

**III JORNADAS DE ESTUDIO
SOBRE LA NEGOCIACION COLECTIVA**

**LA ADMINISTRACION
DE LOS CONVENIOS Y
SU VALOR NORMATIVO**

NIPO: 790-09-129-5



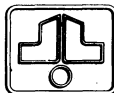
MINISTERIO DE TRABAJO
Y SEGURIDAD SOCIAL

Centro de Publicaciones

RET. 91-1.544

La administración de los convenios y su valor normativo

III Jornadas de Estudio
sobre la Negociación
Colectiva



COLECCION ENCUENTROS

Núm. 12

Edita y distribuye:

Centro de Publicaciones

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

Agustín de Bethencourt, 11

28003 Madrid

NIPO: 201-91-027-2

I.S.B.N.: 84-7434-678-9

Depósito legal: M-21.164.1991

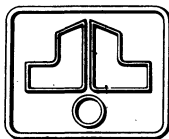
Imprime: Gráficas Solana, San Alfonso, 26. La Fortuna (Madrid)

La administración de los convenios y su valor normativo

III Jornadas de Estudio
sobre la Negociación
Colectiva

Madrid, 26 y 27 abril 1990

Edición preparada por
LA COMISION CONSULTIVA NACIONAL
DE CONVENIOS COLECTIVOS



MINISTERIO DE TRABAJO
Y SEGURIDAD SOCIAL

INDICE

	<i>Pág</i>
PRESENTACION	9
SANTIAGO ROMERO DE BUSTILLO: <i>Voluntad colectiva e individual en la relación laboral</i>	13
MANUEL CARLOS PALOMEQUE LOPEZ: <i>Administración del convenio colectivo y solución de conflictos laborales</i>	31
MANUEL IGLESIAS CABERO: <i>La administración del convenio colectivo y las competencias administrativas y jurisdiccionales. Solución extrajudicial de los conflictos colectivos de intereses: conciliación, mediación y arbitraje</i>	49
ANTONIO MUGA ROBLEDO: <i>Problemática de la extensión del convenio colectivo</i>	79
CONFEDERACION SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS: <i>Comunicación a la Ponencia «El valor normativo del convenio colectivo. Acuerdos colectivos e individuales. La intervención administrativa y su incidencia en el convenio»</i>	115
APENDICE: <i>Memoria de actividades de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos correspondiente al año 1989</i>	123

PRESENTACION

El volumen presentado recoge las ponencias e intervenciones que se desarrollaron durante las III Jornadas de estudio sobre Negociación Colectiva, organizadas por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, que se celebraron los días 26 y 27 de abril de 1990, en Madrid. Tras la publicación del volumen correspondiente a las II Jornadas, dedicadas al estudio de los contenidos de la negociación colectiva (desde el punto de vista, sobre todo, de la diferenciación entre contenido normativo y contenido obligacional), la Comisión organizó unas nuevas Jornadas, las III, respondiendo al planteamiento, ya previamente asumido, de celebrar periódicamente encuentros de estudio y de reflexión sobre aspectos y problemas relevantes de la negociación colectiva en nuestro sistema de relaciones laborales. En esta ocasión, los temas seleccionados fueron dos: uno, el del valor normativo del convenio colectivo, con la intención de estudiar especialmente los problemas planteados por las nuevas relaciones entre el convenio colectivo como norma y los acuerdos individuales o colectivos para la fijación de condiciones de trabajo distintas de las contenidas en el convenio. Y otro, el tema de la administración del convenio colectivo, para tratar de analizar las prácticas de administración de lo negociado por parte de los sujetos negociadores o de aquellos que deben aplicar el convenio, y su relación con las competencias administrativas y jurisdiccionales que pueden tener incidencia en la gestión y aplicación del convenio colectivo.

Con la selección de estos temas se intentaba propiciar la reflexión sobre dos cuestiones de gran importancia para el presente y el futuro de la negociación colectiva: la tendencia a la “individualización” de las relaciones laborales, que constituye un auténtico desafío para el convenio colectivo y su papel privilegiado en la ordenación y regulación de las relaciones de trabajo, y la tendencia, en cierta medida de signo contrario a la anterior, a una gestión negociada del convenio, a una administración negociada del mismo que confíe más en los propios sujetos negociadores que en los mecanismos externos previstos por el ordenamiento para la resolución de eventuales conflictos de aplicación e interpretación del convenio colectivo.

Todo ello fue analizado y debatido a lo largo de las Jornadas, en las que intervinieron como ponentes, siguiendo pautas anteriores, dos representantes del mundo académico, los profesores Manuel Carlos Palomeque López y M.^a Emilia Casas Baamonde, y otros dos de la Magistratura, los magistrados Manuel Iglesias Cabero y Santiago Romero de Bustillo. En este volumen se recogen las ponencias entregadas por escrito, esto es, la del profesor Palomeque y las de los magistrados Iglesias y Romero de Bustillo. Asimismo, la Comisión decidió incluir en el volumen la Comunicación presentada a las Jornadas por la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, que se entregó al efecto por escrito, y un trabajo preparado por los servicios técnicos de la Comisión, cuyo responsable es Antonio Muga, sobre diversos problemas que viene presentando en la práctica la extensión de convenios colectivos en nuestro país. Los debates de las Jornadas y las intervenciones no presentadas por escrito no han podido ser incluidos en esta publicación.

Por último, se incluye también la Memoria de actividades de la Comisión Consultiva de 1989, al objeto de continuar la política de dar a conocer los trabajos de la Comisión y los datos más relevantes de sus actividades. La Memoria anual, aprobada por el Pleno, no es objeto de publicación oficial, por lo que ésta ha parecido una buena ocasión para acercar a los interesados en las relaciones laborales el resumen de actividades de la Comisión.

Sólo me queda reiterar el agradecimiento al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social por acoger y respaldar las iniciativas de la Comisión y, en particular, la celebración de las III Jornadas, que dan origen a esta nueva publicación, también del Ministerio de Trabajo.

Madrid, mayo 1991.

FEDERICO DURÁN LÓPEZ.

**VOLUNTAD COLECTIVA E INDIVIDUAL
EN LA RELACION LABORAL**

SANTIAGO ROMERO DE BUSTILLO

Magistrado de la Sala de lo Social
del Tribunal Superior de Justicia
de Andalucía, con sede en Sevilla

SUMARIO

1. Idea y significado. 1.1. Fundamento legal. 1.2. Posición media del convenio colectivo. 1.3. Las figuras intermedias. 1.4. Fijación de condiciones por voluntad individual.—2. Eficacia obligatoria del convenio colectivo. 2.1. Momentos. 2.2. Pautas interpretativas.

1. IDEA Y SIGNIFICADO

1.1 Fundamento legal.

Tanto la voluntad colectiva como la individual tienen actualmente su base en la Constitución, la primera en el artículo 37.1, en el que se establece que «la Ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios». Como dijo Martínez Emperador en las II Jornadas de Estudio sobre la Negociación Colectiva, organizadas por este Centro, el precepto contiene dos mandatos íntimamente relacionados, el primero de aplicación directa, sobre reconocimiento del derecho que menciona y atribución de fuerza vinculante al fruto de la negociación, el segundo tiene finalidad garantizadora y se dirige al legislador, mandatos que vinculan a todos los Poderes Públicos, según el artículo 53.1 de la Constitución, aunque directamente no sean susceptibles del recurso de amparo, según el siguiente número 2, en relación con el artículo 161.1.b), salvo el ejercicio sindical de la negociación colectiva, a tenor de los artículos 28.1 y 7, como dice tal autor, a lo que debe añadirse «en la medida en que incida en la libertad sindical vulneradora», como precisó la Sala Primera del Tribunal Constitucional en auto de 26 de septiembre de 1988, del que se ocupó Sagardoy en su Addenda a «La libertad sindical y los espacios de la autonomía privada». La voluntad individual carece de reconocimiento nominado en la Constitución, pero sí implícito en diversos preceptos como los artículos 1.1, 9.2 y 10.1, por ser la voluntad individual un manifiesto exponente de la libertad y del libre desarrollo de la personalidad, de ambas se ocupa el Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Ley 8/1980, de 10 de marzo, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 35.2 de la Constitución.

En tal Estatuto existen numerosas referencias a las dos voluntades y, sin perjuicio de alusiones posteriores, conviene destacar ahora el artículo

3.º, 1.º, b) y c), más los artículos 82 a 92, porque ellos nos van a servir para efectuar unas afirmaciones de partida en orden a lo que se desarrollará.

Lo primero que debe destacarse es la colocación del convenio colectivo y de la voluntad de las partes, manifestada en el contrato de trabajo, en el catálogo de fuentes del derecho laboral, lo que no ocurre en otros ordenamientos jurídicos, así por ejemplo en el artículo 1.º del Código Civil no se hace referencia alguna a la voluntad individual, que no es fuente del Derecho sino de las obligaciones y de los contratos, según sus artículos 1.091, 1.254 y concordantes, pero esa inclusión de la voluntad contractual de las partes en el artículo 3.º del Estatuto no significa que sea fuente del derecho, sino únicamente de la obligación, como opina Alonso Olea, la razón de tal colocación quizá estribe en que el contrato de trabajo es el objeto de la regulación del Estatuto de los Trabajadores y en la relación laboral la voluntad individual tiene importancia decisiva, por ello se ha mencionado por el legislador en la primera ocasión que ha tenido.

Distinto es el caso de la voluntad colectiva, porque se trata de una auténtica norma especial del Derecho del Trabajo, diferente a otras y determinante de su autonomía y desarrollo, por ella se puede decir que el Derecho del Trabajo tiene sus propias fuentes, en este caso derivada de propios órganos productores, a los que la misma Constitución asigna tal facultad normativa creadora.

Con ello se está diciendo que el convenio colectivo es ante todo y sobre todo una fuente del Derecho, una norma, no un contrato, aunque pueda beneficiarse de criterios contractuales por la singularidad de su origen, ya que como en el contrato existe una base voluntaria, así el artículo 82.1 del Estatuto de los Trabajadores dice de ellos que son el resultado de la negociación desarrollada por los representantes de los trabajadores y de los empresarios, constituyen la expresión del acuerdo libremente adoptado por ellos en virtud de su autonomía colectiva.

Queda claro que la mejor definición del convenio colectivo —o la que más sirve para una aplicación práctica del Derecho Laboral— es la que resulta de los artículos 3.º.1.b) y 82 del Estatuto de los Trabajadores, dado que en los números 2 y 3 de dicho artículo 82 se hace referencia al objeto de los mismos y a su eficacia obligatoria, con el lógico desarrollo en los preceptos siguientes, de los que se puede concluir que el convenio colectivo es una norma típica, no hay más convenio colectivo que el ajustado a sus preceptos reguladores, si no concurren las circunstancias exigidas no será convenio colectivo, sin perjuicio de que pueda tener fuerza de obligar, pero no por el artículo 37.1 de la Constitución y artículos 82.3 y 3.º.1.b) del Estatuto de los Trabajadores, por tanto creo que el empleo de la palabra

convenio colectivo debe limitarse al que realmente lo es, la adición de otro adjetivo que afecte a su esencia es inadecuada y generadora de confusión.

1.2 Posición media del convenio colectivo

El convenio colectivo se menciona en segundo lugar en la lista del artículo 3.º.1 del Estatuto de los Trabajadores, le anteceden las disposiciones legales y reglamentarias del Estado y le sigue la voluntad individual que, como antes se dijo, no es fuente del Derecho sino del contrato, de tal orden se deduce —en el sentido que se dirá— que el convenio es norma limitante y además está limitada, esto se produce por las normas de otro origen y aquello incide en la voluntad individual, de trascendencia en el Derecho del Trabajo pero fuertemente limitada, como dijo el Tribunal Constitucional en su sentencia de amparo 34/1984, de 9 de marzo (B.O.E. de 3-4-84), sentencia que como razonó la número 273/1990, de 3 de abril, de la Sala de lo Social de Sevilla, contiene un categórico mentís de los criterios eliminadores de la voluntad individual en las relaciones de trabajo, por lo que aquella posibilita desigualdades retributivas, cuando se respetan los mínimos legales o colectivamente convenidos, siempre que no tengan significado discriminatorio, lo que no se presume y además se ciñe a las causas prohibidas por la Constitución o el Estatuto de los Trabajadores. Vemos aquí el gran juego de la voluntad individual, incluso actuando al margen del convenio porque constitucional y legalmente no lo vulnera, con lo que también se aprecia la sujeción de todos los ciudadanos y los Poderes Públicos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, según prescribe el artículo 9.1 de la Constitución, así como el reconocimiento explícito que ésta hace de la libertad y del libre desarrollo de la personalidad, donde se inserta la voluntad individual de la que —como en el caso de la citada sentencia de la Sala— la gratificación voluntaria es legítima consecuencia, por ello es lógico que al sobrevenir imposiciones legales o colectivamente convenidas se produzca la aproximación o coincidencia entre la voluntad empresarial y la otra, al haber surgido aquélla en circunstancias concretas no es exigible su elevación por variar tales circunstancias, de ahí que el legislador permita la compensación y absorción entre lo que se paga por diversos orígenes —artículo 26.4 del Estatuto de los Trabajadores—, por lo que al aplicarse el nuevo convenio colectivo se absorbió la cantidad que voluntariamente vino pagando la empresa.

La voluntad individual coexiste con el convenio y una vez manifestada se convierte en forzosa, sin que pueda eliminarse unilateralmente cuando se persiste incondicionalmente en ello, así lo declaró la Sala de Sevilla en la sentencia 242/1990, de 27 de marzo, con referencia a una gratificación vo-

luntaria en su origen de la que la empresa pretendió privar al trabajador pasados varios años porque habían cambiado las circunstancias productivas.

Es de tal relevancia la voluntad individual en el contrato de trabajo que éste puede nacer y configurarse en muchos de sus tipos por la mera voluntad interna, aunque no se exteriorice o con manifestación en contrario, supuestos que se dan con suma frecuencia, concretamente todos aquellos en que se discute la naturaleza laboral de la relación porque está enmascarada por figuras extralaborales y, sin llegar a ello, la sentencia de la Sala de Sevilla número 113/1990, de 12 de febrero, declaró que una empresa aseguradora tenía que asumir la compensación económica de carácter vitalicio que la transmitente venía pagando a un jubilado sobre su pensión de Seguridad Social, al tratarse de una carga laboral, en la que se subroga la adquirente y, en la sentencia 78/1990, de 6 de febrero, se examinó el caso de una asociación altruista, ajena a actividad empresarial alguna que, consciente de las dificultades de contratación de la Junta de Andalucía y de su imposibilidad de hacerlo indefinidamente, ante la acuciante y permanente necesidad de vigilar nocturnamente el colegio de dicha Junta donde eran atendidos disminuidos escolares, que estaban acogidos por dicha asociación, decidió ésta simular que era empresaria y, por ende, contrató a un vigilante nocturno, quien en todo momento estuvo pagado y las órdenes de la Junta de Andalucía, sabedora de que la necesidad de vigilar el centro estaba atendida por ese medio, que formalmente desconocía pero no sustancialmente, la sentencia absolvió a la asociación y condenó a la Junta.

1.3. Las figuras intermedias

La realidad laboral demuestra que sus exigencias no pueden satisfacerse exclusivamente con las fuentes del tan mentado artículo 3.º.1 del Estatuto de los Trabajadores, de ahí que proliferen numerosos acuerdos que no son convenios colectivos y tampoco aparentemente individuales, tienen rasgos de unos y de otros y son denominados de maneras diversas, ya anteriormente hice referencia a la inconveniencia de utilizar para ellos la expresión de convenios colectivos, con el oportuno añadido, porque indudablemente no pueden ser convenios colectivos al faltarles los requisitos de los mismos, en definitiva son acuerdos plurales, con los sujetos empresariales determinados y los laborales determinables, por ello entiendo que no se puede ignorar la eficacia obligatoria de los mismos, pero deben reconducirse a la voluntad individual y, por ende, incorporarse a los contratos, porque de ello se trata aunque la voluntad no esté singularizada, quiere ello decir que en la relación laboral la autonomía de la voluntad se manifiesta a través de los convenios colectivos, los acuerdos plurales y la voluntad de las partes.

La fuerza de obligar de dichos acuerdos plurales —pactos extraestatutarios o limitados— es indudable, porque para conseguir una eficacia superior a la individual aunque no sea general, no hay obligación de utilizar el cauce del convenio colectivo, sin que exista conducta ofensiva por no convocar a quien no lo ha sido forzosamente, como dijo Marín Correa en nota a la sentencia de 27 de noviembre de 1989 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en la que se admitió la licitud de eludir la vía del convenio colectivo con eficacia general y acudir al pacto limitado, a cuya negociación no es obligada la extensión de la convocatoria a los restantes sindicatos, diciéndose en la sentencia del Tribunal Central de Trabajo de 22 de febrero de 1988, que los convenios atípicos o extraestatutarios, con la misma base constitucional que los típicos, tienen su apoyo en la libertad negocial de los artículos 1.1, 3.1.c), 7, 8 y 9 del Estatuto de los Trabajadores, con eficacia interpartes o entre los suscribientes del pacto, pudiendo afectar con ese ámbito personal al convenio colectivo típico, lo que coincide con lo aquí mantenido, salvo en el apoyo constitucional, que entiendo referido exclusivamente al convenio propio en sus distintos tipos, como los de los artículos 87.1 y 83.3 del Estatuto de los Trabajadores, pues los demás acuerdos tienen su base en los preceptos atinentes a la voluntad individual, sin que el convenio colectivo sea el único marco jurídico dentro del cual hayan de pactarse la totalidad de las condiciones en que se desenvuelve la relación jurídico-laboral, como declaró la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en sentencia de 7 de diciembre de 1989, en la que se admitió la validez de la instauración por una empresa de unas gratificaciones temporales adicionales y un plus de disponibilidad, mediante decisión unilateral, porque ello no supone un atentado a la libertad sindical ni al derecho a la negociación colectiva.

En un Tribunal que lleva poco tiempo en funcionamiento, como es la Sala de lo Social de Sevilla, se ha observado ya que, en general, los interesados no cuestionan la fuerza obligatoria de los acuerdos colectivos o plurales —reitero mi preferencia por este adjetivo para una mayor desconexión con los convenios colectivos y para mantener consonancia con otras expresiones procesales que han arraigado y, en ese orden, tienen una relación similar, cuales son los conflictos colectivos y los plurales—, sí se emplean denominaciones muy variadas, por ejemplo en la sentencia 249/1990, de 27 de marzo, la Sala examinó dos pactos empresariales que había suscrito un Ayuntamiento, a uno de ellos le llamó convenio colectivo porque se refería al personal laboral y a otro acuerdo colectivo porque lo fue con el personal colectivo y lo controvertido era si tenía o no el carácter del llamado convenio colectivo una disposición adicional del llamado acuerdo colectivo, en la que se aplicaba éste a determinado personal laboral con funciones análogas al personal funcionario y, por ello, dichos trabajadores omi-

tidos en el convenio se beneficiaban o no de la cláusula revisoria del contrato, prevista para el resto del personal laboral, la solución fue positiva por entenderse que dicha disposición adicional tenía para el personal laboral que se aludía en ella el carácter del otro pacto que, por ser atinente al personal laboral, se llamó —impropiamente, pero con clara intención— convenio colectivo; igualmente en la sentencia 272/1990, de 3 de abril, la Sala se pronunció sobre un pacto de empresa, del que se discutía únicamente si las palabras empleadas en él se integraban interpretativamente o no con lo dispuesto en el Decreto de Ordenación Salarial, respecto a los componentes de las horas a prorrata que la empresa se había obligado a pagar a ciertos trabajadores que tenían determinada jornada, la solución fue positiva.

1.4. Fijación de condiciones por voluntad individual

De lo expuesto anteriormente se deduce que las distintas fuentes de la relación laboral no se excluyen entre sí y conviven unas con otras, siempre dentro del respeto a las leyes inderogables, como se infiere del artículo 85.1 para el convenio colectivo y del artículo 3.1.c) y 5 para la voluntad de las partes, manifestada en el contrato, inidónea para una renuncia lisa y llana pero no para una permuta de beneficios, o como dijo Sagardoy —en el trabajo antes citado— para la transacción, conciliación o novación, lo que claramente no veda dicho número 5 del artículo 3.

Es lógica esa convivencia o compatibilidad de fuentes porque el derecho necesario absoluto obliga a todos a través de la autonomía —individual o colectiva— pueden los interesados autorregular mejor sus propios intereses, de los que ellos son los máximos conocedores, por lo que pueden estimar inadecuadas para ellos las soluciones previstas en el convenio colectivo o apreciar que éste carece de las que ellos requieren, es obvio que no se les puede privar de pactar lo que tengan por conveniente, so pena de atentar a los derechos constitucionales de libertad y libre desarrollo de la personalidad y, como por otra parte el artículo 85.1 del Estatuto de los Trabajadores no asigna en exclusiva al convenio colectivo las materias que menciona, ya que dice que el convenio podrá regular, por lo que es claro que puede no hacerlo o regularlo de manera que no satisfaga a determinados empresarios y trabajadores, de ahí que éstos puedan pactar lícitamente, aunque tal pacto no sea convenio colectivo y, por ende, su eficacia sea la propia de un contrato, según declaró el Tribunal Central de Trabajo en sentencia de 16 de marzo de 1988, a la que se refiere Rivero Lamas en su trabajo «Modificación de condiciones de trabajo en la práctica administrativa y en la jurisprudencia», donde afirma que cabe desplazar el procedi-

miento del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores por los pactos individuales, así como —en ausencia de convenios colectivos y preceptos de una ordenanza— esta contractualización novatoria puede invadir el ámbito de la negociación colectiva, por ello Sagardoy —en el trabajo varias veces referido— dice que autonomía colectiva e individual no se encuentran en una relación de oposición, sino de complementariedad y así debe deducirse de lo declarado por el Tribunal Central de Trabajo en la sentencia que cita de 7 de marzo de 1988, referente al establecimiento de un horario de trabajo distinto al establecido con carácter general en el convenio colectivo aplicable, a través de novaciones contractuales acordadas entre la empresa y los trabajadores que voluntariamente la aceptaron.

En definitiva si las partes son las más interesadas en la mejor regulación de sus contratos y las primeras que aprecian sus necesidades, no se les puede privar del único instrumento directamente a su alcance para la regulación de sus contratos, por lo que es absurdo poner obstáculos o innecesarias limitaciones a tal posibilidad, porque aún contra aquéllas ejercerán éstas cuando lo necesiten.

La Sala de Sevilla tuvo ocasión de examinar la cuestión que nos ocupa en la sentencia 102/1989 (bis), de 22 de julio de 1989, el supuesto consistía en la pretendida declaración de nulidad de ciertas cláusulas de unos contratos «tipo» que una empresa tenía para el personal de nuevo ingreso, consistentes en que si el trabajador fuese destinado a algún servicio que exigiese realizar trabajo a turno u horas extraordinarias, se comprometía a realizarlo y que además fijaría residencia en la localidad del centro de trabajo al que se le adscribiese; entre otras afirmaciones la sentencia contenía las de que la voluntad individual es fuente de la relación laboral, que merced a ella los contratantes pueden convenir de la forma más adecuada a sus necesidades, con facultad para fijar el contenido de la estipulación laboral, salvando los límites y prohibiciones legales y, en el caso, la oferta empresarial de realizar el trabajo a turno si el servicio lo requiriese es lícita por no vulnerar disposición legal alguna ni derecho reconocido por el convenio colectivo empresarial, puesto que éste no existía, al ser el trabajo a turno una de las modalidades legales de jornada, tan lícita como otra, puede pactarse antes o después del contrato, individual o colectivamente, ya que el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores nada tiene que ver con el contenido inicial de la relación laboral ni con la modificación que posteriormente acuerden las partes, por el contrario dicho precepto presupone la inexistencia de acuerdo voluntario, para imponer modificaciones cuando existen las razones expresadas en él, con la correspondiente acción indemnizatoria en favor del trabajador afectado por tal cambio llevado a cabo sin su voluntad —obviamente si resultase perjudicado—, porque no es su

voluntad la de la autoridad laboral ni la de los representantes legales, indemnización que sería inadmisibles si la alteración del régimen de trabajo la hubiese convenido él, por la indicada razón de inexistencia de previsión en convenio colectivo también se declaró la licitud del compromiso individual de realizar horas extraordinarias, a tenor del artículo 35.4 del Estatuto.

En la misma línea que tal sentencia se encuentra la de la Sala V del extinguido Tribunal Central de Trabajo, de 7 diciembre de 1988, en ella se declaró que la fijación por una entidad bancaria, en el calendario laboral, de jornada partida respecto a determinados grupos de trabajadores, no vulnera el convenio colectivo para el indicado sector, cuando media aceptación por aquéllos; plenamente coincidente con lo que aquí se ha mantenido es la sentencia de la misma Sala de dicho Tribunal Central de Trabajo, de 10 de febrero de 1988, en ella se estimó válida la cláusula suscrita por los trabajadores temporales que prolongan su contrato mediante la aceptación voluntaria de su adscripción al turno de noche, diciéndose en la de la misma Sala de 25 de abril de 1985 que los límites de la movilidad funcional a que se refiere el artículo 39 del Estatuto de los Trabajadores no son del todo derecho necesario y permiten variación a través de pacto.

Precisamente por inexistencia de autorización de la autoridad laboral, de acuerdo entre los interesados y de aceptación por los representantes sindicales la Sala de Sevilla —en sentencias números 249 y 333/89— declaró la nulidad de modificaciones horarias efectuadas unilateralmente por ciertas empresas.

2. EFICACIA OBLIGATORIA DEL CONVENIO COLECTIVO

2.1. Momentos

La constitucional fuerza vinculante de los convenios, tratada anteriormente, tiene singularidades que la diferencian de otras normas y de la voluntad individual, porque incluso antes de existir el convenio colectivo se producen reflejos de su fuerza obligatoria y de su importancia como fuente reguladora de la relación laboral, según es de ver en los artículos 89.1 y 67.3.2.º del tan mentado Estatuto de los Trabajadores, en los que respectivamente se impone el deber de negociar y se impide la revocación de los mandatos representativos durante la tramitación de un convenio colectivo, cuestiones examinadas por la Sala de Sevilla en su sentencia 241/89, de 7 de noviembre de 1989; como dijo Marín Correa en nota sobre dicha sentencia, publicada en la revista *Actualidad Laboral*, en dicho caso no existió acto valorable como tramitación de un convenio colectivo, impeditivo de la

revocación del mandato, puesto que la sentencia de instancia que declaró la validez de la denuncia del convenio y el deber de negociar se revocó por el Tribunal Central de Trabajo.

Distinto es el valor de lo que se piensa o se ha decidido convenir, de lo que se está conviniendo, de la cláusula que se va logrando, porque todo ello carece de eficacia alguna, ésta surge cuando culmina la negociación, se recoge por escrito y se firma por las partes negociadoras, según el artículo 90 del Estatuto, siempre que las partes no hayan acordado una fecha posterior para su entrada en vigor, a tenor del número 4 de tal artículo, concurriendo todo ello los incluidos en su ámbito pueden exigir su cumplimiento, lógicamente probando en todo caso su existencia, al faltar la publicación en el Boletín Oficial del Estado, a la que no es necesario esperar, como tampoco a los actos previos de presentación ante la autoridad laboral y depósito, puesto que el número 2 del indicado artículo dice que la presentación es al solo efecto de registro, primer acto posterior a la firma y, aunque en él lo pretendido es delimitar la función de la autoridad laboral en la materia, no puede condicionarse la validez entre las partes a la publicación en el Boletín Oficial del Estado o de la Provincia, porque ello sería hacer de peor condición al convenio colectivo que a los acuerdos plurales, no requirentes de publicación alguna. Cumplidos todos los requisitos sustanciales y los formales que dependen de las partes negociadoras, se impone su exigibilidad por los afectados con la referida carga procesal de acreditar el pacto conseguido, justificándose por tal origen negocial un tratamiento distinto del de las leyes, en cuanto a la trascendencia de la publicación.

La Sala de Sevilla en su sentencia número 229/90, de 19 de marzo de 1990, se pronunció sobre una cláusula incluida en el acta final de un convenio, consistente en el compromiso de que no habría sanciones, despidos o represalias para los trabajadores del sector, con motivo de la conflictividad generada por la negociación de dicho convenio; cierto que la discusión se centró en si tal renuncia era o no eficaz por sí misma y no por faltar los trámites posteriores a su aprobación, respecto a lo que las partes ninguna objeción hicieron, aunque indudablemente la Sala tuvo en cuenta la inexistencia de dichos trámites posteriores y admitió la fuerza vinculante de la cláusula.

2.2. Pautas interpretativas

El convenio colectivo aventaja a la Ley en que se aprovecha de los medios hermenéuticos propios de ella y de los contratos, no totalmente coincidentes, según resulta de los artículos 3,1.281 y siguientes del Código Civil;

en el convenio puede profundizarse en la auténtica intención de los negociadores, lo que obviamente no es posible en la Ley, aparte de que en ella no cuenta esa intención subjetiva sino la objetiva del espíritu y finalidad.

Con frecuencia se presentan problemas interpretativos en los Tribunales de Justicia Social, en los que deponen como testigos los mismos que intervinieron en el convenio e incluso sobre la cuestión debatida ha emitido anteriormente su parecer la Comisión Paritaria creada por el propio convenio y compuesta por representantes de las partes negociadoras, supuesto examinado por la Sala de Sevilla en su sentencia 101/90, de 12 de febrero de 1990, en la que se resolvió de acuerdo con lo opinado por tal Comisión Paritaria en orden al incremento de las prestaciones económicas por enfermedad común, a cargo de la empresa y hasta el 100 por 100 del salario real; el trabajador pretendía que dicho incremento se le abonase en incapacidad laboral transitoria y en invalidez provisional, la Comisión Paritaria contestó que convinieron el aumento únicamente durante la incapacidad laboral transitoria, criterio que además era conforme con lo resultante de otras cláusulas del convenio; el uso —con referencia a la Reglamentación Sectorial— permitió a la Sala de Sevilla en su sentencia 166/90, de 26 de febrero de 1990, solucionar un conflicto colectivo sobre interpretación del Convenio de Pesca de Cerco y Jareta para la localidad de Barbate, en el sentido de no imputar al salario garantizado lo que el armador abona por ciertas funciones a determinado personal del buque, puesto que las correspondientes cantidades se obtienen del Monte Menor de dicho armador.

Otras veces los medios utilizados son comunes a los contratos y a la Ley, abundando los supuestos en que el sentido lo proporciona determinada institución o concepto jurídico laboral o no, e incluso se impone por preceptos y principios constitucionales, que obligan a todos pero además se expresan en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en el que se prescribe que los jueces y tribunales interpretarán y aplicarán las leyes y reglamentos según tales preceptos y principios constitucionales, a los que se atuvo la Sala de Sevilla en la sentencia número 285/1989, de 20 de noviembre de 1989, a propósito de interpretar cierto precepto del Convenio Colectivo Provincial de Cádiz para la Pequeña y Mediana Empresa del Metal, en el que se prescribe que «si como consecuencia de accidente de trabajo o enfermedad no infecto-contagiosa se produjese una incapacidad permanente parcial o total para el trabajo, la empresa de acuerdo con los representantes sindicales acoplará necesariamente al trabajador al puesto de trabajo compatible con su capacidad, asignándole el sueldo de su nuevo puesto». Pretendía el trabajador, una vez declarado en incapacidad permanente total, el ingreso a ultranza en la empre-

sa para la que había trabajado y se apoyaba en la fuerza vinculante de los convenios colectivos, proclamada en el artículo 37.1 de la Constitución, la Sala respondió que no desconocía la obligatoriedad de los convenios pero valía también para la Constitución la prohibición de rastrear principios o preceptos y escoger los que convengan, en el cuestionado debía estarse no sólo a su clara letra sino también a la realidad que regula y al resultado que persigue, que no puede ser contrario a otros principios constitucionales de igual rango que el antes dicho, sin que sea sostenible que a través del controvertido precepto se haya pretendido impedir el ejercicio de la actividad empresarial y la defensa de su productividad, ni que se haya impuesto una confiscación, cualquier interpretación que conduzca a ello debe ser rechazada por contraria a los artículos 38 y 33.3 de la Constitución, de ahí que no pueda entenderse tal artículo en el sentido de que imponga incondicionalmente al empresario la readmisión del inválido total con abstracción de la concreta realidad de la empresa, pues el artículo se pactó en aras de proteger al trabajador inválido, dándole la oportunidad de que se reintegre a puesto compatible con su estado físico, pero a un puesto existente en la realidad, lo que implica determinación y existencia del mismo, no creación *ad hoc*, porque ello iría en contra de esa realidad de la empresa, a la que no se le impone un cambio en sus estructuras y plantilla, sino simplemente que acoja con preferencia al inválido antes que a un extraño, la empresa no está obligada a incrementar la plantilla ni a prescindir de los que legítimamente están trabajando para ella; asimismo se destacó que las reglas interpretativas del Código Civil conducían al mismo criterio, sin que en el caso enjuiciado la empresa tuviese obligación de readmitir al incapacitado. También dicha Sala rechazó la yuxtaposición de normas en la sentencia 42/1990, de 22 de enero de 1990, en la que se declaró que había quedado sin aplicación un acuerdo sindical, consistente en que las auxiliares de enfermería debían cobrar el 75 por 100 de lo establecido para las A.T.S., porque tal acuerdo se estipuló para las retribuciones vigentes en su momento y, con posterioridad, había entrado en vigor el Real Decreto Ley 3/1987, de 11 de septiembre, regulador de un nuevo sistema retributivo por el que se venían rigiendo las actoras, quienes lógicamente no podían acogerse a ambos sistemas.

Al propio alcance de los términos jurídico-laborales empleados se atuvo la Sala en las sentencias 145/1989, 178 y 278/1990, de 19 de septiembre de 1989, 5 de marzo y 3 de abril de 1990, en la primera se trataba de un convenio colectivo provincial en el que se estipuló que las vacaciones se retribuirían con el salario realmente percibido, de acuerdo con los conceptos establecidos en el convenio, entre los que no figuraban unas primas a la producción, pactadas por la empresa con su Comité con posterioridad a dicho convenio, aunque sin excluirlas expresamente del período vacacional,

la empresa las abonó al personal administrativo y no al resto, los que reclamaron tal abono y se les concedió con base en el principio de equivalencia entre lo percibido por cada trabajador en actividad laboral y lo abonado al mismo durante sus vacaciones, proclamado por el artículo 7 del Convenio 132 de la O.I.T., publicado en el Boletín Oficial del Estado de 5 de julio de 1974, retribución que en el caso de autos satisfacía lo exigido por el artículo 38.1 del Estatuto de los Trabajadores y por el artículo 40.2 de la Constitución, aparte del artículo 14 de ésta, porque no existía razón objetiva alguna que justificase el trato diferente dado al personal administrativo y a los demás; en la segunda el asunto consistía en un convenio que permitía excepcionalmente la jornada partida, con un límite porcentual, se discutía si esa excepcionalidad estaba supeditada a circunstancias extraordinarias o únicamente significaba la excepción de la regla común o general, se adoptó este criterio porque así se deducía de la interpretación sistemática y del porcentaje fijado; en la última la controversia consistió en si un despedido por una entidad bancaria, que adeudaba cierta cantidad a ésta, tenía derecho o no a los porcentajes de amortización establecidos en el Convenio Colectivo Interprovincial para la Banca Privada, publicado en el B.O.E. de 27 de abril de 1984, la solución fue negativa porque la deuda no estaba sometida a plazo sino a un gravamen máximo sobre las retribuciones, por lo que extinguido el contrato de trabajo dicha deuda laboral sigue siéndolo pero se convierte en líquida.

Anteriormente se citó el artículo 85.1 del Estatuto de los Trabajadores, en cuanto prescribe para los convenios colectivos el respeto a las leyes, como se ha dicho debe entenderse las inderogables, no las superables, porque precisamente el convenio tiene finalidad de mejora y, al respecto, conviene siempre indagar en qué sentido afecta el convenio a la Ley por él intentada mejorar. Sabido es que las notarías no se transmiten, por ello no es posible la aplicación del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, se está en presencia de una función pública y la pregunta es si se puede convenir colectivamente o no tal subrogación, la contestación dependerá exclusivamente de si ello incide o no en el ejercicio de la función notarial, porque obviamente ésta no puede ser materia de convenio. La solución se dio por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en sentencia de 12 de diciembre de 1989, recaída en recurso especial de suplicación contra sentencia recaída en autos sobre conflicto colectivo, promovidos por la autoridad laboral, en su cuarto fundamento jurídico se afirma categóricamente que es cierta la doctrina jurisprudencial en la que, tras reconocer la cualidad que de empresario concurre en los notarios respecto de sus empleados, califica a la misma de *sui generis* en especial porque la Notaría no compone un sustrato material económicamente objetivable que fuera susceptible de transmisión por negocio jurídico inter

vivos o mortis causa; también es cierto que tales peculiaridades no permiten la aplicación del artículo 44 de la Ley Estatutaria, mas dicha doctrina legal no entorpece que las partes acuerden que el nuevo Notario sea sucesor en los contratos laborales del precedente, pues ello no invade las peculiaridades de la Notaría en cuanto a la transmisión. que solamente opera a través de la autoridad del Estado; pero los derechos de los empleados y obligaciones del Notario empleador pueden ser establecidos convencionalmente y quedar sometidos a las normas reguladoras del contrato de trabajo, porque tal pacto es un complemento de esa relación *sui generis* y no choca con norma alguna de derecho público, ya que únicamente reconoce unos derechos que son propios del contrato de trabajo.

La Sala de Sevilla, en sentencia 250/1989, de 7 de noviembre de 1989, siguió la doctrina del Tribunal Central de Trabajo, en orden a la indisponibilidad por convenio del límite máximo para el incremento por antigüedad, prescrito en el artículo 25.2 del Estatuto de los Trabajadores, porque como ya se ha dicho éste establece un orden jerárquico entre las fuentes de la relación laboral y el convenio colectivo debe respetar las leyes en materia que se considera de derecho necesario e indisponible, como es aludido incremento por antigüedad.

Vemos pues como a través de la interpretación del convenio se precisa el alcance de su fuerza vinculante y sus límites.

**ADMINISTRACION DEL CONVENIO COLECTIVO
Y SOLUCION DE CONFLICTOS LABORALES**

MANUEL CARLOS PALOMEQUE LOPEZ

Catedrático de Derecho del Trabajo.
Universidad de Salamanca

SUMARIO

1. Planteamiento: autonomía colectiva y solución de conflictos laborales.—2. El modelo constitucional de solución de conflictos jurídicos. 2.1. La solución judicial de los conflictos jurídicos. 2.2. Potestad jurisdiccional y solución judicial de conflictos. 2.3. El derecho constitucional a la tutela judicial efectiva y solución de conflictos laborales jurídicos.—3. La solución de conflictos en el seno de la Comisión Paritaria del convenio colectivo. 3.1. Las competencias de la Comisión Paritaria del convenio. 3.2. Conflictos sobre la interpretación general del convenio. 3.3. La solución de otros conflictos laborales jurídicos (colectivos e individuales).—4. Otras instancias de composición de conflictos en los convenios colectivos.—5. Conclusión.

1. PLANTEAMIENTO: AUTONOMIA COLECTIVA Y SOLUCION DE CONFLICTOS LABORALES

La expresión *la administración del convenio colectivo y las competencias administrativas y jurisdiccionales*, que enmarca temáticamente el contenido de esta segunda ponencia de las *III Jornadas de estudio sobre negociación colectiva*, sugiere desde luego un doble plano de reflexión relacionado entre sí.

En primer lugar, hay que entender por *administración o gestión* del convenio colectivo el conjunto de estipulaciones o cláusulas, integrantes de lo que habitualmente se denomina contenido obligacional del convenio colectivo, que tienen por objeto el establecimiento de determinadas *estructuras orgánicas* de carácter permanente y, a las que se atribuye, durante la vigencia del convenio, determinadas funciones de desarrollo o ejecución del propio convenio. Es de obligada referencia en este punto, naturalmente, la *comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras* para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas (art. 85.2.d Ley 8/1980, de 10-3, por la que se aprueba el Estatuto de los Trabajadores, *E.T.* en lo sucesivo), que constituye, como se sabe, uno de los pronunciamientos integrantes del denominado *contenido mínimo* del convenio colectivo (art. 85.2 E.T.). Pero también hay que atender, por otra parte, a la presencia de otros órganos provistos de funciones diversas en el ámbito de la administración del convenio.

La fórmula *competencias administrativas y jurisdiccionales* remite principalmente, por lo demás, a la solución de los conflictos laborales y a los procedimientos de sustanciación de los mismos previstos legalmente (procedimiento administrativo de conflicto colectivo de trabajo y procesos laborales ordinario y especial de conflictos colectivos). Por ello, el discurso que sigue tiene por objeto el análisis de las cláusulas de los convenios colectivos relativas a la administración del convenio en materia de solución de conflictos laborales, esto es, de las estructuras orgánicas de composición de

conflictos producidas por la negociación colectiva. El tema de indagación acotado es, así pues, *autonomía colectiva y solución de conflictos laborales*, que será construido a partir del examen de los convenios colectivos (de sector productivo y de empresa de ámbito interprovincial y nacional) habidos en España en el período comprendido entre los meses de enero de 1988 y marzo de 1990.

Este sistema negociado o *autónomo* de solución de conflictos laborales ha de ser considerado, por lo pronto, antes de proceder al análisis propiamente dicho de su contenido, a la luz del modelo constitucional de solución de conflictos jurídicos (y jurídico-laborales en particular). Lo que se hace a continuación.

2. EL MODELO CONSTITUCIONAL DE SOLUCION DE CONFLICTOS JURIDICOS

2.1. La solución judicial de los conflictos jurídicos

La Constitución Española (C.E.) adopta, así ha sido tradicionalmente en nuestro Derecho histórico por lo demás, un modelo principal de *solución judicial* de los conflictos jurídicos, también por lo tanto de los conflictos jurídicos derivados de las relaciones de trabajo, cuya expresión básica recibe una doble formulación: «todas las personas tienen *derecho a obtener la tutela efectiva* de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión» (art. 24.1 C.E.); y «el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan» (artículo 117.3 C.E.).

La *judicialización* de la solución del conflicto laboral consiste, específicamente, así pues, en que los Juzgados y Tribunales del orden jurisdiccional social «conocerán de las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral» (art. 9.5 Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, *L.O.P.J.* en lo sucesivo). La competencia de tales Juzgados y Tribunales del orden social se concreta, por lo tanto, en materia de (art. 25 *L.O.P.J.*): 1) derechos y obligaciones derivados del contrato de trabajo, en los supuestos de territorialidad y nacionalidad previstos en la propia norma; 2) control de legalidad de los convenios colectivos de trabajo celebrados en España y pretensiones deri-

vadas de los conflictos colectivos de trabajo promovidos en territorio español; y 3) pretensiones de Seguridad Social frente a entidades españolas o que tengan domicilio, agencia, delegación o cualquier otra representación en España. En idéntico sentido y mayor detalle, el art. 2 de la Ley de Procedimiento Laboral (R.D. Legislativo 521/1990, de 27 de abril, por el que se aprueba su Texto Articulado, *L.P.L.* en lo sucesivo).

Es claro, según se aprecia de lo expuesto, que la atribución al conocimiento judicial de la solución de los conflictos de trabajo se efectúa legislativamente con arreglo a un criterio de totalidad, sin excepciones o fisuras. Cuantos conflictos individuales o colectivos de trabajo, o pretensiones contra el Estado o Entes gestores de la Seguridad Social, puedan derivar de la dinámica de las relaciones laborales disponen sin excepción de *acogida judicial* para su solución o composición. Los Juzgados y Tribunales del orden social tienen atribuida constitucionalmente esta función componedora.

Otra cosa es, sin embargo, determinar si la solución de conflictos de trabajo puede provenir adicionalmente de sistemas, instancias o fórmulas no judiciales. O, dicho de otro modo, si la vía judicial ejerce dicho cometido de modo exclusivo y excluyente, cerrando la puerta a otras formas no jurisdiccionales de solución de conflictos laborales. O, por el contrario, si es posible encontrar un espacio para la acción de estas últimas. ¿Es constitucionalmente posible el recurso, voluntario o no, a sistemas no judiciales (producto de la autonomía colectiva, por ejemplo, por lo que aquí interesa), preliminares o excluyentes de la acción de Juzgados y Tribunales, de composición de conflictos laborales?. Cuestión cuya respuesta viene determinada, naturalmente, por el alcance de formulaciones constitucionales tales como el carácter exclusivo de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 C.E) y el derecho a la tutela judicial colectiva (art. 24.1 C.E.).

2.2. Potestad jurisdiccional y solución judicial de conflictos

La declaración de *atribución exclusiva* en favor de Juzgados y Tribunales de la potestad jurisdiccional que efectúa el art. 117.3 C.E. («... el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes...») puede ser interpretada, en vía de principio, en un doble sentido.

Pudiera entenderse, en primer lugar, que la atribución exclusiva a Juzgados y Tribunales de la potestad jurisdiccional significa no otra cosa que el necesario y excluyente conocimiento judicial de la composición de cualquier conflicto. En tal caso, toda pretensión surgida en el seno de cualquier

tipo de conflicto (y de cualquier tipo de conflicto promovido en el ámbito de las relaciones de trabajo, por lo que aquí interesa, individual o colectivo, jurídico o de intereses) habría de ser sustanciada de modo exclusivo y excluyente por imperativo constitucional, ante un órgano judicial. Y, *a contrario*, ninguna otra vía o instancia no jurisdiccional, pública o privada, gozaría de virtualidad integradora o componedora de conflictos. Hipótesis que, como se verá, amén de propiciar formas socialmente inconvenientes de monopolio estatal que acabarían por asestar el golpe de gracia a una estructura judicial al borde del agotamiento y de la esclerosis en tantos casos, aparece desvirtuada por el propio sistema constitucional.

En efecto, la Constitución consagra como derecho de los ciudadanos el de negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios (art. 37.1 C.E.), que como es bien sabido, se ejercita habitualmente como instancia o procedimiento autónomo de autocomposición de conflictos colectivos de trabajo. Más aún, la comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras «para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas», cuya designación forma parte del contenido mínimo del convenio colectivo (art. 85.2 E.T.), suele asumir funciones de composición de conflictos (colectivos por lo común, como se verá más adelante) que se sustancian durante la vigencia del convenio. Y, por lo demás, la propia normativa reguladora del procedimiento de conflicto colectivo de trabajo (R.D.-L. 17/1977, de 4-3, de relaciones de trabajo, depurado constitucionalmente por la sentencia del T.C. 11/1981, de 8-4) prevé fórmulas no jurisdiccionales de solución del conflicto, tales como conciliación ante la autoridad laboral (art. 24.1) o arbitraje (arts. 10 y 24.2).

La atribución exclusiva de la función jurisdiccional a Juzgados y Tribunales (art. 117.3 C.E.) es, por lo tanto, compatible con formas o vías de solución no judicial de los conflictos laborales. Y ello, naturalmente, porque aquella declaración constitucional no debe ser entendida en el sentido totalizador antes expuesto y ahora descartado. Para determinar el alcance correcto del art. 117.3 C.E. es preciso distinguir un doble concepto, que habitualmente no se separa con cuidado en la interpretación del precepto, *potestad o función jurisdiccional y solución judicial o jurisdiccional de conflictos*. El art. 117.3 C.E., téngase en cuenta, *no atribuye en exclusiva a Juzgados y Tribunales la solución de conflictos*, por lo que el legislador podrá diseñar libremente, si es que así lo considera oportuno por razones de política legislativa, (agilización y descarga del trabajo de los órganos judiciales, potenciación de la autonomía colectiva, etc.), sistemas no judiciales de solución o composición de conflictos que completen el modelo jurisdiccional de resolución de pretensiones. Lo que, por contra, el artículo 117.3 C.E. *sí atribuye en exclusiva a Juzgados y Tribunales es la potestad jurisdiccional*, la

función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, en el sentido de que ninguna otra instancia pública o privada distinta de los órganos judiciales determinados por las leyes podrá formal o técnicamente ejercer dicha función. Este es con precisión el sentido que el propio Tribunal Constitucional atribuye a la norma del artículo 117.3 C.E. (entre otras muchas, S.S. 28/1987, de 5-3, fj. 8, B.O.E. 24-3, y 32/1987 de 10-3, fj. 1, B.O.E. 24-3).

Esta interpretación deja abierta la puerta, es claro, a vías de solución no judicial, o de desjudicialización incluso, de los conflictos, y de los conflictos laborales en particular. El monopolio judicial en la solución de los conflictos podría ser una decisión legislativa, desafortunada en su caso en mi opinión, pero desde luego no una exigencia constitucional. El carácter exclusivo de la función jurisdiccional (art. 117.3 C.E.) no sólo no veta constitucionalmente sistemas no judiciales de composición de conflictos, sino que, en su correcto entendimiento, se sitúa en un plano que nada tiene que ver con la solución judicial exclusiva de los conflictos, *posibilitando legislativamente así el establecimiento de sistemas no jurisdiccionales de solución de conflictos*.

2.3. El derecho constitucional a la tutela judicial efectiva y la solución de conflictos laborales jurídicos

La relación entre los distintos sistemas (judicial y no judiciales) de solución de conflictos laborales está determinada, sin duda, por el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva que formula el artículo 24.1 C.E.: «todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión».

El derecho constitucional a la *tutela judicial efectiva* afirma ciertamente, tal y como viene señalando el Tribunal Constitucional a partir de la sentencia 13/1981, de 22 de abril (B.O.E. 21-5), y a lo largo de una copiosísima doctrina, el derecho de toda persona a «una decisión, fundada en derecho, ya sea favorable o adversa», así como a que la igualdad entre las partes, propia de todo proceso en que éstas existan, «sea aseguradora de forma que no se produzca desigualdad entre las mismas y consiguientemente indefensión».

Ahora bien, el derecho a una decisión judicial fundada presupone naturalmente, es claro, el previo derecho de acceso a los Tribunales para la obtención de la tutela en el ejercicio de los propios derechos e intereses legítimos. No puede quedar garantizado el derecho a la decisión judicial,

por lo tanto si, por una u otra causa, quedase cercenado o condicionado el libre acceso del sujeto al órgano judicial del que precisamente postula la solución en derecho de la controversia.

El propio Tribunal Constitucional ha reconocido ya desde un primer momento, en este sentido, que el artículo 24.1 C.E. no hace primariamente sino proclamar el derecho de todos a la jurisdicción, es decir, el derecho «a promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas» (S. 19/1981, de 8-6, 2, B.O.E. 7-7), «el derecho a la prestación de la actividad jurisdiccional» (S.165/1988, de 26-09, 2, B.O.E. 14-10). El derecho a la tutela judicial efectiva implica así pues, «tanto el derecho de acceso al proceso como el de obtener un pronunciamiento sobre la pretensión ejercitada» (S. 4/1988, de 21-1, 5, B.O.E. 5-2). Forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial, por lo tanto, el derecho «a escoger la vía judicial que se estime más conveniente para la defensa de derechos e intereses legítimos, aunque sólo sea porque no puede decirse que sean los mismos efectos y consecuencias jurídicas que ofrecen los distintos tipos de procesos previstos en nuestro ordenamiento para la defensa de tales derechos e intereses» (Sentencias 90/1985, de 22-7, 5, B.O.E. 14-8; 92/1985, de 24-7, 4, B.O.E. 14-8; y 1/1987, de 14-1, 3, B.O.E. 10-2), el derecho «de acudir ante los órganos jurisdiccionales del Estado, formulando ante ellos pretensiones jurídicamente fundadas, que, como consecuencia de ello, se abra un proceso para sustanciar tales pretensiones, y que éstas reciben una decisión de fondo, jurídicamente fundada, sin que el curso del proceso pueda experimentar obstáculos o estorbos que lo impiden» (S. 41/1986, de 2-4, 3, B.O.E. 29-4). Por ello, siempre que la vía escogida sea procesalmente correcta con arreglo a las normas legales vigentes, «la privación o denegación de la misma, si fuera indebida, habría de estimarse que equivale a una privación o denegación de tutela judicial efectiva, contra lo dispuesto en dicho mandato constitucional» (Sentencias 90/1985, de 22-7, 5; 92/1985, de 24-7, 4; y 1/1987, de 14-1, 3, citadas).

El recurso a sistemas no jurisdiccionales de solución de conflictos laborales de carácter jurídico sólo será posible, así pues, y a la vista del alcance del derecho a la tutela judicial efectiva, si el sujeto interesado no ejercita voluntariamente su derecho constitucional a plantear las pretensiones relativas a sus derechos e intereses legítimos ante los Tribunales de justicia. En otro caso, el acceso a la vía jurisdiccional ha de quedar garantizada.

El sistema no judicial de solución del conflicto probará su eficacia, por lo tanto, sólo si es seguido por los interesados, cuando busquen un medio de composición más flexible y rápido que la solución judicial. En cualquier caso, si el conflicto es *jurídico* por basarse en la realidad de un pretendido

derecho que trata de ampararse en una norma preexistente, estatal o convenida colectivamente, que se quiera sirva de fundamento a la pretensión, o, en términos del propio artículo 24.1 C.E., afecta a los *derechos e intereses legítimos* del sujeto como ámbito material del derecho a la tutela judicial efectiva, es claro que el sujeto dispone constitucionalmente en todo momento del acceso a la solución judicial, que no podrá ser desviado, si éste desea ejercitar su derecho, por el ofrecimiento de fórmulas no jurisdiccionales de composición. Solo la composición de los conflictos económicos o de intereses, por mantenerse extramuros del ámbito del artículo 24.1 C.E., puede quedar atribuida legalmente de forma exclusiva y excluyente, tal y como ocurre en la actualidad en nuestro ordenamiento, a instancias o vías de solución no jurisdiccionales. En cambio, es irrelevante a estos efectos la distinción entre conflictos individuales y colectivos de trabajo.

En conclusión, la relación entre los distintos sistemas, judicial y no judiciales, de solución de conflictos laborales está determinada por el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.). El recurso a sistemas no jurisdiccionales de solución de conflictos laborales de carácter jurídico sólo será constitucionalmente posible, así pues, si queda garantizado a la postre el acceso a la solución judicial. La instancia componedora no jurisdiccional podrá ser de utilización obligada legalmente, y no sólo de seguimiento voluntario como recurso elemental y en todo caso expedito, tan sólo si se propone como exigencia previa que deje abierta la puerta, en caso de una solución insatisfactoria y en último término, a la tutela judicial. O, dicho de otro modo, el sometimiento obligatorio de la controversia jurídica al conocimiento de instancias no jurisdiccionales, sin que sea permitido al sujeto en ningún momento ejercitar su derecho de acudir ante los órganos jurisdiccionales del Estado (la solución no jurisdiccional como vía alternativa y antagónica de la decisión judicial), es en mi opinión abiertamente inconstitucional. La propuesta de procedimientos no jurisdiccionales de solución de conflictos laborales jurídicos ha de respetar, a fin de cuentas, por si el sujeto decide legítimamente seguir esta vía, habiendo intentado o no previamente otras instancias componedoras, el libre acceso a la tutela judicial efectiva.

Otra cosa es, en fin, si el legislador constituyente no debía haber trazado con menos firmeza y amplitud el alcance del derecho a la tutela efectiva de los jueces y tribunales, abriendo para los supuestos adecuados la posibilidad equivalente y no subordinada de instancias no judiciales de composición de conflictos. Las razones del momento abonaban sin duda la acogida de un «modelo judicial sin resquicios» para el entero sistema de solución de controversias. Once años de ejercicio de derechos y libertades democráticos muestran ya, sin embargo, no pocas señas de una judicialización excesiva de

la sociedad (el sobresaliente incremento de la litigiosidad general, y de la propia de los órdenes influidos por la conflictividad socioeconómica en particular, que ha experimentado en los últimos años la sociedad española responde, sin lugar a dudas, a causas precisas que no pasan desapercibidas, por lo demás, a la propia exposición de motivos de la Ley de Demarcación y de Planta Judicial, Ley 38/1988, de 28-12), ante cuyo diagnóstico se abren paso propuestas *desjudicializadoras* de diverso alcance. Con todo, la capacidad de maniobra de la operación está severamente limitada, como se ha expuesto, por la propia letra del artículo 24.1 C.E.

El estudio de la solución de los conflictos laborales a través de instancias orgánicas de administración del convenio colectivo que se efectúa a continuación, dentro del período temporal ya consignado, se propone distinguir entre las funciones realizadas en este ámbito para la Comisión Paritaria del convenio y las llevadas a cabo por otras instancias o vías de composición de conflictos producto de la negociación colectiva.

3. LA SOLUCION DE CONFLICTOS EN EL SENO DE LA COMISION PARITARIA DEL CONVENIO COLECTIVO

3.1. Las competencias de la Comisión Paritaria del convenio

Del diseño legislativo que el artículo 85.2 d) E.T. hace de la *comisión paritaria* del convenio colectivo, instancia obligada para todo convenio en materia de gestión y administración del mismo como parte de su contenido mínimo, tan sólo se desprende una doble nota relativa a su naturaleza o configuración legal: 1) su carácter *mixto*, en cuanto que está formada por representantes de ambas partes o sujetos negociadores del convenio («de la representación de las partes negociadoras»); y 2) su carácter *paritario* o de composición igualitaria para ambos sujetos o a «partes iguales», que aparece en la propia denominación legal del órgano («designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras»). No indica el precepto, sin embargo, las funciones o competencias que ha de asumir la comisión paritaria con carácter general, limitándose por contra a encomendar dicha determinación a la voluntad de las partes en *cada* convenio colectivo («para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas»).

Por lo común, los convenios colectivos suelen atribuir a las respectivas comisiones paritarias competencias o funciones susceptibles de ser agrupadas en los siguientes apartados:

1. *Interpretación general* del convenio o, mejor dicho, resolución arbitral de los conflictos (colectivos y jurídicos) derivados de la interpretación en todo o en parte del convenio colectivo, dentro de las posibilidades abier-

tas por el artículo 91 E.T. en materia de «aplicación e interpretación» de los convenios. Se trata, en realidad, de interpretación *para* la aplicación del propio convenio.

2. *Negociación de desarrollo* o de ejecución de las cláusulas del convenio, adoptando en su seno nuevos acuerdos que desarrollan lo pactado y dando origen así a un proceso continuado de negociación colectiva a partir del contenido inicial del convenio (revisiones salariales, definición de categorías profesionales, clasificación profesional del personal de nuevo ingreso, valoración de puesto de trabajo, etc.).

3. *Vigilancia del cumplimiento de lo pactado*, asumiendo la comisión, en tal caso, una función de seguimiento de los acuerdos con la finalidad de articular las respuestas oportunas en caso de incumplimiento del convenio (reclamaciones administrativas ante la Inspección de Trabajo, acciones judiciales, medidas de presión colectiva, etc.). En ocasiones, los convenios encomiendan a la comisión paritaria una vigilancia específica en relación con determinadas materias (implantación de sistemas de trabajo, realización de horas extraordinarias, trabajo clandestino y a domicilio, etc.).

4. *Estudio* de materias específicas relativas al propio convenio que permitan la preparación de propuestas de acuerdo en futuras negociaciones (seguridad e higiene en el trabajo, planes de formación profesional, sustitución de Ordenanzas Laborales, programas de acción social, sistemas de solución de conflictos, evolución del empleo, etc.).

5. *Composición de conflictos laborales*, colectivos e individuales, a través de procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje.

6. Funciones que le sean atribuidas de común acuerdo por las partes del convenio *durante* la vigencia del mismo.

3.2. Conflictos sobre la interpretación general del convenio

Numerosos convenios del período estudiado se limitan a atribuir a la comisión paritaria la función de *interpretación* del convenio de forma escueta y sin mayores precisiones. Se habla así, indistintamente, de «interpretación» (EIVASA, MUFACE, AVIACO —pilotos y oficiales técnicos de a bordo— IBERIA —pilotos y oficiales técnicos de vuelo—, enseñanza privada no concertada, etc), «interpretación y aplicación» (Telefónica), «interpretación y seguimiento» (Renfe, construcción), «interpretación y vigilancia» (distribución cinematográfica), «interpretación de la aplicación» (?) (fútbol profesional, tejas y ladrillos y arcilla cocida), o «interpretación para exigir el cumplimiento» (elaboración de arroz). Todo lo más, recuer-

dan de modo expreso la competencia atribuida en la materia a la jurisdicción laboral por el artículo 91 E.T.

En otros casos, los convenios colectivos incorporan alguna especificación relativa al carácter y régimen jurídico de la intervención de la comisión paritaria a propósito de la interpretación general del convenio, en realidad verdadero *arbitraje* sobre el conflicto de interpretación sometido a su conocimiento (el convenio nacional para la industria metalgráfica, por ejemplo, señala así, con precisión ausente los más de los casos, que corresponde a la comisión paritaria «interpretar las cláusulas del convenio..., pronunciándose en arbitraje en las cuestiones controvertidas que a este fin se le planteen»). Las variables técnicas en juego son entonces diversas: 1) intervención obligada (preceptiva) para las partes (pastas, papel y cartón, combustibles sólidos, doblaje y sonorización); 2) intervención vinculada tan sólo al sometimiento expreso de la cuestión por las partes («sin que sea obligatorio para las partes», banca privada, helados); 3) intervención previa a la vía judicial, cuya utilización final queda garantizada (E.N. de Fertilizantes, E.N. Bazán, combustibles sólidos, pastas, papel y cartón, transporte de enfermos en ambulancias, distribución de productos petrolíferos).

3.3. La solución de otros conflictos laborales jurídicos (colectivos e individuales)

La comisión paritaria del convenio asume, en ocasiones, la función de instancia componedora de otros conflictos jurídicos, ya no de carácter interpretativo, colectivos e individuales, surgidos a propósito de la aplicación del convenio.

En tal caso, las soluciones adoptadas por los convenios colectivos examinados ofrecen una casuística variada:

1. En relación con el *tipo* de conflicto, ya que la intervención puede estar prevista únicamente para los *conflictos colectivos* (artes gráficas, juego del bingo, harinas panificables, Oficina del Portavoz del Gobierno, frío industrial, oficinas de farmacia, empresas de ingeniería, etc), o bien para *todo tipo* de conflicto laboral, ya porque el convenio se refiera de modo genérico a la «totalidad de los problemas o cuestiones que se deriven de la aplicación», o fórmula semejante (tejas, ladrillos y arcilla cocida, distribución de productos petrolíferos, I.N. de las Artes Escénicas y de la Música, estaciones de servicio), ya porque específicamente proyecte la acción componedora de la comisión a los conflictos *individuales y colectivos* (conservas y salazones de pescado, industria azucarera, recuperación de desperdicios

sólidos, turrone y mazapanes, mataderos de aves, Patrimonio Nacional, etc.).

2. En relación con el *procedimiento* de composición previsto, ya se trate de *conciliación* (artes gráficas, Oficina del Portavoz del Gobierno, Sociedad General de Autores, Agencia E.F.E., Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Ministerio de Administraciones Públicas), de *mediación* (industrias del curtido, sector portuario), o de *arbitraje* (jardinería, mataderos de aves, agencias de viaje, comercio de flores y plantas, Ballet Nacional de España, Radio Televisión Española). Algunos convenios prevén el uso de más de uno de los procedimientos indicados: mediación y arbitraje (enseñanza privada no concertada, harinas panificables, autoescuelas, empresas de ingeniería, centros de educación universitaria); mediación, arbitraje y conciliación (pastas alimenticias, juego del bingo, conservas de pescado, industria azucarera, Patrimonio Nacional); conciliación y arbitraje (marroquinería, recuperación de desperdicios sólidos, producción de plantas vivas, mayoristas de productos químicos, sastrería); o conciliación y mediación (turrone y mazapanes, oficinas de farmacia).

3. En relación con el *régimen jurídico* de utilización del procedimiento. Buena parte de los convenios examinados se limitan a mencionar el procedimiento de composición propuesto, sin especificación alguna acerca de requisitos, consecuencias, efectos y demás ingredientes del régimen jurídico de utilización de la instancia por los sujetos en conflicto (conciliación, mediación o arbitraje «en los conflictos que puedan surgir», o expresión semejante, es la fórmula imprecisa empleada en tal caso). Cuando no es así, las variables técnicas son diversas:

— La intervención de la comisión paritaria se produce tan solo, a través del procedimiento o procedimientos de composición previstos, cuando el conflicto sea sometido voluntariamente a su conocimiento, de común acuerdo por las partes en conflicto (intervención facultativa) (industria azucarera, Oficina del Portavoz del Gobierno, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, jardinería, pastas alimenticias, Agencia E.F.E., agencias de viajes, sastrería, Ballet Nacional de España, Ministerio de Administraciones Públicas, etc.).

— La intervención se erige en trámite obligado o preceptivo para las partes en conflicto (intervención *obligatoria*) (estaciones de servicio, mataderos de aves, sector portuario, frío industrial, grandes almacenes, etc.). En ocasiones, la obligatoriedad del sometimiento del conflicto al conocimiento de la comisión puede limitarse a los conflictos colectivos, teniendo carácter voluntario en los individuales (mataderos de aves, por ejemplo); o bien, la obligatoriedad puede referirse a un procedimiento técnico deter-

minado (conciliación y mediación obligadas y arbitraje voluntario es, por ejemplo, la solución de convenios como los de empresas de ingeniería, conservas de pescado o juego del bingo).

— La intervención de la comisión paritaria se configura como *trámite previo* en relación con eventuales actuaciones administrativas o jurisdiccionales posteriores (distribución de productos petrolíferos, artes gráficas, transporte en ambulancias, frío industrial, recuperación de desperdicios sólidos, o centros de educación universitaria). Las funciones de la comisión paritaria «no obstruirán, en ningún caso el libre ejercicio de las jurisdicciones administrativas o contenciosas», es la fórmula de estilo a este propósito empleada, con desastrosa formulación jurídica, por numerosos convenios (marroquinería, curtido de pieles, tejas, ladrillos y arcilla cocida, Patrimonio Nacional).

— El convenio resalta el carácter *vinculante* para las partes de la decisión adoptada al respecto por la comisión paritaria (autoescuelas, enseñanza privada).

4. OTRAS INSTANCIAS DE COMPOSICION DE CONFLICTOS EN LOS CONVENIOS COLECTIVOS

Hay que aludir, en primer lugar, a la pactación de *procedimientos voluntarios* para la solución de los conflictos colectivos surgidos entre los empresarios y trabajadores que integran la unidad de negociación del convenio. Se trata, sin duda, de una materia de «índole sindical» dentro del contenido posible del convenio colectivo (art. 85.1 E.T.). Bien que, sin embargo, sea absolutamente infrecuente encontrar manifestaciones de estos acuerdos en la negociación colectiva ordinaria.

Puede citarse en este sentido, como importante muestra, el *acuerdo sobre procedimientos voluntarios para la solución de conflictos colectivos* contenido en el convenio colectivo estatal para las industrias extractivas y del vidrio y la cerámica (1989-1990). Se prevé un triple procedimiento (cap. XIV, arts. 84-94): 1) interpretación acordada en el seno de la Comisión Mixta del convenio, cuya intervención componedora «tendrá carácter preferente sobre cualquier otro procedimiento, constituyendo trámite preceptivo, previo e inexcusable, para el acceso a la vía jurisdiccional en los conflictos que surjan directa o indirectamente con ocasión de la interpretación o aplicación del convenio colectivo»; 2) mediación, que será voluntaria «y requerirá acuerdo de las partes, que habrá de constar documentalmente, designando al mediador y señalando la gestión o gestiones sobre las que versará su función»; y 3) arbitraje, en cuya virtud «las partes en conflicto acuerdan en-

comendar a un tercero y aceptar de antemano la solución que éste dicte sobre sus divergencias».

La negociación colectiva muestra residualmente, por otra parte, supuestos de *instancias diversas* de composición de determinados conflictos, distintas naturalmente de las comisiones paritarias de los convenios. He aquí tres ejemplos de interés:

— Tratamiento de las *reclamaciones de cantidad* (conflicto individual) en el convenio colectivo estatal para la actividad de fútbol profesional (1989-1991): arbitraje voluntario de una *Comisión Mixta* integrada por tres miembros de la Liga Nacional de Fútbol Profesional (L.N.F.P.) y tres de la Asociación de Futbolistas Españoles (A.F.E.). Así, los jugadores profesionales al servicio de cualquier equipo de fútbol adscrito a la L.N.F.P. podrán formular las reclamaciones de cantidad a que se consideren acreedores contra los clubes que los hayan empleado. La reclamación se formulará a través de la A.F.E., mediante escrito dirigido a la Comisión Mixta referida. El acuerdo que en su momento adopte la misma pondrá término a la controversia, sin perjuicio del derecho de las partes a acudir a la vía judicial laboral. En su caso, la Comisión Mixta podrá acordar que se detraiga de la cuenta del club empleador en la L.N.F.P. los saldos líquidos a su favor, hasta que efectúe el pago de la cantidad reclamada y resuelta. Con independencia de ello, declarará asimismo el descenso de categoría del club deudor, lo que habrá de llevarse a efecto al término de la temporada deportiva en que se produzca la reclamación.

— Tratamiento de «cualquier situación conflictiva» (colectiva) en el convenio colectivo para el personal laboral del Instituto de Crédito Oficial: arbitraje obligatorio conjunto del *Instituto y del comité de empresa* («cláusula de paz social», art. 9.º). Como trámite previo a la formalización ante la autoridad laboral administrativa o judicial que corresponda de cualquier situación conflictiva («sea de la naturaleza que sea, conflicto colectivo de trabajo, huelga, cierre patronal o demanda ante la jurisdicción laboral»), las partes firmantes del convenio se obligan en su propio nombre y en el de sus representados a someter a dicho *tratamiento conjunto* cualquier discrepancia que, afectando a más de un trabajador, derive o esté relacionada con la interpretación o aplicación del convenio. Recaído arbitraje, tendrá carácter vinculante «y será observado en sus propios términos, no pudiendo ser ignorado su cumplimiento, ni ejercitarse, por ninguna de las partes, acción de conflicto colectivo, de cierre patronal o de huelga, tendente a su inobservancia, modificación o anulación». En caso de no alcanzarse acuerdo, «las partes son libres para acudir ante la autoridad administrativa o judicial competente».

— Tratamiento de los conflictos de trabajo en el convenio colectivo para el personal laboral adscrito al Ballet Nacional de España y el Ballet del Teatro Lírico Nacional «La Zarzuela»: arbitraje voluntario subsidiario de la *Dirección General de Trabajo* (M.T.S.S.). Si la comisión paritaria del convenio no llega a acuerdo para resolver «cualquier discrepancia individual o colectiva que pueda surgir entre las partes, respecto a la interpretación o aplicación de este convenio», de la que obligadamente ha de conocer en primer lugar, la cuestión «podría ser sometida al arbitrio de la D.G.T., siempre que ésta estime pertinente aceptarlo» (arbitraje, art. 76).

5. CONCLUSION

El análisis efectuado acerca de los sistemas de solución de conflictos laborales establecidos en los convenios colectivos (enero 1988-marzo 1990) arroja ciertamente un balance pobre desde el punto de vista institucional. La autonomía colectiva se limita a asignar miméticamente a las Comisiones Paritarias de los convenios funciones de composición de conflictos (de interpretación y otros colectivos e individuales), más como fórmula de estilo que con el propósito de diseñar un procedimiento ágil y racional de solución de controversias dentro del ámbito del convenio.

En la mayor parte de los casos se omiten los ingredientes técnicos indispensables para la precisa configuración de la institución. Aparte de ello, brilla soberanamente por su ausencia, con las excepciones que haya que establecer, la pactación generalizada de procedimientos de solución de conflictos no residenciados en las Comisiones Paritarias de los convenios. Con todo, tan mediocres resultados permiten paradójicamente abrigar la esperanza de un inevitable y seguro cultivo del terreno por parte de la autonomía colectiva, que, por lentos que sean sus pasos en este ámbito, siempre le habrá de quedar el convencimiento de que realmente casi todo queda por hacer.

**LA ADMINISTRACION DEL CONVENIO
COLECTIVO Y LAS COMPETENCIAS
ADMINISTRATIVAS Y JURISDICCIONALES.
SOLUCION EXTRAJUDICIAL DE LOS CONFLICTOS
COLECTIVOS DE INTERESES:
CONCILIACION, MEDIACION Y ARBITRAJE**

MANUEL IGLESIAS CABERO

**Magistrado del Tribunal Supremo.
Presidente de la Sala de lo Social
de la Audiencia Nacional**

SUMARIO

1. Idea general.—2. Noción y clases de conflictos.—3. Medios útiles para la solución de los conflictos colectivos en general.—4. Las cláusulas de paz.—5. Las comisiones mixtas o paritarias.—6. Derecho comparado.—7. Conciliación.—8. Mediación.—9. Arbitraje. a) Normativa aplicable. b) Modalidades de arbitraje. c) Decisión inicial de las partes. d) Materias susceptibles de ser sometidas a la decisión arbitral. e) Designación de los árbitros. f) Tramitación del arbitraje. g) Representación de las partes. h) Iniciación del proceso. i) Pruebas. j) Documentación de las actuaciones. k) Conclusiones o alegaciones finales de las partes. l) Laudo. m) Eficacia del laudo.—10. Sistema español.

1. IDEA GENERAL

Dentro del contexto amplio de lo que se conoce como la administración del Convenio Colectivo, se trata en este lugar de analizar las posibles soluciones a algunos de los múltiples problemas que plantea la negociación misma y la aplicación del convenio colectivo cuando ya ha adquirido sustantividad propia, es decir, me ocuparé de los conflictos generados durante el íter negocial, y de aquellos que se suscitan durante la vigencia del pacto, bien para su acomodación a las circunstancias nuevas que durante su vigencia vayan apareciendo, bien para buscar soluciones en los supuestos no previstos por las partes o, simplemente, para modificar el convenio o sustituirlo por otro diferente.

Es una realidad innegable que la negociación del convenio colectivo provoca de ordinario tensiones, y que la parte social recurre a los medios que tiene a su alcance para suscitar en la otra parte una inclinación de su voluntad, a fin de acercarla a las reivindicaciones de los trabajadores, porque de lo que se trata en definitiva es de presionar para lograr el pacto más beneficioso posible. La huelga no suele estar ausente en estos acontecimientos y, aunque con menos frecuencia, el cierre patronal, que no se concibe hoy como medida de presión sino de prevención o de policía.

Otro tanto cabe decir de aquellas situaciones que se suscitan durante la vigencia del convenio, y que los representantes de los trabajadores o los sindicatos consideran desorbitadas o intolerables, por los efectos dañosos que provocan en la esfera de sus intereses.

En ambos casos, y en todos los demás inimaginables, la paz laboral es un bien ansiado por los protagonistas y reclamado insistentemente por la sociedad y que, como dice Sagardoy Bengoechea, debe preservarse ante todo. De ahí la necesidad de arbitrarse modos, medios y formas capaces de evitar esos acontecimientos que rompen la paz laboral o inciden de modo negativo en las relaciones laborales. Alonso García —La solución de los conflictos colectivos de trabajo. Publicaciones del Instituto de Estudios Eco-

nómicos. 1979— decía del arbitraje que es un medio para el restablecimiento de la situación perturbada; trata, igualmente de que la paz entre los grupos profesionales se mantenga, asegurando así la tranquilidad social; persigue además, el mantenimiento de las relaciones de trabajo evitando, sobre todo en las de naturaleza colectiva, la ruptura de las mismas, con interrupción violenta y la cesación de los efectos que el derecho vincula a su normal desenvolvimiento.

2. NOCION Y CLASES DE CONFLICTOS

El conflicto de trabajo es, según Alonso Olea, «toda discusión o controversia manifestada externamente entre empresarios y trabajadores en cuanto a las condiciones de trabajo en su más amplio sentido».

Montoya Melgar hace una definición descriptiva del conflicto colectivo diciendo que se refiere a «una situación de disidencia sobrevenida entre los sujetos de una relación jurídico-laboral (relación contractual, relación sindical, relación de seguridad social, etc.), basada en un objeto conflictivo jurídico-laboral, y exteriorizada a través de un procedimiento establecido por el Derecho para dirimir tales controversias».

Hernández Rueda fija en las siguientes las características de los conflictos de trabajo:

- a) Desbordan el interés meramente particular y tiene repercusión social.
- b) Son predominantemente humanos al poner en juego valores humanos de carácter universal.
- c) Son susceptibles de trascender los límites nacionales, cuando pueden afectar la vida económica y la tranquilidad pública interestatal.
- d) Tienen sustantividad propia, que motiva la despersonalización de las partes.
- e) Intervienen los sindicatos como parte en el proceso.
- f) Se aprecia una cierta desigualdad en la situación de las partes.

La huelga y el cierre patronal son dos típicos exponentes de defensa privada, con la particularidad de que nunca suponen conductas individuales, sino colectivas. Representan las formas más genuinas de manifestación del conflicto colectivo.

Según Cesarino, «solamente pueden comprenderse la existencia del derecho de huelga y del *lock-out* en los países cuya legislación no ofrece a los empleados y a los empleadores medios pacíficos para resolver los conflictos de trabajo y de naturaleza económica. Sería inhumano y antidemocrático, dice el mismo tratadista, dejar a los trabajadores a merced de la explotación patronal o a los empleadores al arbitrio de la prepotencia de los trabajadores, prohibiéndoles al mismo tiempo el derecho de defenderse los unos de los otros usando sus propios recursos, esto es, suspendiendo el trabajo o cerrando el establecimiento».

Desde la perspectiva de nuestro ordenamiento positivo, cabría distinguir, aparte de otras clasificaciones de menor interés en este caso, entre conflictos colectivos jurídicos y conflictos colectivos de intereses, económicos o de reglamentación. Para solventar los primeros arbitra la ley medios y modos particularmente hábiles a tal fin, buscando soluciones en el campo del derecho, tanto en vía judicial como en la extrajudicial, aunque en ésta en tono menor; pero no ocurre otro tanto con los conflictos de intereses.

Si nos atenemos a las pautas marcadas por el Tribunal Constitucional y a las conclusiones a que llega con su doctrina, puede decirse que:

- Conflicto colectivo jurídico es aquel que surge cuando quienes lo promueven entienden que la otra parte no ha interpretado o no ha aplicado debidamente la normativa existente en el caso concreto. Se denuncia una presunta violación o vulneración del orden preestablecido. Como dice el artículo 25 del R.D.-L. de 4 de marzo 1977, el conflicto jurídico deriva de las discrepancias relativas a la interpretación de una norma preexistente, estatal o convenida colectivamente.
- Conflicto colectivo de intereses. Se contraponen a los anteriores; en él se intenta modificar el orden preestablecido o de implantar otro diferente, en cuanto se refiere a condiciones de trabajo y empleo y cuestiones sindicales. En este tipo de conflicto no hay derecho reivindicable ni aplicable al caso concreto, por eso la transacción es en la mayoría de los casos, más fácil y más conveniente que en la otra especie de conflictos colectivos.

Alonso Olea pone de relieve que mientras el conflicto jurídico consiente y hasta pide una solución en derecho estricto o positivo a través de la aplicación de la norma, el de intereses rechaza por lo común esta posibilidad, y hay que acudir para solventarlo a las consideraciones de ética, posibilidad socioeconómica y ponderación de intereses que presiden las promulgaciones legislativas.

Particularmente expresa es la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 5/10/89, al indicar que en toda controversia litigiosa puede haber dos contenidos: el que versa sobre la aplicabilidad, el alcance y significado de la norma, y el de su efecto individualizado. Cualquier pretensión individual parte de unos fundamentos jurídicos que pueden precisar la interpretación del precepto —basta recordar que la infracción de ley tenía como uno de los supuestos «la interpretación errónea»— de donde se descende al caso concreto. No por ello es precisa una acción colectiva para que el juez haga la interpretación que corresponda. Igualmente en el conflicto colectivo puede plantearse el alcance de precepto o preceptos —estatales o pactados— cuya aplicación individualizada haya tenido lugar en determinado sentido, sin que esta aplicación sea objeto de la impugnación.

3. MEDIOS ÚTILES PARA LA SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS EN GENERAL

En la inmensa mayoría de los ordenamientos jurídicos se arbitran procedimientos judiciales, a los que las partes tienen libre acceso, y que sirven de cauce a la discusión y solución de los conflictos colectivos, aunque no en todos ellos se articula este procedimiento para los de naturaleza económica o de reglamentación.

No me voy a referir a los procedimientos jurisdiccionales, puesto que no es este el objeto de mi intervención, sino a los extrajudiciales o privados, previstos asimismo en la ley, con mayor o menor detalle de normas, según los casos y que pueden clasificarse en dos grandes grupos, aparte, claro está, el de la negociación directa:

- 1.º Medios de prevención establecidos de antemano por las partes, para que, llegado el caso, cumplan la misión que de ellos cabe esperar. Como tales cabe citar las cláusulas de paz pactadas en convenio colectivo y las comisiones paritarias o mixtas, previstas asimismo por los negociadores del convenio.
- 2.º Medios arbitrados por el ordenamiento jurídico y puestos a disposición de las partes para que acudan a ellos, si lo estiman conveniente, y que son la conciliación, la mediación y el arbitraje.

Parece obvio apuntar que la primera y principal manera de solucionar los conflictos colectivos es sin duda la negociación directa de las partes implicadas, que puede ser incluso simultánea a los demás procedimientos, que quedarían definitivamente paralizados si se lograra el deseado acuerdo.

Pero puede suceder que los negociadores, pese a situarse en el límite de sus concesiones posibles, no consigan el acuerdo y se encuentren en un punto muerto en el que proseguir negociando se revele como un medio ineficaz y absolutamente inútil, porque seguramente no va a conducir a nada práctico; en ese trance es necesario acudir a otros procedimientos para salir de la situación conflictiva, pues por experiencia se sabe que cuanto más dura el conflicto más se radicalizan las posturas y la solución se presenta más problemática.

Efrén Córdoba —Estudio comparativo sobre los sistemas de Tribunales de Trabajo. México. Septiembre 1977.—, señala como vías posibles para la solución de los conflictos colectivos las siguientes: un Tribunal de Trabajo propiamente dicho; una Junta de Conciliación y Arbitraje; un sistema privado de arreglo directo y de arbitraje; un Tribunal de Justicia ordinario; un Tribunal de relaciones obrero-patronales; un Tribunal industrial de competencia general; esos tribunales pueden ser a su vez unipersonales y colegiados, en este caso de composición unitaria o mixta.

4. LAS CLAUSULAS DE PAZ

Realmente no es este un medio de solución de conflictos colectivos, al menos de modo directo; se trata más bien de instrumentos destinados a prevenir el conflicto mismo, mediante compromisos adquiridos de antemano por las partes.

La fuerza vinculante es nota consustancial a los convenios colectivos, por cuya virtud las partes contratantes deben atenerse y cumplir lo acordado, no sólo por razones de tipo jurídico, sino por otras de sentido práctico, puesto que la consecución del acuerdo es de ordinario fruto de una actividad intensa, inmersa en un clima de verdadera tensión y muchas veces de huelga o de alteraciones de la normalidad laboral, y esos sacrificios mutuos reclaman que, una vez firmado el convenio, se esté a lo acordado para no volver a la situación precedente.

Pues bien, la fuerza vinculante en los convenios colectivos y su inderogabilidad durante el tiempo previsto para su vigencia, evitan una negociación permanente, al estilo anglosajón. De otro lado, al igual que sucede con los contratos la fuerza vinculante de los convenios colectivos no puede dejarse al arbitrio de una de las partes, aunque es posible hacer depender la eficacia de las obligaciones contraídas por los contratantes de alguna condición potestativa lícita, siempre que no sea rigurosamente potestativa.

En nuestro ordenamiento no hay en principio norma alguna que se oponga a que la autonomía colectiva llegue a limitar temporalmente el ejercicio del derecho de huelga, y mucho menos aún, del *lock-out*, limitación

que no solamente puede pactarse en convenio colectivo, sino en acuerdos de superior ámbito como los interconfederales. Por el contrario, el artículo 82.2 del E.T. establece la posibilidad de que las partes lleguen a regular en convenio colectivo la paz laboral a través de las obligaciones que se pacten, de donde se deduce, a contrario *sensu*, que a falta de esos compromisos no existe ningún deber especial de mantener la paz laboral durante la vigencia del convenio. Alonso Olea y Suárez González consideran que del artículo 82.3 del E.T. y del artículo 37.1 C.E. se deduce la existencia de un deber de paz sindical relativo durante la vigencia del convenio, impuesto por la fuerza de la ley, en tanto que se reserva para el pacto concreto el establecimiento de un deber de paz absoluto, respecto de las indemnizaciones por incumplimiento de ese deber o de las reglas para la solución de los conflictos que se susciten durante la vigencia del convenio.

Las cláusulas de paz o de tregua suponen un deber complejo que, según Ojeda Avilés, está integrado por dos elementos: la obligación a nivel interasociativo de no convocar temporalmente las acciones conflictivas, o de convocarlas bajo determinados requisitos, y la obligación, a nivel endoasociativo, de imponer el sindicato a sus afiliados el respeto a la tregua.

No toda la doctrina es unánime en la aceptación de las cláusulas de paz como pactos lícitos; para rechazar su validez se aduce que atacan el derecho constitucionalmente garantizado de la huelga, puesto que el obligarse a no convocar huelga supone tanto como renunciar o abdicar de ese derecho fundamental, lo que no es posible. El argumento quiebra en cuanto no suponen estas cláusulas una verdadera renuncia al derecho de huelga sino una dejación temporal o abandono limitado al ejercicio del derecho que se conserva, y así lo puso de relieve la sentencia del T. Constitucional de 8/4/1981.

Un problema importante surge en este terreno: se trata de decidir si es o no lícito el incumplimiento del pacto y cuáles puedan ser las consecuencias que su inobservancia acarrea. No nos parece que sean viables soluciones generales de aplicación a todos los casos, porque, de entrada, pueden distinguirse dos grandes grupos de pactos, los absolutos, en los que se excluye la huelga en todos los casos, y los relativos, cuando la huelga se excluye en algunas ocasiones. El incumplimiento de la obligación asumida no siempre será causa bastante para calificar de ilegal la huelga; en aquella sentencia del T. Constitucional se dice que, si bien el artículo 11 del R.D.-L. 4/3/77 no permite la huelga para alterar lo pactado en convenio colectivo durante su vigencia, nada impide la huelga durante el período de vigencia cuando su finalidad no sea estrictamente la de alterar el convenio, como puede ser reclamar una interpretación del mismo o exigir reivindicaciones que no impliquen modificación del convenio.

Entre los múltiples supuestos que cabe imaginar pueden citarse los siguientes:

- 1.º Que una vez firmado el convenio colectivo y la cláusula de paz y antes de concluir su vigencia, se produzcan radicales y absolutos cambios en la situación de hecho que, inexistentes o imprevisibles en el momento de la negociación provoquen un apreciable desequilibrio entre las prestaciones y contraprestaciones de las partes por la aplicación del convenio. No parece que en tal caso haya inconveniente en admitir conductas de presión tendentes a revisar *ante tempus* el convenio o a eliminar las causas del desequilibrio.
- 2.º Que la empresa incumpla sus compromisos, en cualquiera de los sentidos, tanto obligacional como normativo. Tampoco hay aquí razón para privar a los trabajadores de la posibilidad de la huelga como medida de presión.
- 3.º Si denunciado el convenio que contiene el pacto, comienza la negociación del nuevo que haya de sustituirlo, también será admisible la huelga en apoyo de la negociación.
- 4.º En ningún caso se legitimará la huelga cuando tenga por objeto exteriorizar la protesta de los trabajadores contra el sindicato firmante del pacto, puesto que no depende del empresario la solución de un conflicto como el así planteado.

Las consecuencias del incumplimiento del compromiso serán las previstas en el pacto que, de ordinario, se traducirán en compensaciones económicas o de otra índole, como puede ser la pérdida de la gratificación que se haya podido establecer por ausencia de conflictividad. Tampoco podrán descartarse medidas de tipo disciplinario.

5. LAS COMISIONES MIXTAS O PARITARIAS

En los sistemas de negociación cerrada como es el continental, en que se negocia una vez para uno o varios años, se hace necesario el establecimiento de un organismo permanente que, durante la vigencia del pacto, pueda ir arbitrando soluciones a los problemas relacionados con la interpretación y la aplicación del convenio. Como dice Valdés Dal-Re, la comisión paritaria se convierte en un apéndice, permanente en el tiempo, de la comisión deliberadora del convenio. De esa manera se erige como instrumento que puede ser de suma utilidad, tanto para prevenir el planteamiento de los conflictos, como para su pacífica solución, aunque de ordinario su actuación será más operativa en el plano de los conflictos individuales que en los colectivos.

En nuestro Derecho cuentan con expreso reconocimiento, hasta el punto de que su designación es materia del contenido esencial del convenio, y su omisión provoca la invalidez del pacto, según el artículo 85.2,d) del E.T. Su composición debe ser paritaria, formándola las representaciones de las partes negociadoras del convenio, proporcionalmente consideradas, y sus competencias, a falta de lo que acuerden los contratantes, serán las de interpretación y aplicación del convenio y la resolución de los conflictos derivados de esas operaciones. De todas formas, el artículo 91 del E.T. está redactado en tales términos que la doctrina del Tribunal Central de Trabajo —S.S. 14/1/81, 20/6/83, 27/9/88 y otras— declaró que la comisión mixta, como mecanismo previsto por las partes a los efectos de interpretar las normas del convenio, no impide que las cuestiones que se susciten al respecto puedan ser planteadas directamente ante la jurisdicción, es decir, deja intacta la competencia de los órganos jurisdiccionales, como advierte el art. 91 antes citado. No señala el E.T. entre las competencias de la comisión paritaria la de pacificar los conflictos de manera expresa, aunque sí reconoce que su competencia puede extenderse a «cuantas cuestiones le sean atribuidas», pero no parece factible el desempeño de funciones de arbitraje, porque deben ser asumidas por un tercero extraño a la controversia; nada obsta a que la comisión paritaria pueda asumir la facultad de designar árbitros, si así lo disponen los negociadores y llegara a ser necesario.

En cuanto a la intervención voluntaria u obligatoria de la comisión paritaria antes de promover formalmente los conflictos ante la jurisdicción, habrá de estarse a lo que en cada caso se exprese en el convenio colectivo.

La práctica ha venido a demostrar, no obstante, que en un gran número de casos la comisión paritaria se muestra incapaz de resolver las cuestiones que se le someten, por la razón simple de que en su seno hay el mismo número de representantes de una solución que de la contraria.

6. DERECHO COMPARADO

Es encomiable el esfuerzo llevado a cabo en Alemania en la búsqueda de medios extrajudiciales para resolver los conflictos. Una buena muestra de ello es el acuerdo suscrito en 1954 por el sindicato D.G.B. y la patronal B.D.A., en el que ambas partes asumieron los siguientes compromisos:

1. Realizar los esfuerzos necesarios para agotar todas las posibilidades que ofrece la negociación de los convenios colectivos.
2. Establecer sistemas privados de conciliación mediante convenios sectoriales de procedimiento a fin de que los conflictos derivados

del fracaso de una negociación no lleguen a someterse al conocimiento de los órganos del Estado.

3. Recomendar a las organizaciones federadas a los firmantes del pacto que esos convenios sobre conciliación se acomoden básicamente al modelo propuesto por las partes, que como anexo figura en el mismo acuerdo.

Fruto de esos propósitos y del compromiso adquirido surgieron las Juntas de Conciliación de composición paritaria y carácter permanente. Su intervención resulta obligada sin otro requisito que la petición de cualquiera de los interesados que pueden aceptar o rechazar la propuesta de la Junta, ahora bien, si de antemano deciden aceptarla, se convierte en un verdadero arbitraje.

Las posibilidades de solución de los conflictos varían según se trate de conflictos jurídicos o de intereses. Para los primeros se contemplan el procedimiento jurisdiccional, atribuido al conocimiento de los Tribunales laborales, cuya competencia se extiende al conocimiento de los conflictos jurídicos planteados entre las partes de un convenio colectivo, o entre éstas y un tercero, en aplicación de un convenio colectivo o a propósito de su vigencia, los planteados entre sujetos para negociar convenios colectivos, o entre éstos y un tercero, en la aplicación de un convenio colectivo, o a propósito de su vigencia, las planteadas entre sujetos para negociar convenios, o entre éstos y un tercero, a propósito de comportamientos ilícitos, en la medida en que éstos se refieran a cuestiones de libertad sindical, en materias de aplicación de la Ley de participación de los trabajadores en la empresa, en materia de aplicación de la Ley de cogestión y de la de participación de los trabajadores en la empresa, cuando se haya de decidir sobre la designación de los representantes de los trabajadores en el Consejo de Vigilancia y sobre su cese, y decisiones sobre la capacidad y la competencia de una asociación profesional para negociar convenios colectivos. El procedimiento de pacificación previsto es el arbitraje privado establecido en el convenio colectivo.

Para solucionar los conflictos de reglamentación, los procedimientos son distintos, como distinta es la naturaleza de la labor a desarrollar; los medios con que cuentan las partes en este terreno son, en primer lugar, la negociación colectiva, pero si no se alcanza acuerdo, no quedan obligadas las partes a someterse a la decisión de un tercero sobre el acuerdo no alcanzado, abriéndose la vía para la acción directa: huelga y cierre patronal.

Hay una institución para solucionar conflictos de intereses, el Schlichtung que es sumamente respetuosa con la voluntad de las partes, que son quienes, en la negociación colectiva, reglamentan su actuación, con preferencia a la legal. La institución tiene como finalidad auxiliar a las partes en

la búsqueda de acuerdos para el establecimiento de nuevas reglamentaciones; es de composición paritaria, con igual número de representantes de trabajadores que de empresarios y está presidida por una persona que las mismas partes pueden nombrar.

Francia. La solución pacífica de los conflictos puede revestir diversas formas, siempre bajo el principio inspirador de la autonomía de la voluntad de las partes. El Código de Trabajo las admite juntamente con los procedimientos jurisdiccionales, y los reduce a la conciliación, mediación y arbitraje.

La Ley de 31/12/1936 estableció la obligatoriedad de la conciliación y del arbitraje, como contenido esencial de los convenios colectivos, creando una comisión paritaria de conciliación que intentaba la conciliación, y, en caso de no lograrse avenencia, intervenían unos árbitros establecidos con carácter permanente.

La Ley de 11/2/1950 introdujo una sustancial modificación y optó por una posición intermedia estableciendo la obligatoriedad de la conciliación y el arbitraje voluntario, y la Ley de 13/11/1982 proclamó el carácter voluntario de la conciliación.

Si la conciliación culmina con acuerdo, se levanta un acta de lo convalidado, que tiene la misma eficacia que un convenio colectivo. El fracaso de la conciliación puede dar lugar a un procedimiento de mediación, si las partes así lo acuerdan, designando unos mediadores dotados de amplias prerrogativas en su labor investigadora con el deber de proponer a las partes propuestas razonadas de solución del conflicto. Si son aceptadas, tiene el mismo valor que el convenio colectivo.

Al arbitraje pueden acudir las partes, bien en virtud de lo dispuesto en convenio colectivo, bien por pacto concertado a este efecto. El árbitro es elegido de común acuerdo por los interesados, y dicta laudo motivado de efectos vinculantes. El laudo es recurrible ante el Tribunal Superior de Arbitraje.

Bélgica. También en su sistema están reconocidos los dos modos de pacificar conflictos, la conciliación y la mediación, tanto voluntarias como obligatorias, con la nota común de la prevalente autonomía de las partes, a quienes el conciliador o el mediador no pueden imponer soluciones al conflicto. El arbitraje tiene en ese país un significado y unos efectos semejantes a la conciliación. De ahí se deduce, que, ante una huelga, y fracasadas las negociaciones a todos los niveles —directo, mediación o conciliación— no es posible la solución del conflicto en vía privada, sino en trámite a seguir ante los jueces laborales, porque no se admite el arbitraje privado.

La Ley 5/12/1968 prevé que en los convenios colectivos se pacte la creación de comisiones y subcomisiones paritarias, con la misión de prevenir o conciliar cualquier litigio que surja entre empresarios y trabajadores, en cualquier tipo de conflictos, pudiendo crearse en el seno de la comisión un buró de conciliación, compuesto por un presidente, un secretario y miembros designados por mitad entre las representaciones de los trabajadores y de los empresarios.

La implantación de las comisiones paritarias, y, dentro de ellas, el buró de conciliación es general y muy frecuente que las partes, ante un conflicto colectivo, acudan a ese órgano en busca de soluciones, mediante un procedimiento muy simple, en el que la parte que lo insta formula sus peticiones o reclamaciones y la parte contraria tiene la oportunidad de contestar o rebatir los argumentos esgrimidos por el adversario y de formular sus propias peticiones. Tras un debate secreto del buró, y, en algunos casos, después de explorar el parecer de las partes acerca de posibles soluciones, se llega a una conclusión escrita que se expresa como recomendación a las partes. La solución es vinculante, y si el buró no llega a ninguna conclusión positiva, se levanta acta del acuerdo y el conflicto queda sin solución.

Estados Unidos. Lo más frecuente es la solución de los conflictos por procedimientos privados, dada la desconfianza de los agentes sociales hacia la intervención pública, principalmente en la fijación de sueldos, duración de la jornada y descansos y demás condiciones de trabajo, por lo que el Estado no interviene en la negociación en forma alguna. La negociación se lleva a cabo entre el empresario y el sindicato —único— que los trabajadores eligen como su representante.

Según la Ley Nacional de Relaciones Laborales y demás normas aplicables, los conflictos laborales pueden clasificarse así:

- De organización, en la apertura de una empresa o de un centro de trabajo. Se presentan ante la Junta Nacional de Relaciones Laborales, y es donde más acusadamente se aprecia la intervención del Gobierno.
- De negociación, para establecer las condiciones del convenio. No hay previstos medios de conciliación, mediación o arbitraje. En la huelga y en el cierre decide el mayor poder de resistencia de las partes, aunque a la huelga se va raramente.
- De interpretación del convenio. Es imposible que el convenio pueda prever todas las situaciones y darles solución anticipada. El medio para solucionar los conflictos es el arbitraje de quejas, que puede

estar previsto en el convenio colectivo a plantear ante árbitros privados e independientes de las partes y del Gobierno. Incluso el Tribunal Supremo entendió que este es el medio preferido para lograr la paz y la armonía a que tiende la Ley Nacional de Relaciones Laborales.

El árbitro es elegido por las partes. Existe una Asociación Americana de Arbitraje y un Servicio Federal de Mediación y Conciliación, que suministran los árbitros que las partes necesitan. El proceso arbitral presenta grandes semejanzas con el proceso judicial aunque es menos formalista; en una audiencia, el árbitro oye las alegaciones de las partes y a los testigos, y en ella pueden practicarse todo tipo de pruebas y concluye con el laudo, obligatorio para las partes e irrecusable ante la jurisdicción por vicios de fondo. En una ocasión, una de las partes que aceptó el arbitraje se negó a cumplir la decisión del árbitro por considerarla inadecuada. La reclamación judicial de la otra parte motivó una sentencia declaratoria de que la negativa al cumplimiento del laudo se debía en efecto, a que éste era incorrecto. Sin embargo, el Tribunal Supremo declaró que los Tribunales no tienen competencia para enjuiciar los méritos de una decisión arbitral, pues en otro caso, la política federal de que los conflictos laborales se solucionen a través del arbitraje sería destruida si los Tribunales tuvieran la última palabra sobre los méritos de las decisiones arbitrales.

7. CONCILIACION

Hay unos procedimientos comunes, que tanto valen para solventar conflictos colectivos como individuales, si bien la negociación parece un medio más adecuado a las condiciones del conflicto colectivo de intereses, pero la conciliación y la mediación son tan útiles en uno como en otro tipo de conflictos. La conciliación y la mediación suponen la intervención de un tercero, no dirimente, para resolver los conflictos dentro del amplio campo de la solución voluntaria de las controversias.

Para Alonso García, la conciliación es el «sistema de sustanciación de conflictos de trabajo (individuales o colectivos), por virtud del cual las partes del mismo, ante un tercero que ni propone ni decide, contrastan sus respectivas pretensiones, tratando de llegar a un acuerdo que elimine la posible contienda judicial». Aunque realmente esto es así, con frecuencia los conciliadores formulan algún tipo de propuestas a las partes.

La O.I.T. —La conciliación en los conflictos de trabajo. Guía práctica. Ginebra, 1974—, define la conciliación como una «práctica consistente en utilizar los servicios de una tercera parte neutral para que ayude a las par-

tes en un conflicto a allanar sus diferencias y llegar a una transacción amistosa o a una solución adoptada de común acuerdo».

Por su parte, Plá Rodríguez opina que la preferencia por las soluciones derivadas de la conciliación surge de la experiencia de que las «soluciones logradas de común acuerdo entre las partes son mucho más sólidas, más firmes, más durables, más fecundas que las soluciones impuestas por vía de autoridad», pues por muy equilibrada y ecuánime que sea la solución o el acierto y la justicia con que se haya actuado, lo que las partes sienten es que se les impone desde fuera una solución que ellos no aceptan.

El tercero no decide la cuestión, puesto que no tiene facultades para ello, provenientes de la ley o de la voluntad de los contendientes; contempla la situación desde un plano de absoluta objetividad pero hay una diferencia entre el conciliador y el mediador, según Alonso Olea. El primero se limita meramente a exhortar a las partes para que ajusten sus diferencias de común acuerdo, en tanto que el mediador va más allá en su actuación, por cuanto tiene atribuida la facultad adicional de proponer soluciones y somete a la consideración de las partes por si es de interés su aceptación, y la distinción se acentúa más cuando el mediador formula su recomendación previa, una investigación o encuesta para la que esté especialmente autorizado, más aún si puede exponer y defender la misma públicamente.

No es infrecuente que los ordenamientos positivos encomienden a una misma persona ambas misiones de conciliación y de mediación. Los sistemas son varios, en cuanto al establecimiento de los mecanismos de conciliación; en unos se articulan organismos públicos, en servicio a los agentes sociales, para que acudan a ellos en busca de un conciliador, o bien para que el órgano instituido intente la conciliación, con carácter voluntario o como requisito preprocesal indispensable para acudir más tarde a la jurisdicción, en tanto que otros ordenamientos no prevén la existencia de tales mecanismos.

8. MEDIACION

Alonso García la define como una «institución jurídica destinada a la actuación de pretensiones —o a la solución de conflictos— ante un órgano designado por las partes o instituido oficialmente, llamado a formular una propuesta o recomendación que carece de valor decisorio», y le asigna los siguientes caracteres: 1.º Es una institución jurídica que impera como sistema designado a actuar pretensiones y resolver conflictos de trabajo, 2.º A diferencia de la conciliación presenta la existencia de un tercero, conocido por las partes o designado oficialmente, al cual corresponde una

función activa y no de simple aproximación de puntos de vista, 3.^o Lo esencial es la existencia de una propuesta o recomendación hecha por el tercero, que puede ser aceptada o no por las partes, y 4.^o La fuerza obligatoria de la recomendación reside en la adhesión que las partes le presten.

Es una variante del método anteriormente expuesto, porque también aquí interviene un tercero que desarrolla una actividad de acercamiento de las partes aunque más intensa que la del conciliador en la búsqueda de soluciones, proponiendo a las partes aquéllas que considere más viables o mejor acomodadas a la situación conflictiva, pero tampoco en este caso impone sus decisiones a los contendientes de modo imperativo.

Sagardoy Bengoechea —Jornadas sobre solución de los conflictos colectivos en Euskadi. 1985— dice que la mediación es un instrumento o medio de solución de los conflictos colectivos de trabajo, que se caracteriza porque es una institución jurídica que el ordenamiento contempla como una de las soluciones a los conflictos, mínimamente reglada, donde se deja una casi total libertad a las partes de organizar la mediación, y consiste en acercar posiciones o en ofrecer soluciones a las partes, dependiendo la eficacia del acuerdo de lo que éstas hayan pactado o asuman.

9. ARBITRAJE

Se puede llegar a una situación en que las partes ya no negocian porque lo consideran inútil, y además no hay un tercero que las invita a negociar o les propone soluciones para que las acepten.

El arbitraje es un medio extrajudicial de solucionar conflictos colectivos mediante la decisión de un tercero al que las partes someten sus diferencias.

Alonso García, en la obra antes citada, definió el arbitraje «como aquella institución destinada a resolver un conflicto —individual o colectivo planteado— entre sujetos de una relación de derecho, y consiguientemente en la designación de un tercero —árbitro—, cuya decisión se impone en virtud del compromiso adquirido en tal sentido por las partes interesadas», y concreta sus caracteres en los siguientes:

- Es una institución jurídica destinada a resolver conflictos.
- Existe la intervención provocada de un tercero, cuya decisión se impone.
- La fuerza interna de la resolución no se fundamenta en el carácter del órgano que la dicta, sino en la adhesión que las partes le han prestado de antemano.

Aún cabría añadir a lo dicho, que mediante el arbitraje, de ordinario, se impone a los contendientes una solución que incluso puede no ser del pleno agrado de ninguno de ellos; en este sentido el laudo viene a cumplir una misión semejante a la sentencia en el procedimiento judicial.

En Derecho común se viene considerando al arbitraje como un medio que, en sustitución de la intervención judicial, cuando ésta es posible, y precisamente para evitarla, sirve para dar solución al pleito ya iniciado, que quedaría en suspenso, o que pueda provocarse en el futuro o, simplemente, para decidir las controversias existentes entre las partes.

No obstante, en el caso concreto que se somete a análisis, no puede decirse que en nuestro sistema positivo el arbitraje sea siempre un sustituto de la decisión judicial, puesto que los conflictos colectivos de intereses no pueden ser sometidos al conocimiento y resolución de la jurisdicción.

Pese a todo, la semejanza que se aprecia entre el arbitraje y la sentencia judicial es bien evidente, puesto que en ambos casos un tercero imparcial e independiente de la influencia de las partes, decide la contienda de modo definitivo, sin que eso suponga una identidad absoluta entre ambos medios de resolución; la función del árbitro y la función del juez se distancian considerablemente. Se ha dicho que el juez debe buscar una solución al conflicto que se acomode, según las previsiones del legislador, a unas reglas jurídicas preestablecidas, que necesariamente tiene que aplicar. Por el contrario, el árbitro forzosamente tiene que decidir la contienda en equidad no sólo porque el conflicto de intereses o económico carece de un respaldo jurídico al que pueda acudir para decidir y fundamentar el laudo, sino porque de ordinario el árbitro es persona lega en derecho, que debe buscar, ante todo, soluciones de conveniencia y de oportunidad, teniendo en cuenta, además de los intereses de las partes implicadas, los de la sociedad misma.

Es infrecuente hoy encontrar sistemas en que la solución de los conflictos por medio del arbitraje sea impuesta a las partes de una manera forzada y obligatoria; la experiencia de muchos años ha venido a demostrar, en los países en que se adopta esa solución, que un arbitraje impuesto suele ser ineficaz para pacificar los conflictos, que pueden persistir, incluso con mayor virulencia, a pesar del laudo del árbitro, además de resultar un procedimiento absolutamente contrario a la libertad de negociación que debe ser consustancial a una concepción democrática de la sociedad y de las relaciones sociales.

De ordinario surge el conflicto en el curso de una negociación, más o menos laboriosa o más o menos pacífica, que concluye sin el éxito que las partes desean y buscan y si no se logra acuden al árbitro para que pacifi-

que la situación. Pero es curioso observar un fenómeno que se da en los conflictos de trabajo: en el curso de la negociación, y antes de que la solución llegue, cada una de las partes hace ostentación ante su adversario de los medios con que cuenta para prolongar la situación conflictiva y forzar la solución que mejor convenga a sus intereses, con el deliberado propósito de que el oponente claudique o haga el mayor número de concesiones posibles. Esa es una posibilidad, pero también cabe que el conflicto se manifieste de manera súbita, sin un proceso previo de negociación.

Si esa negociación y las maniobras puestas en marcha no llegan a dar el fruto deseado, y ambos implicados son conscientes de que el problema exige una pronta solución, acuden a un tercero a quien someten sus diferencias para que las solvete.

Alan Gladstone —El arbitraje voluntario de los conflictos de intereses—, viene a decir que, «en esencia, el arbitraje es un procedimiento por el cual los adversarios aceptan transigir en vez de enfrentarse abiertamente. Así pues, por definición, se trata de un modo de reducir el uso de la fuerza por las partes, con lo cual se estimula a cada una de ellas a tomar en consideración ciertas soluciones que no aceptarían normalmente».

El arbitraje voluntario exige, en todo caso, un acuerdo previo de las partes para someter a la decisión de un tercero los problemas que las separan (compromiso o cláusula compromisaria, que puede estar incorporada a un convenio colectivo precedente o pacto de otra naturaleza, específico para esta situación).

El acuerdo puede revestir modalidades muy variadas y ofrecer un contenido diverso; así se puede aludir a las cláusulas de paz o pactos de no agresión, en convenio colectivo; creación de mecanismos o instrumentos específicos para solucionar los conflictos, con el compromiso de respetarlos o no; pueden servir para un conflicto concreto y determinado o genérico para todos los que surjan; puede establecerse para un plazo prefijado y respecto a los conflictos que se promuevan durante el mismo, siendo esta la solución que con mayor facilidad asumen los sindicatos, o también para los pendientes hasta entonces.

Tanto la conciliación como el arbitraje privado con medios de pacificación que gozan de la preferencia de la O.I.T.; en la Recomendación número 92 se dice que «si un conflicto ha sido sometido a arbitraje, con el consentimiento de todas las partes interesadas para la solución final, debería estimularse a las partes para que se abstengan de recurrir a las huelgas y *lock-outs* mientras que dure el procedimiento de arbitraje y para que acepten el laudo arbitral».

En esa misma línea de preferencia se sitúa el Convenio de la O.I.T. número 154, sobre el fomento de la negociación colectiva, al señalar en su artículo 6.º que «las disposiciones del presente Convenio no obstaculizarán el funcionamiento de sistemas de relaciones de trabajo en los que la negociación colectiva tenga un lugar en el marco de mecanismos o instituciones de conciliación o de arbitraje, o en ambos a la vez, en los que participen voluntariamente las partes en la negociación colectiva». Eso y no otra cosa significa la regla del artículo 5.º.2,e) del mismo Convenio en cuanto establece la conveniencia de que «los órganos y procedimientos de solución de conflictos colectivos laborales estén concebidos de manera que contribuyan a fomentar la negociación colectiva».

En semejantes términos se pronuncia la Recomendación n.º 163, al precisar que «en caso necesario se deberán adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que los procedimientos de solución de los conflictos de trabajo ayuden a las partes a encontrar por sí mismas una solución al conflicto que las oponga, independientemente de que se trate de conflictos sobrevenidos durante la conclusión de los acuerdos, respecto a la interpretación o de la aplicación de los acuerdos, o de los conflictos a que se refiere la Recomendación sobre el examen de las reclamaciones, 1967».

La Carta Social Europea (18 octubre de 1961), en su artículo 6.º establece que para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de negociación colectiva, las Partes contratantes se comprometen a «promover, cuando ello sea necesario y conveniente, el establecimiento de procedimientos de negociación voluntaria entre empleadores u organizaciones de empleadores, de una parte, y organizaciones de trabajadores de otra, con objeto de regular las condiciones de empleo por medio de los convenios colectivos. A fomentar el establecimiento y la utilización de procedimientos adecuados de conciliación y arbitraje voluntarios para la solución de los conflictos laborales».

Para sistematizar la exposición del procedimiento arbitral, pueden distinguirse los siguientes aspectos:

a) Normativa aplicable.

Sin perjuicio de que más adelante se expongan las particularidades de nuestro ordenamiento positivo, con carácter general se puede constatar aquí la carencia o gran escasez de normas reguladoras de esta materia, y por eso se acude necesariamente a las prácticas y usos que han ido consagrando las actuaciones arbitrales, de lo que es buen ejemplo lo que sucede en los EE.UU.

Ante tal vacío legislativo, las partes interesadas se dotan a sí mismas de las normas o pautas necesarias para que el arbitraje se desenvuelva con normalidad.

b) Modalidades de arbitraje.

Se viene manteniendo la polémica en torno a si resulta más conveniente el sistema de arbitraje voluntario o el que se impone obligatoriamente a las partes. Si en la primera alternativa es infrecuente encontrar organismos públicos que asuman funciones arbitrales, en la segunda ocurre lo contrario, pues si se obliga a los interesados a acudir al arbitraje, debe dotárseles de los medios necesarios para que se lleve a la práctica. Lo que sucede de ordinario es que existe un servicio oficial de arbitraje que sirve para ambas modalidades o sistemas, y son muchos los ordenamientos que aceptan el arbitraje público y privado.

Las variantes que presentan los sistemas positivos son múltiples; desde aquellos que tienen minuciosamente reglamentado todo el proceso arbitral, hasta los que reconocen a las partes libertad absoluta, no sólo para la designación de los árbitros sino incluso para regular el procedimiento arbitral, estableciendo los trámites a que deba someterse el desarrollo del proceso y la intervención de los interesados y del árbitro, hay toda una gama de matices, pero comúnmente, cuando el arbitraje se regula de alguna manera, se suele exigir el agotamiento de todos los trámites e instancias previstos al respecto.

c) Decisión inicial de las partes.

Parece obvio resaltar que, en los sistemas que no imponen obligadamente el arbitraje como medio para solventar los conflictos, lo primero que han de acordar las partes es si desean o no someter la cuestión a la decisión de árbitros, y esto no es más que un aspecto del derecho de libertad y de disponibilidad de que gozan las partes, para proteger sus legítimos intereses, pero no siempre les será posible acudir a este medio, como de seguido se verá.

d) Materias susceptibles de ser sometidas a la decisión arbitral.

Aquí se manifiestan íntimamente relacionadas dos cuestiones: la capacidad de las partes y su disponibilidad sobre los intereses cuestionados en el conflicto. Respecto de lo primero cabe recordar que el artículo 1.820 del

Código Civil establece que «las mismas personas que pueden transigir pueden comprometer en un tercero la decisión de sus contiendas»; por consiguiente, deberá estarse a las reglas generales sobre capacidad jurídica y capacidad de obrar. Para que el arbitraje sea posible, debe tratarse de cuestiones sobre las que las partes afectadas por el conflicto tengan disponibilidad, es decir, no pueden decidirse por tal medio los derechos de carácter necesario e indisponibles. En tal sentido indica el artículo 3.5 del E.T. que los trabajadores no pueden disponer válidamente, antes o después de su adquisición, de los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario, y tampoco pueden disponer válidamente de los derechos reconocidos como indisponibles por convenio colectivo. Cabría citar aquí la doctrina del T.S. expuesta en sentencia de 23-3-1987, según la cual «La transacción de autos no infringe el artículo 3.5 del E.T., porque la irrenunciabilidad de los derechos reconocidos por disposiciones de derecho necesario o como indisponibles por convenio colectivo, es plenamente compatible con la resolución extrajudicial de los conflictos por voluntad concorde de las partes cuando ninguno de esos derechos resulta afectado».

Es preciso que los interesados señalen con exactitud cuáles son las cuestiones a decidir en el arbitraje y los límites en que este debe moverse, de tal manera que el árbitro no puede sobrepasar esas fronteras.

Tanto el acuerdo de las partes de someterse al arbitraje, como las materias controvertidas que deban ser decididas, la designación del o de los árbitros y, en su caso, el procedimiento a seguir por éstos, deben constar en el acuerdo arbitral que, por evidentes razones, será escrito.

e) Designación de los árbitros.

El modo de llevar a la práctica esta designación depende en gran manera de si el arbitraje es voluntario u obligatorio; en el primer caso, las partes gozan de absoluta libertad para nombrar los árbitros; cuando el sistema es de arbitraje obligatorio, existe un organismo o un cuerpo de árbitros, establecido de manera permanente. Esos organismos designan las personas que hayan de decidir la contienda y, por supuesto, las partes pueden recusarlas, ya que no las han elegido de mutuo acuerdo, sin perjuicio de que los árbitros, de cualquier manera que hayan sido designados, puedan abstenerse si hay justa causa para ello.

Incluso cabe que, en el arbitraje voluntario, las partes no se pongan de acuerdo en el nombramiento de los árbitros; en tal caso pueden acudir a los organismos oficiales para que los designen, y siempre será conveniente conocer de antemano la opinión de los interesados, como garantía de un mayor acierto en la designación.

f) Tramitación del arbitraje.

Esta cuestión apenas suscita interés en los sistemas positivos en que aparece reglamentado el procedimiento arbitral, pero adquiere una relevante importancia en el supuesto contrario, bien para la reglamentación de las partes, acordada en el compromiso o acuerdo arbitral, bien para la conducta de los árbitros. En cualquier circunstancia deben observarse unos principios elementales como son los de igualdad de trato a las partes, en cuanto a la propuesta y práctica de pruebas, alegaciones, audiencia, etc., procurando por todos los medios evitar la indefensión. La publicidad, la celeridad, la intermediación y la economía de medios son otros tantos principios a tener presente. Nuestra Ley de Arbitraje, de 5 de diciembre de 1988, no resulta aplicable en este campo; el art. 2.2 dispone que «quedan excluidos del ámbito de aplicación de la presente Ley los arbitrajes laborales». Pese a todo, no veo inconveniente alguno en que las partes tomen la decisión de someter su arbitraje a las normas reguladoras de la Ley de 1988; en otro caso, si no son aplicables los aspectos formales de la misma, sí deben tomarse en consideración los principios que la informan, aunque sólo sea por vía analógica.

g) Representación de las partes.

Si esta cuestión es importante en todos los casos, adquiere aquí mayores proporciones; el conflicto colectivo, de suyo, afecta a un gran número de personas, trabajadores y empresarios, que no pueden pretender ser oídas todas ellas o formular por separado sus alegaciones, y de ahí la necesidad de que haya un representante de sus intereses, que intervenga desde el principio, incluso en la firma del acuerdo arbitral y la designación de los árbitros.

El representante puede ser cualquier persona capaz, sea o no letrado. Dice Cremades que el mayor enemigo del arbitraje es el experto en Derecho Procesal, y que es un error evitable montar el procedimiento arbitral a imagen y semejanza del procedimiento judicial y el mismo autor distingue al respecto los dos siguientes sistemas:

- El continental, con una tendencia clara a someter al arbitraje a los cánones estrictos del proceso judicial.
- El sistema anglosajón, que es menos formalista y más práctico.

Se va notando últimamente un movimiento de aproximación o acercamiento entre ambos sistemas.

Parece razonable que, tratándose de conflictos de intereses, puede resultar más práctico y operativo designar árbitro a un experto en esas cuestiones que a un letrado, salvo que conozca también la materia, sin impedir al árbitro acudir al consejo de asesores.

h) Iniciación del proceso.

Si el árbitro considera que el acuerdo arbitral no es lo suficientemente explícito puede solicitar de las partes la asistencia a una audiencia en la que aclaren y concreten sus respectivas posiciones. También será útil oír las acerca de los trámites a seguir, si ellas no los han previsto, e incluso de la manera y del orden en que van a ser tratados y resueltos los distintos temas o puntos de controversia.

Debe tenerse presente que en estos casos no hay demandante ni demandado y, consiguientemente, ninguna de las partes tiene derecho preferente a formular sus alegaciones o a proponer y practicar pruebas antes que su adversario, de modo que los propios interesados decidirán sobre esta cuestión si no lo hace el árbitro, si bien procurando siempre la igualdad de medios y de oportunidades.

i) Pruebas.

Es necesario recordar que el árbitro no va a decidir en Derecho, sino por razones de conciencia o de oportunidad, manejando el criterio interpretativo de la equidad; por consiguiente, no son válidos los métodos probatorios del procedimiento judicial, sino aquellos que resulten más acomodados y convenientes y que favorezcan más la postura de cada parte. El medio de prueba más usual será el documento y el peritaje o dictamen de expertos, sin desechar la testifical y la inspección personal del árbitro. Otro problema que puede surgir es el de la designación de los peritos o expertos; entiendo que deben aplicarse los mismos criterios que para la designación de los árbitros.

j) Documentación de las actuaciones.

No está previsto, aunque pueden acordarlo las partes, el nombramiento y la actuación de un secretario o persona que vaya documentando el proceso arbitral, para lo que son admisibles todos los medios modernos de reproducción, aunque es de suponer que el árbitro irá tomando las notas necesarias para que no pase inadvertida alguna circunstancia de interés.

k) Conclusiones o alegaciones finales de las partes.

Una vez concluido el proceso, puede el árbitro pedir a las partes aclaraciones sobre cuestiones o puntos concretos, acerca de los temas más variados. No parece viable un cambio sustancial de lo que fue objeto inicial del arbitraje; ello será posible únicamente por acuerdo de las partes, precisamente para reducirlo o limitarlo, porque en otro caso el árbitro puede verse incapacitado para decidir una cuestión que no fue objeto de controversia ni de prueba. El proceso terminará, o puede terminar, con o sin alegaciones finales de las partes. Las alegaciones suponen un análisis de lo actuado, para fijar definitivamente las posiciones y aspiraciones de las partes.

l) Laudo.

Esta decisión depende de la exclusiva voluntad de los árbitros, que deben llegar a una conclusión después de valorar todas las actuaciones —alegaciones, peticiones, pruebas, informes, conclusiones— para decidir de tal manera que el laudo pueda ser de la aceptación de las partes, manejando, aunque con prudencia, eso sí, criterios equitativos.

Si hay nombrado más de un árbitro, deben deliberar entre ellos y decidir por mayoría; carece de interés, por tanto, el parecer de los disidentes, que debe mantenerse en absoluta reserva, porque su conocimiento por las partes puede distanciarlas más de lo conveniente.

El laudo debe ser redactado por escrito por uno de los árbitros, a manera de ponente de la sentencia, y debe ser motivado, recogiendo los argumentos y las razones por las que se llega a la conclusión, ya que las partes tienen un lógico interés en saber el porqué de la decisión.

Hay un tema de suma importancia con respecto al contenido del laudo; lógicamente debe decidir todas las cuestiones sometidas a arbitraje y sólo esas, pero no parece adecuado que incorpore una especie de convenio colectivo, a no ser que las partes así lo hayan manifestado de manera expresa, pues no parece avenirse bien este modo de convenir con la esencia misma de la negociación colectiva y del convenio.

El laudo deberá dictarse en el plazo más breve posible para que el conflicto concluya pronto; uno de los argumentos esgrimidos por los defensores del arbitraje frente al procedimiento judicial, es precisamente la rapidez de aquél frente a la lentitud y a la premura de éste, y por eso debe hacer honor a la cualidad que lo hace más aceptable que el proceso judicial.

m) Eficacia del laudo.

Ahora cabría preguntarse ¿Van a cumplir las partes la decisión del árbitro?. ¿Qué ocurre en caso contrario?. Si acudimos a la normativa de los arbitrajes de derecho civil y al principio informador de la contratación *pacta sunt servanda*, habríamos de concluir afirmando que el laudo es obligatorio para las partes. En decidirse por una u otra solución radica la esencia y la operatividad práctica del arbitraje e, incluso, su supervivencia; quizás no sea aventurado pensar que la inseguridad de si va o no a ser acatado el laudo representa el obstáculo más serio para la aceptación de este procedimiento de solución de conflictos y el rechazo de las partes a este medio que se analiza.

Surge ahora el problema relacionado con la posibilidad de acudir a la jurisdicción, a pesar del laudo arbitral. El T.C.T., en sentencia de 2-6-87, negó esa posibilidad al declarar que el arbitraje incorporado al pacto colectivo presenta la nota de voluntariedad a que se refiere la Recomendación n.º 39 de la O.I.T., en tanto que dicha incorporación procede del libre ejercicio de su autonomía negocial. Su validez, por tanto, no parece discutible, por así derivarse de lo dispuesto en el artículo 37.1 de la Constitución. El hecho de que tal fórmula de arbitraje sea distinta a la que contempla el R.D-L. 4-3-77, no empece a la conclusión expuesta, sin que la atipicidad resultante fuerce la estricta aplicación, al menos en sus aspectos formales, de la Ley 22-12-53, pensada para ámbito de actuación distinto, lo que no excluye la operatividad de sus principios. Ese arbitraje excluye la actuación del orden jurisdiccional para conocer de la misma cuestión decidida por el laudo, al que no se imputa resolución *ultra vires* ni que se haya producido con infracción de normas esenciales de procedimiento.

10. SISTEMA ESPAÑOL

Todos los medios de pacificación de los conflictos están reconocidos, aunque escasamente regulados algunos de ellos, en nuestro ordenamiento positivo, que adopta una postura intermedia entre las ya analizadas.

La historia de las soluciones a los conflictos colectivos es tan corta como la regulación del conflicto mismo. La Ley de 24-4-58 implantó las denominadas «normas de obligado cumplimiento», en la negociación de los convenios colectivos sindicales; el artículo 8.º de dicha Ley disponía «que si una de las partes no concurriera— a la negociación la Delegación Sindical competente elevará a la Delegación Provincial de Trabajo o, en su caso, a la Dirección General las propuestas que se hubieran formulado, acompañadas de un informe del Sindicato correspondiente, a fin de que

puedan servir de base al Ministerio de Trabajo para que pueda dictar disposiciones específicas de obligado cumplimiento para aquellos a quienes hubiere afectado un convenio en caso de haberse llegado a su celebración». El fracaso de la negociación podría dar lugar, según el artículo 10 de la misma Ley, a que la autoridad laboral «estimase la procedencia de dictar sobre las cuestiones debatidas alguna norma específica de reglamentación. Se daba, en tales casos, una solución al conflicto de intereses o de reglamentación por la autoridad laboral que se imponía obligatoriamente a las partes, y al mismo tiempo disponía su artículo 17 que, «el incumplimiento de las obligaciones impuestas por los convenios colectivos sindicales, sin perjuicio de las reclamaciones que susciten ante las Magistraturas de Trabajo por la vía contenciosa...», lo que abría la posibilidad de atribuir el conocimiento de los conflictos colectivos a la jurisdicción laboral.

El Decreto de 20-9-62 estableció el arbitraje oficial para solución de los conflictos colectivos, reconociendo en su artículo 11 que «conforme a la Ley de 24-4-58 además de la competencia que tiene atribuida en los conflictos individuales por el artículo 1 del Texto Refundido de Procedimiento Laboral, la jurisdicción de trabajo tiene competencia para conocer, resolver y ejecutar sus decisiones en los conflictos colectivos de trabajo. Por su parte, el Texto Refundido de 17-1-63, reguló un proceso especial en materia de conflictos colectivos y el recurso de alzada que podría interponerse.

Debemos fijar la atención en el Decreto de 22-5-70, porque en esta norma se acomete por primera vez en nuestro ordenamiento positivo la tarea de diferenciar el conflicto jurídico y el de intereses o económico, resolviéndose éste por laudo de obligado cumplimiento de la autoridad laboral.

La Ley 18/1973, de 19 de diciembre, implantó un doble sistema de solución de los conflictos de intereses en su artículo 15; si las partes no llegaban a un acuerdo, podían designar a uno o varios árbitros, cuya decisión tenía la misma eficacia que si hubiera habido acuerdo entre las partes. A falta de acuerdo en la negociación y sobre la designación de árbitros, la autoridad laboral dictaba decisión arbitral obligatoria para todos los que habrían quedado vinculados por el convenio si en el mismo se hubiese producido acuerdo. El laudo, como medio de solucionar los conflictos colectivos, encontró su regulación en el D.L. de 22-5-75.

La negociación directa en caso de conflicto está reconocida en el artículo 8.2 del R. D-L de 4-3-77, a cuyo tenor «desde el momento del preaviso durante la huelga, el comité de huelga y el empresario y, en su caso, los representantes designados por los distintos comités de huelga y por los empresarios afectados, deberán negociar para llegar a un acuerdo, sin per-

juicio de que en cualquier momento los trabajadores puedan dar por terminada aquélla. El pacto que ponga fin a la huelga tendrá la misma eficacia que lo acordado en convenio colectivo».

De la mediación y de la conciliación se ocupan distintos preceptos, y los procedimientos se llevan a cabo entre organismos diferentes:

a) Ante la Inspección de Trabajo. Orgánicamente le están atribuidas a la Inspección de Trabajo funciones de mediación en conflictos de carácter colectivo, según previene la Ley 39/1962, de 21 de julio, desde que comience la huelga hasta que se solucione el conflicto. Por su parte, el artículo 9 del R.D.-L. de 4-3-77, reconoce asimismo la facultad de la Inspección de Trabajo de ejercer su función de mediación desde que se comunique la huelga hasta la solución del conflicto.

b) Ante la autoridad laboral. El artículo 24 del R.D.-L. 4-3-77 dispone que en la comparecencia, la autoridad laboral intentará la avenencia entre las partes, teniendo el acuerdo que se logre la misma eficacia que lo pactado en convenio colectivo. Esa posibilidad conciliatoria de la autoridad laboral no parece que sea necesaria en todo caso; el Proyecto de Texto Articulado de Procedimiento Laboral prevé que el proceso de conflicto colectivo pueda iniciarse mediante demanda dirigida al Juzgado o Tribunal, es decir, no siempre se iniciará el trámite por la presentación del escrito ante la autoridad laboral y por la comunicación de oficio de ésta al Juzgado o Tribunal, aunque también esto es posible.

c) Ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación. Por R.D.-L. de 26-1-79 se creó el I.M.A.C. con funciones de mediación, arbitraje y conciliación, además de otras, disponiendo en sus artículos 5.º y 6.º que será requisito previo para la tramitación de cualquier procedimiento laboral ante la jurisdicción el intento de celebración del acto de conciliación, y que los trabajadores y empresarios podrán solicitar del Instituto la designación de un mediador imparcial en cualquier momento de la negociación o de una controversia colectiva. El art. 4.º de la misma norma prevé la creación, dentro del Instituto, de Tribunales de Arbitraje Laboral, integrados por un presidente y dos vocales que actuarán conjuntamente, organismo que no ha llegado a instituirse.

El R.D. de 23-11-79, en su artículo 2.º, se ocupa de regular con cierto detalle la mediación.

d) El arbitraje está admitido en las dos modalidades de voluntario y forzoso. El artículo 8.1 del R.D.-L. de 4-3-77 contiene una norma general, al indicar que los convenios colectivos pueden establecer normas complementarias relacionadas con los procedimientos de solución de los conflic-

tos que den origen a la huelga, así como la renuncia, durante su vigencia, al ejercicio de tal derecho. Con más precisión, el artículo 24, párrafo 2.º del mismo R.D-L indica que las partes podrán designar a uno o varios árbitros, en tal caso, éstos, que cuando sean varios habrán de actuar conjuntamente, deberán dictar su laudo en el término de cinco días. La decisión que adopten tendrá la misma eficacia que si hubiera habido acuerdo entre las partes.

El arbitraje forzoso está previsto como posible en el artículo 10 del R.D-L. al facultar al Gobierno para que, a propuesta del Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta la duración o las consecuencias de la huelga, las posiciones de las partes y el perjuicio grave de la economía nacional, podrá acordar el establecimiento de un arbitraje obligatorio; el incumplimiento de éste acuerdo puede dar lugar a la imposición de sanciones.

e) Solución judicial de los conflictos. El derecho a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales que proclama el artículo 24 de la Constitución para toda persona, estaba reconocido ya en los artículos 17, 18, 20 y 25 del R.D-L. de 4-3-77, facultando a las partes contendientes a someter la cuestión a la decisión de los Tribunales, aunque partiendo del principio de que el planteamiento formal del conflicto colectivo es incompatible con el ejercicio simultáneo del derecho de huelga, con el efecto de que cuando el proceso se inicie a instancia de los empresarios y los trabajadores ejerzan el derecho de huelga, se suspende el procedimiento, archivándose las actuaciones. Tampoco cabe el planteamiento de conflicto colectivo para modificar lo pactado en convenio colectivo o establecido por laudo.

Aquí cobra un particular interés la distinción entre conflictos colectivos jurídicos y de intereses, por cuanto que solamente los primeros pueden ser sometidos al conocimiento de la jurisdicción; para los otros no hay solución en nuestro Derecho, como no la alcancen las partes por otros medios de pacificación, a raíz de la sentencia del Tribunal Constitucional de 8-4-81.

También en el campo procesal se trata la cuestión; el Proyecto de Texto Articulado de Procedimiento Laboral dispone que es requisito previo para la tramitación del proceso laboral el intento de acto de conciliación ante el servicio correspondiente o ante el órgano que asuma estas funciones, que podrán constituirse mediante los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos a que se refiere el artículo 83 de E.T.

**PROBLEMATICA DE LA EXTENSION
DEL CONVENIO COLECTIVO**

ANTONIO MUGA ROBLEDO

Inspector de Trabajo y Seguridad Social.
Jefe del Servicio Técnico de la Comisión
Consultiva Nacional de Convenios Colectivos.

SUMARIO

I. Introducción.—II. La no existencia de convenio como presupuesto de la extensión.—III. El convenio extendido: requisitos.—IV. Los motivos de la extensión.—V. La apreciación de la concurrencia de los motivos de extensión: incidencia de circunstancias sobrevenidas después del inicio del procedimiento.—VI. Homogeneidad de condiciones económicas y laborales entre el convenio extendido y el ámbito en el que se pretende llevar a cabo la extensión.

I. INTRODUCCION

El sistema de relaciones laborales establecido en la Constitución, y puesto en práctica por el Estatuto de los Trabajadores, se asienta, entre otros, en el principio de la autonomía colectiva de empresas y trabajadores para regular las condiciones de trabajo, sin perjuicio de las facultades que se reserva el Estado, de intervenir en el campo de la legislación laboral, fijando unas condiciones mínimas, a las cuales deben ajustarse tanto los convenios colectivos como los contratos de trabajo.

Como instrumento básico para la realización de la autonomía colectiva de empresarios y trabajadores, la negociación colectiva es el cauce normal mediante el cual se determinan las condiciones de trabajo a nivel sectorial y de empresa.

Pero, para lograr ese objetivo en circunstancias excepcionales, en las que la negociación colectiva no es posible, el Estatuto de los Trabajadores ha previsto la intervención administrativa a través de dos vías:

a) la extensión del convenio colectivo, regulada en el artículo 92.2 del Estatuto de los Trabajadores, mediante la cual un convenio colectivo, pactado para determinado ámbito, pase a surtir efectos, por decisión de la Autoridad Laboral, también en otro, en el que no existe convenio.

b) con carácter subsidiario con respecto al procedimiento anterior, la regulación por el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, de las condiciones de trabajo por rama de actividad, para los sectores económicos de la producción y demarcaciones territoriales en que no exista convenio colectivo. (Disposición Adicional primera del Estatuto de los Trabajadores).

Sin pretender llevar a cabo un estudio inextenso de la extensión de convenio, llevada ya a efecto en trabajos anteriores ¹, vamos a tratar aquí de examinar con atención algunos problemas específicos que, por su repercusión en la práctica, interesan a los implicados en los procedimientos de extensión, y, especialmente, a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, que emite informe preceptivo en los mismos.

A continuación pasamos a su estudio, comenzando por la inexistencia de convenio como presupuesto de la extensión, y continuando, siguiendo el orden en el que estos temas hacen su aparición en el procedimiento, por los requisitos que debe reunir el convenio extendido, los motivos de extensión, la aparición de circunstancias sobrevenidas en el curso del procedimiento y, finalmente, la homogeneidad de las condiciones económicas y laborales entre el convenio extendido y el ámbito en el que se pretende llevar a cabo la extensión.

II. LA NO EXISTENCIA DE CONVENIO COMO PRESUPUESTO DE LA EXTENSION

Por su propia naturaleza, es presupuesto de la extensión la no existencia de convenio colectivo en el ámbito en el que ésta se pretenda llevar a cabo.

Ello es así porque, precisamente, el objetivo de la extensión es sustituir a la negociación colectiva que deviene imposible, y evitar los efectos dañosos derivados de esta situación. Es evidente, por lo tanto, que hablar de existencia de convenio y de extensión de otro, en su ámbito de aplicación,

Nos estamos refiriendo, de una parte, a los convenios colectivos cuyo período de vigencia ha finalizado, que han sido denunciados y cuyos preceptos de naturaleza normativa continúan en vigor, por aplicación de lo previsto en el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores.

Y, de otro lado, a la existencia de los llamados convenios o pactos de carácter extraestatutario.

Como se ha indicado, nuestro derecho vigente establece que, denunciado un convenio, y hasta tanto no se logre acuerdo expreso, perderán vigencia solamente sus cláusulas obligacionales, manteniéndose en vigor, en cambio, su contenido normativo.

La introducción de una previsión de este tipo es una novedad con respecto a lo establecido en las leyes anteriores de 1958 y 1973.

Como lo explica Valdés ², al legislador de 1973, lo mismo que al de 1958, no le preocupaban los vacíos de regulación entre convenios. En primer lugar, por el carácter secundario de la norma colectiva en el sistema de fuentes del ordenamiento laboral, en el que la posición prioritaria la ocupaban otras normas sectoriales, bien que de origen estatal. En segundo lugar, por cuanto el riesgo de vacíos de regulación convencional, derivados de las posibles dificultades de alcanzar un acuerdo destinado a renovar el expirado, podía ser fácilmente controlado por la Administración mediante el dictado de una norma de obligado cumplimiento, sustitutoria de la voluntad colectiva.

Sin embargo, en el marco de relaciones laborales que se implanta a partir de la promulgación del Estatuto de los Trabajadores, la negociación colectiva se convierte en el cauce fundamental de fijación de las condiciones de trabajo, y el mantenimiento de la vigencia del contenido normativo de los convenios denunciados y vencidos es una medida encaminada a dotar de seguridad jurídica a un sistema, en el que la Administración ha perdido la facultad de solucionar la ausencia de renovación de los convenios colectivos, por falta de acuerdo entre las partes, mediante el dictado de laudos.

Esta, y no otra, es la finalidad que persigue el mencionado artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores, idea a partir de la cual debe intentarse llegar a una conclusión sobre si la existencia de un convenio en fase de prórroga, derivada de la aplicación del precepto citado, es o no, un obstáculo a la extensión de un convenio en el ámbito de aplicación del convenio prorrogado.

² VALDÉS DAL-RÉ, F. «Sobre la prórroga de la vigencia de los convenios colectivos denunciados y vencidos», *Actualidad Laboral*, núm. 27, 1986, pág. 1369.

Examinado el texto del precepto estatutario en cuestión, se observa como establece unos límites temporales a la eficacia de la prórroga, que se describen con la expresión: «hasta tanto no se logre acuerdo expreso».

Los términos de la norma legal no son demasiado claros pero, prescindiendo de los problemas que plantea la concurrencia de lapsus de tiempo entre el momento de la firma de un convenio y el de su entrada en vigor, a los que alude Valdés³, se puede concluir con Ramírez Martínez y Sala Franco⁴ que por acuerdo expreso hay que entender: a) sustitución del convenio prorrogado por otro del mismo ámbito, b) sustitución del convenio en cuestión, por otro de diferente ámbito (esta segunda hipótesis implicaría la decisión de dar por finalizada la negociación colectiva en el ámbito de referencia, para integrarse en un convenio de ámbito superior o, también, para negociar en varios de ámbito de nivel inferior).

Que se llegue a un acuerdo entre las partes, sea cual sea su contenido, es el supuesto normal que pondrá fin a la vigencia del convenio colectivo prorrogado, pero no hay que descartar la posibilidad de que el logro de ese acuerdo no sea posible.

A esta situación se puede llegar por diferentes razones, entre las cuales ocupan, sin duda, un lugar de preferencia las que sirven de base a la institución de la extensión de convenio, que precisamente tiene por objeto hacer aplicable un convenio colectivo pactado en otro ámbito, en sectores en los que exista una especial dificultad para la negociación colectiva, o concurren circunstancias económicas y sociales de notoria importancia.

Restringir la posibilidad de aplicar la extensión de convenios a ámbitos en los que no ha existido nunca convenio, excluyendo los supuestos en los que hay un convenio en fase de prórroga, no parece ajustado a derecho por diferentes motivos:

1) La imposibilidad de renegociar un convenio puede darse con tanta o mayor frecuencia que la de negociar un convenio nuevo, tanto por la desaparición sobrevinida de partes legitimadas para convenir, como por cualquiera de las demás circunstancias que justifican la extensión.

En esta situación de bloqueo de la negociación colectiva los efectos perjudiciales para los trabajadores, de la imposibilidad de renegociar un convenio no se verían paliados por la prórroga del convenio anteriormente vigente, si tenemos en cuenta la rapidez con la que la evolución de la si-

³ VALDÉS DAL-RÉ, F. «Sobre la prórroga ...», pág., 1372.

⁴ J.M. RAMÍREZ MARTÍNEZ y TOMÁS SALA FRANCO. «Alcance de la vigencia del convenio denunciado en artículo 86.3. del E.T.», *Actualidad Laboral*, núm. 16, 1987, pág. 849.

tuación económica suele provocar el desfase de lo establecido en la negociación colectiva.

Por ello, si se aceptase la tesis de que la extensión sólo es aplicable en el caso de imposibilidad de negociar un convenio por primera vez, se limitaría notoriamente el campo de aplicación de esta institución, en perjuicio de colectivos importantes de trabajadores, que serían situados en posiciones de bloqueo definitivo de la negociación colectiva.

2) A este respecto, no debe perderse de vista que la razón de la existencia del artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores no es otra, como se ha indicado anteriormente, que la de suplir los vacíos que en la negociación colectiva se producirían en el período comprendido entre la finalización del convenio anterior, y la entrada en vigor del convenio nuevo, debiendo excluirse resultados que impliquen la «petrificación» del convenio prorrogado, impidiendo su sustitución por los procedimientos excepcionales previstos en el artículo 92.2 y en la Disposición Adicional primera del Estatuto de los Trabajadores, si no se logra por la vía normal de la autorregulación.

De lo expuesto, y con respecto a este supuesto de preexistencia de convenios en fase de prórroga, deben obtenerse las siguientes conclusiones:

a) el convenio al que se refiere el artículo 2. del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, es el convenio que se encuentra en el período de vigencia establecido en sus cláusulas temporales, y no el que se halla en fase de prórroga ex artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores.

b) la referencia «acuerdo expreso» contenida en el artículo 86.3. del Estatuto de los Trabajadores debe comprender tanto a los acuerdos colectivos resolutorios o sustitutorios a los que hayan podido llegar las partes, como las soluciones excepcionales, por falta de acuerdo, previstas en el artículo 92.2. y en la Disposición Adicional primera del Estatuto de los Trabajadores.

Todo ello sin perjuicio de que, en el supuesto de la existencia de convenio prorrogado, puedan presentarse, con más frecuencia, obstáculos para acordar una extensión porque el hecho de que haya habido convenio hace probable que existan partes legitimadas para negociar (si la imposibilidad de renegociación no se debe a su desaparición), y también que no concurren circunstancias sociales y económicas de notoria importancia (si la finalización del período de vigencia inicial del convenio prorrogado no se encuentra lejana en el tiempo).

Pero, en todo caso, se trataría de la concurrencia de obstáculos de fondo, apreciables partiendo de la base de que la existencia de un convenio

en fase de prórroga no constituye un obstáculo jurídico para la adopción de decisiones favorables a la extensión de convenios.

Entrando en el examen de la segunda de las cuestiones enunciadas al principio, la posible existencia, en el ámbito en el que se desea efectuar la extensión, de pactos extraestatutarios, parece necesario aclarar algunas precisiones sobre la naturaleza y eficacia de estos instrumentos jurídicos.

En nuestro sistema de relaciones laborales, la posibilidad de negociar colectivamente no se agota en la figura del convenio colectivo pactado conforme a las previsiones del Título III del Estatuto de los Trabajadores. Es cierto que los convenios colectivos constituyen la pieza básica de la negociación colectiva en nuestro país, tanto por su número y campo de cobertura, como por su naturaleza de norma jurídica con eficacia general o *erga omnes*.

Junto a ellos, forman parte de los instrumentos jurídicos colectivos, los pactos extraestatutarios, cuya viabilidad se deriva del propio artículo 37 de la Constitución, que admite la posibilidad de negociar colectivamente al margen del Estatuto de los Trabajadores.

La citada viabilidad, que en principio fue puesta en duda por la jurisprudencia, (entre otras en sentencias del Tribunal Central de Trabajo de 26 de enero de 1981 y 8 de febrero de 1982) ha sido aceptada finalmente, de forma explícita, (sentencias del Tribunal Central de Trabajo de 6 de abril de 1983, 20 de diciembre de 1983, 8 de mayo de 1984 y 21 de febrero de 1986, entre otras).

Además no debe olvidarse que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado, de forma expresa, en este sentido, en sentencias de 27 de junio de 1984 y 29 de julio de 1985, sentando el principio de que «la legítima opción legislativa en favor de un convenio colectivo dotado de eficacia personal general... en todo caso no agota la virtualidad del precepto constitucional».

Partiendo de esta base, no debe ignorarse que la eficacia jurídica de estos pactos colectivos es notoriamente diferente de la de los convenios colectivos negociados conforme al Título III del Estatuto de los Trabajadores. Limitándonos a los aspectos relacionados con el tema que nos ocupa, es preciso tener en cuenta que:

a) el convenio colectivo es derecho objetivo y tiene naturaleza de norma jurídica, mientras que el pacto extraestatutario no es un derecho objetivo y tiene naturaleza jurídica de contrato.

b) el convenio colectivo se aplica automáticamente a las relaciones laborales, sin necesidad de que sea plasmado en los contratos individuales de trabajo, mientras que el pacto extraestatutario sólo surte efectos por la incorporación de sus cláusulas a los contratos de trabajo individuales.

Estos caracteres fundamentales, plasmados en sentencias, entre otras, del Tribunal Central de Trabajo de 16 de febrero de 1982, de 19 de abril de 1985, de 25 de mayo de 1984 y de 25 de mayo de 1987, y, especialmente en la del Tribunal Constitucional de 30 de abril de 1985, nos llevan a una primera conclusión, que es la de que la referencia del artículo 2.º del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, a la no existencia de convenio colectivo, en el ámbito en el que se pretende llevar a cabo la extensión, no es predicable en los pactos extraestatutarios, cuya naturaleza es sustancialmente diferente, como acabamos de ver.

Es claro, que no existen obstáculos jurídicos, basados en la preexistencia de un pacto extraestatutario, para la puesta en práctica de una extensión de un convenio.

Cuestión distinta son las implicaciones que, en el terreno de la práctica, se pueden derivar de la existencia de un convenio extraestatutario.

De hecho, la experiencia viene demostrando que estos pactos suelen gozar de una fuerza expansiva importante, que tiene su origen en la adhesión a los mismos de las empresas y trabajadores que no han sido parte en el pacto.

Esta adhesión se suele producir, tanto utilizando el cauce de las cláusulas del pacto que expresamente le prevean, como por la simple vía del acuerdo individual entre empresario y trabajador, que se sirven, como punto de referencia para regular sus relaciones laborales, del pacto extraestatutario, con el fin de evitar una situación de ausencia de norma aplicable.

En la práctica, por lo tanto, lo que suele ocurrir es que el pacto extraestatutario dé lugar a un elevado nivel de cobertura en el sector de actividad con el que guarda relación.

Por ello, si bien no hay obstáculos jurídicos que impidan la realización de extensiones de convenios, parece cierto que los órganos intervinientes en el procedimiento de extensión habrán de valorar cuál es el nivel de cobertura del pacto extraestatutario que pueda existir.

Si es alto, parece que lo más probable es que no concurran las circunstancias económicas y sociales que sirven de base a la institución de la extensión.

Si, por el contrario, es bajo, habría que pensar en la existencia de amplios colectivos que probablemente van a estar desfavorablemente afectados por la ausencia de convenio, lo que podría justificar la aplicación de la extensión.

En consecuencia, debe significarse que este dato de la cobertura del pacto extraestatutario debe ser especialmente considerado por los órganos intervinientes en el procedimiento de extensión.

A este respecto, debe tenerse en cuenta que el pacto en cuestión puede tener la razón de su existencia, tanto en la ausencia de partes legitimadas para convenir colectivamente (supuesto que justificaría la adopción de una extensión), como en el hecho de que, existiendo, no haya alcanzado el acuerdo mayoritario al que se refiere el artículo 89.3 del Estatuto de los Trabajadores (supuesto en el que la extensión sólo podría proceder por la vía del artículo 3.1.b) del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo).

En cualquier caso, adoptada la decisión de extender un convenio, es claro que éste tendría eficacia general, que se extendería tanto a los vinculados por el pacto extraestatutario como a los que no lo estén, con la puntualización, respecto a los primeros, de que las condiciones del instrumento extraestatutario, incorporadas a los contratos individuales, podrían dar lugar a la aplicación de la institución de la condición más beneficiosa, a la entrada en vigor de la extensión.

III. EL CONVENIO EXTENDIDO: REQUISITOS

El contenido de nuestro derecho positivo es, en principio, claro en este punto.

Según el artículo 92.2 del Estatuto de los Trabajadores, «el Ministerio de Trabajo podrá extender las disposiciones de un convenio en vigor a determinadas ...», norma legal que es completada, a nivel reglamentario, por el artículo 2 del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, con una nueva alusión a la extensión de un «convenio colectivo».

De estos textos normativos se deduce que el objeto de la extensión es siempre un convenio colectivo, de los regulados en el Título III del Estatuto de los Trabajadores, y pactados conforme a sus disposiciones.

No otro sentido puede darse, en aplicación de elementales reglas sistemáticas, a una alusión hecha en una norma legal, que no prevé la existencia de una negociación colectiva distinta de la regulada en su Título III, que puede darse al amparo del artículo 37 de la Constitución, pero que no es objeto de consideración por parte del Estatuto de los Trabajadores.

Por ello, hay que descartar que puedan ser extendidos los denominados pactos extraestatutarios, cuya naturaleza es sustancialmente distinta de los convenios colectivos, fundamentalmente por su carencia de eficacia general o *erga omnes*, que les sitúa en la esfera de los instrumentos jurídicos contractuales, con fuerza de obligar limitada a las partes firmantes y a las personas directamente representadas por éstos.

En este punto, la opinión de la doctrina es unánime. Tanto Alonso Olea, como Valdés y Sala ⁵ descartan que los convenios extraestatutarios puedan ser objeto de extensión.

Partiendo de esta base, y concentrándonos en el campo del convenio colectivo regulado por el Estatuto de los Trabajadores, otras cuestiones de interés se plantean a la hora de utilizar un convenio colectivo como elemento de extensión.

La primera de ellas se deriva de la inclusión en nuestro derecho positivo de una previsión como la contenida en el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores, en virtud de la cual, «denunciado un convenio, y hasta tanto no se logre acuerdo expreso, perderán vigencia solamente sus cláusulas obligacionales, manteniéndose, en vigor, en cambio, su contenido normativo».

Es decir que, en nuestro sistema de negociación colectiva, podemos distinguir entre: convenios colectivos en su fase inicial de vigencia y convenios denunciados en fase de prórroga (omitimos la consideración de los convenios vencidos y no denunciados, por la poca frecuencia con que se da este supuesto en nuestro sistema actual de negociación colectiva). La cuestión estriba en determinar si estos últimos pueden ser, o no, objeto de extensión.

A este respecto, el artículo 92.2 del Estatuto de los Trabajadores se refiere a un convenio «en vigor» y parece claro que no lo está, al menos de forma completa, un convenio cuyas cláusulas obligacionales han perdido vigencia, y en el que, por otra parte, la vigencia de sus cláusulas normativas solamente se justifica para alcanzar la finalidad de suplir los vacíos que, en la negociación colectiva, se producirían en el período comprendido entre la finalización del convenio anterior y la entrada en vigor del nuevo convenio.

A esta misma conclusión se llega examinando el texto del artículo 9.2 del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, que establece que la duración temporal de la extensión finalizará en la fecha prevista en el convenio extendido.

⁵ ALONSO OLEA, M. en «Derecho del Trabajo», 11.^a ed., Madrid, 1988, pág. 766.
VALDÉS DAL-RÉ, F. «La adhesión...», págs. 504, 505 y 535.
SALA FRANCO, T. y otros, ob. cit. pág. 222.

Para que este mandato pueda llevarse a la práctica, es preciso que el convenio extendido se encuentre en su fase de vigencia inicial, único momento en el que hay una previsión de duración temporal, que no existe en la fase de prórroga del artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores, cuya duración es indefinida, y depende de cuando se logra el «acuerdo expreso» al que se refiere el citado precepto legal.

Por ello, tanto desde un punto de vista teórico, como desde otro más práctico, que debe ser tenido en cuenta para la aplicación del artículo 9.2 del texto reglamentario, se llega a la conclusión de que no es viable la extensión de convenios colectivos que se encuentren en la fase de prórroga ex artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores, y que el convenio extendido debe, en consecuencia, hallarse en su período inicial de vigencia.

Pero por otro lado, otro bloque de cuestiones se plantean, derivadas, de una parte, del hecho de que la Decisión de extensión, dictada al final del procedimiento administrativo, produce efectos retroactivos desde la fecha de la solicitud de extensión y, de otra, de las diversas situaciones en las que, entre esas fechas, puede encontrarse el convenio extendido.

En otras palabras, la problemática de referencia puede ser expuesta formulando las siguientes cuestiones:

¿Puede ser objeto de extensión un convenio que, en el momento de la solicitud no ha sido publicado? ¿puede serlo un convenio que no ha sido firmado ni publicado? ¿qué relevancia tiene el que, en fecha posterior a la solicitud, y anterior a la Decisión, el convenio sea objeto de publicación? ¿qué incidencia tiene el hecho de que el convenio prevea la existencia de efectos retroactivos?

Como se ha indicado anteriormente, el convenio colectivo regulado en el Título III del Estatuto de los Trabajadores, que, como se ha visto, es el que puede ser objeto de extensión, tiene naturaleza de norma jurídica, con eficacia general o *erga omnes*.

Desde este punto de vista, como señala Alonso Olea ⁶, siguiendo la doctrina general sobre eficacia de las normas jurídicas, para que la producción de sus efectos tenga lugar es indispensable su publicación, de tal manera que la misma es requisito necesario para que el convenio adquiera la condición de norma jurídica.

Debe significarse que nos estamos refiriendo, en todo momento, al convenio colectivo desde su perspectiva de norma jurídica, que es la que interesa a los efectos del convenio, por surtir éste efectos frente a terceros no

⁶ ALONSO OLEA, M. ob. cit. pág. 735.

firmantes del mismo, sin perjuicio de que, entre las partes firmantes los efectos se produzcan desde el momento de la firma, con independencia del momento de la publicación, al cobrar relevancia entre ellas la perspectiva contractual, que en el convenio coexiste con la normativa.

Ahora bien, es preciso tener en cuenta que, al igual que el artículo 2.1 del Código Civil hace posible la retroactividad de las normas estatales, el artículo 90.4 del Estatuto de los Trabajadores permite que las partes determinen la fecha en la que va a entrar en vigor el convenio.

Todo ello va a suponer que el convenio va a tener la condición de norma jurídica, a partir del momento de su publicación en todo caso, y que ese carácter se va a extender a momentos anteriores en el tiempo, si las partes han previsto que se produzcan efectos retroactivos, hecho que suele ser habitual, con el fin de evitar la aparición de vacíos normativos.

Para contestar las cuestiones que antes nos hemos planteado, es necesario tener en cuenta otro factor, que es el determinado por la producción de efectos retroactivos de la extensión, referida al momento de la solicitud por imperativo legal (art. 9.2 del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo).

Ello convierte al momento de la solicitud en el relevante a la hora de determinar si concurren, o no, las circunstancias necesarias para que la extensión se lleve a cabo.

De la consideración conjunta de lo expuesto, de una parte, en relación con la publicación del convenio y sus efectos retroactivos y, de otra, sobre los efectos retroactivos de la solicitud, se obtienen las siguientes conclusiones:

- a) es necesario que, en el momento en que se dicte la Decisión, que pone fin al procedimiento, el convenio haya adquirido la naturaleza de norma jurídica mediante su publicación.
- b) los efectos del convenio como norma jurídica, deben comprender en el tiempo el momento de la solicitud de extensión.

De ello se deduce que es posible la extensión de un convenio que no estuviese publicado en el momento de la solicitud de extensión, siempre que, de una parte, la publicación se haya llevado a efecto antes de dictarse la Decisión y, de otra, la eficacia general del convenio se retrotraiga, al menos, hasta el momento de la solicitud de extensión.

Hasta ahora nos hemos referido a solicitudes de extensión de convenios no publicados, y queda por dar respuesta a la última de las cuestiones planteadas, que es la de si es posible el trámite de procedimientos de extensión, referido a convenios no firmados en el momento de la solicitud,

que son firmados y publicados con anterioridad a la fecha de emisión de la Decisión, y que retrotraen sus efectos normativos a un momento anterior al de la solicitud.

Aunque pueda parecer que se trata de un supuesto extraño, la realidad es que presenta con frecuencia, sobre todo en las solicitudes cursadas en la primera mitad del año, que suelen ser referidas al convenio del año anterior, ya vencido y por lo tanto inhábil para la extensión, y con respecto a las cuales se plantea si es posible extender el convenio del año en curso, firmado y publicado con posterioridad a la solicitud de la extensión.

A nuestro juicio la solución debe ser negativa, por razones más de orden práctico que doctrinal.

Como se puede apreciar examinando el procedimiento de extensión previsto en el Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, el eje básico del mismo es la intervención de las organizaciones empresariales y sindicales que, en primer lugar, deben intentar llegar a un consenso en el seno de una Comisión Paritaria y, de no ser esto posible, aportar por escrito su opinión sobre la solicitud de extensión.

Es claro, que tanto las deliberaciones de la Comisión Paritaria como los informes de las distintas organizaciones, y también el posterior informe de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, deben versar, tanto sobre los motivos de extensión, como sobre la homogeneidad de condiciones económico-laborales entre convenio extendido y ámbito de la extensión.

Siendo ello así, no sería posible emitir un juicio sobre homogeneidad de condiciones económico-laborales si falta uno de los términos de la comparación, por desconocimiento del contenido del convenio extendido, cuya firma y publicación se producirá con posterioridad a la solicitud de extensión, y en algún momento de la sustanciación del procedimiento.

Por lo tanto, aunque desde un punto de vista puramente teórico sería posible extender un convenio firmado y publicado después de la solicitud de extensión y antes de la emisión de la Decisión, cuyos efectos normativos fuesen retrotraídos a un momento anterior a la solicitud, en la práctica debe negarse la viabilidad de esta tesis por la imposibilidad de cumplir con los trámites del procedimiento de extensión sin que, desde su inicio, se conozca el contenido del convenio que se pretende extender.

Como conclusiones de lo expuesto se pueden obtener las siguientes:

1. No es posible la extensión de un convenio que se encuentra en fase de prórroga ex artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores.

2. Es hábil para ser extendido un convenio firmado, pero no publicado, en el momento de la solicitud de extensión, siempre que la publicación se produzca con anterioridad a la emisión de la Decisión.
3. No puede ser extendido un convenio que no haya sido objeto de firma en el momento de la solicitud de extensión.
4. No pueden ser objeto de extensión los denominados pactos extraestatutarios.

IV. LOS MOTIVOS DE LA EXTENSION

Como es sabido, la extensión es una institución cuya premisa básica es la inexistencia de convenio colectivo, y cuyo objetivo es cubrir ese vacío social mediante la aplicación de un convenio pactado en otro ámbito.

Ahora bien, teniendo como punto de partida la ausencia de convenio, las causas que motivan la concurrencia de esta situación pueden tener orígenes diversos, que la doctrina ha agrupado en dos grandes bloques:

a) estructurales, cuya común característica es que no es posible convenir colectivamente por no existir partes legitimadas para ello.

b) funcionales, en las que, existiendo partes legitimadas para convenir, el buen fin de la negociación no se obtiene por falta de acuerdo de las partes.

Los dos supuestos aparecen recogidos en la actual normativa reguladora de la extensión, tanto a nivel legal como reglamentario.

A nivel legal, el artículo 92.2 del Estatuto de los Trabajadores hace referencia, de modo alternativo, a la especial dificultad para la negociación y a la concurrencia de circunstancias sociales y económicas de notoria importancia.

En el plano reglamentario, el artículo 3.1 del real Decreto 572/82, de 5 de marzo, también alude a la concurrencia de alguno de los motivos siguientes:

a) circunstancias que dificultan especialmente la negociación, por inexistencia de partes legitimadas para negociar, conforme al artículo 87 del Estatuto, u otras que impidan el libre desarrollo de la negociación.

b) circunstancias sociales o económicas de notoria importancia que aconsejen la extensión a otras empresas o trabajadores en evitación de perjuicios relevantes para unos y otros.

Desde un punto de vista histórico, debe significarse, como señala Sala⁷, la primera de las motivaciones se hallaba plasmada ya en la Ley de Convenios Colectivos de 1973, mientras que la segunda es nueva en nuestro derecho, al que ha llegado procedente, seguramente, de la Ley alemana de Convenios Colectivos de 1969 (art. 5.1.) que habla de la posibilidad de dotar a un convenio colectivo de eficacia general «por necesidades sociales».

En cualquier caso, las diferencias entre ambos grupos de motivos, no son, simplemente, de orden histórico, sino que, por el contrario, tienen su origen y afectan a los principios básicos que informan nuestro sistema de relaciones laborales.

Este se asienta, entre otros, en el principio de autonomía colectiva de empresas y trabajadores para regular las condiciones de trabajo, que es complementado por el derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo, para obtener, entre otras cosas, que esa regulación se adecúe, en lo posible, a sus intereses.

Todo ello sin perjuicio, de las facultades que se reserva el Estado, de intervenir en el campo de la legislación laboral, fijando unas condiciones mínimas a las cuales deben ajustarse tanto los convenios colectivos como los contratos de trabajo.

Poniendo en relación los principios a los que se acaba de aludir, con las causas de extensión plasmadas en el Estatuto de los Trabajadores, se puede constatar que:

a) El primer bloque de motivos se adecúa con los principios de referencia. Efectivamente, si no es posible ejercitar el derecho a la autonomía colectiva, por no existir partes legitimadas para convenir, y teniendo en cuenta que este obstáculo no puede ser salvado con medidas de conflicto colectivo, se puede calificar de «normal» que la Autoridad Laboral colme el vacío negocial existente con una actuación que no estaría en contradicción con los principios citados.

b) El segundo grupo de razones no está en línea con los principios de autonomía colectiva y libertad de adopción de medidas de conflicto colectivo. Si hay interlocutores legitimados para ser los titulares del derecho a la autonomía colectiva en el ámbito en cuestión, las actuaciones de la Autoridad Laboral dirigidas a suplantar a los protagonistas de la negociación colectiva, deben ser calificadas de «excepcionales», y para no conculcar un

⁷ SALA FRANCO, T. y otros, en «Lecciones de Derecho del Trabajo», Valencia 1988, pág. 206.

derecho recogido a nivel constitucional, deben estar basadas en una imposibilidad práctica de ejercer el derecho de autonomía colectiva, al margen de las posibilidades que, en el plano teórico, puedan existir.

Creemos que éstos son los criterios básicos, a la luz de los cuales deben ser examinados los dos bloques de motivos, tarea que, brevemente, emprendemos a continuación:

A) *Dificultades estructurales para la negociación*

Aunque los términos del artículo 92.2 del Estatuto de los Trabajadores no son excesivamente claros, a la vista de la ambigüedad de la expresión «especial dificultad para la negociación», el artículo 31.a) del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, concreta su sentido, precisando que se trata de la concurrencia de circunstancias que dificultan especialmente la negociación, por inexistencia de partes legitimadas para negociar, conforme al artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores, u otras que impidan el libre desarrollo de la negociación.

Es decir que, como ha entendido la generalidad de la doctrina ⁸, en este caso, la norma está aludiendo a la imposibilidad estructural de ejercitar el principio de autonomía colectiva, por ausencia de partes legitimadas.

En este sentido el artículo 3.1.a) del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, alude expresamente a la inexistencia de partes legitimadas para negociar, conforme al artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores, para referirse, a continuación, a «otras causas que impidan el libre desarrollo de la negociación».

Este inciso podría conducir a la conclusión de que, junto a las dificultades estructurales, se admitiría, de acuerdo con este apartado de la norma, el juego de simples dificultades funcionales.

Aunque la relevancia de dificultades funcionales, es admitida por nuestro derecho vigente, como luego veremos, una interpretación sistemática nos debe llevar a la conclusión de que la citada referencia, o bien hace alusión a dificultades estructurales distintas de las derivadas del artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores o, si tiene por objeto admitir la incidencia de dificultades funcionales, debe ser incorporada al contenido de la segunda causa de extensión, que, como se ha indicado, es la concurrencia de circunstancias sociales o económicas de notoria importancia.

⁸ SALA FRANCO, T., ob. cit., pág. 206 y VALDÉS DAL-RÉ, F. en «La adhesión ...», página 532.

Ambas soluciones son posibles. La primera porque, además de las derivadas de la ausencia de partes legitimadas para negociar, cuyos requisitos se enumeran en el artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores, este texto legal exige la concurrencia de la denominada legitimación para convenir, derivada del artículo 88 del Estatuto de los Trabajadores, en virtud del cual, para pactar válidamente, es preciso que, en los convenios de ámbito superior al de empresa, estén representados en la mesa negociadora, al menos, la mayoría absoluta de los miembros de los Comités de Empresa y Delegados de Personal y la mayoría de los empresarios afectados por el convenio.

La ausencia de esta cuota de representatividad, en las organizaciones presentes en la mesa negociadora, implicaría la existencia de una dificultad de naturaleza estructural, distinta de la prevista en el artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores, por lo que sería correcto llegar a la conclusión de que esas «otras causas que impiden el libre desarrollo de la negociación», no son otra cosa que obstáculos de naturaleza estructural, distintos de la falta de partes legitimadas para negociar que, como se acaba de ver, existen, aunque no han sido mencionadas por el Real Decreto 572/82.

Lo que no cabe, como indica Valdés ⁹, es que la expresión en cuestión «puede ser entendida como una cláusula abierta, al amparo de la cual puedan decretarse actos de extensión con fundamento en hechos obstativos de la negociación, que cuenten con una naturaleza distinta a la que posee el que se enuncia de manera expresa» (la ausencia de partes legitimadas para pactar colectivamente).

De todo ello hay que deducir que la especial dificultad en la negociación debe ser referida siempre a la concurrencia de problemas estructurales, y que las posibles dificultades de orden funcional deben quedar subsumidas dentro de la segunda de las causas de extensión, que es la concurrencia de circunstancias sociales y económicas, de notoria importancia, en el ámbito afectado.

Precisamente, uno de los elementos constitutivos de este segundo bloque de motivos, debe ser la existencia de dificultades funcionales en la negociación, con lo que pasamos al estudio del mismo.

B) *Circunstancias sociales y económicas de notoria importancia en el ámbito afectado*

Como se ha indicado anteriormente, en este supuesto se parte de la base de que hay sujetos legitimados para pactar colectivamente desde un punto de vista jurídico.

⁹ VALDÉS DAL-RE, F. «La adhesión...», pág. 533.

Por ello, siendo viable, al menos teóricamente, ejercer el derecho a la autonomía colectiva en la regulación de las condiciones de trabajo, la ruptura de este principio básico, para aceptar la aplicación de la extensión, debe ser calificada de excepcional, y quedar condicionada a la concurrencia de circunstancias sociales o económicas de notoria importancia, que aconsejen la extensión de un convenio vigente, a otras empresas o trabajadores, en evitación de perjuicios relevantes para unas y otros.

No es fácil determinar con precisión cuáles sean estas circunstancias sociales o económicas de notoria importancia, pero lo que sí parece seguro es que se quiere aludir, no a los concretos intereses particulares de trabajadores o empresarios, sino a unos intereses comunes o superiores que deben ser asegurados por el Estado.

Probablemente, el punto de referencia debe ser que la extensión estará justificada en cuanto sea necesaria para garantizar alguno de los derechos, de contenido social o laboral, establecidos en los artículos 30 a 50 de la Constitución, compromiso que al Estado le encomienda nuestro máximo texto legal.

Teniendo en cuenta que, al margen de la negociación colectiva, el Estado también ha creado un sistema de normas laborales mínimas y de derecho necesario, especialmente en campos como el salarial (salario mínimo interprofesional) y jornada (jornales máximos del Estatuto de los Trabajadores y del Real Decreto 2.001/83, de 28 de julio), parece que la tarea de garantía que el Estado asume, y llevaría a cabo mediante la extensión, consistiría en evitar que se produzcan discriminaciones dentro de los diferentes sectores de actividad, entre colectivos, provinciales por ejemplo, por el hecho de negociar, o no, colectivamente.

Parece oportuno indicar, que esta interpretación del sentido que debe darse a la segunda de las causas de extensión, estaría apoyada por el hecho de que nuestra norma debe haber tomado este motivo de extensión de la legislación alemana, que pone énfasis en el interés público que debe primar al aplicar este tipo de extensiones ¹⁰.

Pero además de que concurre este objetivo básico, de poner solución a situaciones económicas o sociales de notoria importancia, parece claro que deben darse otros condicionantes que puedan recibir el calificativo de necesario.

Como se ha dicho, es principio fundamental de nuestro sistema de relaciones laborales el de que la autonomía colectiva es prioritaria con res-

¹⁰ PÉREZ Y PÉREZ, M., en «La extensión de convenios en la R.F.A.», *Civitas, Rev. Europ. de Derecho del Trabajo*, núm. 31, julio-septiembre 1987, págs. 361 y sigs.

pecto a la actuación del Estado, en materia de determinación de las condiciones de trabajo.

De ello se deduce que, si hay situaciones económicas o sociales que necesitan de una norma para la obtención de soluciones, lo que procede es que, en primer lugar, los interlocutores sociales intenten su creación por medio de la negociación colectiva, y sólo cuando sea inviable procederá la actuación del Estado mediante la extensión de convenio.

Quiere ello decir que también en este caso es necesario que concurra una especial dificultad para llevar adelante la negociación colectiva. Pero no será ya de naturaleza estructural, contemplada como ya hemos visto en la primera de las causas de extensión, sino de orden funcional, es decir de imposibilidad práctica de que las partes legitimadas para negociar y convenir, que existan en este supuesto, puedan llegar a pactar un convenio.

Las causas de que se dé esa imposibilidad práctica para pactar un convenio, existiendo partes legitimadas para convenir, pueden ser varias, pero, probablemente, todas ellas puedan ser reconducidas a la concurrencia de dos requisitos: 1) negativa de una de las partes a aceptar los planteamientos de la otra, 2) posibilidad de mantener esa negativa, por hallarse en una posición que le permite hacer frente a los medios de presión que pueden ser puestos en práctica por la otra.

Teniendo en cuenta el carácter excepcional de la extensión, sobre todo en este supuesto, y el carácter prioritario de la aplicación del principio de autonomía colectiva sobre el de actuación normativa de la Administración, parece que no debe bastar, salvo excepciones, el simple desacuerdo de las partes, o la negativa de una de ellas a iniciar la negociación, para acordar la puesta en práctica de la extensión.

Por el contrario, será necesario que la parte que solicite la extensión haya utilizado los medios de presión razonables y adecuados a sus posibilidades de actuación.

Desde un punto de vista jurídico, los medios dirigidos a facilitar la negociación colectiva, de que disponen los trabajadores, son los siguientes:

A) Incoación de procedimiento judicial, como consecuencia del incumplimiento de la obligación de negociar, prevista en el artículo 89.1 párrafo segundo, del Estatuto de los Trabajadores.

En el precepto citado se dispone que «la parte receptora de la comunicación sólo podrá negarse a la iniciación de las negociaciones por causa legal o convencionalmente establecida, o cuando se trate de revisar un convenio ya vencido, sin perjuicio de lo establecido en los artículos 83 y 84».

Debe significarse, que la jurisprudencia ha llevado a cabo una interpretación amplia del precepto en cuestión, sentando el criterio (sentencias del Tribunal Central de Trabajo de 12 de mayo y 29 de octubre de 1986) de que la obligación de negociar existe tanto cuando se trata de renegociar un convenio preexistente como de negociar un convenio nuevo.

La dificultad se plantea a la hora de ejecutar una sentencia declaratoria de una obligación de hacer que, por definición, es incoercible ¹¹. La solución a esta situación, en derecho procesal, es la de sustituir la obligación de hacer por otra de indemnizar, pero en el caso que nos ocupa no parece viable porque, como indica Iglésias Cabero, «no se identifica de forma alguna el daño o el perjuicio como consecuencia directa de la conducta del demandado, que puede haberse negado a negociar ante las desorbitadas pretensiones del demandante».

En cualquier caso, no debe olvidarse que una sentencia declarativa es, en sí misma, un importante elemento de presión y, de cualquier modo, dejaría expedito el camino para la presentación de reclamaciones por infracción a la legislación laboral ante la Administración y, también, constituiría un elemento básico, desde un punto de vista jurídico, para apoyar un posible ejercicio del derecho de huelga.

B) Iniciación de un procedimiento de conflicto colectivo, al amparo de lo previsto en los artículos 17 y siguientes del Real Decreto Ley de 4 de marzo de 1977.

En este caso, habrá que tener en cuenta que se estará ante un conflicto de interés económico, de manera que, al haber sido declarado inconstitucional el apartado b), del artículo 25, del citado texto normativo, por la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981, si las partes no llegan a un acuerdo con la mediación de la Autoridad Laboral, ésta no podrá dictar laudo de obligado cumplimiento, ni remitir lo actuado a la jurisdicción social.

Por lo tanto, lo que debe subrayarse de este procedimiento es la participación, en funciones de mediación, de la Autoridad Laboral, que intentará lograr el acuerdo entre las partes.

C) El ejercicio del derecho de huelga, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto Ley de 4 de marzo de 1977, con las rectificaciones de la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981.

¹¹ GARCÍA BLASCO, J., en "el deber de negociación colectiva en el Derecho comparado y en el Derecho español", *Civitas Rev. Esp. de Derecho del Trabajo*, núm. 6, 1981, pág. 193.

IGLESIAS CABERO, M., en "Algunas reflexiones en torno al deber de negociar", *Actualidad Laboral*, núm. 7, 1989, pág. 69.

D) La presentación de una reclamación ante la Administración, por infracción de la legislación laboral, que estaría tipificada en el artículo 7.9 de la Ley 8/88, de 7 de abril, sobre infracciones y sanciones en el orden social, por remisión al artículo 4.º del Estatuto de los Trabajadores.

Es evidente que la iniciativa para solicitar la extensión, lo mismo que la de promover la negociación de un convenio, correrán a cargo, en la práctica totalidad de los casos, de los trabajadores, pero la posibilidad contraria debe ser admitida desde un punto de vista teórico. A estos efectos, habrá que exigir a una hipotética parte empresarial solicitante de una extensión, la utilización de alguno de los medios de presión, a los que se ha hecho alusión, con excepción, por su propia naturaleza, del descrito en el apartado D), y, por imperativo legal, del cierre patronal, que en nuestro derecho está configurado como medio defensivo, y no como instrumento reivindicativo.

Como conclusiones de todo lo expuesto pueden enumerarse las siguientes:

1. Es principio básico de nuestro sistema de relaciones laborales, el de la autonomía colectiva para la regulación de las condiciones de trabajo.
2. La extensión, en la que la Administración interviene en la determinación de las condiciones laborales, es un procedimiento de carácter excepcional y subsidiario.
3. La inexistencia de partes legitimadas para convenir colectivamente debe dar lugar, tras su constatación, a la adopción de una decisión favorable a la extensión, por no existir, en este supuesto, contradicción con el principio de autonomía colectiva.
4. En el caso de que la petición de extensión esté basada en la concurrencia de circunstancias sociales y económicas de notoria importancia, y existan partes legitimadas para convenir colectivamente, sería preciso, por apreciarse, en principio, la existencia de una contradicción con el principio de autonomía colectiva:
 - a) Constatar la concurrencia de las citadas razones sociales y económicas.
 - b) Comprobar que existe una especial dificultad para negociar, de naturaleza funcional, que impida el acuerdo colectivo.
 - c) Como norma general, y salvo excepciones, constatar que la citada imposibilidad negocial se da después de que la parte solicitante haya utilizado alguna de las vías, dirigidas a facilitar

la negociación, descritas anteriormente, en función de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto.

V. LA APRECIACION DE LA CONCURRENCIA DE LOS MOTIVOS DE EXTENSION: INCIDENCIA DE CIRCUNSTANCIAS SOBREVENIDAS DESPUES DEL INICIO DEL PROCEDIMIENTO

Como es sabido, el procedimiento administrativo para la extensión de Convenios Colectivos se encuentra regulado por el Real Decreto 572/82, de 5 de marzo.

Realizando un breve examen del mismo, se puede constatar como, tras la presentación de la documentación por los sujetos legitimados para solicitar la extensión, el Ministerio de Trabajo intenta la formación de una Comisión Paritaria que emita informe sobre la extensión y, en el supuesto de que ello no se logre, requiere a las organizaciones que deberían haber formado parte de ella para que, por separado, remitan el informe al que se ha hecho referencia.

Finalizada esta fase, que se desarrolla, normalmente, en el marco de las Direcciones Provinciales del Ministerio, la Dirección General de Trabajo realiza un estudio sobre la repercusión económica de la extensión solicitada y el expediente pasa a la Comisión Consultiva de Convenios Colectivos, que le informa preceptivamente, después de lo cual se produce la Decisión del Ministro de Trabajo y Seguridad Social. Como se puede apreciar, se trata de un procedimiento complejo, cuya resolución no se puede calificar de corta en el tiempo.

El transcurso de un período de tiempo relativamente largo entre el momento de la iniciación y de la finalización del expediente, da lugar a la aparición de una problemática que vamos a tratar de exponer brevemente.

Como se indica, tanto en el artículo 92 del Estatuto de los Trabajadores, como en el artículo 3.1. del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, las razones que motivan una extensión de un convenio son dos: la especial dificultad para la negociación colectiva, por inexistencia de partes legitimadas para negociar, y la concurrencia de circunstancias sociales o económicas de notoria importancia.

Ahora bien, en un procedimiento administrativo cuya duración no se puede calificar de breve, las circunstancias que motivan la extensión pueden concurrir en el momento de la presentación de la solicitud pero, sin embargo, no darse cuando se produzca la Decisión del Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Bien es verdad que esa posibilidad sólo puede referirse, en la realidad, a la primera de las causas de extensión, porque no es viable la hipótesis de un cambio en las circunstancias sociales o económicas si no es, precisamente, a través de la suscripción de un convenio colectivo, con lo que una variación en las mencionadas circunstancias económicas y sociales se reconduciría, con toda seguridad, a una desaparición de las especiales dificultades para la negociación.

Lo expuesto nos plantea una primera cuestión, de naturaleza jurídica, que no es otra que la de determinar cuál es el momento que debe ser tomado, por el órgano decisor, como referencia para apreciar si concurren, o no, las circunstancias motivadoras de la extensión.

Como se ha dicho, se trata de resolver un problema de naturaleza eminentemente jurídica, que ofrece, en principio, dos posibles soluciones: a) tomar como punto de referencia el momento de inicio del expediente, b) apreciar la concurrencia de las circunstancias motivadoras de la extensión con referencia al momento en que se dicte la Decisión del Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Con carácter general, la eficacia de los actos administrativos, viene regulada en el artículo 45 de la Ley de Procedimiento Administrativo, que determina que los actos de la Administración serán válidos y producirán efecto desde la fecha en que se dicten, salvo que, en ellos, se disponga otra cosa.

Esto es lo que sucede en el procedimiento de extensión de convenios colectivos, por disponerlo expresamente el artículo 9.2 del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo.

Por lo tanto, la Decisión de extensión surtirá efectos retroactivos referidos a la fecha en la que se produjo la solicitud.

Ello implica que esa fecha queda convertida en el momento relevante a la hora de determinar si concurren, o no, las circunstancias a las que hace referencia el artículo 92 del Estatuto de los Trabajadores y el artículo 3.1 del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo.

Ello es así, porque, necesariamente, el momento de producción de efectos de una resolución y el momento de la aparición de si concurren, o no, las circunstancias necesarias para que estos efectos se produzcan, van unidos en el tiempo.

Aceptar la hipótesis de que una resolución produce efectos desde una fecha anterior en el tiempo a aquélla que se fija para apreciar si esos efectos se pueden producir, implicaría la toma de una decisión arbitraria en

cuanto los efectos de la misma se extenderían a un período de tiempo (el de la retroacción de los efectos) con respecto al cual, el órgano decisor habría hecho caso omiso de las circunstancias concurrentes, no examinándolas ni tomándolas en consideración.

Con lo expuesto queda señalado el criterio a seguir para resolver el problema planteado: el momento al que debe referirse la apreciación de la concurrencia de las circunstancias motivadoras de la extensión es el de la solicitud de la extensión, y no el de la emisión de la Decisión por el Ministro de Trabajo y Seguridad Social.

Llegados a este punto, es necesario afrontar la solución de una cuestión ulterior, que es la incidencia que van a tener sobre el criterio indicado, la aparición de las circunstancias sobrevenidas, con posterioridad al momento de la solicitud de la extensión, y antes de la emisión de la Decisión por la Autoridad Laboral, que impliquen cambios en la situación existente al inicio del expediente.

Se trata de una hipótesis real, y hasta probable, que comprenderá supuestos normalmente relacionados con la desaparición de las referidas dificultades para la negociación, como consecuencia de la aparición de las partes legitimadas para pactar colectivamente, donde antes no las había.

Piénsese, por ejemplo, en la constitución de una asociación empresarial legitimada para pactar un convenio de sector, o en la celebración de elecciones sindicales en una empresa o, incluso, en el supuesto de que el surgimiento de parte legitimada para negociar vaya acompañada por la efectiva suscripción de un convenio colectivo.

A la vista de lo expuesto, la cuestión que se plantea puede formularse en los siguientes términos:

¿El hecho de que la concurrencia de las circunstancias motivadoras de la extensión deba valorarse con referencia al momento de la solicitud, implica que la aparición de esas nuevas circunstancias no debe tener incidencia alguna en la resolución del expediente?

¿O, por el contrario, se deduce de la normativa vigente que es preciso que las circunstancias motivadoras de la extensión, que concurrían al inicio del expediente, sigan concurriendo en el momento de la resolución del mismo?

¿Caben soluciones intermedias como, por ejemplo, declarar la extensión desde la fecha de inicio del expediente hasta el momento de la aparición de las circunstancias sobrevenidas, en que desaparecen los motivos para extender el convenio?

Desde una perspectiva estrictamente jurídica, en principio, la primera de las soluciones puede parecer viable. Esta tesis se apoyaría en el dato fundamental de que, al producir la resolución efectos *ex tunc*, el momento relevante para determinar los efectos del expediente es el de su inicio, de manera que los posteriores al mismo, y las circunstancias concurrentes en los mismos, no deben ser tenidos en cuenta.

Sin embargo, desde ese mismo punto de vista, y siendo coherentes con el criterio que lo informa, parece claro que, si lo que se pretende es declarar la extensión, de forma que comprenda todo el período en que han concurrido las circunstancias motivadoras de la misma, a partir del momento en que fue solicitada, también debería tenerse en cuenta que el final del citado período deviene con la desaparición de las causas motivadoras de la extensión, que, en este supuesto, se produciría antes de dictarse la Decisión por la Autoridad Laboral.

Por lo tanto, si se siguiese esta tesis, la Decisión debería declarar una extensión que tendría sus efectos iniciales en el momento de la solicitud, y los finales en aquél en el que se produjo la desaparición de las causas motivadoras de la extensión.

A la viabilidad de esta solución se opone, en primer lugar, el propio texto del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, que en su artículo 9.2 establece expresamente que «la duración temporal (de la extensión) finalizará en la fecha prevista en el propio convenio extendido».

Es decir, que el texto reglamentario no prevé que la declaración de extensión tome como referencia momentos diferentes al determinado para la finalización de los efectos del convenio extendido, lo que descarta la adopción de soluciones intermedias, situadas entre: a) la declaración de la extensión con inicio en el momento de la solicitud y finalización cuando terminen los efectos del convenio extendido, y b) la denegación de la extensión solicitada.

Si bien este obstáculo pudiera ser salvado si se admitiese que el texto reglamentario no excluye la existencia de supuestos excepcionales, como el que nos ocupa, habiéndose limitado a regular el supuesto normal, basado en la no alteración de circunstancias entre los momentos inicial y final del expediente, hay otras razones de fondo que aconsejan descartar la viabilidad de este supuesto y, en general, de aquellos expedientes de extensión, en los que, en el momento de dictarse la Decisión, no concurren, también las circunstancias motivadoras de la extensión.

La necesidad de que concurra este requisito, de pervivencia de las circunstancias motivadoras de la extensión, en el momento de dictarse la De-

ción, se deriva de los propios principios en los que se asienta la institución, y también del propio texto reglamentario.

La extensión del convenio, tiene por objetivo sustituir a la negociación colectiva allí donde ésta es especialmente difícil, y se configura como un supuesto excepcional, de intervención de la Autoridad Laboral, en un marco institucional en el que el supuesto normal es que los interlocutores sociales establecen sus propias condiciones de trabajo a través de la negociación colectiva (art. 37 de la Constitución y Título III del Estatuto de los Trabajadores).

Por ello, partiendo de la base de que deben concurrir unos motivos o requisitos (art. 92 del Estatuto de los Trabajadores y art. 3.1 del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo), la Decisión de la Autoridad Laboral se configura como discrecional, y por ello el artículo 92.2 del texto estatutario utiliza la expresión «podrá extender» y no dice «extenderá».

Quiere ello decir, que, en la adopción de esta medida, priman los principios de excepcionalidad y discrecionalidad, sobre la existencia de supuestos derechos subjetivos a la extensión de la parte solicitante, derivada de la concurrencia de los motivos de extensión previstos legalmente, que no son otra cosa que una base técnica y jurídica cuya concurrencia no condiciona el sentido de una Decisión que, como se ha dicho, es discrecional y está presidida por el principio de excepcionalidad.

Si ello es así en el supuesto normal de que, en el momento de dictar la Decisión, continúen vigentes los motivos de extensión que sirvieron de base a la solicitud inicial, parece claro que una solución excepcional y discrecional, como ésta, no puede adoptarse cuando, en el momento de decidir su adopción, haya desaparecido la base técnica y jurídica en la que apoyarla.

Desaparecida la dificultad de negociar, lo que nuestro sistema laboral impone es que las partes negocien colectivamente y que, en el marco de ese diálogo, resuelvan también posibles perjuicios sufridos por alguna de ellas como consecuencia de la imposibilidad anterior de negociar.

Para ello, pueden utilizar la facultad, que les confiere la ley, de dar eficacia retroactiva al convenio colectivo, comprendiendo dentro, del mismo aquel período, que pudo mediar, entre el momento del inicio del expediente de extensión y la desaparición de las causas impeditivas de la negociación.

Esta parece la solución correcta, cuya adopción implicará añadir, por vía interpretativa, un nuevo requisito a los que expresamente prevé el Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, que sería el de que, en el momento de la

Decisión, subsistan los motivos de extensión concurrentes en el momento del inicio del expediente.

Como se afirmaba anteriormente, la validez de esta solución viene también respaldada por el texto reglamentario, cuyo artículo 10 prevé que una Decisión, ya firme, de extensión, deja de surtir efectos como consecuencia de la aparición de circunstancias sobrevenidas que dan lugar a la negociación de un convenio colectivo.

Si ello ocurre con respecto a una Decisión firme, con mayor razón debe sostenerse, que no fue intención del legislador, aceptar la posibilidad de que se acuerden extensiones, cuando la aparición de circunstancias sobrevenidas dé lugar a la desaparición de las circunstancias impositivas de la negociación.

Finalmente, sólo queda hacer una precisión con respecto al juego del requisito que se acaba de comentar, y es que, en todo caso, la aparición de las circunstancias sobrevenidas, que va a dar lugar a la inviabilidad del procedimiento de extensión habrá de ir presidida, siempre, por el principio de la buena fe.

Por ello, deberá descartarse la toma en consideración de estas circunstancias, cuando se aprecie que su aparición no va seguida de una clara e inequívoca voluntad de negociar colectivamente, y no sólo de esa voluntad, sino del efectivo inicio de unas negociaciones serias encaminadas a la suscripción de un convenio colectivo.

Lo que en modo alguno podría aceptarse, sería la desestimación de extensiones de convenios con base en la artificiosa constitución de partes legitimadas para negociar, cuya misión no sería, precisamente, la de negociar, sino la de evitar la adopción de una Decisión de extensión.

Por ello, hay que concluir resaltando el cuidado que debe ser puesto a la hora de decidir sobre estos temas que, junto a la disposición de la mayor información posible sobre las negociaciones entabladas, debe conducir a la toma de una decisión acertada.

VI. HOMOGENEIDAD DE CONDICIONES ECONOMICAS Y LABORALES ENTRE EL CONVENIO EXTENDIDO Y EL AMBITO EN EL QUE SE PRETENDE LLEVAR A CABO LA EXTENSION

Además de la concurrencia de alguno de los motivos que se enumeran en el artículo 92 del Estatuto de los Trabajadores y en el artículo 3.1 del

Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, la norma reglamentaria condiciona la viabilidad de la extensión a la existencia de homogeneidad entre las condiciones laborales del convenio que se pretende extender, y las vigentes en el ámbito en el que se desea aplicar la extensión.

Examinando el texto del precepto citado, se puede observar que consta de dos preceptos, en el primero de los cuales se hace referencia a la extensión de un convenio de ámbito superior al de empresa, a una o varias empresas o a un sector, mientras que en el segundo se contempla la posibilidad de extender un convenio de empresa a otra u otras empresas o sector.

Aunque desde un punto de vista material no existen diferencias entre una y otra alternativa, sin perjuicio de que la primera debe ser aplicada con preferencia sobre la segunda, una lectura atenta del texto reglamentario permite apreciar que su redacción es diferente, en lo que se refiere a la exigencia de homogeneidad entre el convenio extendido y las condiciones imperantes en el ámbito de la extensión.

Efectivamente, en el supuesto de extensión de un convenio de sector se exige que éste pertenezca al mismo o similar ámbito funcional, o que concurren características económico-laborales equiparables.

Por el contrario, si el convenio a extender es de empresa, el texto reglamentario exige, sin ofrecer otra posibilidad, que existan análogas condiciones económicas y sociales entre convenio extendido y ámbito en el que se va a aplicar la extensión.

De lo expuesto se deduce la existencia de una primera cuestión a resolver en este campo, que puede ser planteada en estos términos: el hecho de que convenio extendido y ámbito de extensión sean del mismo campo funcional, ¿permite, la extensión se lleve a cabo sin que las circunstancias económico-laborales sean asimilables, o, por el contrario, este es un requisito exigible en todo caso, y cuya no concurrencia se convierte en hecho impositivo de la extensión?

Además de la cuestión que acabamos de plantear, existe otra, de ámbito más amplio, que es la de fijar los criterios que deben ser empleados para valorar las diferencias económico-laborales que, frecuentemente, se dan entre convenio extendido y ámbito en el que ha de operar la extensión.

En este aspecto, las preguntas que pueden plantearse son varias: ¿se trata de comparar las condiciones salariales y conexas, realmente existentes, en el momento de la extensión, en el convenio a extender y en el ámbito en el que se desea efectuar la extensión? o, por el contrario, ¿la comparación debe referirse a la situación económica general de los secto-

res sometidos a comparación, sin enfatizar las condiciones salariales concurrentes? y, también, ¿qué incidencia debe tener sobre todo ello, el que durante uno o varios años no se hayan llegado a pactar convenios colectivos en el sector en el que se desee aplicar la extensión?

Comenzando por la primera de las cuestiones que nos hemos planteado, es decir, la relevancia de la pertenencia a un mismo o similar ámbito funcional del convenio a extender y del sector en el que se va a operar la extensión, en orden a prescindir de la exigencia de que, entre los mismos, las condiciones económico-laborales sean similares, lo primero que se advierte es que, desde un punto de vista gramatical, la solución afirmativa es la que cuenta con más apoyos.

Como se puede constatar, la alusión, en el párrafo primero del artículo 2.º del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, de un lado, al factor ámbito funcional y, de otro, al factor económico-laboral, se lleva a cabo de forma alternativa, utilizando una conjunción disyuntiva, de donde debería deducirse que si concurre la identidad de ámbitos, no es necesario que se dé la similitud de condiciones económico-laborales ¹².

Sin embargo, parece preciso tener en cuenta otros aspectos de la cuestión.

En ese sentido, desde un punto de vista sistemático, se puede observar que, siendo idénticas desde una perspectiva jurídica, la extensión de un convenio de sector y la de un convenio de empresa, sólo en el primero de los casos se menciona el factor funcional y, en cambio, en ambos supuestos se hace alusión a la similitud de condiciones económicas.

No se vislumbra que haya razón alguna para que cuando se extiende un convenio de empresa se exija la homogeneidad de condiciones económicas, y que este requisito se omita si lo que se extiende es un convenio de sector.

En la búsqueda de la superación de esta contradicción, podrá argumentarse que la pertenencia a un mismo ámbito funcional garantiza la existencia de condiciones económico-laborales similares.

Pero de todos es bien sabido que ello no es así. Basta repasar el mapa de nuestra negociación colectiva para comprobar que, en un mismo sector, existen múltiples convenios a nivel provincial (hostelería, construcción, metal, etc.) cuya existencia se justifica por las diferentes condiciones socio-económicas en las distintas provincias, y que, estas diferencias constituyen el principal obstáculo a la hora de intentar la negociación de convenios generales.

¹² En este sentido, VALDÉS DAL-RE, «La adhesión...» pág. 536.

Es evidente, que la pertenencia a un mismo ámbito funcional mejora las posibilidades de que las condiciones sean similares, pero de ninguna manera lo garantiza.

Por lo tanto, no pudiendo suplir la similitud de ámbito funcional el requisito de la similitud económico-laboral, es necesario determinar cual de los factores es prioritario, y debe ser exigido en todo caso.

Llegados a este punto son, al menos, dos las cuestiones que abonan la tesis de que es requisito prioritario, que debe ser exigido en todo caso, el de la similitud económico-laboral entre el convenio a extender y las condiciones existentes en el ámbito objeto de la extensión.

La primera, a la que se ha aludido, es de orden sistemático, y se basa en la referencia a este requisito en los dos supuestos que regula el artículo 2. del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo, partiendo de la base de que ambos supuestos son parte de una misma institución y deben ser sometidos a reglas idénticas.

Por el contrario, la alusión a la similitud de ámbito funcional sólo es mencionada en la extensión de un convenio de sector, lo que le priva de oportunidad, tanto a la hora de tener en cuenta este factor para aplicarlo a los dos supuestos legalmente previstos, como en orden a que pueda convertirse en elemento sustitutivo de la similitud económico-laboral, que es característica común de la institución.

La segunda se deriva de la propia naturaleza de la extensión del convenio. Por medio de esta vía se trata, fundamentalmente, de sustituir a la negociación colectiva que no ha sido viable.

Pero el propio hecho de que estemos articulando una sustitución, ya pone de manifiesto que se trata de encontrar un instrumento sustitutivo que sea lo más parecido posible a lo que habría sido el resultado de la negociación colectiva, de haberse producido.

Este objetivo, que es básico, se consigue exigiendo que exista similitud entre las condiciones económico-laborales del convenio extendido y del ámbito en que se va a realizar la extensión, pero no se logra si simplemente se exige que, ambos, pertenezcan a un mismo ámbito funcional.

Ya hemos visto anteriormente como la similitud de ámbitos funcionales no garantiza la homogeneidad de condiciones económicas, y no vamos a abundar más en este tema.

Como conclusión, baste reiterar que consideramos a la homogeneidad de condiciones económico-laborales requisito imprescindible para que la

extensión se lleve a efecto, por encima de una interpretación literal del texto del artículo 2 del Real Decreto 572/82, de 5 de marzo.

Entrando en la consideración de los criterios que deben llevarnos a la obtención de conclusiones sobre si existe la homogeneidad de condiciones económico-laborales, entre el sector al que pertenece el convenio que se pretende extender y el ámbito al que se va a aplicar la extensión, lo primero que, seguramente, va a encontrar el órgano encargado de informar o decidir sobre la extensión del convenio, es una notoria diferencia entre las condiciones económico-laborales de los dos ámbitos a los que se ha hecho referencia.

El origen de esta situación será, posiblemente, la ausencia de negociación colectiva, durante los años precedentes, en el ámbito en el que se va a llevar a cabo la extensión.

Es un estado de cosas que se deriva de la propia naturaleza de la institución de la extensión, que parte de la base de la inexistencia de convenio colectivo, bien por la no existencia de partes legitimadas para negociar, o por la aparición de dificultades insalvables en la negociación.

Por ello, es casi seguro que durante el período de inexistencia de negociación, los salarios hayan quedado prácticamente congelados o, en todo caso, se hayan visto solamente incrementados por las subidas del salario mínimo, si no ha procedido su absorción por la preexistencia de condiciones salariales mejores a las que garantiza el propio salario mínimo.

Mientras, en el ámbito del convenio que se pretende extender, lo más probable es que la negociación colectiva haya discurrido por cauces de normalidad y que, año tras año, se hayan ido produciendo revisiones de las condiciones de trabajo que, como indica la experiencia de los últimos años, habrán ido siendo superiores a las del salario mínimo.

Por todo ello, no es de extrañar, y no debe sorprender al órgano encargado de aplicar la norma, que se den supuestos en los que aparezcan importantes *gaps* salariales entre los ámbitos sujetos a comparación.

Esta circunstancia, por sí sola, no le debe llevar a estimar que los ámbitos en cuestión no son homogéneos desde un punto de vista económico-laboral.

Para llegar a esta conclusión, o a otra que sea válida, consideramos necesario, en primer lugar, llevar a cabo una operación de ajuste entre los salarios de ambos ámbitos.

Esta operación consistiría en aplicar, a los salarios del sector en el que se pretenda llevar a cabo la extensión, el coeficiente de incremento equi-

valente al diferencial entre las elevaciones salariales producidas en los últimos años, en los dos ámbitos sometidos a comparación.

Si en el sector en el que se pretende efectuar la extensión hubo convenio colectivo, el criterio será, sin duda, tomar, para computar el diferencial de incrementos, el período transcurrido desde el momento de la finalización de los efectos de aquel convenio colectivo no revisado. Si nunca ha existido convenio, la adopción de un criterio correcto es difícil y, probablemente, habrá que acudir a la solución a la que más adelante se aludirá.

Ajustados los niveles salariales del sector en el que se pretende llevar a cabo la extensión, en la forma en que se ha indicado, podrá efectuarse, con suficientes garantías de éxito, un juicio de valor, sobre la homogeneidad económico-laboral de los ámbitos comparados.

Sin embargo, es preciso reconocer que se trata de una materia compleja, en la que, pese a todo, subsistirán espacios abiertos a la apreciación subjetiva de las circunstancias concurrentes.

Por ello, parece útil, introducir un criterio suplementario que, desde una perspectiva más amplia, puede ayudar a alcanzar conclusiones concretas, sobre todo en el supuesto de que en el sector en el que se vaya a aplicar la extensión no haya habido nunca convenio.

Se trata de valorar, por encima de concretos aspectos salariales y laborales, cuál es la situación económica general que se da en los sectores comparados.

Como indica la experiencia, la mayor parte de las extensiones se plantean intentando la aplicación de un convenio en un ámbito provincial, e incluso regional, distinto.

Por ello, en la mayor parte de los casos, no es difícil evaluar cuales son las diferencias económicas, muchas veces notorias, que existen entre las provincias y las regiones comparadas, con rentas per cápita, niveles de desempleo, índices de inflación, etc., notoriamente diferentes, que provocan la aparición de cuadros económicos no homogéneos en la generalidad de los sectores económicos, pero sobre todo en el sector servicios.

Estos datos macroeconómicos referidos a las provincias y regiones en las que radican los sectores sometidos a comparación, deben ser el telón de fondo que contribuya a solucionar las dudas que puedan surgir de la utilización de elementos comparativos generalmente salariales que, como se ha indicado, en todo caso, deben ser sometidos a un proceso previo de ajust-

te, para intentar lograr conclusiones que alcancen unas cotas razonables de objetividad, en un campo siempre abierto a la concurrencia de opiniones y criterios diversos.

**COMUNICACION A LA PONENCIA: «EL VALOR
NORMATIVO DEL CONVENIO COLECTIVO.
ACUERDOS COLECTIVOS E INDIVIDUALES. LA
INTERVENCION ADMINISTRATIVA Y SU
INCIDENCIA EN EL CONVENIO»**

CONFEDERACION SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS

Los Convenios Colectivos Estatutarios tienen carácter de normas generales a tenor del 3.3 del E.T. que califica tales convenios como normas pactadas y del 3.1.c) que estipula la prohibición de establecer por contrato individual condiciones menos favorables o contrarias a las establecidas por Convenio Colectivo.

Según la regulación estatutaria contenida en el artículo 3.º los C.C.E., son fuente de derecho, estando constituidos por un conjunto de normas de carácter abstracto y obligatorio, verdaderas disposiciones de carácter general, y de derecho necesario según la doctrina del T.C.T. que obligan a todas las empresas y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia (art. 82.3 E.T.).

Consecuencias del carácter normativo de los convenios serían:

1. En primer lugar, el Convenio Colectivo crea derecho objetivo para los trabajadores y empresarios individuales y, al igual que sucede con las normas legales o reglamentarias (art. 2.1 del Código Civil), deberá ser publicado en el Boletín Oficial correspondiente.
2. Efecto automático, puesto que las disposiciones se aplican de una manera inmediata sobre las relaciones individuales de trabajo incluidas en su ámbito de aplicación [art. 3.1b) E.T.].
3. Efecto imperativo, no se admiten derogaciones del convenio por pactos individuales.
4. Efecto sustitutivo, en cuanto que, las cláusulas nulas del contrato individual peyorativo resultarán sustituidas automáticamente por las correspondientes del Convenio Colectivo (art. 9.1 E.T.). Indelegabilidad, nulidad de las cláusulas del contrato contrario al Convenio Colectivo.

5. Como si de una Ley se tratase, el convenio posterior derogará al anterior.
6. Los convenios deberán aplicarse por los Tribunales de Justicia, rigiendo para los publicados en el B.O.E., el principio *iura novit curia*, siendo su infracción, una infracción de Ley, alegable en casación o suplicación por dicha vía.

El T.C.T. en diversas sentencias ha declarado el carácter preeminente del Convenio Colectivo sobre los contratos individuales en aplicación del principio de jerarquía normativa establecido en el artículo 3 del E.T., según las Sentencias de 25.10.85, 5.4.88 y 7.12.88, el convenio colectivo en bloque es derecho necesario e indisponible respecto del contrato individual porque lo contrario supondría desconocer el carácter normativo del convenio, otorgando mayor rango al acuerdo individual que así prevalecería sobre el acuerdo colectivo que es el creador de la norma.

En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 58/85, de 30 de abril manifiesta la capacidad de incidencia del convenio en el terreno de los derechos e intereses individuales, pues lo contrario equivaldría a negar toda virtualidad a la negociación colectiva, en contra del mandato constitucional que lo configura como un instrumento esencial para la ordenación de las relaciones de trabajo.

Sin embargo, es común la práctica empresarial consistente en formalizar acuerdos individuales en masa con grupos de trabajadores que vienen a modificar lo pactado en el convenio colectivo.

Esta práctica potencia la autonomía individual en detrimento de la colectiva, introduciendo criterios de naturaleza civilista en el ámbito del derecho laboral que contradicen la máxima *pacta sunt servanda*, desvirtuando la negociación colectiva y constituyendo a nuestro entender una práctica antisindical.

Es el caso de los contratos en masa de modificación del horario estipulado en convenios suscritos por algunos Bancos (Banco de Vizcaya y el Banco de Santander), conflictos que fueron resueltos mediante Sentencias el T.C.T. de fechas 26.01.87 y 7.3.88 en las que a pesar de todo lo expuesto anteriormente, declaran que los acuerdos no vulneran lo establecido en los artículos 82.3 y 3.5 de la Ley Estatuto de los Trabajadores y 37.1 de la C.E., por entender que el establecimiento de una determinada distribución de la jornada en convenio no debe privar a la empresa de hallar fórmulas hábiles para atender necesidades de trabajo que surjan en horario distinto, y aplicando el artículo 1.262 del Código Civil, a pesar de que la doctrina del Tribunal Central de Trabajo, mantiene que las cláusulas reguladoras de

la jornada, forman parte del contenido normativo y que los Convenios Colectivos en bloque son derecho necesario, Sentencia 58/85 Tribunal Constitucional. T.C.T. 5.4.88, 7.12.88.

De las Sentencias 7.3.88 y 26.1.87, parece deducirse que sólo la duración de la jornada se considera derecho necesario, mientras que la distribución de la misma es derecho dispositivo, pudiendo acordarse por acuerdos individuales en aplicación de principios civilistas, regulaciones contrarias a la establecida por convenio colectivo.

A parte de vaciar de contenido la regulación estatutaria, seguir en esta línea supondría hurtar dicha materia a la negociación colectiva, posibilidad que atentaría al contenido de la libertad sindical.

Pero no todo el Convenio Colectivo tiene carácter normativo, (dualidad de contenido, 86.3) y según tiene declarada expresamente la doctrina científica y las Sentencias del T.C.T. de 19 de julio de 1985; 24.5.84; 21.4.86; 11.5.88 y 5.4.88, constituyen el contenido normativo de un convenio colectivo E. las cláusulas directamente aplicables a las relaciones entre empresarios y trabajadores, creando derechos y obligaciones a los mismos, por su condición de parte del contrato de trabajo, mientras que se consideran cláusulas obligacionales las que obligan a las partes firmantes del Convenio, imponiendo a las mismas compromisos de carácter instrumental mediante los que se contribuye a una eficaz aplicación de las condiciones pactadas en el Convenio como puede ser:

- Las reglas de negociación articulada.
- Los medios de solución de conflictos.
- El establecimiento de comisiones paritarias y las obligaciones de paz laboral.

A pesar de la unanimidad en cuanto a estas definiciones, se observa una tendencia alarmante desde nuestro punto de vista, a extraer del contenido normativo cláusulas de los convenios que se ajustan claramente a la definición de normativas, por el hecho de ser una cláusula sujeta a condición, reciente Sentencia Audiencia Nacional 26.1.90 (art. 20 convenio Cajas de Ahorro).

Debido a la aplicación en ocasiones por el T.C.T. del denominado principio de oportunidad, dando lugar a una situación de inseguridad jurídica; (Merecen mención las de 21 de julio de 1988 y la de 22 de marzo de 1984).

Algunas posibles soluciones ya se apuntaron en las pasadas jornadas de estudio sobre negociación colectiva, en cuanto a una reinterpretación de las cláusulas obligacionales y normativas que se ajuste a su verdadero sentido y funcionalidad o con el establecimiento por las partes de períodos de

vigencia para determinadas cláusulas obligacionales que fueran prorrogables hasta que se logra acuerdo (C.B. Exterior de España = cláusula obligacional de crear un Fondo de Pensiones).

En cuanto a las facultades de la Administración en materia de convenios colectivos, la regulación contenida en el E.T. parece congruente con los principios orientadores que se reflejan en la exposición de motivos del proyecto en el que se señalan junto con el reconocimiento de la autonomía colectiva de las partes sociales y como consecuencia del mismo, la limitación del intervencionismo del Estado como garantía de la libertad de acción de las partes en todo el proceso negociador, libertad de acción entendida dentro del respeto a la Ley que alude el artículo 37.1. C.E. y que se materializa en lo que se refiere a los convenios de eficacia *erga omnes* en el título III E.T.

REGULACION E.T.

La intervención de la Administración tiene dos vertientes:

- 1.^a Intervención no decisoria a efectos de Registro, copia de la comunicación de la promoción de la negociación. Y registro, depósito y publicación del convenio ya negociado, a fin de garantizar su eficacia general que no se alcanza hasta su publicación en el Boletín que ha de ser acordada por la Autoridad Laboral.
- 2.^a Y control de legalidad (art. 90.5. E.T. y convenio 98 O.I.T.), consistente en dirigirse de oficio a la Jurisdicción competente cuando estime que el convenio conculca la legalidad vigente o lesiona gravemente los intereses de terceros.

Incumbe por tanto a la Autoridad Laboral examinar de oficio la legalidad del convenio, cuando éste se presente para registro, depósito y publicación, pudiendo suspender estos trámites y por tanto su eficacia *erga omnes*.

Por último la Ley 8/88 de 7 de abril, sobre infracciones y sanciones en el orden social si bien incluye expresamente la tutela de los convenios colectivos ofrece una cobertura protectora insuficiente.

El alcance de la intervención administrativa:

1. Se refiere únicamente a las cláusulas normativas y además,
2. Han de ser conductas contrarias a esas cláusulas, que estén tipificadas y sancionadas por la L.I.S.O.S. (art. 7.^o y 8.^o), queda por tanto fuera todo el contenido obligacional y parte del normativo.

Aunque la Ley no lo establece expresamente, de una interpretación sistemática, se deduce que la tutela se refiere sólo a los convenios de eficacia general.

Ya que según los convenios 81 y 129 de la O.I.T. la expresión disposiciones legales, cuando se trate de la intervención de la Inspección se extiende a los convenios a los que se les confiere fuerza de Ley.

MEMORIA DE ACTIVIDADES DE LA COMISION
CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS
COLECTIVOS CORRESPONDIENTE AL AÑO 1989

APENDICE

SUMARIO

I. Presentación.—II. Reuniones del Pleno.—III. Asuntos tratados en los Plenos. 1. Enumeración. 2. Contenido y pronunciamientos de los Dictámenes. 3. Formas de los acuerdos: unanimidad y mayoría. 4. Solicitantes de Dictámenes. 5. Características de los Expedientes de Extensión de Convenios. 6. Otras cuestiones tratadas en la Comisión. 7. Cuestiones pendientes al 31 de diciembre de 1989.—IV. Personal adscrito a la Comisión Consultiva.—V. Composición de la Comisión Consultiva.

I. PRESENTACION

De conformidad con lo que establece el artículo 7.g) de la Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 28 de mayo de 1984 (B.O.E. de 8 de junio), por la que se aprobó el Reglamento del funcionamiento de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, se ha elaborado por el Secretario de la Comisión el proyecto de «Memoria de Actividades» correspondiente al año 1989 y que se somete a la aprobación del Pleno de la Comisión.

Madrid, a 25 de julio de 1990.

II. REUNIONES DEL PLENO

Durante el año 1989 se han efectuado seis reuniones del Pleno de la Comisión, cinco de carácter ordinario y una extraordinaria a las que corresponden las actas numeradas desde la vigésima séptima, a la trigésima segunda y que se celebraron en la Sala de Juntas de la Comisión, sita en la calle Alberto Aguilera 15 duplicado, de Madrid.

Las fechas de reuniones fueron las siguientes:

<i>N.º del acta</i>	<i>Fechas de reunión</i>
27	1 de febrero
28	19 de abril
29	20 de junio
30	29 de junio (extraordinaria)
31	19 de octubre
32	14 de diciembre

El número de asistentes a las reuniones citadas por cada una de las tres Representaciones (de la Administración, de las Organizaciones Sindicales

y de las Organizaciones Empresariales más representativas), fue el siguiente:

	<i>De la Admon.</i>	<i>De las Organ. Sindicales</i>	<i>De las Organ. Empresariales</i>	<i>Total</i>
1 de febrero	6	5	6	17
19 de abril	6	6	4	16
20 de junio	6	4	4	14
30 de junio (extra.)	6	5	5	16
19 de octubre	6	4	3	13
14 de diciembre	4	5	4	13
MEDIA (1989)	5,67	4,83	4,33	14,83
MEDIA (1988)	5,00	5,25	3,75	14,00

Siendo el número de componentes de la Comisión de dieciocho, correspondiendo seis a cada Representación, la asistencia a las reuniones ha oscilado entre un 72,22%, como mínimo al 94,44% como máximo, dándose una media del 82,41%. Durante 1988 dicha media alcanzó el 77,78%.

III. ASUNTOS TRATADOS EN LOS PLENOS

1. Enumeración

La enumeración de los diferentes asuntos tratados en los Plenos celebrados en 1989, desglosados en: Dictámenes sobre Extensiones de Convenios, otros Dictámenes y otros Asuntos, es la siguiente:

1.1. *Dictámenes sobre Extensiones de Convenios*

Quince, correspondientes a los expedientes números 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 90, 92, 94, 95, 96, 98, 99 y 100.

1.2. *Otros Dictámenes*

Tres, correspondientes a los Expedientes números 89, 93 y 97, dándose contestación a consultas planteadas a la Comisión sobre la vigencia o aplicabilidad de distintos convenios a determinadas actividades, concretamente, a empresas dedicadas a la actividad de promoción, degustación, *merchandising* y distribución de muestras (Expediente n.º 89), a empresas dedicadas a realizar y a vender fotocopias (Expediente n.º 93) y a empresas cuya actividad esencial era la explotación de bares, cafeterías y "pubs" y cuya actividad complementaria era la explotación y comercialización de máquinas recreativas (Expediente n.º 97).

1.3. *Otros asuntos*

La Comisión Consultiva ha tratado además de otras cuestiones de su competencia, destacando las siguientes:

- Publicación de las Ponencias expuestas en las II Jornadas de Estudio sobre la Negociación Colectiva, dedicadas al contenido obligatorio y normativo de los convenios colectivos, y organización de las III Jornadas de Estudio.
- Estudios sobre la estructura de la negociación colectiva de los sectores de Comercio, Hostelería y Metal.
- Estudio sobre la situación de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo.
- Gestiones en orden a la derogación de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo.
- Difusión de los Dictámenes de la Comisión.
- Realización de un catálogo de actividades y de un informe anual sobre la negociación colectiva.

NOTA: En la enumeración de Asuntos tratados en los Plenos, no figura el Expediente n.º 91 que corresponde a la solicitud de extensión del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Alicante a Murcia, que tuvo entrada el 30 de junio, directamente remitida por los propios solicitantes (sindicatos U.G.T. y CC.OO.) a la Comisión, y que se trasladó el 7 de julio a la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Valencia a fin de que efectuara la tramitación regulada por el Real Decreto 572/82, de 5 de marzo. Tal Expediente quedó pendiente al finalizar el año 1989, no habiendo sido enviado a la Comisión, una vez realizada la mencionada tramitación legal.

2. **Contenido y pronunciamientos en los Dictámenes**

A continuación se exponen los contenidos y los pronunciamientos de los Dictámenes de la Comisión Consultiva de 1989, distinguiendo los que tratan de extensiones de convenios de otros asuntos.

2.1. *Extensiones de Convenios*

Los quince Expedientes sobre Extensiones de Convenios dictaminados por la Comisión durante 1989 se trataron en las distintas sesiones ordinarias dado que la de carácter extraordinario, celebrada el 29 de junio, se dedicó monográficamente al estudio sobre la problemática, vigencia y derogación de las Ordenanzas Laborales y Reglamentaciones de Trabajo. Alguno de estos expedientes fueron objeto de más de una reunión al necesitar

la Comisión información complementaria antes de su pronunciamiento. El detalle de los quince Expedientes, su contenido, solicitantes, sesiones en que fueron tratados, decisiones adoptadas por la Comisión y forma de acuerdo, fue el siguiente:

- Expediente n.º 82.— Extensión del Convenio Colectivo de Sanidad Privada de Valencia al Sector de Consultas y Asistencia Médica de Alicante. Sindicato solicitante: U.S.O. Sesión del 1 de febrero. Decisión desfavorable. Forma de acuerdo: unanimidad.
- Expediente n.º 83.— Extensión del Convenio Colectivo de Trabajadores del Mar de Sanlúcar de Barrameda al Sector de Pesca de Bajura y Arrastre de Alicante. Sindicato solicitante: CC.OO. Sesiones de 1 de febrero y 19 de abril. Decisión desfavorable. Forma de acuerdo: mayoría.
- Expediente n.º 84.— Extensión del Convenio Colectivo de Autotaxis y Autoturismos de Asturias a Sevilla. Sindicato solicitante: U.G.T. Sesión de 19 de abril. Decisión favorable. Forma de acuerdo: mayoría.
- Expediente n.º 85.— Extensión del Convenio Colectivo de Distribuidores de Butano de Cuenca a Segovia. Sindicato solicitante: U.G.T. Sesiones de 19 de abril y 20 de junio. Decisión favorable. Forma de acuerdo: unanimidad.
- Expediente n.º 86.— Extensión del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Granada a Huelva. Sindicato solicitante: U.G.T. Sesión de 19 de abril. Decisión favorable. Forma de acuerdo: mayoría.
- Expediente n.º 87.— Extensión del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Valladolid a Zamora. Sindicato solicitante: U.G.T. y CC.OO. Sesión del 19 de abril. Decisión desfavorable. Forma de acuerdo: mayoría.
- Expediente n.º 88.— Extensión del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Burgos a La Rioja. Sindicato solicitante: U.G.T. Sesión del 19 de abril. Decisión favorable. Forma de acuerdo: mayoría.
- Expediente n.º 90.— Extensión del Convenio Colectivo de Recolección de Cítricos de Valencia a Recolección de Fresa, Fresón, Cebolla, Chufa, Manzana, Aceituna, etc., y en general a todos los Trabajadores de Recolección de Productos Hortofrutícolas y Vitícolas de Valencia. Sindicato solicitante: U.G.T. y CC.OO. Sesión

de 20 de junio. Decisión: no entrar en el fondo del asunto por considerar que no es competente en materia de extensión de convenios el Organismo que tramita el expediente al tratarse de la Dirección Territorial de Trabajo de la Consejería de Trabajo y Seguridad Social de la Generalitat Valenciana. Forma de acuerdo: mayoría.

- Expediente n.º 92.— Extensión del Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de Ciudad Real a Cuenca. Sindicato solicitante: CC.OO. y U.G.T. Sesiones de 19 de octubre y 14 de diciembre. Sin decisión al darse empate en la votación con cuatro votos a favor y cuatro en contra y seis abstenciones. Se pospuso la decisión para recabar ampliación de información por la Inspección de Trabajo de Cuenca.
- Expediente n.º 94.— Extensión del Convenio Colectivo de Chocolates, Derivados del Cacao, Bombones, Caramelos, Goma de Mascar y Grajeados de Madrid a Avila. Sindicato solicitante: U.G.T. Sesión del 19 de octubre. Decisión favorable. Forma de acuerdo: unanimidad.
- Expediente n.º 95.— Extensión del Convenio Colectivo de Masas y Patatas Fritas de Madrid a Avila. Sindicato solicitante: U.G.T. Sesión de 19 de octubre. Decisión favorable. Forma de acuerdo: unanimidad.
- Expediente n.º 96.— Extensión del Convenio Colectivo de Torrefactores de Café y Fabricantes de Sucedáneos de Madrid a Avila. Sindicato solicitante: U.G.T. Sesión de 19 de octubre. Decisión favorable. Forma de acuerdo: unanimidad.
- Expediente n.º 98.— Extensión del Convenio Colectivo de Empleados de Fincas Urbanas de Barcelona a La Coruña. Sindicato solicitante: CC.OO. y U.G.T. Sesión de 14 de diciembre. Decisión favorable. Forma de acuerdo: mayoría.
- Expediente n.º 99.— Extensión del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Asturias a León. Sindicato solicitante: U.G.T. y CC.OO. Sesión de 14 de diciembre. Decisión favorable. Forma de acuerdo: unanimidad.
- Expediente n.º 100.— Extensión del Convenio Colectivo de Locales y Campos Deportivos de Vizcaya al Sector de Sociedades Deportivas y Recreativas de Pontevedra. Sindicato solicitante: U.G.T. Sesión de 14 de diciembre. Decisión favorable. Forma de acuerdo: unanimidad.

En todos los pronunciamientos la Comisión ha argumentado a través de sus informes las razones en base a las cuales adoptó las decisiones, concretando en las favorables las fechas del inicio y finalización de los efectos económicos y la no afectación a las empresas con convenio propio o que estén afectadas por convenio de ámbito superior. En el Expediente n.º 82, la Comisión indicó la imposibilidad de extender convenios que se encuentren en fase de prórroga de sus efectos normativos. En el Expediente n.º 83 se recogió el testimonio escrito de la parte empresarial de su voluntad negociadora, a fin de que por las Organizaciones interesadas se hiciera llegar a las partes, instándolas a la negociación de un convenio de sector para la pesca de bajura y arrastre en Alicante. En el Expediente n.º 86, la Comisión sentó el criterio de que el convenio colectivo tenga efectos normativos en orden a su posible extensión, desde su firma para el caso de que la fecha de solicitud sea anterior a la publicación del convenio. En el Expediente n.º 87, se apreció una interferencia del procedimiento de extensión con el de negociación, habiendo utilizado aquel procedimiento en el seno de la Comisión Negociadora. En el Expediente n.º 90, se matizó que la solicitud de extensión debería tramitarse, en su caso, a través del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, pudiendo darse por reproducidas las actuaciones efectuadas en orden a la celeridad del procedimiento. En el Expediente n.º 98 se apreció que la solicitud de extensión correspondía a un convenio de una provincia con características socio-económicas muy distintas, existiendo otros convenios del mismo ámbito funcional de características más parecidas. Finalmente, en el Expediente n.º 99, la Comisión consideró no viable la extensión, al no reunir el convenio colectivo el requisito básico, dado que la extensión se presentó en una fecha en que el convenio del año anterior había finalizado el plazo de vigencia y el del año siguiente todavía no había sido firmado.

Como resumen numérico de los Dictámenes de la Comisión en los Expedientes de Extensión de Convenios durante el quinquenio 1985-1989, se presenta el siguiente cuadro en función de los distintos pronunciamientos:

	1985	1986	1987	1988	1989	Total
Favorables	6	6	3	6	8	29
Desfavorables	3	4	1	—	5	13
No entrando en el tema ¹	3	5	—	—	1	9
Otros pronunciamientos	3	—	1	—	1 ²	5
Total	15	15	5	6	15	56

¹ En razón a la competencia de quien lo tramita.

² Se ha incluido en este apartado la situación de «empate» que se produjo en el Expediente n.º 92, si bien al quedar pendiente, será objeto de reconsideración y decisión en el año 1990.

Para el total de expedientes de extensión de convenios dictaminados por la Comisión en el período 1985-1989, los tantos por ciento que representan cada tipo de pronunciamiento es:

Favorables	51,79%
Desfavorables	23,21%
No entrando en el tema	16,07%
Otros pronunciamientos	8,93%

En más de la mitad de los expedientes se ha emitido informe favorable a la extensión, habiendo sido desfavorable en el 23,21% de los casos.

2.2. *Otros Dictámenes*

Durante 1989 la Comisión ha dado contestación a tres consultas planteadas a la misma, si bien sólo una era solicitada por persona con legitimación a tenor de lo establecido en el artículo 3 del Real Decreto 2.976/83, de 9 de noviembre, por el que se regula la Comisión Consultiva, concretamente la Inspección de Trabajo de Castellón sobre el convenio aplicable a empresas que se dedican a realizar y vender fotocopias.

En esta consulta (Expediente n.º 93) se planteaba como alternativa la aplicación del Convenio para la Industria Fotográfica o de los Convenios Colectivos vigentes en el Sector Comercio. Tras analizar e interpretar los ámbitos funcionales, la Comisión desestimó tal aplicabilidad, considerando aplicable el Convenio Nacional para las Artes Gráficas, Manipulado de Papel y Cartón, Editoriales e Industrias Auxiliares, teniendo en cuenta que su ámbito comprende la reproducción de textos por, entre otros, procedimientos fotomecánicos o electrónicos, entre los que debe incluirse el de fotocopia.

Las otras dos consultas, solicitadas por Empresas, fueron evacuadas por la Secretaría de la Comisión, una vez tratadas en los correspondientes Plenos. A la Empresa M.2.C.S.A. se le trasladó el Convenio Colectivo Estatal para las Empresas de Promoción, Degustación, *Merchandising* y Distribución de Muestras, que coincidía exactamente con la actividad empresarial para la que se solicitaba el pronunciamiento sobre el convenio colectivo aplicable (Expediente n.º 89). Finalmente, a la Empresa COIVEMA, S.A. se informó de las posibilidades de aplicación de convenios colectivos a la actividad declarada por la empresa, que de un lado y como esencial, consistía en la explotación de bares, cafeterías y «pubs» y como complementarias las de explotación, comercialización, compra y venta de máquinas recreativas en salones de recreo y establecimientos hoteleros (Expediente n.º 97).

3. Formas de los acuerdos: unanimidad y mayoría

De los diecisiete expedientes dictaminados por la Comisión durante 1989 (no se considera a estos efectos el n.º 92 al quedar pendiente de información complementaria por las razones ya apuntadas en el apartado 2.1.), en diez la decisión se adoptó por unanimidad y en siete, por mayoría.

El detalle de la forma de los acuerdos se expone a continuación:

3.1. *Acuerdos unánimes*

Respecto a los expedientes de extensión de convenios fueron los siete siguientes:

- Expediente n.º 82.— Extensión del Convenio Colectivo de Sanidad Privada de Valencia al Sector de Consultas y Asistencia Médica de Alicante. Sindicato solicitante: U.S.O. Decisión desfavorable.
- Expediente n.º 85.— Extensión del Convenio Colectivo de Distribuidores de Butano de Cuenca a Segovia. Sindicato solicitante: U.G.T. Decisión favorable.
- Expediente n.º 94.— Extensión del Convenio Colectivo de Chocolates, Derivados del Cacao, Bombones, Caramelos, Goma de Mascar y Grajeados de Madrid a Avila. Sindicato solicitante: U.G.T. Decisión favorable.
- Expediente n.º 95.— Extensión del Convenio Colectivo de Masas y Patatas Fritas de Madrid a Avila. Sindicato solicitante: U.G.T. Decisión favorable.
- Expediente n.º 96.— Extensión del Convenio Colectivo de Torrefactores de Café y Fabricantes de Sucedáneos de Madrid a Avila. Sindicato solicitante: U.G.T. Decisión favorable.
- Expediente n.º 99.— Extensión del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Asturias a León. Sindicatos solicitantes: U.G.T. y CC.OO. Decisión favorable.
- Expediente n.º 100.— Extensión del Convenio Colectivo de Campos Deportivos de Vizcaya al Sector de Sociedades Deportivas y Recreativas de Pontevedra. Sindicato solicitante: U.G.T. Decisión favorable.

Fueron también unánimes las contestaciones dadas por la Comisión a las tres consultas evacuadas correspondientes a los Expedientes 89, 93 y 97.

3.2. *Acuerdos por mayoría*

Fueron siete, todos correspondientes a expedientes de extensión de convenios. Su detalle es el siguiente:

- Expediente n.º 83.— Extensión del Convenio Colectivo de Trabajadores del Mar de Sanlúcar de Barrameda al Sector de Pesca de Bajura y Arrastre de la provincia de Alicante. Sindicato solicitante: CC.OO. Informe: desfavorable. Votos afirmativos a la extensión: ninguno; negativos: quince; una abstención.
- Expediente n.º 84.— Extensión del Convenio Colectivo de Autotaxis y Autoturismos de Asturias al mismo sector de Sevilla. Sindicato solicitante: U.G.T. Informe: favorable. Votos afirmativos a la extensión: doce; en contra: cuatro; una abstención.
- Expediente n.º 86.— Extensión del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Granada a Huelva. Sindicato solicitante: U.G.T. Informe: favorable. Votos afirmativos de la extensión: once; en contra: cuatro; dos abstenciones.
- Expediente n.º 87.— Extensión del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Valladolid a Zamora. Sindicatos solicitantes: CC.OO. y U.G.T. Informe: desfavorable. Votos afirmativos a la extensión: cinco; negativos: nueve; dos abstenciones.
- Expediente n.º 88.— Extensión del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Burgos a La Rioja. Sindicato solicitante: U.G.T. Informe: favorable. Votos afirmativos a la extensión: quince, en contra, uno.
- Expediente n.º 90.— Extensión del Convenio Colectivo de Recolección de Cítricos a Recolección de Fresa, Fresón, Cebolla, Chufa, Manzana, Aceituna, etc., y en general a todos los trabajadores de Recolección de Productos Hortofrutícolas y Vitícolas de Valencia. Sindicatos solicitantes: CC.OO. y U.G.T. Decisión de no entrar en el fondo del asunto por considerar que no es competente en materia de extensión de convenios el órgano que lo ha tramitado.
- Expediente n.º 98.— Extensión del Convenio Colectivo de Empleados de Fincas Urbanas de Barcelona a La Coruña. Sindicatos solicitantes: CC.OO. y U.G.T. Informe: desfavorable. Votos afirmativos a la extensión: cinco; negativos: ocho; una abstención.

3.3. Resumen numérico: año 1989 y acumulado período 1986 a 1990

Como resumen numérico de las formas de acuerdos expuestos anteriormente, se presenta el siguiente cuadro referido a la totalidad de los Expedientes estudiados por la Comisión Consultiva en 1989 y a los datos acumulados del período 1986-1990.

	<i>Unanimidad</i>	<i>Mayoría</i>	<i>Total</i>
<i>Año 1989</i> ¹ :			
Extensiones de convenios	7	7	14
Otros expedientes	3	—	3
Total	10	7	17
<i>Período 1986-1990:</i>			
Extensiones de convenios	24	16	40
Otros expedientes	20	—	20
Total	44	16	60

¹ No se considera a estos efectos el Expediente n.º 92.

Se observa como la unanimidad se presenta en todos los Expedientes distintos a los de extensión de convenios, mientras que en los de este tipo, la unanimidad se ha dado en 1989 en el 50% de los casos y en el conjunto del período analizado (1986-1989) en el 60% de los casos.

Con referencia sólo a los Expedientes de Extensión de Convenios y distinguiendo los cuatro casos del cuadro del apartado 2 (favorables, desfavorables, no entrar en el tema y otros pronunciamientos), se tienen las siguientes cifras para 1989 y acumuladas para el período 1986-1989:

	<i>Año 1989</i> ¹			<i>Período 1986-1989</i>		
	<i>Unanimidad</i>	<i>Mayoría</i>	<i>Total</i>	<i>Unanimidad</i>	<i>Mayoría</i>	<i>Total</i>
Favorables	6	3	9	18	6	24
Desfavorables	1	3	4	5	4	9
No entrando en el tema	—	1	1	—	6	6
Otros pronunciamientos	—	—	—	1	—	1
Total	7	7	14	24	16	40

¹ No se considera a estos efectos el Expediente n.º 92.

4. Solicitantes de Dictámenes

En dos de las solicitudes de Dictámenes tratadas por la Comisión en 1989, el remitente no disponía de la legitimación prevista en el artículo 3 del Real Decreto 2.976/1983, de 9 de noviembre, por el que se regula la Comisión Consultiva (Organizaciones Sindicales y Asociaciones Empresariales más Representativas, cualquier Organismo o Entidad Sindical o Empresarial que en virtud de su representatividad acredite un interés legítimo en la consulta que formula, y cualquier Autoridad Laboral o Jurisdiccional que tenga competencia en asuntos relacionados directa o indirectamente con la aplicación o interpretación de un convenio colectivo). Estos dos casos corresponden a los Expedientes n.º 89 y 97, en los que los solicitantes fueron las Empresas M2C, S.A. y COIVEMA, S.A., consultas que, no obstante, como ya se ha indicado, se vieron en el Pleno de la Comisión y, contestadas por la Secretaría.

El resto de las solicitudes, quince (sin contar con el expediente n.º 92) fueron presentados por personas legitimadas, concretamente:

U.S.O.	Uno (Expediente n.º 82)
CC.OO. (sólo)	Uno (Expediente n.º 83)
U.G.T. (sólo)	Ocho (Expedientes 84, 85, 86, 88, 94, 95, 96 y 100)
CC.OO. y U.G.T. (conjuntamente)	Cuatro (Expedientes 87, 90, 98 y 99)
Inspecc. Trabajo	Uno (Expediente n.º 93)

Considerando los Expedientes de Extensión de Convenios en el período 1986-1989 por partes debidamente legitimadas, se tienen las siguientes solicitudes por Sindicato:

	1986	1987	1988	1989	Total 1986-1989
U.G.T	8	4	6	12	30
CC.OO	5	1	—	5	11
E.L.A.-S.T.V	3	—	—	—	3
I.N.T.G.	—	1	—	—	1
U.S.O.	—	—	—	1	1
Total	16	6	6	18	46

Se aclara que aunque lo más frecuente ha sido la solicitud en solitario de un solo Sindicato, en tres casos en 1986, uno en 1987 y cuatro en 1988, se han presentado solicitudes conjuntas de CC.OO. y U.G.T.

Finalmente, considerando el tipo de pronunciamiento (favorable, desfavorable, no entran en el fondo del asunto u otros pronunciamientos), así

como el tipo de acuerdo (unanimidad o mayoría), todo ello según la procedencia de la solicitud, siempre que hayan sido partes legitimadas, se obtiene el siguiente cuadro numérico para los Expedientes de Extensión de Convenios por Sindicatos solicitantes, referido al período 1986-1989:

<i>Período 1986-1989</i>	<i>U.G.T.</i>	<i>CC.OO.</i>	<i>E.L.A.-S.T.V.</i>	<i>I.N.T.G.</i>	<i>U.S.O.</i>
<i>Favorable:</i>	22	6	—	—	—
Unanimidad	16	6	—	—	—
Mayoría	6	—	—	—	—
<i>Desfavorable:</i>	4	4	—	1	1
Unanimidad	—	—	—	—	1
Mayoría	4	4	—	1	—
<i>No entrar:</i>	3	1	3	—	—
Unanimidad	—	—	—	—	—
Mayoría	3	1	3	—	—
<i>Otros pronunciamientos:</i>	1	—	—	—	—
Unanimidad	1	—	—	—	—
Mayoría	—	—	—	—	—
<i>Total:</i>	30	11	3	1	1
Unanimidad	17	6	—	—	1
Mayoría	13	5	3	1	—

5. Características de los Expedientes de Extensión de Convenios

Estando reconocida la competencia de la Comisión de ser preceptivamente consultada en los supuestos de extensiones de convenios, constituyendo, por consiguiente, la evacuación, de los correspondientes Dictámenes una tarea específica de la misma, se estima conveniente profundizar en tales expedientes, destacando algunas características, concretamente:

- Resoluciones del Ministro de Trabajo y Seguridad Social: coincidencia con las propuestas de la Comisión.
- Duración de los Expedientes de Extensiones, desde la solicitud hasta la Resolución, distinguiendo el tiempo que tarda la Comisión en evacuar el Dictamen.
- Efectos económicos de las extensiones: significando de un lado, el período de tiempo para el que se aprueba, y de otro lado, su comparación con la fecha de Resolución.

- Actividades económicas consideradas en las extensiones, de forma que permita sacar conclusiones respecto a vacíos convencionales.
- Provincias afectadas por la extensión en orden, tanto a vacíos convencionales, como a la actividad sindical.

De estos temas se trata en los apartados siguientes.

5.1. *Resoluciones de Extensiones de Convenios*

Todas las Resoluciones del Ministro de Trabajo y Seguridad Social en los Expedientes de Extensión de Convenios evacuados por la Comisión en 1989, han coincidido en todos sus extremos con los Dictámenes de la misma, recogiendo en su parte de «motivación», literalmente la decisión del Pleno, así como en buena medida los informes elaborados por los servicios técnicos de la Comisión. Se continúa así con lo que hasta ahora ha sido norma, al darse siempre aquella coincidencia, con una sola excepción presentada en 1988, en que la Comisión había informado favorablemente la extensión de un convenio de una actividad comercial a otros sectores de comercio de la misma provincia con una excepción, (Comercio del Metal de Orense a otros Sectores, con la excepción de Libreros), mientras que la Decisión Ministerial abarcó también a dicho sector, afectado en esos momentos por un Pacto de Eficacia Limitada.

5.2. *Duración de los Expedientes de Extensión*

Se trata de poner de manifiesto la duración de la tramitación de los expedientes de extensión de convenios, desde su solicitud hasta su Resolución por el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, distinguiendo tres pasos intermedios: desde la entrada de la solicitud en el Organismo competente hasta la entrada del Expediente en la Comisión Consultiva, el tiempo que transcurre hasta que la Comisión adopta su acuerdo en el Pleno, y, finalmente, desde la última fecha hasta la Resolución. En el cuadro siguiente se expone el tiempo medio que han durado los expedientes de los últimos cuatro años y la duración media del cuatrienio 1986-1989, ponderando los datos con el número de Expedientes dictaminados en cada año (quince en 1986, cinco en 1987, seis en 1988 y trece en 1989, no habiendo considerado en este año el Expediente n.º 90, al haber sido tramitado por la Generalitat Valenciana, desconociendo si hubo Resolución, y el Expediente n.º 92, que quedó pendiente para 1990).

<i>(En días)</i>					
	1986	1987	1988	1989	<i>Media 1986-1989</i>
A) Tiempo medio por Expediente transcurrido desde la fecha de entrada de la solicitud hasta la entrada en la Comisión Consultiva.	154	239	436	223	231
B) Tiempo medio por Expediente transcurrido desde la fecha de entrada en la Comisión hasta la adopción del acuerdo en el Pleno.	73	124	36	64	71
C) Tiempo medio por Expediente transcurrido desde la adopción del Acuerdo en la Comisión hasta la Resolución M. ^o Trabajo.	87	77	116	85	90
Tiempo medio total por Expediente desde la fecha de entrada de la solicitud hasta la resolución M. ^o Trabajo:					
(A) + (B) + (C) =	314	440	588	372	392

Como conclusión más significativa cabe reseñar la apreciable disminución en 1989 respecto a los dos años anteriores, resultando la media por expediente en el último año en 372 días, esto es, poco más de un año. Se ha de destacar que el aumento que se advierte en 1989 para el tiempo que permanecen los Expedientes en la Comisión Consultiva, viene influido decisivamente por lo acaecido en dos de ellas (n.^{os} 83 y 85) las cuales se trataron en dos Plenos al demandar la Comisión información complementaria, necesaria para la adopción del acuerdo. (Así ocurrirá también en 1990, dado que el Expediente n.^o 92, se trató en dos Plenos en 1989, quedando además pendiente para 1990).

La cuestión de la duración de la tramitación de los Expedientes de Extensión ha sido reiteradamente tratada en los Plenos de la Comisión, coincidiéndose siempre en la necesidad de acortar el procedimiento. En tal sentido, los servicios técnicos de la Comisión colaboraron con la Dirección General de Trabajo para la redacción de una Circular a las Direcciones Provinciales que permitiera no sólo agilizar en lo posible el trámite, sino también, homogeneizar criterios y dar pautas de actuación uniformes en orden al cumplimiento e interpretación de la legislación vigente.

5.3. Efectos económicos de los Expedientes de Extensión

Como características más resaltables en relación con los efectos económicos de los Expedientes de Extensión evacuados por la Comisión Consultiva en 1989, en el cuadro que se adjunta se recoge para cada Expediente en los que se decidió la procedencia de la extensión, el número de días que va a tener efectos económicos la extensión según la Resolución del Ministro de Trabajo y Seguridad Social —y que en todos los casos coincide con las propuestas de la Comisión Consultiva— y la diferencia, también de días entre la fecha de Resolución y la de término de vigencia, de forma que si es negativa, indica los días en que la fecha de Resolución ha antecedido al final de la vigencia, y si es positiva, indica los días transcurridos desde que finalizó el plazo de vigencia, y la fecha en que se adoptó la Resolución.

	<i>(En días)</i>	
	<i>Efectos económicos</i>	<i>Diferencia resolución final efectos econom.</i>
Autotaxis y Autoturismos de Asturias a Sevilla (de 15 de marzo a 31 diciemb. de 1987)	17	+ 543
Distribuidores de Butano de Cuenca a Segovia (de 13 septiemb. a 31 diciem. de 1988)	110	+ 298
Oficinas y Despachos de Granada a Huelva (de 8 de julio de 1988 a 31 de diciemb. de 1989)	542	— 68
Oficinas y Despachos de Burgos a La Rioja (de 14 diciemb. 1987 a 31 diciemb. 1988)	383	+ 205
Chocolates, Derivados del Cacao, Caramelos, Goma de Mascar y Grajeados de Madrid a Avila (de 11 de abril 1989 a 31 de marzo de 1990)	355	— 100
Masa y Patatas Fritas de Madrid a Avila (de 11 de abril a 31 de diciemb. 1989)	265	— 9
Torreafactores de Café y Fabricantes de Sucedáneos de Madrid a Avila (de 11 de abril 1989 a 31 de marzo de 1990)	355	—100
Locales y Campos Deportivos de Vizcaya a Socied. Deportivas y Recreat. de Pontevedra (de 8 de junio a 31 diciembre de 1989)	207	+ 45
MEDIA	279	+ 102

Las cifras anteriores muestran una gran dispersión en los datos. En relación con los efectos económicos, oscilan entre una duración en la extensión de 17 días como mínimo a 542 como máximo, con una media de 279 días. En cuanto a la comparación entre la fecha de la Resolución y el final de los efectos económicos, que en cuatro casos la fecha de Resolución ha sido anterior a que finalizaran los efectos de la extensión, y que en otros cuatro ha sido a la inversa, esto es, que la Resolución se ha dictado después del final del plazo de vigencia, destacando un expediente en que acaeció 543 días después; como media, resulta que la Resolución es posterior en 102 días a la fecha final de los efectos económicos, cifra en días que es mucho más baja a la que se obtuvo para 1988 y que fue de 359 días.

Comparando los dos últimos años, se advierte, una mejora en las características de los Expedientes de Extensión. Si en el apartado 5.2. ya se vio que la duración de la tramitación había sido de 588 días en 1988 y 372 días en 1989 (216 días menos), ahora se añade que los efectos económicos de las extensiones son más amplios en 1989 al haber ascendido como media a 279 días frente a 229 en 1988, y lo ya indicado de que se ha reducido la diferencia entre la fecha de la Resolución y el final de los efectos económicos y que, como media, se repite, se produce aquella Resolución en 1989 de 102 días después de acabarse la vigencia (3,4 meses), frente a 359 días, prácticamente un año, en 1988.

5.4. *Actividades económicas tratadas en los Expedientes de Extensión*

Las actividades económicas en las que se encuadran las extensiones dictaminadas por la Comisión Consultiva en 1989, son:

- Agricultura: Expediente n.º 90.
- Alimentación: Expedientes 94, 95 y 96.
- Comercio: Expedientes n.º 85.
- Deportes: Expediente n.º 100.
- Oficinas y Despachos: Expedientes 86, 87, 88 y 99.
- Pesca: Expediente n.º 83.
- Sanidad: Expediente n.º 82.
- Otros Servicios: Expediente n.º 98.
- Transporte: Expediente n.º 84.

Para el conjunto del período 1986-1989, el número de Expedientes de Extensión agrupados por actividades económicas es el siguiente:

	<i>Número de Expedientes Período 1986-1989</i>
Administración Pública	1
Agricultura	2
Alimentación	3
Comercio	6
Construcción	1
Deportes	1
Limpieza	1
Metal	1
Oficinas y Despachos	13
Peluquerías	1
Pesca	1
Sanidad	3
Otros Servicios ¹	1
Transportes	5
Total	40

¹ Se trata de Empleados de Fincas Urbanas.

Ampliando el cuadro anterior a todos los Dictámenes de la Comisión Consultiva en el período 1986-1989, se tiene:

	<i>Período 1986-1989</i>		
	<i>Extensiones de convenios</i>	<i>Otros dictámenes</i>	<i>Total</i>
Administración Pública	1	1	2
Agricultura	2	—	2
Alimentación	3	2	5
Comercio	6	3	9
Construcción	1	1	2
Deportes	1	—	1
Enseñanza	—	1	1
Hostelería	—	1	1
Limpieza	1	—	1
Metal	1	1	2
Oficinas y despachos	13	—	13
Papel	—	1	1
Peluquerías	1	—	1
Pesca	1	—	1
Sanidad	3	1	4
Servicios a Empresas	—	2	2
Otros Servicios	1	—	1
Transportes y Anexos	5	4	9
Varias actividades	—	2	2
Total	40	20	60

Se observa como predominan las actividades de Oficinas y Despachos, Comercio y Transportes, en las que se engloban el 60% de los Expedientes de Extensión y el 52% de todos los Dictámenes efectuados por la Comisión Consultiva en el período 1986-1989.

5.5. *Provincias consideradas en los Expedientes de Extensión de Convenios*

Considerando los Dictámenes de Extensión de Convenios efectuados por la Comisión Consultiva Nacional en el período 1986-1989, a continuación se expone un resumen esquemático en el que aparecen las Provincias de donde proceden los convenios cuya extensión se propone y las Provincias para las que se solicita la extensión, ordenadas según la actividad económica e indicando en cada caso el año en que fue evacuado el correspondiente informe de la Comisión.

<i>Actividad</i>	<i>Provincias con convenio cuya extensión se solicita</i>	<i>Provincias para las que se solicitó las extens.</i>	<i>Año del dictamen 1986-1989</i>
AGRICULTURA	CIUDAD REAL	CUENCA	1986 (*)
	VALENCIA (Recolección Cítricos a Recolección Productos Hortofrutícolas y Vitícolas)	VALENCIA	1989
ALIMENTACION	MADRID (Chocolates, Derivados Cacao, Bombones...)	AVILA	1989 (*)
	MADRID (Masas y Patatas Fritas)	AVILA	1989 (*)
	MADRID (Torrefactores Café y Fabricantes Sucedáneos)	AVILA	1989 (*)
COMERCIO	CUENCA (Distribuidores de Butano)	SEGOVIA	1988 (*)
	CUENCA (Distribuidores de Butano)	SEGOVIA	1989 (*)
	HUELVA CAPITAL (Comercio Textil)	HUELVA PROV.	1988 (*)
	ORENSE (Comercio Metal a todos los sectores de Comercio sin convenio)	ORENSE	1986
	ORENSE (Comercio Metal a todos los sectores de Comercio sin convenio)	ORENSE	1988 (*)

<i>Actividad</i>	<i>Provincias con convenio cuya extensión se solicita</i>	<i>Provincias para las que se solicitó las extens.</i>	<i>Año del dictamen 1986-1989</i>
COMERCIO	VALENCIA (Confitería, Pastelería, Repostería y Bollería)	CASTELLON	1986 (*)
CONSTRUCCION	SEGOVIA (Derivados del Cemento)	AVILA	1986 (*)
DEPORTES	VIZCAYA (Locales y Campos Deportivos a Sociedades Deportivas y Recreativas)	PONTEVEDRA	1989 (*)
OFICINAS Y DESPACHOS	ASTURIAS	LEON	1989
	BARCELONA	CATALUÑA	1986
	BURGOS	LA RIOJA	1987 (*)
	BURGOS	LA RIOJA	1989 (*)
	BURGOS	TOLEDO	1988 (*)
	BURGOS	VALLADOLID	1986 (*)
	GRANADA	HUELVA	1988 (*)
	GRANADA	HUELVA	1989 (*)
	GRANADA	SEVILLA	1986 (*)
	GUIPUZCOA	LA RIOJA	1986
	MALAGA	SEVILLA	1988 (*)
	PONTEVEDRA	LA CORUÑA	1986 (*)
	VALLADOLID	ZAMORA	1989
PELUQUERIAS	VIZCAYA	GUIPUZCOA	1986
PESCA	CADIZ (Sanlúcar de Barrameda) (Pesca de Bajura y Arrastre)	ALICANTE	1989
SANIDAD	MADRID	CIUDAD REAL	1987 (*)
	VALENCIA (Sanidad Privada a Consultas y Asistencia Médica)	ALICANTE	1989
OTROS SERVICIOS	BARCELONA (Empleados de Fincas Urbanas)	LA CORUÑA	1989
TRANSPORTES	ASTURIAS (por carretera)	LAS PALMAS	1986
	ASTURIAS (Autotaxis y Autoturismos)	SEVILLA	1989 (*)
	CIUDAD REAL (Por carretera)	CUENCA	1987 (*)

<i>Actividad</i>	<i>Provincias con convenio cuya extensión se solicita</i>	<i>Provincias para las que se solicitó las extens.</i>	<i>Año del dictamen 1986-1989</i>
TRANSPORTES	MADRID (Alquiler de Vehículos con o sin conductor a asalariados del taxi)	MADRID	1987
	ORENSE (Viajeros a todo el sector del Transporte)	ORENSE	1987

* Este asterisco, corresponde a los Expedientes en los que se decidió favorablemente la extensión

No se han incluido en la relación anterior, por no tratarse de solicitudes de extensión entre sectores, las siguientes: Convenio del Personal Laboral del I.N.S.E.R.S.O. de Valencia a todo el personal transferido a dicha Comunidad (Administración, año 1986); Convenio de la Empresa Construcciones y Contratas a los trabajadores de Limpieza del Municipio de Echevarri (Limpieza, año 1986); Convenio del Grupo de Optica de Madrid a la Empresa Tecnoftálmica, S.A. (Metal, año 1986) y Convenio del Santo Hospital Civil de Bilbao a todo el Sector de Hospitalización y Asistencia Sanitaria (Sanidad, año 1986).

6. Otras cuestiones tratadas en la Comisión

En los Plenos celebrados por la Comisión Consultiva durante 1989, se trataron además de las cuestiones expuestas en los apartados anteriores, otros temas de su competencia, bien por propia iniciativa, o por especial encargo, como fue el recibido por el Ministro de Trabajo y Seguridad Social de efectuar gestiones en orden a facilitar la derogación de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo. Dichos temas pueden enumerarse en:

- Jornadas de Estudio sobre la negociación colectiva.
- Estudios sobre la estructura de la negociación colectiva en los Sectores de Comercio, Hostelería y Metal.
- Estudio sobre la situación actual de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo.
- Gestiones en orden a la derogación de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo.
- Difusión de los Dictámenes de la Comisión.
- Estudio de los servicios técnicos de la Comisión.

6.1. *Jornadas de Estudio sobre la negociación colectiva.*

Celebradas las II Jornadas de Estudio sobre la negociación colectiva durante los días 24 y 25 de noviembre de 1988, la Comisión procedió a ges-

tionar la posibilidad de publicar el texto de las ponencias expuestas en las mencionadas Jornadas, dedicadas al contenido normativo y obligacional de los convenios colectivos. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social aceptó su publicación en la Colección denominada «Encuentros», colaborando a tal fin los servicios técnicos de la Comisión con el Centro de Publicaciones del Ministerio. En el mes de diciembre se corrigieron las pruebas definitivas de imprenta, quedando lista su publicación para comienzos del año 1990, publicación en la que además de las Ponencias, se incluirá una breve presentación y, a modo de apéndice, una exposición sobre el cometido y funciones de la Comisión Consultiva.

Durante 1989, la Comisión, se preocupó también de preparar la organización de unas III Jornadas de Estudio, creándose en el mes de diciembre, una Subcomisión, encargada de seleccionar las posibles fechas, temas y ponentes, así como la mecánica de exposiciones e intervenciones. Tras dos reuniones de la citada Subcomisión, se acordó que los temas a desarrollar fueron los relacionados con el valor normativo del convenio colectivo, su administración y la intervención administrativa y jurisdiccional. Elegidos los posibles ponentes, el Sr. Presidente se encargó de conectar con los mismos, en orden a su aceptación, quedando pendiente posteriormente la fijación de las fechas dentro del año 1990.

6.2. *Estudios sobre la estructura de la negociación colectiva en los Sectores de Comercio, Hostelería y Metal*

La Comisión continuó con la tarea de profundizar en el conocimiento de la estructura de la negociación colectiva en los sectores más significativos. El profesor Tomás Sala Franco hizo entrega del estudio sobre el Sector Comercio, si bien quedó pendiente el presentar una redacción más amplia, que al finalizar el año 1989, no había sido entregada.

Respecto al estudio en el Sector de Hostelería, el Presidente de la Comisión insistió ante el profesor Juan Rivero Lamas en su finalización, anunciando el mismo su próxima terminación, quedando también pendiente de entrega al final del año 1989.

Finalmente, en relación con el estudio sobre la estructura de la negociación colectiva en el Sector del Metal, por renuncia del profesor con quien se tenía prevista su realización, tuvo que ser replanteado de nuevo, para ser contratado con el profesor Santiago Fernández Ortega, iniciándose un nuevo procedimiento ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

6.3. *Estudio sobre la situación actual de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo*

Durante 1989, el técnico encargado por la Comisión de efectuar los estudios sobre la situación actual de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo, no aportó ningún otro documento, estando por consiguiente, pendiente de concluir tal estudio, en el que se han de contemplar las que, a causa del ámbito del convenio, ofrecen una mayor dificultad técnica. Los servicios técnicos de la Comisión colaboraron en dicha labor de estudio, aportando los textos de los convenios de sector en vigor, coincidentes con el ámbito funcional de las Ordenanzas y Reglamentaciones.

6.4. *Gestiones en orden a la derogación de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo*

La Comisión Consultiva celebró el 29 de junio de 1989 un Pleno Extraordinario cuyo único punto del Orden del Día, era el estudio de la problemática sobre vigencia y derogación de las Reglamentaciones y Ordenanzas de Trabajo, acordándose por unanimidad, en dicho Pleno, dirigirse al Ministro de Trabajo y Seguridad Social, en contestación a su carta de 18 de octubre de 1988, manifestando su voluntad de colaboración en el proceso de sustitución y derogación negociada de dichas Ordenanzas y Reglamentaciones, aportando un marco de reflexión y estudio y, facilitando, en su caso, la ayuda adecuada a las partes sociales, de modo que se pudiera llegar a la derogación. Se acordó también, iniciar inmediatamente dichas actuaciones con la voluntad de que quedara culminado el proceso en el plazo más breve posible, si bien no resultaba prudente, ni aconsejable, la fijación de una fecha final.

En desarrollo de dicho acuerdo, la Comisión (a través de sus servicios técnicos), se dirigió a los sujetos negociadores de los convenios cuyas Ordenanzas parecían más fáciles de iniciar un proceso de derogación, ofreciendo apoyo técnico y, si fuera preciso, la actuación mediadora de la Comisión.

En tal línea de gestión, durante el último trimestre de 1989, se entró en contacto con las diversas Organizaciones Sindicales y Empresariales negociadoras de convenios en relación con las siguientes Ordenanzas:

- Pastas, Papel y Cartón.
- Elaboración de Arroz.
- Industrias Lácteas.
- Industria Eléctrica.
- Refino de Petróleo.

- Grandes Almacenes.
- Industria Azucarera.
- Artes Gráficas.
- Mataderos de Aves y Conejos.

El método utilizado ha sido en todos los casos propiciar reuniones en el local de la Comisión Consultiva para comprobar la disposición de las partes, analizar las dificultades técnicas e impulsar, si fuera posible, el trámite de derogación.

A la finalización del año 1989, y tras las citadas gestiones, se habían cursado al Ministro de Trabajo y Seguridad Social los acuerdos, obtenidos entre los interlocutores sociales, en orden a la derogación de las Ordenanzas Laborales de Industrias Lácteas y Mataderos de Aves y Conejos.

6.5. *Difusión de los Dictámenes de la Comisión*

Habiendo solicitado la Revista «Relaciones Laborales» la colaboración de la Comisión Consultiva, ésta ha considerado conveniente la difusión de los Dictámenes de la misma, en contestación a las consultas de mayor interés. Por consiguiente, como primera aportación, se facilitó a la mencionada Revista, el Dictamen de la Comisión efectuado en 1987 a petición de la Magistratura n.º 1 de Santa Cruz de Tenerife, sobre el ámbito funcional del Convenio Estatal de Empresas de Seguridad y la procedencia de su aplicación a una Sociedad de Cazadores.

La Comisión dio el visto bueno a que por sus servicios técnicos, se fueran seleccionando periódicamente otros Dictámenes y con la autorización del Señor Presidente, se remitieran para su publicación en la Revista referenciada o en otras que mostraran interés en tal difusión.

6.6. *Estudios de los servicios técnicos de la Comisión*

Disponiendo la Comisión de apoyo técnico con la incorporación a partir del mes de octubre, de un letrado con la categoría de Jefe de Servicio (Véase Capítulo IV de la Memoria), se han podido iniciar diversos estudios en el seno de la Comisión, habiendo dado prioridad a la elaboración de un catálogo de actividades en respuesta a lo previsto en el artículo 2.2 del Real Decreto 2.976/1983, de 9 de noviembre, por el que se regula la Comisión Consultiva («La Comisión en el ejercicio de su función de asesoramiento, elaborará y mantendrá al día un catálogo de actividades que pueda servir de indicador para la determinación de los ámbitos funcionales de la negociación colectiva»), y a la realización de un informe anual sobre la negociación colectiva.

Respecto a la primera cuestión, se han elaborado cuadros de todos los convenios de sector que se negocian, con indicación de la provincia donde existen tales convenios y sus datos referenciales; tales cuadros implican una labor diaria de puesta al día y permiten tener una primera perspectiva de los vacíos convencionales. Posteriormente, se irá completando dicha labor con la cumplimentación de unas fichas individuales por cada convenio de sector, en donde se anotarán, entre otros datos, las actividades económicas que comprenden, de forma que su informatización y posterior tabulado en cuadros estadísticos, permitirá precisar las actividades económicas que carecen de convenio por provincias o zonas geográficas. Esta tarea, requiere la colaboración de la Dirección General de Informática y Estadística del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, tanto en el diseño, elaboración y edición de las fichas, como en el proceso informativo y estadístico posterior.

En cuanto a la elaboración del informe anual sobre la negociación colectiva, se partirá de las cifras oficiales del Ministerio de Trabajo, cerradas a una fecha posterior a 31 de diciembre de cada año, dado el retraso con que se registran muchos convenios con inicio de efectos económicos en el año anterior, pero sin esperar al cierre definitivo, puesto que éste se produce aproximadamente año y medio después.

De todos estos trabajos, se irá dando cuenta en los Plenos, facilitando a los miembros de la Comisión ejemplares de los mismos para que, una vez estudiados, se tome la decisión sobre la difusión que proceda.

7. Cuestiones pendientes al 31 de diciembre de 1989

Al finalizar el año 1989, se encontraban pendientes en la Comisión Consultiva, las siguientes cuestiones:

- Expediente n.º 92: Extensión del Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de Ciudad Real a Cuenca; se trató en el Pleno del 19 de octubre (entrada en la Comisión el 26 de junio de 1989), recabándose por escrito del 23 de octubre información complementaria. Recibida ésta el 13 de diciembre, se vuelve a tratar en el Pleno del 14 de diciembre; al resultar empate en la votación y por acuerdo del Pleno, se solicita ampliación de la información, según escrito de la Secretaría de la Comisión de 15 de diciembre, estando en tal situación al finalizar el año.
- Expediente n.º 101: Consulta sobre el convenio colectivo aplicable a una empresa dedicada a la actividad de «piscifactoría» en la provincia de Cuenca. Entrada en la Comisión el 28 de diciembre.

IV. PERSONAL ADSCRITO A LA COMISION CONSULTIVA

Con fecha 11 de julio de 1989, se publicó en el Boletín Oficial del Estado el concurso de cobertura de puestos de trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (Catálogo publicado en el B.O.E. de 30 de marzo de 1989), entre los que estaba una Jefatura de Servicio en la Dirección General de Trabajo que se adscribía a la Comisión Consultiva.

Cubierto dicho puesto, desde el mes de octubre, la Comisión cuenta con la incorporación de un letrado que le permite mucha mayor agilidad en la preparación de los Dictámenes, no sólo de extensiones de convenios, sino también en cuantos otros temas que puedan plantearse, aparte de que le permite otro tipo de actuación e iniciativa, como las reseñadas en el punto 6.6. anterior (Catálogo de Actividades e Informe Anual sobre la negociación colectiva).

Con esta incorporación, la Comisión dispone en sus oficinas con carácter permanente, de un letrado (Jefe de Servicio) y de dos administrativas.

V. COMPOSICION DE LA COMISION CONSULTIVA

En el transcurso del año 1989, se produjeron los siguientes nombramientos:

- D. Fernando Fernández Perdido, miembro suplente de D. Alfredo Mateos Beato, representante de la Administración.
- Doña María Jesús Martínez Granados, miembro suplente de D. Joan Farga Collgros, representante de la Administración.

Al finalizar el año, se habían recibido en la Comisión solicitud de cambios en los siguientes miembros:

- D. Sebastián Andreu Larrañaga, para sustituir a D. Santiago Angoitia Goyoaga, representante del Sindicato E.L.A.-S.T.V.
- D. Francisco Javier del Corral Mabilly, para sustituir a D. Adolfo Poveda Díaz, miembro suplente de D. Antonio García de Blas, representante de la Administración.

Por otro lado queda vacante, al adscribirse a la Comisión, como Jefe de Servicio, el puesto de miembro suplente de D. Francisco González de Lena Alvarez, representante de la Administración, que hasta tal incorporación recaía en D. Antonio Muga Robledo.

En consecuencia, la Comisión Consultiva presentaba la siguiente composición a 31 de diciembre de 1989:

Presidente D. Federico DURAN LOPEZ

Vocales representantes de la Administración:

Vicepresidente: D. Carlos NAVARRO LOPEZ

Suplente: D. José Luis JUNQUERA LOZANO
Subdirector General del U.M.A.C.

Vocal: D. Alfredo MATEOS BEATO
Director General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Suplente: D. Fernando FERNANDEZ PERDIDO
Subdirector General de Inspección de Relaciones Laborales.

Vocal: D. Antonio GARCIA DE BLAS
Director General de Política Económica

Suplente: D. Adolfo POVEDA DIAZ
Jefe de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos del Ministerio de Economía y Hacienda. (Pendiente de sustitución por D. Francisco Javier del Corral Mabilly).

Vocal: D. Francisco GONZALEZ DE LENA ALVAREZ
Subdirector General de Negociación Colectiva y Condiciones de Trabajo.

Suplente: VACANTE

Vocal: D. Joan FARGA COLLGROS
Director del Gabinete Técnico del Secretario General de Empleo y Relaciones Laborales.

Suplente: Doña María Jesús MARTINEZ GRANADOS
Consejera Técnica del Gabinete Técnico del Secretario General de Empleo y Relaciones Laborales.

Vocal: Doña María Teresa GIRALDEZ NUÑEZ
Subdirectora General de Estadística e Informática

Suplente: D. Manuel GONZALES DAVILA.
Jefe del Servicio de Estadística e Informática en la Subdirección General de Estadística e Informática.

Vocales representantes de las organizaciones sindicales:

Unión general de Trabajadores (U.G.T.):

- D. Apolinar RODRIGUEZ
- D. Eugenio FOLGAR
- Doña Blanca URUÑUELA AGUDO

Comisiones Obreras (CC.OO.):

- Mariano DIAZ MATEOS
- D. Angel MARTIN AGUADO

E.L.A.-S.T.V.:

- D. Santiago ANGOITIA GOYOAGA, pendiente de sustitución por D. Sebastián ANDREU LARRAÑAGA

Vocales representantes de las organizaciones empresariales más representativas:

C.E.P.Y.M.E.: D. Roberto SUAREZ GARCIA

C.E.O.E. D. Juan JIMENEZ AGUILAR
D. Fabián MARQUEZ SANCHEZ.
D. Alejandro PARDO JIMENEZ
D. Adolfo GARCIA IBAN
D. Manuel ORTIZ SERRANO

Suplentes: D. Julio SANCHEZ FIERRO
D. Rafael RUIZ ORTEGA
D. Conrado LOPEZ GOMEZ
D. Juan ENCINAS GONZALEZ

Secretario de la Comisión:

D. Rafael FERNANDEZ DE FRUTOS
Jefe del Servicio de Negociación Colectiva de la Dirección General de Trabajo.

COLECCION ENCUENTROS

LA ADMINISTRACION DE LOS CONVENIOS Y SU VALOR NORMATIVO

III Jornadas de estudio sobre la Negociación Colectiva

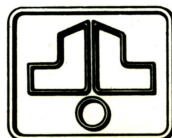
Madrid, 26 y 27 de abril 1990

Edición preparada por la:

COMISION CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS

Intervienen:

Santiago Romero de Bustillo
Manuel Carlos Palomeque López
Manuel Iglesias Cabero
Antonio Muga Robledo
Confederación Sindical de Comisiones Obreras



MINISTERIO DE TRABAJO
Y SEGURIDAD SOCIAL