda hasta el 31 de diciembre de 2013 (fecha de finalización del convenio); 3) la actualización, a partir del 1 de enero de 2014, de las tablas salariales con los incrementos previstos en el Convenio Colectivo, pero sin el abono de los atrasos correspondientes a los años 2012 y 2013 (el Convenio no prevé el abono de atrasos para el año 2011); 4) con efectos retroactivos al 1 de enero de 2014, una vez que se hubiera firmado el nuevo Convenio Colectivo en fase de negociación, se aplicaría el incremento previsto para el año 2014.

Segundo.- La Empresa se dedica a la distribución y comercialización, tanto en territorio nacional como extranjero, de géneros de punto y toda clase de productos textiles; y a la compra, suscripción, tenencia, gestión, administración, permuta y venta de valores mobiliarios nacionales y extranjeros, por cuenta propia y sin actividad de intermediación. La sociedad tiene su domicilio social en _____ (Barcelona) y, según datos reflejados por la Empresa en la Memoria, la totalidad de la plantilla del centro de trabajo afectado por el procedimiento de inaplicación, ubicado en la localidad de _____ (Aragón), está compuesta por 96 trabajadores (43 hombres y 53 mujeres).

Tercero.- Junto con el escrito inicial de solicitud del presente expediente, se ha presentado diversa documentación, entre la que destaca la siguiente:

- Poder de representación de la Sociedad.
- Memoria explicativa de las causas motivadoras del expediente.
- Escrito dirigido a la Comisión Paritaria del Convenio Colectivo General de Trabajo de la Industria Textil y de la Confección, entregado en fecha 24 de julio de 2013.
- Escrito dirigido al Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje (SAMA), fechado el 5 de agosto de 2013, solicitando la práctica del acto de mediación con el propósito de superar las divergencias que habían surgido en el periodo de consultas.
- Copia del Acta de Mediación ante el SAMA, de fecha 13 de agosto de 2013.
- Copia del Acta de Mediación ante el SAMA, de fecha 23 de septiembre de 2013, dando por finalizado el acto de Conciliación-Mediación y el periodo de consultas, con el resultado de SIN AVENCIA.
- Documentación acreditativa de las causas alegadas.
- Listado con número de trabajadores afectados, categoría profesional y distribución por sexos.

- Información sobre la composición de la representación de los trabajadores.
- Actas de las reuniones celebradas durante los periodos de consultas realizados.
- Identificación del Convenio Colectivo que se pretende inaplicar.

Cuarto.- Se constata en la documentación obrante en el expediente que, con el propósito de inaplicar el incremento salarial previsto para los años 2011, 2012 y 2013 en el Convenio Colectivo General de Trabajo de la Industria Textil y de la Confección, publicado en el BOE de 23 de diciembre de 2013, la Empresa inició el pasado 11 de junio de 2013 un primer periodo de consultas con el Comité de Empresa del centro de trabajo en _____, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores, por remisión de lo dispuesto en el artículo 82.3 de dicha norma (redacción anterior al Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto). Consta en la documentación obrante en el expediente que a lo largo del referido periodo de consultas la Empresa y la representación legal de los trabajadores mantuvieron un total de tres reuniones. Del contenido de las actas levantadas durante las reuniones mantenidas (en fechas 11 de junio de 2013, 20 de junio de 2013 y 26 de junio de 2013), se comprueba lo siguiente:

1º.- Durante la primera reunión (11 de junio de 2013), la representante de la Empresa expone que, tras la firma del Convenio Colectivo General de la Industria Textil y Confección el pasado 5 de junio de 2013, considera imprescindible no aplicar el incremento salarial definido por la Comisión Negociadora del referido Convenio para los años 2011-2013, debido a la grave situación económica por la que está atravesando la Empresa desde hace años y que se plasma en la acumulación de pérdidas económicas en los ejercicios fiscales anteriores y durante el año fiscal en curso. Advierte la Empresa del riesgo que para su estabilidad económica supondría la aplicación del incremento previsto en el Convenio Colectivo, por su impacto en el incremento de los costes. En relación con lo anterior, la Empresa hace entrega a la representación de los trabajadores de la Memoria Explicativa de la situación económica por la que atraviesa la empresa. La parte social manifiesta que estudiará la propuesta y quedan emplazados para la siguiente reunión.

2º.- Durante la segunda reunión (20 de junio de 2013), el comité de empresa manifiesta que ha podido comprobar la grave situación económica por la que atraviesa la Empresa desde hace años y que la entiende, pero añade que cualquier acuerdo debe pasar por el compromiso de la Empresa de abonar los atrasos generados en los años 2012 y 2013 (el Convenio excluye el pago de atrasos por los incrementos correspondientes al año 2011) una vez superadas las causas que determinasen la inaplicación de las tablas salariales del Convenio Colectivo, o como muy tarde en el ejercicio FY15. La representación empresarial manifiesta que la propuesta de la parte social es inasumible, pero que estaría dispuesta a llegar a un acuerdo para aplicar las tablas salariales actualizadas del Convenio a partir del 1 de julio de 2013 (P1 del FY14), siempre y cuando dicha actualización no conllevara el pago de atrasos. Ambas partes concluyen manifestando que estudiarán las propuestas realizadas.

3º.- En la tercera y última reunión (26 de junio de 2013), la Empresa manifiesta la imposibilidad de aceptar la contrapropuesta remitida por el Comité de Empresa en fecha 25 de junio de 2013, para poder cerrar un preacuerdo de jornada irregular, en cuanto a pagar los atrasos correspondientes a los años 2012 y 2013 con anterioridad al 31 de diciembre de 2014, y garantizar, además, el mantenimiento de la plantilla. También informa la Empresa en dicha reunión de que se ha cumplido el plazo máximo de 15 días previsto en el artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores para desarrollar el periodo de consultas. En consecuencia, y ante la incapacidad de las partes para llegar a un acuerdo, el referido periodo consultivo se da por concluido, señalando la Empresa que iniciará los trámites oportunos ante la Comisión Paritaria del Convenio Colectivo y, en su caso, ante el resto de instancias previstas legalmente, para proceder a la inaplicación de los incrementos salariales establecidos en el Convenio Colectivo para los años 2011, 2012 y 2013.

Quinto.- En fecha 24 de julio de 2013, la medida de inaplicación se sometió a la consideración de la Comisión Paritaria del Convenio, sin que ésta se pronunciara en el plazo de siete días previsto en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores. A la vista de lo anterior, y en aplicación de lo previsto en el citado artículo 82.3 ET y en el artículo 12.1.c) del IV Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en Aragón, la Empresa sometió ante el Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje (SAMA) las divergencias surgidas en el marco del periodo de consultas, celebrándose el acto de mediación el 13 de agosto de 2013. En dicho acto de mediación, la Empresa y el Comité de Empresa alcanzaron un acuerdo en virtud del cual: (i) dejaban sin efecto el procedimiento de descuelgue salarial iniciado en el mes de julio de 2013; (ii) tenían por cumplido, a todos los efectos, el trámite ante la Comisión Paritaria del Convenio Colectivo establecido en el artículo 10 del IV sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en Aragón; (iii) acordaban iniciar un nuevo procedimiento de descuelgue salarial y sustituir el periodo de consultas regulado en el artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores (al que remite el artículo 82.3 ET) por la mediación ante el SAMA, ante el que deberían presentar la necesaria solicitud antes del 13 de septiembre de 2013. En fecha 12 de septiembre de 2013, la Empresa presentó escrito por el que solicitaba la mediación del SAMA, en un nuevo procedimiento para inaplicar los incrementos salariales previstos en el Convenio Colectivo General de Trabajo de la Industria Textil y de la Confección. Tras la celebración de varias reuniones con la mediación del SAMA, en fecha 23 de septiembre de 2013 se levanta acta definitiva, con el resultado de sin avenencia. Posteriormente, con fecha 4 de diciembre de 2013, tuvo entrada en la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos escrito de D.

en nombre y representación de la Empresa, sobre la solicitud de inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el Convenio Colectivo General de Trabajo de la Industria Textil y la Confección. Como quiera que el procedimiento de inaplicación del artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores es predicable exclusivamente de convenios colectivos de naturaleza jurídica estatutaria, esto es, negociados con arreglo a lo dispuesto en el Título III del Estatuto de los Trabajadores, la CCNCC acordó, en reunión de la Comisión Permanente de fecha 18 de diciembre de 2013, proceder a la inadmisión de la solicitud por considerar la incompetencia de la Comisión Consultiva para dar respuesta a solicitudes relativas a convenios colectivos no publicados en el Boletín Oficial que corresponda. En virtud de lo anterior, y habiéndose publicado el referido convenio en el BOE de fecha 23 de diciembre de 2013, la Empresa presentó nuevamente ante la CCNCC, con fecha 15 de enero de 2014, solicitud de inaplicación de las condiciones salariales previstas en el Convenio Colectivo General de Trabajo de la Industria Textil y de la Confección, en los términos expuestos en dicha solicitud.

Sexto.- Con fecha 21 de enero de 2014, la CCNCC comunicó a la representación de los trabajadores el inicio del procedimiento seguido en el Expte. de inaplicación 01/2014, para que por dicha representación se pudieran efectuar alegaciones, en el plazo de cinco días, presentándolas en la sede electrónica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Con fecha 23 de enero de 2014 se remite a este Árbitro escrito de alegaciones presentadas por el Presidente y el Secretario del Comité de Empresa , en relación al Expediente nº 01/2014 promovido ante la CCNCC por la citada empresa.

Séptimo.- En fecha 4 de febrero de 2014, los Servicios Técnicos de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos emitieron el Informe previsto en el artículo 23.4 en relación con el artículo 21.1 del Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre, el cual fue remitido de inmediato a este Árbitro. En el referido Informe, los Servicios Técnicos, tras exponer los antecedentes y pronunciarse sobre la competencia de la CCNCC para resolver la discrepancia, llevan a cabo un completo análisis de las causas motivadoras del expediente, tanto económicas como productivas, a la vista de la documentación aportada por la Empresa, pronunciándose a continuación sobre la retroactividad de la medida de inaplicación solicitada, al venir ésta referida a los incrementos salariales previstos en el Convenio Colectivo para los ejercicios 2011, 2012 y 2013, es decir, correspondientes a unos periodos ya trabajados que son anteriores a la fecha de la solicitud de inaplicación y, por ende, de emisión de este laudo.

Octavo.- Como ha quedado expuesto en el encabezamiento de este laudo, la CCNCC, de conformidad con lo previsto en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores y el artículo 23 del Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre, que regula la CCNCC, procedió, con fecha 21 de enero de 2014, a designar a quien suscribe Árbitro para decidir la presente discrepancia, comunicándole formalmente en la

misma fecha el encargo, con fijación del plazo para cumplimentarlo (no más allá del 12 de febrero de 2014), y adjuntando la solicitud de la empresa y demás documentación del expediente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Sobre la competencia arbitral de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, la Empresa ha iniciado el procedimiento de inaplicación del Convenio Colectivo General de Trabajo de la Industria Textil y de la Confección, publicado en el BOE del 23 de diciembre de 2013, con vigente entre el 5 de junio y el 31 de diciembre de 2013, sin perjuicio de lo establecido para determinadas materias. De acuerdo con los antecedentes de hecho transcritos, queda acreditado que la Empresa ha cumplido con el procedimiento que detalla el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores. Así, no habiéndose alcanzado acuerdo en el periodo de consultas, no habiéndose resuelto la controversia en la Comisión Paritaria del convenio y no habiéndose llegado a un acuerdo en el proceso de mediación seguido ante Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje, se inicia el procedimiento de inaplicación que nos ocupa ante la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, que procede a mi designación como árbitro de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 23 del Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre, por el que se regula el funcionamiento de la CCNCC.

La competencia de la CCNCC para la resolución de discrepancias surgidas por falta de acuerdo sobre la inaplicación de las condiciones de trabajo del convenio colectivo de aplicación, cuando dicha inaplicación afecte a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de una Comunidad Autónoma, viene atribuida, en el caso de Aragón, 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 (BOE del 16 de marzo), que establece 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."* Transcurrido dicho plazo y, vista la ausencia de constitución de organismo tripartito equivalente a la CCNCC en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón, la competencia para resolver las discrepancias antes señaladas se atribuye a dicha Comisión Consultiva.

Segundo.- Sobre el contenido del laudo.

A la luz de lo dispuesto en el artículo 24 del Real Decreto 1362/2012, el laudo, que deberá ser motivado, se pronunciará en primer lugar sobre la concurrencia de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que da lugar a la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo (art. 24.2 RD 1362/2012), pues en caso de no concurrir, declarándolo así el propio laudo, no procederá tal inaplicación (art. 24.3 RD 1362/2012). Cuando se aprecie la concurrencia de las causas, el árbitro deberá pronunciarse también sobre la pretensión de inaplicación, comenzando por valorar su adecuación en relación con la causa alegada y sus efectos sobre los trabajadores. De acuerdo con esa valoración, el laudo podrá aceptar la pretensión de inaplicación en sus propios términos o proponer la inaplicación de las mismas condiciones de trabajo pero en distinto grado de intensidad. Finalmente, se pronunciará sobre la duración del periodo de inaplicación de las condiciones de trabajo (art. 24.4 RD 1362/2012). El laudo, que será vinculante e inmediatamente ejecutivo, se comunicará a la Comisión y ésta a las partes afectadas por la discrepancia dentro del plazo máximo establecido al efecto (art. 24.5 y 6 RD 1362/2012).

De esta regulación se desprende que ha de observarse un determinado procedimiento en el que desempeña un papel fundamental la concurrencia o no de las causas justificativas. Analizadas las causas alegadas por la Empresa para iniciar este procedimiento y probada, en su caso, su concurrencia, deberá entrarse en la valoración de las medidas de inaplicación que la empresa pretende de acuerdo con su solicitud, para ponderar si las mismas se ajustan a las causas alegadas teniendo en cuenta sus efectos sobre los trabajadores. A este respecto, parece evidente que si este Árbitro alcanzase la convicción de que concurren efectivamente las causas en que la empresa justifica el descuelgue solicitado, y las condiciones laborales cuya inaplicación se solicita se corresponden con las expresadas en la lista que recoge el segundo párrafo del artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, debería autorizar el descuelgue, salvo que concurra algún obstáculo jurídico que lo impida, pudiendo hacerlo en los términos planteados por la Empresa o, en su caso, con una intensidad menor que mantenga la exigible proporcionalidad y adecuación entre las medidas de inaplicación, las nuevas condiciones de trabajo y las causas acreditadas, teniendo en cuenta sus efectos sobre los trabajadores.

No obstante, antes de entrar a valorar la concurrencia de las causas aducidas por la Empresa en esta última fase del procedimiento, una vez que el acuerdo entre las partes no ha sido posible, ha de efectuarse un análisis de las fases previas que conforman el periodo de inaplicación según el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, para determinar si se han cumplido todas las exigencias legales.

Tercero.- Sobre el periodo de consultas.

Más concretamente, es preciso detenerse en la comprobación de si el desarrollo del periodo de consultas, que se perfila como primera fase del procedimiento de inaplicación, se ha llevado a cabo de acuerdo con lo previsto en el artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores (al que se remite el artículo 82.3 ET), esto es, cumpliendo con el deber de buena fe en la negociación que se concreta en general, entre otras cosas, en que habrán de acreditarse propuestas y contrapropuestas de ambas partes (STS de 30 de junio de 2011; SAN de 21 de noviembre de 2012, proced. 167/2012); y, particularmente en el procedimiento de inaplicación del artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, en que, de acuerdo con lo señalado en Sentencia de la Audiencia Nacional núm. 128/2013, de 19 de junio (proced. 211/2013), en ningún caso, se formule ante la Comisión Consultiva Nacional una petición de inaplicación cuyo contenido *modifique radicalmente* lo negociado durante el periodo de consultas y, por tanto, no haya podido ser discutido durante el mismo y así valorado por los representantes de los trabajadores.

Esta sentencia de la Audiencia Nacional tiene relevancia porque valora y concreta la competencia de la Comisión, entendiendo que ésta debe evaluar y pronunciarse sobre la licitud del periodo previo de consultas, pese a que el Real Decreto 1362/2012, en sus arts. 22 y 24, no recoja expresamente el necesario pronunciamiento de la Comisión sobre las posibles irregularidades existentes durante el periodo de consultas, pues esos artículos únicamente prevén, en su literalidad, el pronunciamiento de la Comisión (o del árbitro que en su caso pudiere designarse) sobre la concurrencia de causa y, en su caso, sobre la adecuación de las medidas de inaplicación. Considera la Sala que esto supondría un *vacío legal* que califica de *no razonable*, pues se limitaría la decisión de la Comisión exclusivamente a la cuestión de fondo, impidiendo su pronunciamiento sobre las posibles infracciones legales cometidas en relación con el periodo de consultas. Afirma la Audiencia Nacional que *"la intervención de la Comisión Consultiva tiene por finalidad de cerrar las discrepancias surgidas en el procedimiento de inaplicación de los convenios colectivos, lo que no sucederá cuando no se pronuncie sobre vulneraciones relevantes durante el periodo de consultas"*, y advierte que, en caso de que la Comisión no realizara ese control sobre el proceso *"nos veríamos obligados a anular la resolución de la Comisión de la Comisión, si es que se produjeron dichas vulneraciones, lo que constituiría una mala noticia para el funcionamiento de esta institución, cuyas resoluciones deben aspirar a cerrar este tipo de controversias"*.

En cuanto al desarrollo del periodo de consultas, la misma sentencia de la AN afirma que la inaplicación del convenio regulada en el artículo 82.3 ET *"no es una potestad soberana del empresario, quien está obligado, cuando tenga la intención de efectuar un descuelgue, a consultar previamente, en tiempo hábil, con los representantes de los trabajadores con vistas a llegar a un acuerdo. El periodo de consultas se*

constituye, de este modo, en una manifestación específica de la negociación colectiva, que debe versar necesariamente, al tratarse de objetivos mínimos, sobre las posibilidades de evitar o reducir sus efectos y de atenuar sus consecuencias sobre los trabajadores afectados.- Así pues, estamos ante una negociación finalista, que obliga por igual a empresarios y a los representantes de los trabajadores, quienes deben procurar alcanzar efectivamente los objetivos propuestos mediante la negociación de buena fe. Se trata, por tanto, de una negociación colectiva compleja, que exige al empleador proporcionar a los representantes de los trabajadores toda la información pertinente para que el período de consultas pueda alcanzar sus fines. - Se entiende por información pertinente, a tenor con el art. 64.1 ET la que permita que los representantes de los trabajadores puedan hacerse cabalmente una composición de lugar, que les permita formular propuestas constructivas en tiempo hábil".

La obligación empresarial de proporcionar información pertinente a los representantes de los trabajadores se cumple, tal y como dispone el referido precepto legal, cuando se efectúa la transmisión de los datos necesarios para que la representación de los trabajadores tenga conocimiento preciso de una cuestión determinada y pueda proceder a su examen, sin que los trabajadores puedan imponer la aportación de cualquier documentación, salvo que acrediten su relevancia para la negociación del período de consultas (SAN de 1 de abril de 2013, proced. 17/2013 y 4 de abril de 2013, proced. 63/2013).

Dicha información habrá de versar necesariamente sobre las causas, alegadas por el empresario, así como sobre su adecuación a las medidas propuestas (SAN de 21 de noviembre de 2012, proced. 167/2012). Si no se hiciera así, si la información aportada no permitiera alcanzar razonablemente los fines perseguidos por el período de consultas, la consecuencia sería la nulidad de la medida, a tenor con lo dispuesto en el art. 138.7 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (SAN de 22 de abril de 2013, proced. 84/2013). La segunda fase del período de consultas es propiamente la negociación, que consiste, conforme dispone el artículo 64.1 del Estatuto de los Trabajadores, en un intercambio de opiniones y la apertura de un diálogo entre el empresario y los representantes de los trabajadores sobre la propuesta empresarial y las alternativas que permitan evitarla, reducirla o atenuar sus consecuencias, habiendo de acreditarse propuestas y contrapropuestas (STS de 30 de junio de 2011; STSJ Asturias de 2 de julio de 2010 y SAN de 21 de noviembre de 2012, proced. 167/2012).

De acuerdo con ello, habrá de valorarse en el presente procedimiento de inaplicación si ambas partes han actuado durante el período de consultas de acuerdo con las exigencias del deber de buena fe que establece el artículo 82.3 ET en relación con el artículo 41.4 del mismo cuerpo legal. Dicho de otro modo, este Árbitro debe pronunciarse sobre la eventual existencia de vicios o defectos en el procedimiento de inaplicación que se ha seguido antes de solicitar la intervención de la CCNCC. Así lo hemos expresado en nuestro Laudo de 5 de diciembre de 2013, recaído en el expediente de inaplicación de convenio nº 25/2013.

En relación con la entrega de documentación, y visto que la inaplicación se solicita, como ha quedado expuesto, por causas productivas (que despliegan efectos económicos en la concesión de en la Comarca de Pamplona), es necesario precisar, con la Sentencia nº 1042/2012, de 14 de diciembre, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social, Sección 1ª), que "respecto del período de consultas, existe una marcada diferencia con el del artículo 51 ET, en tanto que no existe una exigencia de entrega de documentación específica. Pero, en todo caso, hemos de convenir con autorizada doctrina que al contemplarse la obligación de negociar de buena fe, necesariamente forma parte de esta última la obligación informativa y documental. Así pues lo procedente y prudente será que la empresa acompañe todo el sustrato documental para acreditar las causas motivadoras en que se base la inaplicación de las condiciones pactadas en convenio colectivo." La remisión a las obligaciones documentales de los despidos colectivos ha de realizarse con cautela, dado que el artículo 20 h) del Real Decreto 1362/2012 se limita a afirmar que "se tomará como referencia la documentación que sea preceptiva en la comunicación de los despidos colectivos."

A mayor abundamiento y, en lo que respecta a la acreditación de las causas productivas, el artículo 5 del Real Decreto regulador de procedimientos de despido colectivo en vigor menciona la siguiente documentación: memoria e informe técnico que acrediten la concurrencia de las mismas. Resulta obvio que la concurrencia de causa productiva lleva aparejada la aparición de efectos de índole económica y, más aún, cuando se produce por un descenso en la demanda de bienes y servicios.

La información ha de ser completa, suficiente y entregada en el momento previsto, esto es, en el periodo de consultas anterior a la inaplicación. En este sentido, la información suministrada deberá valorarse desde el punto de vista de la finalidad con que se entrega: el normal desarrollo del periodo de consultas. Así, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 27 de mayo de 2013, puntualiza que *"no toda ausencia documental por fuerza ha de llevar a la referida declaración de nulidad, sino que de tan drástica consecuencia han de excluirse razonablemente aquellos documentos que se revelen intrascendentes a los efectos que la norma persigue."*

Por último, es conveniente destacar que los pronunciamientos judiciales suelen convenir que los defectos que los interlocutores puedan apreciar durante las negociaciones, en cuanto a las obligaciones documentales respecta, han de ser preferentemente puestos de manifiesto durante la negociación.

En este sentido, de las actas del periodo de consultas aportadas por la Empresa junto con su solicitud inicial, se desprende que ha quedado acreditada la entrega de la documentación legalmente exigida por parte de la empresa a la representación legal de los trabajadores y que el periodo de consultas se ha desarrollado cumpliendo con el deber de buena fe, tanto por parte de la empresa como por parte de la representación social. No son atendibles las imputaciones realizadas por el Presidente y el Secretario del Comité de Empresa del centro de trabajo de _____, pues las mismas se limitan a efectuar consideraciones generales, con apoyo en determinada doctrina judicial, acerca de cómo ha de discurrir un verdadero proceso de negociación y consultas cuando se está discutiendo la inaplicación parcial de las condiciones de trabajo contenidas en el convenio colectivo aplicable. También aduce el Comité de Empresa, aunque por referencia a una edición anterior del Convenio Colectivo General del Sector Textil (publicado en el BOE de 9 septiembre 2008), que las partes que se descuelgan del convenio están legitimadas para fijar un incremento salarial parcial, inferior al previsto en el convenio, y que la pretensión de la Empresa de aplicar un incremento 0% infringe el deber de negociación de buena fe. Sin embargo, de la lectura de las actas obrantes en el expediente puede colegirse que la Empresa no mantuvo una postura por completo inamovible durante la negociación, pues llegó a modificar su propuesta inicial de impago de atrasos y actualización de las tablas salariales a partir del 1 de enero de 2014 por otra que suponía anticipar un semestre (desde 1 de julio de 2013) la actualización de las tablas salariales aplicando los incrementos salariales previstos en el Convenio Colectivo, manteniendo el impago de los atrasos; propuesta que el Comité de Empresa rechazó por entender irrenunciable el abono de los atrasos salariales generados en 2012 y 2013, aunque el pago se hiciese de forma diferida en el tiempo.

Por todo lo anterior, de la documentación aportada por la Empresa en su solicitud y, en particular, de las actas del periodo de consultas anteriormente referenciadas, se deduce que ha quedado acreditada la entrega de la documentación reglamentariamente exigida por parte de la empresa a la representación legal de los trabajadores, así como el desarrollo del periodo de consultas dentro de los parámetros que la buena fe exige.

Por otra parte, cabe también entender que ha quedado acreditado que el procedimiento se ha completado con el intento de resolución de la discrepancia ante la Comisión Paritaria del convenio, que resultó fallido por falta de pronunciamiento de este órgano, así como que se inició un segundo procedimiento de descuelgue salarial, acordando las partes sustituir el periodo de consultas que establece el artículo 41.4 ET por la intervención del Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje –posibilidad que viene expresamente recogida en dicho precepto-, si bien tampoco en esta última fase del procedimiento anterior a la presentación de la solicitud ante la CCNCC, y tras celebrarse varias reuniones ante el SAMA, fue posible alcanzar una solución pactada a la discrepancia.

Cuarto.- Sobre las causas alegadas por la empresa y su justificación.

La previsión de inaplicación en la empresa de las condiciones de trabajo previstas en el artículo 82.3 ET constituye un mecanismo excepcional potenciado por la Ley 3/2012, de 6 de julio para favorecer la flexibilidad interna de las empresas como alternativa a la destrucción de empleo y como tal excepción está condicionada, en el párrafo segundo, por la existencia de causas que justifiquen la adopción de esta medida.

Según el artículo 24.2 del Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre, el laudo debe *"pronunciarse, en primer lugar, sobre la concurrencia de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, que da lugar a la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo"*. Solamente una vez apreciada la concurrencia de las causas, el Árbitro debe pronunciarse sobre la pretensión de inaplicación de las condiciones de trabajo. Condición *sine qua non* para que pueda prosperar el procedimiento de inaplicación de las condiciones de trabajo contenidas en un convenio colectivo (de sector, en el caso presente) es la existencia de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que justifiquen la adopción de aquella medida.

El concepto de causas aparece enunciado en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores: *"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"*, y *"se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se producen cambios, entre otros, en el ámbito de los medios y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción, y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado"*.

Hay, pues, *"causas económicas"* para acordar o disponer la inaplicación de condiciones establecidas en convenio *"cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa"*. Como quiera que la noción de *"situación económica negativa"* es un concepto jurídico indeterminado, la norma, con el fin de facilitar su aplicación, ejemplifica esa noción (sin pretender establecer un *numerus clausus*) diciendo que concurre situación económica negativa en casos tales como: a) la existencia de pérdidas actuales o previstas, y b) la disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios o ventas. Como se afirma en el laudo dictado en el expediente de inaplicación 16/2013, con el propósito de aligerar la carga probatoria de las empresas, la Ley 3/2012, que dio nueva redacción al citado artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, permite la inaplicación del convenio no sólo cuando existan pérdidas efectivas y por tanto susceptibles de demostración, sino también cuando se prevé que tales pérdidas pueden producirse. Tal previsión, obviamente, ha de argumentarse por quien la sostiene, aportando datos sobre la realidad presente y aun pasada de la empresa, y razonando a partir de ellos la evolución previsible de la situación de ésta.

Por su parte, las causas productivas inciden sobre la capacidad de producción de la empresa, al tratar de ajustarla a las circunstancias del mercado, y se corresponden con la esfera de los productos o servicios de la entidad (STS de 5 de abril de 2000). Contemplan supuestos de pérdida de clientela, descenso significativo de pedidos, pérdida de cuota de mercado, cierre de una determinada línea de producción, o la terminación de una contrata o subcontrata (SSTS de 7 de junio de 2007 –rec. 191/2006 - y 31 enero de 2008 – rec. 1719/2007-). Respecto de las empresas de servicios, la pérdida o disminución de encargos de actividad ha de ser considerada por su origen una causa productiva, en cuanto que significa una reducción del volumen de producción contratada, y por el ámbito en que se manifiesta una causa organizativa, en cuanto que afecta a los métodos de trabajo y a la distribución de la carga de trabajo entre los trabajadores (STS de 14 de junio de 1996, rec. 3099/1995; STS de 7 de junio de 2007, citada).

En relación con el ámbito de constatación de las causas, es doctrina jurisprudencial reiterada que el ámbito de apreciación de las causas económicas es la empresa o unidad económica de producción, mientras que el ámbito de apreciación de las causas técnicas, organizativas o de producción es el espacio o sector concreto de la actividad empresarial en que ha surgido la dificultad que impide su buen funcionamiento (STS de 13 de febrero de 2002, rec. 1436/2001; STS 19 de marzo de 2002, rec. 1979/2001; STS 21 de julio de 2003, rec. 4454/2002).

En la reforma laboral de 2012 es notorio el esfuerzo del legislador por objetivar la legitimidad de la pretensión empresarial en ciertos casos de causa económica –posibilitando que el descuelgue "en todo

caso" cuando el descenso de los ingresos ordinarios o ventas se extienda a "dos trimestres consecutivos"- y, lo que es más importante en este terreno, la desaparición de todo criterio legal respecto a las finalidades que debe perseguir la empresa a través de la inaplicación. Ya no es necesario acreditar ni argumentar, como requería la redacción del artículo 41 vigente hasta la reforma operada por el Real Decreto-Ley 3/2012, que la adopción de la medida contribuya "a prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación y perspectivas de la misma a través de una más adecuada organización de sus recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda", ni poner en relación, como exigía la del artículo 82.3 ET, el descuelgue salarial con las "posibilidades de mantenimiento del empleo en la empresa".

En el supuesto que ahora nos ocupa, la Empresa ha alegado causas económicas y productivas para justificar su petición de que no se aplique a la totalidad de los trabajadores del centro que la mercantil tiene en la localidad de . los incrementos salariales previstos en el convenio colectivo para los ejercicios 2011, 2012 y 2013, amparándose en la grave situación económica y productiva por la que atraviesa desde hace varios años.

En cuanto a la causa económica, la base de análisis de la misma ha sido la contabilidad aportada por la Empresa: cuentas anuales completas e informe de gestión de 2011, 2012 y 2013, todas ellas debidamente auditadas; cuentas provisionales del cuatrimestre julio-octubre de 2013; declaraciones de IVA de los meses enero a junio de 2012 y 2013; memoria explicativa de las causas alegadas para la inaplicación.

El análisis financiero y patrimonial de la Empresa muestra una evolución descendente de sus activos, que en 2013 es un 28% inferior al de 2011, y en 2014, con datos a 30 de octubre de 2013, un 25% inferior al de 2011. En cuanto al patrimonio neto de la Empresa, es negativo en cada uno de los ejercicios examinados. Los resultados de explotación son negativos en los ejercicios 2011 (-12.924.538 euros), 2012 (-8.554.801 euros), 2013 (-9.348.034 euros), así como en los cuatro primeros meses del ejercicio 2014, correspondiente a los meses de julio-octubre 2013 (-24.788 euros). Por tanto, existen pérdidas actuales, según la terminología utilizada por el artículo 82.3 ET.

Por lo que respecta al nivel de ingresos ordinarios o ventas, éstas se redujeron el -7,3% en 2012 y el -16% en 2013. Es cierto que, si se anualiza la cifra de negocios en los primeros cuatro meses del ejercicio 2014 (julio a octubre de 2013), se obtiene un crecimiento de ventas respecto a 2013 que alcanzaría el 8,3%, pero este es un dato que debe tomarse con suma cautela por su provisionalidad y, en todo caso, no impide apreciar la existencia de una situación económica negativa a partir de la constatación de las pérdidas que la sociedad viene arrojando desde 2011, sin que la norma exija que deba darse más de una situación económica negativa para apreciar la concurrencia de causa económica a los efectos de inaplicación del convenio.

No ha pasado desapercibido a los Servicios Técnicos de la CCNCC –tampoco a este Árbitro-, a la vista de lo recogido en la Memoria de las cuentas anuales del ejercicio 2013, que la Empresa solicitante forma parte de un grupo societario, sin que se haya aportado información sobre la situación económica y contable de la empresa dominante . , lo que puede distorsionar o falsear la apreciación de causa económica a los efectos que aquí se consideran. Sin embargo, tampoco existe constancia de que la sociedad estuviera obligada a presentar las cuentas de esa otra sociedad, pues no existe en la documentación obrante en el expediente de inaplicación información que permita concluir que se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 4.5 del RD 1483/2012 –en su redacción anterior a la modificación operada por el RDL 11/2013, y aplicable por remisión del artículo 20 h) del Real Decreto 1362/2012- para que surja la obligación de aportación documental en los grupos de sociedades que establece aquel precepto reglamentario, a cuyo tenor: "Cuando la empresa que inicia el procedimiento forme parte de un grupo de empresas, con obligación de formular cuentas consolidadas, deberán acompañarse las cuentas anuales e informe de gestión consolidados de la sociedad dominante del grupo debidamente auditadas, en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, durante el periodo señalado en el apartado 2, siempre que existan saldos deudores o acreedores con la empresa que inicia el procedimiento. Si no existiera obligación de formular cuentas consolidadas, además de la documentación económica de la empresa que inicia el procedimiento a que se ha hecho referencia, deberán acompañarse las de las demás empresas del grupo debidamente auditadas, en el caso de empresas obligadas a realizar auditorías, siempre que dichas empresas tengan

su domicilio social en España, tengan la misma actividad o pertenezcan al mismo sector de actividad y tengan saldos deudores o acreedores con la empresa que inicia el procedimiento". Por otro lado, debe anotarse que la omisión de aportación de documentos referida a la sociedad dominante, de resultar exigible –no está claro que lo fuera- tampoco fue objetada en ningún momento por la parte social durante el periodo de consultas; antes al contrario, la representación de los trabajadores reconoció en las reuniones mantenidas en dicho periodo la difícil situación económica por la que atraviesa la Empresa, si bien no está de acuerdo con la medida de inaplicación salarial solicitada.

En cuanto a la causa productiva, la Empresa no aporta documentación específica ni datos adicionales que avalen su concurrencia, pero la información contable y las declaraciones de IVA son indicativas de la disminución en la demanda de productos o servicios de la sociedad y de sus dificultades para colocarlos en el mercado. Por otro lado, es evidente que la causa productiva tiene una estrecha conexión con la económica, de forma que una caída de los pedidos o de los productos facturados conduce a una reducción de las ventas contabilizadas y, de prolongarse esta situación en el tiempo, a la generación de pérdidas.

A la vista de todo lo expuesto, se considera suficientemente acreditada la existencia de las causas económicas y productivas alegadas por la Empresa para que opere el mecanismo de descuelgue previsto en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores.

Quinto.- Sobre las condiciones de trabajo a inaplicar y sobre la retroactividad de la medida de inaplicación solicitada.

Sin referencia concreta al precepto o preceptos del Convenio Colectivo cuya aplicación se pretende dejar sin efecto, la Empresa solicita autorización para inaplicar los incrementos salariales del 0,80%, del 0,69% y del 0,60% previstos en el Convenio Colectivo de referencia para los años 2011, 2012 y 2013, respectivamente, a la totalidad de la plantilla del centro de trabajo de La aplicación de la medida propuesta se debería prolongar hasta el 31 de diciembre de 2013, y a partir del 1 de enero de 2014, se aplicarían los incrementos salariales previstos en el Convenio, pero sin el abono de los atrasos correspondientes a los años 2012 y 2013. Sostiene la Empresa en su solicitud que de resultar obligada a aplicar los incrementos salariales de 2011, 2012 y 2013, más los atrasos, "se pondría en grave peligro la viabilidad y continuidad de la Empresa".

Varios son los preceptos del Convenio General de Trabajo de la Industria Textil y de la Confección, aprobado el 5 de junio de 2013 y publicado en el BOE del 23 de diciembre de ese mismo año, concernidos por la solicitud de inaplicación formulada por la Empresa.

De un lado, el artículo 52, donde se recogen las tablas salariales de los años 2011, 2012 y 2013. El artículo presenta el siguiente tenor:

"1. Las retribuciones son las que constan en el Convenio anexo de cada sector. La suma del salario base, complemento Convenio, en su caso, complemento personal nomenclátor y el porcentaje de equiparación salarial del nuevo nomenclátor en la parte cuya aplicación proceda, servirá de base para el cálculo de la antigüedad, las gratificaciones extraordinarias reglamentarias y la participación en beneficios o en cualquier otro concepto que tuviese como referencia el salario para actividad normal, sin perjuicio de lo estipulado sobre esta materia en los distintos anexos sub-sectoriales.

2. Año 2011. Con efectos del 31.12.2011, las tablas salariales y el salario mínimo intertextil del año 2010 se incrementarán en un 0,8%. Estas tablas no tendrán efectos retroactivos sobre dicho año.

3. Año 2012. Con efectos 1.1.2012, las tablas salariales y el salario mínimo intertextil del año 2011 se incrementarán en un 0,5%, más un 0,19% en concepto de revisión salarial.

4. Año 2013. Con efectos 1.1.2013, las tablas salariales y el salario mínimo intertextil del año 2012 se incrementarán en un 0,6%.

Revisión salarial. Para el año 2013, se realizara la revisión del IPC en los mismos términos pactados en el II Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva, firmado en Madrid el 25 de enero de 2012 (BOE del 6.2.2012) entre la CEOE, CEPYME, CCOO y UGT. En tal sentido, se utilizará como referente el IPC más reducido de entre los que certifique el INE y la tasa de variación anual del IPC armonizado de la

Zona Euro para el año 2013. El porcentaje de revisión se fijará en la diferencia entre el IPC utilizado y el 2% (objetivo de inflación del Banco Central Europeo). Si el precio medio internacional en euros del petróleo Brent en el mes de diciembre es superior en un 10% al precio medio del mes de diciembre anterior, para calcular el exceso citado se tomarán como referencia los indicadores de inflación mencionados excluyendo en ambos los carburantes y combustibles, sin que el porcentaje resultante pueda ser superior al 0,5%, tasa máxima a aplicar en la revisión, en cualquier caso. La revisión salarial tendrá carácter retroactivo desde el 1 de enero del 2013.

A los efectos de dar cumplimiento a lo establecido en el párrafo anterior, las partes se emplazan para establecer el porcentaje de revisión correspondiente a 2013 en los quince días siguientes a la publicación de los índices mencionados.

5. Todas las empresas afectadas por el presente Convenio colectivo, deberán hacer efectivos los atrasos derivados de la aplicación de las Tablas Salariales de todos y cada uno de los Anexos correspondientes al año 2012, con efectos de primero de enero de dicho año, antes del 31 de diciembre de 2014. El pago posterior a la citada fecha devengará el diez por ciento de recargo por mora anual que regula la legislación vigente.

6. Todas las empresas afectadas por el presente Convenio colectivo, deberán hacer efectivos los atrasos derivados de la aplicación de las Tablas Salariales de todos y cada uno de los Anexos correspondientes al año 2013, con efectos de primero de enero de dicho año, antes del 30 de septiembre de 2013. El pago posterior a dicha fecha devengará el interés legal del dinero hasta los 20 días posteriores a la publicación del Convenio en el Boletín Oficial del Estado, siempre que aquella sea posterior al 30 de septiembre de 2013. Transcurridos dichos 20 días se abonará el diez por ciento de recargo por mora anual, conforme a la legislación vigente."

Asimismo, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en los artículos 4 y 5 del Convenio Colectivo. El primero de ellos fija la vigencia general del Convenio, estableciendo que "entrará en vigor en la fecha de su firma, es decir, el 5 de junio de dos mil trece y mantendrá su vigencia hasta 31 de diciembre de 2013, sin perjuicio de lo establecido para determinadas materias." Por su parte, el artículo 5, aplicando una técnica habitual en la negociación colectiva, contempla la entrada en vigor retroactiva de las nuevas condiciones retributivas, señalando que: "La aplicación del salario mínimo intertextil y de las tablas salariales pactadas en el presente Convenio para 2012 se retrotraerá al primero de enero de 2.012. El salario mínimo intertextil y las tablas salariales de 2013 se retrotraerán al primero de enero de 2013".

Desde luego, la petición de la Empresa se ajusta sin posibilidad de duda interpretativa a lo dispuesto en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, que en la letra d) de su segundo párrafo dispone que la inaplicación del convenio podrá afectar al "Sistema de remuneración y *cuantía salarial*" (referencia esta última –"y *cuantía salarial*"- que añadió la reforma laboral de 2012).

Una vez constatado que la medida de inaplicación solicitada por la Empresa conecta con una de las materias que aparecen listadas en el artículo 82.3 del ET, procede determinar si la medida de inaplicación propuesta resulta adecuada para dar respuesta a las causas económicas y productivas que afectan a la Empresa. En este caso, a diferencia de la anterior cuestión que es de índole estrictamente jurídica y debe resolverse conforme a Derecho, la que ahora se plantea suscita un conflicto no de aplicación de la norma jurídica sino de sustitución ésta por otra –un conflicto, por tanto, de intereses, económico o de regulación, según las diversas denominaciones que recibe-; por ello, se impone utilizar para su solución los criterios o parámetros de objetividad, cuya aplicación permitirá establecer "si concurren las conexiones de funcionalidad, razonabilidad y proporcionalidad entre la causa acreditada y la medida propuesta por la empresa", y que puesto que dicho pronunciamiento es más propio de un arbitraje de equidad que de un arbitraje de derecho (carácter que correspondería al pronunciamiento sobre la existencia de las causas), su margen de apreciación debe gozar de un mayor grado de autonomía frente a la posterior fiscalización jurisdiccional (Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, de 28 enero 2013, proc. 316/2012),

Según el Informe elaborado por los Servicios Técnicos de la CCNCC, el ahorro derivado de la inaplicación solicitada, considerando que el centro de trabajo afectado es el ubicado en respecto de 96 trabajadores, y en la medida en que los gastos de personal de la contabilidad de la empresa corresponden a la totalidad de la plantilla y se desconoce la cuantía del gasto de personal en el

centro para el que se solicita la inaplicación, el ahorro estimado como consecuencia de la no aplicación de los incrementos del 0,8%, 0,69% (0,50% + 0,19%) y 0,60% correspondientes a los ejercicios 2011, 2012 y 2013, respectivamente, computando un gasto medio anual por trabajador de 31.566 euros en 2013, ascendería en total a 109.092 euros.

Sin embargo, y con carácter previo, ha de resolverse otra cuestión que reviste carácter estrictamente jurídico y que, de estimarse, haría ocioso el examen sobre la adecuación de la medida de inaplicación propuesta. Como se ha indicado repetidas veces, la Empresa solicita que se dejen sin efecto los incrementos salariales del 0,80%, el 0,69% y el 0,60% previstos en el Convenio Colectivo para los años 2011, 2012 y 2013, respectivamente, a la totalidad de la plantilla del centro de trabajo de proponiendo que la medida se prolongue hasta el 31 de diciembre de 2013 y comprometiéndose a aplicar dichos incrementos a partir del 1 de enero de 2014 pero "sin el abono de los atrasos correspondientes al año 2012 y 2013". No se opone la Empresa a actualizar los salarios de sus trabajadores, con aplicación de los incrementos acumulados desde 2011 (un 2,08%), pero propone hacerlo a partir del 1 de enero de 2014, sin tener que abonar los atrasos generados por las diferencias retributivas que traen causa del establecimiento de las tablas salariales para los años 2012 y 2013 en el Convenio Colectivo de sector aprobado a mediados de ese último año. La Empresa, por tanto, interesa la inaplicación de los incrementos salariales de convenio, no hacia el futuro sino desde la fecha en que el Convenio Colectivo ha dotado de eficacia retroactiva a las nuevas tablas salariales, por corresponder a anualidades que ya han transcurrido en su mayor parte en la fecha de aprobación del Convenio, con previsión de la correspondiente liquidación de atrasos y programación de un calendario para su abono.

Tal petición no puede ser atendida, dado que el artículo 9.3 de la Constitución, en aras de la seguridad jurídica, garantiza la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, siendo así que el presente procedimiento tiene por finalidad dejar sin efectos entre 1 de enero de 2012 y 31 de diciembre de 2013 los incrementos salariales acordados en el Convenio Colectivo; 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, como recuerdan las Decisiones de la CCNCC de 24 de mayo de 2013 (expdte. 5/2013), 28 de junio de 2013 (expdte. 6/2013) y 8 de julio de 2013 (expdte. 8/2013), así como los laudos de 31 de julio 2013 (expdte. 16/2013), 10 de octubre de 2013 (expdte. 20/2013) y 5 de diciembre de 2013 (expdte. 25/2013). El fundamento de la imposibilidad de aplicar el descuelgue salarial con efecto retroactivo, es decir, desde una fecha anterior a la del acuerdo o, en su caso, laudo que lo autorice, se encuentra en que las expectativas del descuelgue son de futuro, de modo que no pueden actuar sobre salarios que ya han sido devengados. Dicho de otro modo, no es posible anular derechos retributivos que los trabajadores ya han consolidado por corresponder a períodos ya trabajados, con independencia de que los hayan cobrado o no, pues no se trata de meras expectativas de derechos adquiridos de los que no pueden ser expropiados. En el presente caso, conforme a lo dispuesto en el artículo 52 del Convenio Colectivo, los atrasos salariales correspondientes al año 2012, con efectos desde el 1 de enero de ese año, deberán ser ingresados por las empresas incluidas en el ámbito de aplicación del convenio antes del 31 de diciembre de 2014, y los atrasos correspondientes al año 2013, con efectos desde el 1 de enero de ese año, antes del 30 de septiembre de 2013. Los incrementos salariales relativos a los años 2011, 2012 y 2013, al haber dispuesto el Convenio su entrada en vigor retroactiva, se deben entender como derechos económicos adquiridos de los trabajadores por tratarse de mensualidades en las que efectivamente se ha prestado el servicio y, por tanto, ya devengados, sin que sobre los mismos pueda ya incidir una medida de inaplicación salarial convencional. Por otro lado, debe recordarse que el artículo 3.5 del Estatuto de los Trabajadores prohíbe la renuncia de derechos reconocidos en disposiciones legales o convencionales de derecho necesario, antes o después de su adquisición.

La doctrina de la retroactividad y sus límites -explícitos los establecidos en el art. 9.3 de la Constitución e implícitos (*causa finitae*)- es compleja. El Tribunal Constitucional suele distinguir tres tipos de retroactividad la máxima, la media y la mínima. También diferencia entre retroactividad auténtica e impropia.

Hay retroactividad en grado máximo cuando se aplica la nueva norma a la relación o situación básica

creada bajo el imperio de la norma antigua y a todos sus efectos consumados o no; una retroactividad de grado medio cuando la nueva norma se aplica a los efectos nacidos con anterioridad pero aún no consumados o agotados; y una retroactividad de grado mínimo cuando la nueva norma sólo tiene efectos para el futuro aunque la relación o situación básica haya surgido conforme a la anterior - STC 43/1982 y 6/1983 -. Pues bien, poniendo en conexión la teoría de los grados de retroactividad con el art. 9.3 de la Constitución el Tribunal Constitucional diferencia entre retroactividad auténtica e impropia. Sosteniendo que hay retroactividad auténtica "cuando se pretendiesen "anudar efectos jurídicos a situaciones de hecho producidas con anterioridad a la Ley y ya consumadas" e impropia cuando "se afectasen situaciones jurídicas actuales y aún no concluidas" - STC 197/1992 -. Combinando lo anterior el Tribunal mantiene que no existe infracción del art. 9.3 en los supuestos de retroactividad mínima; que existe infracción del art. 9.3 de la en los supuestos de retroactividad máxima o auténtica; y que en los supuestos de retroactividad impropia o en grado medio, la licitud o ilicitud de la medida retroactiva dependería de una ponderación de bienes que tuviese en cuenta ciertamente la seguridad jurídica, pero también las circunstancias del supuesto" - STC 197/1992 -. Sosteniendo el Tribunal que, en todo caso, la prohibición de la retroactividad únicamente es aplicable a los derechos consolidados, asumidos e integrados en el patrimonio del sujeto, las llamadas "relaciones consagradas" - STC 27/1981 - y no a los pendientes, futuros, condicionados o expectativas - SSTC 129/1987 y 70/1988 -. Este criterio, ha sido también seguido por el Tribunal Supremo diferencia entre derechos nacidos y agotados o no agotados - STS (Soc) de 29 de diciembre de 2004 (Rec. 106/2003)-.

Como ha señalado la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, en su Auto 16/2013, de 1 de marzo, los derechos retributivos pertenecen a la esfera general de protección de la persona, consagrados en el artículo 35.1 de la Constitución, cuando establece que "1. Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo. 2. La Ley regulará un Estatuto de los Trabajadores". El texto constitucional está reconociendo así el derecho a la remuneración suficiente, lo que en principio se correspondería tan solo con la cuantía del Salario Mínimo Interprofesional. Sin embargo, el artículo 35.1 de la Constitución Española (CE) también alude al derecho al trabajo, siendo una de las notas esenciales de este último su carácter remunerado (art. 1.1 del Estatuto de los Trabajadores). Si no hay servicios retribuidos no hay trabajo en sentido técnico jurídico, y dicha retribución viene recogida en el art. 26.1 del Estatuto de los Trabajadores como "la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los períodos de descanso computables como de trabajo". Igualmente, el art. 35.1 CE reconoce el derecho a la promoción a través del trabajo, que nos vuelve a llevar al Estatuto de los Trabajadores, en cuyo art. 25 se regula la "Promoción económica", según la cual "1. El trabajador, en función del trabajo desarrollado, podrá tener derecho a una promoción económica en los términos fijados en convenio colectivo o contrato individual. 2. Lo dispuesto en el número anterior se entiende sin perjuicio de los derechos adquiridos o en curso de adquisición en el tramo temporal correspondiente".

En coherencia con esta concepción de la retribución como derecho que pertenece a la esfera general de protección de la persona más allá de su estricta cuantía mínima interprofesional, el Tribunal Constitucional ha venido admitiendo con naturalidad su encaje en el supuesto de hecho del art. 9.3 CE, incluso ante normas que se inspiran en la finalidad de contención del gasto público mediante la reducción retributiva. Así puede verse, por ejemplo, en su Sentencia 330/2005, de 15 de diciembre, en la que niega que la regulación de la retribución para el personal de una Administración autonómica vulnere el art. 9.3 CE, pero por motivos distintos a su consideración como derechos individuales a los que alude el precepto. Y, con toda claridad, en el Auto 162/2012, de 13 de septiembre, el Tribunal Constitucional rechaza que la reducción de retribuciones impuesta legalmente afecte al art. 9.3 CE, pero no por no tratarse de derechos individuales protegibles sino por no poseer efectos retroactivos, dado que "afecta a derechos económicos aún no devengados por corresponder a mensualidades en las que aún no se ha prestado el servicio y, en consecuencia, no se encuentran incorporados al patrimonio de los trabajadores al servicio de la fundación pública demandada en el proceso a quo . No cabe, por tanto, hablar de retroactividad, al tratarse de una regulación pro futuro". En definitiva, pues, si la reducción retributiva

afectara a derechos ya devengados, debería desplegar efectos sobre ella el principio de interdicción de retroactividad, tal como sugiere el Tribunal en este mismo pronunciamiento: *"Cuestión distinta es que la fundación canaria Sagrada Familia haya podido, acaso, aplicar la norma cuestionada con efectos retroactivos, proyectando la reducción salarial del 5 por 100 no sólo a los salarios devengados por sus trabajadores a partir de enero de 2011, sino también respecto de las retribuciones ya percibidas por aquéllos desde el mes de junio de 2010 al mes de diciembre de 2010 (ambos inclusive), reduciendo en las nóminas del año 2011 tanto el importe de la rebaja salarial del 5 por 100 en las retribuciones correspondientes a este año, como el correspondiente al periodo de junio a diciembre de 2010. Pero tal actuación de la fundación pública en modo alguno justifica el reproche de inconstitucionalidad que el órgano judicial promotor de la cuestión dirige al legislador autonómico. La tacha de inconstitucionalidad que el órgano judicial aprecia en su Auto de planteamiento de la cuestión (infracción del principio de irretroactividad proclamado por el art. 9.3 CE) sería imputable, en su caso, a la interpretación que la fundación pública demandada en el proceso a quo haya hecho de lo dispuesto en el art. 33.2 de Ley 11/2010, pero no a este precepto, que carece de efectos retroactivos"*. O más claramente en otras de sus sentencias (por todas, STC de 19 de noviembre de 1992) en la que manifiesta que *"la prohibición de retroactividad operaría plenamente, y sólo exigencias cualificadas del bien común podrían imponerse excepcionalmente a tal principio"*.

En consecuencia, la excepción introducida a la literal prohibición de retroactividad que consagra el artículo 9.3 CE habría de ser interpretada de modo absolutamente restrictivo. En primer lugar, porque se trata, justamente, de una excepción. Y en segundo lugar, porque es una excepción configurada por el Tribunal Constitucional como expresamente restrictiva (se alude a "exigencias cualificadas" del bien común, de modo que de ningún modo cabría entenderla extensible a toda medida de interés general).

Por tanto, la seguridad jurídica es, según constante doctrina del Alto Tribunal, *«suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable e interdicción de la arbitrariedad, sin perjuicio del valor que por sí mismo tiene aquel principio»* (SSTC 27/1981, 99/1987, 227/1988 y 150/1990). En este sentido, el TC ha conectado el bien común con los derechos fundamentales de los ciudadanos (STC 247/2007, de 12 de diciembre), y ha negado su concurrencia ante *"una actuación legislativa que no era razonablemente previsible para los agentes destinatarios de la norma, dañando la confianza con la que desarrolló su actividad económica"*, sin que la hipotética finalidad de evitar el enriquecimiento injusto pueda considerarse una especial circunstancia *"de interés general que resulte prevalente a las exigencias derivadas de los principios de seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad"* (STC 116/2009, de 18 de mayo). Tampoco ha apreciado que estuviera justificada en el interés general la retroactividad de una modificación del régimen de encuadramiento en la Seguridad Social de un colectivo de trabajadores, por mucho que ello contribuyera a la claridad y sencillez del sistema, a la facilidad de su gestión y a la continuidad del aseguramiento (STC 89/2009, de 20 de abril).

Más recientemente se ha pronunciado la Audiencia Nacional al señalar en su Sentencia de 23 de mayo de 2013 que, *"admitiendo con carácter general la posible retroactividad de las normas tributarias porque no restringen derechos individuales, sin embargo el Tribunal pasa el interés general y el bien común por el fino tamiz de la seguridad jurídica. Si tenemos en cuenta que en nuestro caso la regla general debe ser la irretroactividad de la norma, puesto que sí restringe derechos individuales, parece lógico que el tamiz de la seguridad jurídica se vuelva mucho más fino aún. A nuestro entender, la reducción del déficit público puede justificar muchas cosas, pero no reúne la nota de cualificación absolutamente excepcional que sería necesaria para sacrificar el principio constitucional de seguridad jurídica que sustenta la irretroactividad, en aras del bien común. Es justamente el interés general lo que se ataca cuando se niega, a quienes ya han prestado sus servicios, el derecho a percibir el salario correspondiente. Piénsese que ni siquiera ante un contrato de trabajo que se declarara nulo, cabría negar al trabajador la remuneración pertinente por el trabajo ya prestado (art. 9.2 del Estatuto de los Trabajadores)"*. En este sentido, resulta poco discutible que la situación de dificultad económica de una concreta empresa no es un problema de interés general que requiera o consienta una supresión de derechos de carácter retroactivo, violentando el principio constitucional en esta materia.

Existe, además, abundante doctrina judicial contraria a reconocer efectos retroactivos al descuelgue salarial. Así, la Audiencia Nacional tiene al respecto un criterio fijado, entre otras, en sus Sentencias de 29 de mayo de 2013 (Rec. 130/2013) y 25 septiembre 2013 (Rec. 313/2013), donde ha razonado que el trabajador tiene derecho a la "percepción puntual de la remuneración pactada o convenida" y, por lo tanto, los trabajadores tienen el derecho a percibir el salario pactado para su trabajo "en ese periodo", pues carece de base legal "que la reducción salarial se retrotraiga contra el precio de trabajos ya realizados, porque dichas retribuciones estaban perfectamente consolidadas al momento de la retroacción, tratándose, por consiguiente, de manifestaciones de retroactividad máxima, que no están amparadas por el art 9.3 CE ". Y ello incluso aunque concurriesen causas económicas, tal y como hemos puesto de manifiesto en la SAN de 20 de febrero de 2013 (Rec. 357/2012). En el presente caso, la inaplicación de los incrementos salariales correspondientes a los ejercicios 2011, 2012 y 2013 comportaría para los trabajadores afectados una reducción salarial retroactiva, contraria a lo dispuesto en el artículo 9.3 CE.

Asimismo, sobre la concreta cuestión de si lo dispuesto en el artículo 82.3 ET –versión anterior a la Ley 3/2012- puede o no aplicarse con efectos retroactivos, es decir, para un momento anterior a la solicitud de descuelgue, se ha pronunciado, entre otras, la STSJ Andalucía/Sevilla de 8 de marzo de 2012 (Rec. 3996/11), con cita de otras sentencias de la misma Sala (de 1 de diciembre de 2011 y 17 enero 2012), sosteniendo que "la imposibilidad de aplicar el descuelgue con efecto retroactivo, ya que, como se indica en alguna de las sentencias antes citadas, las expectativas del mismo son de futuro por cuanto no pueden operar sobre salarios que han sido abonados en los años precedentes, según tablas salariales del Convenio".

En la STSJ Castilla-La Mancha, de 28 de mayo de 2002 (Rec. 662/2001), analizando si es viable que un Acuerdo de descuelgue suscrito en 17-1-2000 pueda tener efectos desde la campaña 1998-1999, el Tribunal sostiene lo siguiente: "Inexistente previsión normativa al respecto, no parece que pueda aceptarse que se le otorgue por las partes efectos retroactivos, dado el tenor restrictivo con que tales acuerdos deben de ser interpretados, de tal modo que incida sobre salarios ya devengados, aunque los mismos no hayan sido aún percibidos. O, menos aún, si se abonaron ya con arreglo a la cuantía convencional. Esto supone que los salarios devengados hasta la fecha del acuerdo de descuelgue, debían de abonarse de conformidad con el salario establecido en el Convenio Colectivo de aplicación".

Ciertamente, el planteamiento habría sido muy distinto –y probablemente también la solución- si la Empresa hubiera solicitado en este procedimiento la inaplicación de las nuevas tablas salariales, no retroactivamente sino *ad futurum*, esto es, si hubiera optado por solicitar el mantenimiento de los niveles salariales que regían en la Empresa antes de la entrada en vigor el pasado 5 de junio de 2013 del nuevo Convenio Colectivo General de Trabajo para la Industria Textil y de la Confección (aplicando las tablas salariales de 2010) con referencia a períodos que, por no haber sido trabajados todavía en la fecha del acuerdo/laudo de inaplicación, no habrían generado en favor de los trabajadores derechos retributivos firmes.

Este Árbitro es consciente de que para la Empresa resultó imposible solicitar la inaplicación de las tablas salariales establecidas para 2011, 2012 y 2013 antes del 5 de junio de 2013, pues fue en esa fecha cuando se aprobó el Convenio Colectivo otorgando eficacia retroactiva a los incrementos salariales acordados para los años 2012 y 2013, pero esto es algo que trae causa de la táctica habitual de otorgar efectos retroactivos a las nuevas condiciones salariales en la renegociación de los convenios, que no impide la existencia de derechos retributivos consolidados una vez que los servicios ya se han prestado ni justifica que se excepcione la interdicción de la retroactividad de disposiciones sancionadoras o no favorables consagrada en el art. 9.3 CE.

En consecuencia, y no habiéndose solicitado por la Empresa la inaplicación de ninguna otra condición laboral prevista en el Convenio Colectivo, la conclusión no puede ser otra que la desestimación de la solicitud presentada por la Empresa ante la CCNCC, por no resultar ajustada a derecho.

En atención a todo lo expuesto, el Árbitro designado en el presente procedimiento ha dictado el presente

LAUDO

Desestimar la solicitud dirigida por la empresa . . . a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, en el sentido de inaplicar los incrementos salariales del 0,80%, del 0,69% y del 0,60% previstos en el Convenio Colectivo General de Trabajo para la Industria Textil y de la Confección (BOE del 23 de diciembre de 2013) para los años 2011, 2012 y 2013, respectivamente, a la totalidad de la plantilla del centro de trabajo de . . . , prolongándose dicha medida hasta el 31 de diciembre de 2013, y que a partir del 1 de enero de 2014, la Empresa aplique los incrementos salariales previstos en el Convenio Colectivo sin el abono de los atrasos correspondientes a los años 2012 y 2013.

El presente Laudo Arbitral, de carácter vinculante e inmediatamente ejecutivo, tendrá la eficacia jurídica de los acuerdos alcanzados en periodos de consultas y sólo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91 del Estatuto de los Trabajadores, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82.3 del mismo.

El presente Laudo será comunicado a la Autoridad Laboral a los solos efectos de depósito, de conformidad con el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores y el apartado 1.d) de la Disposición Adicional Cuarta del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo (añadida por el apartado tercero de la Disposición Final Tercera del Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre).

Dado en Murcia, el 10 de febrero de 2014



Fdo. Faustino Cayas Martínez