

LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y LOS ORGANISMOS AUTÓNOMOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN EL ACTUAL MARCO ECONÓMICO Y LABORAL

JORNADA DE DIFUSIÓN
Madrid, 10 de diciembre de 2015



FUNDACION
SIMA

ÍNDICE

1



LA FUNCIÓN DEL SINDICATO
Y LA ACCIÓN SINDICAL
PARA LA REVERSIÓN DE LOS EFECTOS
DE LA CRISIS

pág. 3

Presentación
Francisco González Moreno
[Representante de CCOO en la Fundación SIMA]

IGNACIO FERNÁNDEZ TOXO
Secretario General
Confederación Sindical de CCOO

2



LA REFORMA DEL MARCO LEGAL DE LA
NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN RELACIÓN
A LA VIGENCIA DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS:
LA PERSPECTIVA DE LA DOCTRINA
JURISPRUDENCIAL. LA ULTRAACTIVIDAD

pág. 14

ROSA MARÍA VIROLÉS PIÑOL
Magistrada de la Sala Cuarta
Tribunal Supremo

3



LA EFICACIA Y UTILIDAD
DE LOS PROCEDIMIENTOS VOLUNTARIOS
DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES

pág. 50

TOMÁS ARRIETA HERAS
Presidente
Consejo Vasco de Relaciones Laborales

4



OBJETIVOS SINDICALES DEL III AENC.
IMPULSAR EL EMPLEO DE CALIDAD
Y CON DERECHOS

pág. 73

RAMÓN GÓRRIZ VITALLA
Secretario de Acción Sindical
Confederación Sindical de CCOO

Presentación

Francisco González Moreno [Representante de CCOO en la Fundación SIMA]

El pasado 10 de diciembre se celebró en la sede del Consejo Económico y Social, la jornada “la negociación colectiva y los organismos autónomos de solución de conflictos en el actual marco económico y social”, que fue organizada por la Secretaría confederal de Acción Sindical de CCOO en el marco del programa de promoción y difusión de la Fundación SIMA.

Con esta actividad, pretendemos abordar el desarrollo de la negociación colectiva en momentos tan difíciles como el actual y favorecer la reflexión sobre cuestiones prácticas actuales y relevantes para una idónea y más amplia utilización del SIMA y de los sistemas autónomos de solución de conflictos.

Pero no podemos presentar la jornada sin hacer referencia al término de la legislatura y a las políticas laborales y económicas que durante ella se han llevado a cabo y de las consecuencias que estas han tenido sobre la vida de las personas, así como de las alternativas y propuestas que desde nuestro sindicato se han planteado para revertir sus efectos nocivos.

La economía española está creciendo en estos momentos en cifras cercanas al 3% del PIB, sin embargo los efectos de esa recuperación están muy lejos de ser visibles para la mayoría de la población. La reforma laboral aprobada por el gobierno del Partido Popular en el año 2012 ha transformado el marco jurídico situando a la libertad de empresa por encima del derecho del trabajo y ha desplazado el derecho de libertad sindical bajo la falsa idea de salvaguardar la competitividad y viabilidad empresarial como instrumento para favorecer el empleo.

La consecuencia más clara ha sido, que no solo no se ha creado empleo, sino que el actual es de peor calidad y con menos derechos, con el consiguiente aumento de la precariedad y la desigualdad.

En este contexto y ante la inminencia de unas elecciones generales, queríamos que la voz del sindicato se oyera alta y clara y por ello contamos en primer lugar con la intervención del Secretario General de la Confederación Sindical de CCOO, Ignacio Fernández Toxo, que en su ponencia destacó el

La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos en el actual marco económico y laboral

papel y la función del sindicato a través de la acción sindical como elemento fundamental para revertir los efectos de la crisis.

La segunda ponencia, a cargo de la Magistrada del Tribunal Supremo, Rosa Virolés, plasmó su intervención en la reforma del marco legal de la negociación colectiva y sus efectos en los convenios colectivos sectoriales y de empresa, tanto desde la perspectiva de la doctrina judicial como de la jurisprudencia.

La tercera ponencia, presentada por Tomás Arrieta, Presidente del Consejo Vasco de Relaciones Laborales, versó sobre la utilidad y eficacia de los sistemas autónomos de solución de conflictos en el actual marco legal y convencional.

Las jornadas se clausuraron con la intervención del Secretario confederal de Acción Sindical de CCOO, Ramón Górriz, que destacó la importancia de los objetivos sindicales plasmados en el III AENC para impulsar el empleo de calidad y con derechos. Igualmente incidió en reforzar la confianza de la negociación colectiva de todos los trabajadores, como mecanismo para la superación de los conflictos colectivos de trabajo y fomentar el reconocimiento del papel esencial de los convenios en la regulación de las condiciones de trabajo a las circunstancias de la coyuntura económica.

El objetivo de esta jornada por parte de CCOO, responde a un compromiso mantenido en el tiempo, por intentar paralizar o enmendar estas políticas regresivas, que no solo no ayudan a terminar con la crisis económica que padecemos, sino que, lejos de ello, han fomentado una gran quiebra social en nuestro país.

Por ello queremos que estas jornadas contribuyan a enriquecer el debate y a aportar soluciones ante los grandes retos a los que nos enfrentamos y por ello hemos contado con la participación de personas de reconocido prestigio tanto en el ámbito académico como en el social y que tanto desde el campo jurídico como el de las relaciones laborales, nos ayuden a afrontar los retos que tenemos en estos momentos.

Desde CCOO vamos a seguir dando respuestas, aportando alternativas y propiciando que esta nueva legislatura sea la del cambio del modelo económico y social.

Sin empleo de calidad y con derechos no es posible hablar de la salida de la crisis.



1 LA FUNCIÓN DEL SINDICATO Y LA ACCIÓN SINDICAL PARA LA REVERSIÓN DE LOS EFECTOS DE LA CRISIS

IGNACIO FERNÁNDEZ TOXO

Secretario General

Confederación Sindical de CC OO



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

LA FUNCIÓN DEL SINDICATO Y LA ACCIÓN SINDICAL PARA LA REVERSIÓN DE LOS EFECTOS DE LA CRISIS

La crisis ha puesto en evidencia y acelerado, en Europa y dentro de ella, en España, las profundas desigualdades que estaba generando un modelo de crecimiento impulsado por la burbuja financiera.

Por un lado, la tasa de beneficio ha venido creciendo por encima del conjunto de la actividad económica, como nos ha señalado Piketty.

Por otro lado, un sistema financiero desregulado a nivel global ha dado lugar a un crecimiento exponencial de la cantidad de capital de baja calidad creado por empresas y bancos privados (acciones de empresas y entidades financieras sobrevaloradas por una deficiente valoración de las agencias de rating; asunción de inversiones alto riesgo y concesión de créditos sin evaluar correctamente los riesgos de morosidad por parte de las entidades financieras; y crecimiento de la banca en la sombra consentidas por las autoridades nacionales encargadas de la regulación financiera).

Como resultado de ello, antes del estallido de la burbuja se había producido un incremento de la desigualdad por "elevación del techo": los más ricos obtuvieron enormes beneficios de la mayor libertad para crear capital privado, produciéndose un acelerado proceso de concentración de capital. Las 45 mayores entidades financieras del mundo poseen el 36,5% del valor de todas las multinacionales del mundo, según el estudio "La red de control empresarial global" del Instituto de Tecnología Suizo (ETH Zúrich).

Al estallar la burbuja, haciendo desaparecer cantidades ingentes de ese capital basura, fue como si se hubieran abierto las compuertas de un pantano y pudiéramos ver las miserias de nuestra socie-



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

dad, que estaban ocultas tras la exuberancia financiera. La crisis financiera supuso que esta creciente desigualdad desembocara en pobreza para millones de personas.

Los resultados son aterradores: el dato ofrecido por el banco suizo Credit Suisse es que en 2015 el 1% de la población, 72 millones de personas que tienen un patrimonio superior a los 760.000 dólares, detentarán tanta riqueza como el 99% restante, más de 7.000 millones de personas.

La gestión neoliberal de la crisis ha alejado a la Unión Europea de la senda de la cohesión al incrementarse la distancia entre los países más ricos con los más pobres.

Ha crecido la desigualdad dentro de cada país. Hoy ya hay un "sur" instalado en cada país del "norte". Está en la Banlieue de París o Marsella, en los suburbios de Estocolmo o el extrarradio de Madrid o Barcelona.

En España, antes de la crisis, la desigualdad social ya era una de las más elevadas de Europa y, como consecuencia de ella, el porcentaje de población en riesgo de pobreza era diez puntos superior a la media de la UE.

Tras la crisis esta situación se ha agudizado en España, entre 2008 y 2014 el número de ricos en nuestro país aumentó un 40%. En 2014 el número de grandes fortunas aumentó en España, sobre 2013 un 10% y en todo el mundo un 7%, según indica el último Informe sobre la Riqueza en el Mundo publicado por Capgemini y RBC Wealth Management. Mientras los índices de pobreza en nuestro país crecen al galope. Según el INE un 29% de la población española está en riesgo de pobreza, teniendo en cuenta no solo sus ingresos sino también sus carencias materiales.

Ello no ha sido fruto de una maldición divina que hubiera caído sobre nuestro país es fruto de la política económica, desarrollada al influjo de los memorándums de la Troika durante los últimos



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

8

años que van desde el giro a la austeridad de mayo de 2010, que ha creado más desigualdad: ha precarizado el mercado de trabajo, ha recortado las prestaciones y la extensión del Estado de Bienestar, ha debilitado el poder contractual de los trabajadores tanto en el sector privado como en el público.

¿Cómo se puede hablar de recuperación económica en un país como España que presenta un cuadro como el descrito, que mantiene al 23% de su población activa en el desempleo con una de las tasas de actividad más bajas de la Eurozona, que tiene un desempleo juvenil que supera el 50% o que ve cómo crece la brecha de género?

Por ello, desde **CCOO** creemos que ha llegado el momento de que las fuerzas políticas y sociales de nuestro país impulsen una política económica que luche contra el crecimiento de la desigualdad y la pobreza lo que, en primer lugar, debe significar actuar a favor de quienes más han sufrido los efectos de la crisis, los más de cinco millones de desempleados y desempleadas que tiene nuestro país, de los cuales más de la mitad no cobran ninguna prestación por desempleo. En este sentido desde **CCOO** y UGT hemos lanzado la Iniciativa Legislativa Popular por una renta mínima que debe formar parte de un Pacto Nacional contra la Desigualdad y la Pobreza que deberían asumir todos los partidos políticos.





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Este Pacto Nacional contra la Desigualdad y la Pobreza también debe contemplar que la principal causa de desigualdad se produce en la distribución primaria de la renta entre capital y trabajo, en la disputa del beneficio empresarial entre los accionistas y los trabajadores. Una triste conclusión de la gestión de la crisis en estos años es que hoy encontrar un trabajo en España no es sinónimo de salir de la pobreza. Según ha denunciado la propia OIT el 22% de los trabajadores españoles gana menos del 60% de la renta media, es decir, son pobres.

Tenemos un mercado laboral, crecientemente precario, en el que los trabajadores han visto debilitado su poder de negociación, además de por los altos índices de desempleo, por las reformas laborales realizadas por los últimos dos gobiernos, entre 2013 y 2014 más de tres millones de trabajadores han dejado de estar protegidos por un Convenio Colectivo.

La desigualdad social supone un peligro también para la democracia, porque es un potente disolvente de la misma, como lo es de la solidaridad, solo así puede entenderse, por ejemplo, la ausencia de una vigorosa reacción social frente al tratamiento que la UE está dando a la crisis de los refugiados. Se genera un círculo vicioso, quienes se sienten excluidos de la sociedad tienden a participar menos en la política y las políticas públicas tienden a ignorarles y cuando participan mayoritariamente lo hacen en las filas del antieuropeísmo y la insolidaridad, cuando no directamente pasan a formar parte de alternativas xenófobas, racistas y de ultraderecha.

En este sentido la lucha contra la desigualdad y la pobreza también es una lucha por la democracia. Los países más igualitarios del mundo, son también los países donde la profundización democrática es mayor. Donde la articulación de la sociedad y el reconocimiento social de los sindicatos es mayor, donde la legislación laboral está más avanzada, donde el cumplimiento de la legislación laboral es algo plenamente asumido por los empresarios.



FUNDACIÓN
SIMA

La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

10

CCOO plantea el debate de un amplio paquete de propuestas que buscan luchar contra el paro, mejorar las condiciones de empleo, aumentar la protección social, y ampliar y mejorar el tejido empresarial, como base indispensable para crear empleo de calidad, financiar el Estado de Bienestar y tener sólidas políticas públicas.

CCOO estamos presentando alternativas destinadas a intervenir en el debate electoral hacia el 20 de diciembre. Buscamos su incorporación en los programas electorales de las diferentes formaciones políticas que concurrirán a las mismas y entre otras medidas, proponemos la aprobación de una Carta de Derechos de las Trabajadoras y Trabajadores, a través de una ley orgánica, que refuerce los derechos fundamentales de los trabajadores en las relaciones de trabajo y que en la necesaria reforma de la constitución española, que nos permita erradicar el actual artículo 135 de la misma y superar la actual crisis del modelo territorial, encuentre su encaje definitivo reforzando constitucionalmente el derecho del trabajo.

En el mismo sentido reclamamos medidas para reducir la temporalidad contractual; la reordenación del régimen jurídico del despido; el impulso de los mecanismos internos de las empresas para negociar la flexibilidad; la revisión de las bonificaciones a la contratación; así como modificar en su integridad la contratación a tiempo parcial y la de los fijos discontinuos.





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Queremos fortalecer la negociación colectiva. Nuestras propuestas tienen como objetivo: reequilibrar (reforzando la participación sindical en la empresa) la situación de desventaja en que se encuentra el trabajador frente al empresario; garantizar de forma real y efectiva la fuerza vinculante de los convenios colectivos; recuperar la preeminencia del convenio sectorial y recuperar la ultraactividad del convenio y los ámbitos de negociación colectiva real en las administraciones y empresas públicas.

En relación a la sostenibilidad y revalorización de las pensiones, resulta imprescindible recuperar el marco del Pacto de Toledo como mecanismo de evaluación y seguimiento del sistema, de forma que se garantice la equidad del sistema y su legitimación social. En este sentido es necesario revisar el mecanismo de revalorización de pensiones de modo que se garantice su poder de compra a lo largo del periodo en el que se perciben, completar la separación de fuentes de financiación y culminar una adecuada integración de los sistemas especiales dentro del Régimen General de la Seguridad Social.

En las políticas sociales **CCOO** plantea:

- Garantizar la calidad y la gratuidad de la educación pública entre los tres y 18 años.
- Una financiación suficiente del Sistema Nacional de Salud que debe ser universal, equitativo y gratuito, reforzando la salud pública y la atención primaria como ámbitos de mayor eficiencia.
- En política de vivienda hay que facilitar el acceso a una vivienda digna, reorientando los recursos públicos al alquiler, impulsando parques de vivienda pública de alquiler social. La dación en pago debe ser complementada por una alternativa de alojamiento digno en forma de alquiler social.
- En el Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia se debe priorizar la obtención de suficientes recursos para atender a los casi 500.000 dependientes que pese a tener derecho no reciben ninguna prestación.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Para lograr esos objetivos de gasto social es necesario impulsar una reforma fiscal que permita obtener unos ingresos públicos sobre PIB iguales a la media de la eurozona, aumentando la aportación de las rentas más altas, ampliando la base fiscal, disminuyendo el fraude y la elusión fiscal.

Pero en **CCOO** no hemos olvidado las causas profundas de la crisis. La razón última del fuerte incremento de las desigualdades en el mundo desarrollado en los años anteriores a la crisis, como hemos dicho, está en la progresiva cesión del poder de crear dinero del ámbito público a los bancos y a las grandes multinacionales. La sofisticación moral del actual modelo hace que la creciente concentración de capital, el "latifundismo de capital" no tenga la misma percepción social negativa que el latifundismo de tierras.

Intenta que olvidemos que esta nueva fórmula de latifundismo, de forma similar al latifundismo de tierras que padecimos durante siglos, impide un crecimiento macroeconómico estable, reduce la productividad y desincentiva la plena utilización de los factores productivos, generando desempleo.





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

España necesita del impulso de la demanda interna para lograr un crecimiento vigoroso y sostenible en términos no solo económicos sino también sociales y ambientales que apueste por la transformación de nuestro modelo productivo. Sabemos que ahí están parte de las claves para la creación de empleo y empleo de calidad, como sabemos que es en los servicios a las personas donde se deben buscar los yacimientos de empleo que pueden sustituir al que, en la “burbuja”, aportó la construcción residencial. Demanda interna es inversión productiva, pública y privada; es crédito bancario disponible para las empresas y las familias; es recuperación de las rentas que tienen su origen en el trabajo (salarios, pensiones y protección por desempleo).

Por ello también reclamamos: una política monetaria expansiva que permita acceder a un crédito barato a las PYMES y familias españolas; la independencia de los reguladores públicos y revisar los criterios de selección y nombramiento de la cúpula directiva del Banco de España y la Comisión Nacional del Mercado de Valores para evitar puertas giratorias; así como la eliminación de figuras tributarias que fomentan la elusión fiscal como las SICAV.

Apostamos por el mantenimiento y ampliación de una banca pública con dimensión suficiente para influir en las condiciones del crédito, garantizar la inclusión financiera, lograr objetivos sociales y relacionados con el desarrollo local, y asegurar la correcta transmisión de la política monetaria.

Son propuestas que queremos lanzar a la sociedad para alcanzar amplios consensos políticos. Consideramos que es urgente una nueva política económica que afronte este giro social y amplíe y democratice nuestro sistema de relaciones laborales.





2

LA REFORMA DEL MARCO LEGAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN RELACIÓN A LA VIGENCIA DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS:

LA PERSPECTIVA DE LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL. LA ULTRA ACTIVIDAD

ROSA MARÍA VIROLÉS PIÑOL

Magistrada de la Sala Cuarta Tribunal Supremo



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Sumario:

- I. El art. 86.3 ET regulador de la denominada ultraactividad de los convenios colectivos.
- II. El fin de la ultraactividad y sus posibles consecuencias en orden a la alteración de las posiciones negociadoras de las partes. Criterios doctrinales.
- III. Consecuencias de la aplicación de la previsión normativa cuando fenecce el convenio colectivo denunciado.
 1. Cuando existe un convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación.
 2. Cuando no existe un convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación.
- IV. Análisis de la STS/IV de 22-diciembre-2014 (rco 264/2014, Pleno).
 1. Antecedentes fácticos y cuestión suscitada.
 2. Examen por la Sala de casación de algunas de las tesis doctrinales y las soluciones judiciales sobre la referida cuestión, como cuestión previa a su toma de postura.
 3. La crítica a la tesis "rupturista" y la puesta en evidencia de las consecuencias negativas que de su aplicación comportaría.
 4. La opción a favor de la tesis "conservacionista" con determinadas matizaciones.
- V. Análisis de las SSTS/IV de 17-marzo-2015 (rco. 233/2013), y 23-septiembre-2015.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

LA ULTRA ACTIVIDAD DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS

I. EL ART. 86.3 ET. REGULADOR DE LA DENOMINADA ULTRA ACTIVIDAD DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS

El texto originario del art. 86.3 del Estatuto de los Trabajadores operado por **Ley 8/1980, de 10 de marzo** (BOE 14-03-1980), en vigor desde el día 15-03-1980, era del siguiente tenor literal:

"3. 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 ultraactividad del contenido normativo se establecía con **carácter imperativo** y no dispositivo como se efectúa luego en el Decreto Legislativo 1/1995, **manteniéndose la eficacia del contenido normativo del convenio durante el tiempo necesario** hasta que las partes, en su caso, alcanzaran un nuevo acuerdo colectivo que sustituyera al anterior denunciado.

Este mecanismo que podríamos llamar *"de intervención"* vuelve a repetirse aún en el **Real Decreto Ley 17/1977**, de 4 de marzo (BOE 09-03-1977), al disponer que los convenios se entenderán prorrogados de año en año si no se denuncian; denunciados, las partes negociarán su sustitución por otro convenio, si no llegan a un acuerdo y no se someten a un arbitraje, *"la Autoridad laboral dictará laudo de obligado cumplimiento"* (arts. 25 y 27).

La distinción entre cláusulas normativas y obligaciones ha sido analizada y aplicada por la **jurisprudencia social**, interpretándose **restrictivamente la noción de contenido obligacional** (entre otras, STS/IV 2-julio-2009 –rco 44/2008).



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

17

Como recuerda, entre otras, la STS/IV 14-mayo-2013 (rcud 1312/2012), «(...) *La jurisprudencia de esta Sala se refleja, entre otras, en la STS/IV 29-abril-2003 (rco 126/2002), en la que se argumenta que “La distinción entre cláusulas obligacionales y normativas ha dado lugar a especulaciones varias. Actualmente, por la doctrina científica más autorizada, se nos dice que la **parte normativa del convenio** pretende básicamente regular las singulares relaciones laborales incluidas en su ámbito, fijando las llamadas ‘condiciones de trabajo’ (condiciones relativas al régimen de trabajo: duración de los contratos, jornada, vacaciones, seguridad y salud laborales, faltas y sanciones...; a la carrera del trabajador: ingresos, ascensos, trabajos de distinta categoría, excedencias...; y al régimen salarial). Pero el contenido normativo no queda agotado en los ejemplos mencionados, sino que se extiende a la regulación de aspectos ‘colectivos’: cobro de cuotas sindicales, canon de negociación sindical, fondos sociales... La jurisprudencia, por su lado, ha emitido declaraciones varias, entre las que cabría recordar la STS 21 diciembre 1994 (rec 2734/93), donde leemos que ‘la constitución de los fondos asistenciales y sindicales regulados en [determinado convenio] forman parte de su contenido normativo’ (aunque otra cosa se predique de la administración de los mismos)”*» y en cuanto al **contenido obligacional** se recuerda que, conforme a la jurisprudencia social, «*está integrado por los compromisos de carácter instrumental que asumen las partes entre sí, mediante las que se contribuye a una eficaz aplicación de las condiciones pactadas, como pueden ser las cláusulas de paz [art. 82.2 ET], los compromisos tendentes a evitar y solucionar situaciones conflictivas y a facilitar la aplicación del convenio mediante la creación de órganos o comisiones ad hoc».*

Sobre los **pactos de ultraactividad** en supuestos acaecidos bajo la vigencia del Decreto Legislativo 1/1995, la **jurisprudencia social** ha interpretado que “(...) *Tampoco ofrece duda alguna que esa cualidad normativa comporta su necesaria observancia en el periodo de ultraactividad, que se mantiene durante el período en el que, denunciado el convenio se desarrollan las negociaciones tendentes a alcanzar un acuerdo que pueda plasmarse en otra norma conven-*



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

18

cional del mismo ámbito territorial (así, por ejemplo, SSTS 25/01/07 –rco 63/06; 18/04/12 –rco 150/11; 20/06/12 –rco 31/11). Pero de igual manera que –conforme a la redacción actualmente vigente del art. 86 del ET– el propio convenio Colectivo puede establecer las reglas y soluciones que tenga por conveniente en orden a la vigencia de su contenido normativo durante el período de ultraactividad, de manera que es totalmente lícito que un precepto del Convenio disponga que determinadas cláusulas del mismo, a pesar de su contenido normativo, pierdan su vigencia una vez finalizado el plazo de vigencia pactada de aquél (citada STS 25/01/07 –rco 63/06), también es evidente que esa ultraactividad es inaplicable respecto de cláusulas de las que inequívocamente se desprenda su pactada limitación temporal, aún a pesar de la previsión contenida en el art. 86.3 «in fine» respecto de que «en defecto de pacto se mantendrá en vigor el contenido normativo del Convenio», porque «[l]a vigencia del contenido normativo ... se producirá en los términos que se hubieren establecido en el propio convenio» ...» (entre otras, SSTS/IV 29-enero-2013 –rco 49/2012 y 15-julio-2014 –rco 220/2013).





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

19

A partir del 12-06-2011 entra en vigor la modificación de dicho art. 86.3 ET efectuada por el **Real Decreto Ley 7/2011**, de 10 de junio (de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva) (BOE 11-06-2011), disponiendo que:

“3. La vigencia de un convenio colectivo, una vez denunciado y concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubiesen establecido en el propio convenio.

Durante las negociaciones para la renovación de un convenio colectivo, en defecto de pacto, se mantendrá su vigencia, si bien las cláusulas convencionales por las que se hubiera renunciado a la huelga durante la vigencia de un convenio decaerán a partir de su denuncia. Las partes podrán adoptar acuerdos parciales para la modificación de alguno o algunos de sus contenidos prorrogados con el fin de adaptarlos a las condiciones en las que, tras la terminación de la vigencia pactada, se desarrolle la actividad en el sector o en la empresa. Estos acuerdos tendrán la vigencia que las partes determinen.

Mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, previstos en el artículo 83, se deberán establecer procedimientos de aplicación general y directa para solventar de manera efectiva las discrepancias existentes tras el transcurso de los plazos máximos de negociación sin alcanzarse un acuerdo, incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje, en cuyo caso el laudo arbitral tendrá la misma eficacia jurídica que los convenios colectivos y sólo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91. Dichos acuerdos interprofesionales deberán especificar los criterios y procedimientos de desarrollo del arbitraje, expresando en particular para el caso de imposibilidad de acuerdo en el seno de la comisión negociadora el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral por las partes; en defecto de pacto específico sobre el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral, se entenderá que el arbitraje tiene carácter obligatorio.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

20

En defecto de pacto, cuando hubiera transcurrido el plazo máximo de negociación sin alcanzarse un acuerdo y las partes del convenio no se hubieran sometido a los procedimientos a los que se refiere el párrafo anterior o éstos no hubieran solucionado la discrepancia, se mantendrá la vigencia del convenio colectivo".

El texto introduce una nueva regulación de la llamada ultraactividad de los convenios colectivos que han agotado su duración prevista, pero, polémicamente, el RDL 7/2011 acaba previendo que, en defecto de acuerdo y de sometimiento a los procedimientos de solución no judicial, **se mantiene la vigencia del convenio colectivo**.

Se **potencia el carácter dispositivo** de las partes en orden a la vigencia del convenio colectivo una vez concluida la duración pactada, defendiéndose por la doctrina (Goerlich Peset), la **posibilidad de que a lo largo de las negociaciones**, incluso tras la expiración del plazo máximo, los negociadores **pudieran modalizar las previsiones sobre ultraactividad preestablecidas**.

En este momento desaparece la distinción entre las cláusulas obligacionales (o convencionales) y las normativas, pues ambas continúan vigentes tras el agotamiento de la duración prevista del convenio colectivo, con la excepción de una concreta cláusula convencional que decae a partir de la denuncia del convenio colectivo, en concreto las "*cláusulas convencionales por las que se hubiera renunciado a la huelga durante la vigencia de un convenio*", garantizándose que, **mientras dure la situación de ultraactividad, se continúe aplicando el conjunto del convenio**.

El último párrafo del citado art. 86.3 ET fue modificado también por el **Real Decreto-ley 3/2012**, de 10 de febrero (de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral) (BOE 11-02-2012), en vigor desde el 12-02-2012, estableciendo que:

"Transcurridos dos años desde la denuncia del convenio colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

21

arbitral, aquél perderá, salvo pacto en contrario, vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación".

A partir de la reforma ex Real Decreto-ley 3/2012, -- al transformarse radicalmente la solución dada por el RDL 7/2011 de que, en defecto de acuerdo y de sometimiento a los procedimientos de solución no judicial, se mantenía la vigencia del convenio colectivo --, y al establecerse, salvo pacto en contrario, la pérdida de vigencia, trascurrido el plazo fijado, es cuando surge la problemática del fin de la denominada "ultraactividad" del convenio y la de la determinación de las condiciones de trabajo que deban aplicarse, en su caso, al perder vigencia normativa el contenido del convenio derogado, en especial, cuando no hubiere claramente convenio colectivo de ámbito superior que fuere de aplicación.

A partir de ese momento, los **acuerdos parciales** adquieren **mayor trascendencia ante la ausencia de ultraactividad**, como ha puesto de relieve un sector doctrinal (Llompard Bennàsar), afirmándose que, aun cuando el convenio denunciado ya no resulte de aplicación ni se haya conseguido negociar uno nuevo, cabe la posibilidad de que determinadas materias (salario o jornada ...) queden reguladas por





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

estos acuerdos parciales, que en muchos casos serán de mínimos, evitándose aplicar el convenio colectivo de ámbito superior o, en su caso, la regulación estatutaria que puede resultar inexistente en determinados aspectos (cuantificación de los conceptos salariales ...), concluyendo que se instrumenta de este modo, un mecanismo a disposición de las partes que puede evitar la concurrencia de un vacío normativo en cuestiones fundamentales para la organización del trabajo en las empresas.

La referencia a *"en defecto de pacto en contrario"* se ha interpretado por un sector doctrinal, en el sentido de que el acuerdo por el que se varía el plazo de ultraactividad legalmente previsto debe ser un **pacto sobrevenido**, sosteniéndose, por otro (Cruz Villalón), que nada impide que los acuerdos sobre posible prórroga del contenido del convenio se efectúen con posterioridad a la referida norma legal.

Además, la ultraactividad **podrá pactarse** en el propio convenio colectivo o durante el periodo de ultraactividad misma antes de finalizar ésta; y tratándose de convenios colectivos, de cualquier ámbito, concertados **antes y después del 08-07-2012**, dada la naturaleza dispositiva del antiguo y nuevo art. 86.3 ET.

La doctrina científica propuso de *"lege ferenda"* diversas alternativas a la solución dada por el RDL 3/2012, que no llegaron a plasmarse en el **texto normativo**, -- ratificado, en esencia, por la Ley 3/2012.

Finalmente, se vuelve a modificar el referido art. 86.3.IV por la **Ley 3/2012**, de 6 de julio (de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral) (BOE 07-07-2012), en vigor a partir del día 08-07-2012, disponiéndose que:

"Transcurrido un año desde la denuncia del convenio colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, aquél perderá, salvo pacto en contrario, vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación".



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

23

Respecto al **momento en que comienza a computarse el ahora reducido plazo de un año**, debe distinguirse: **a)** cuando el convenio colectivo no estuviera denunciado a la fecha de entrada en vigor de la Ley 3/2012 (08-07-2012), el plazo empezará a computarse a partir de la fecha de la denuncia; y **b)** cuando el convenio colectivo ya estuviera denunciado a la fecha de entrada en vigor de la Ley 3/2012 (08-07-2012) el plazo empezará a computarse a partir de dicha fecha de entrada en vigor, es decir que el fin de la ultraactividad, en estos casos, fue el día 08-07-2013 (DT 4ª Ley 3/2012).

Conforme a la normativa vigente, **se ha definido doctrinalmente la ultraactividad de los convenios colectivos** como *“la situación de vigencia prorrogada forzosa, por voluntad legal o convencional, en la que se encuentra un convenio colectivo una vez denunciado y finalizada su vigencia inicialmente pactada hasta la aplicación de un nuevo convenio colectivo o laudo arbitral sustitutivo o por un determinado tiempo (un año) si no hay un nuevo convenio colectivo o laudo arbitral aplicable”* (Sala Franco).



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

II. EL FIN DE LA ULTRA ACTIVIDAD Y SUS POSIBLES CONSECUENCIAS. CRITERIOS DOCTRINALES

Refiere el preámbulo de la Ley 3/2012, al igual que lo hiciera el RDL 3/2012, que la finalidad de la Ley es la de *"evitar una «petrificación» de las condiciones de trabajo pactadas en convenio y que no se demore en exceso el acuerdo renegociador mediante una limitación temporal de la ultraactividad del convenio..."*.

Un sector doctrinal defiende este extremo de la reforma, y entiende que la regulación vigente hasta tal momento en materia de ultraactividad de convenios colectivos **ha favorecido una negociación siempre al alza**, con independencia de la situación económica general o de la empresa, y que, por el contrario, la nueva regulación **compele a las partes a negociar un nuevo acuerdo**, al señalar que *"la limitación temporal de la ultraactividad de los convenios colectivos va a producir unos efectos de estimulación en las mesas negociadoras, acaso mayor en el banco laboral, que pueden desembocar en una negociación más efectiva que permita mayor adaptación de las condiciones de trabajo a las demandas de las relaciones laborales existentes en cada momento"*.

Otro sector doctrinal, pone en duda la virtualidad del pacto en contrario al fin de la ultraactividad, al tratarse de una *"fórmula que no será aceptada fácilmente por la parte empresarial a la vista de los réditos que ella puede sacar de la aplicación directa de la nueva regla legal"* y constata el **debilitamiento negociador de la parte social** (Escudero Rodríguez).

Por **otro sector doctrinal** se ha observado que este brusco cambio de escenario puede producir otro efecto no menos criticable, cual es la **reducción de la tasa de cobertura de la negociación colectiva** o, lo que es igual, la merma de la protección que a los trabajadores suministra la negociación colectiva (Valdés Dal-Ré); lo que incluso podrá acontecer cuando exista convenios superior, pues segura-



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

25

mente éste no habrá regulado todos los temas, dejando espacios de regulación a los ámbitos inferiores que ahora quedarán sin cubrir o lo efectuará aquél con menor detalle (Alfonso Mellado).

La **Jurisprudencia social**, se ha pronunciado, en cuestiones relevantes a estos efectos, como recuerda SALINAS MOLINA:

a) Sobre la exigencia de **negociación de buena fe a los efectos de renegociar un convenio colectivo**, ha establecido que *“La presunción opera siempre a favor de la buena fe y sólo cuando, mediante prueba plena o indicios realmente solventes, quepa atribuir una conducta torticera a alguno de los negociadores, cabría tomar en consideración las consecuencias previstas en el derecho común (art. 6.4 CC) para la debida aplicación de la norma que se hubiera tratado de eludir, e incluso, si fuere el caso, con los efectos indemnizatorios que, para los supuestos de abuso de derecho o de ejercicio antisocial del mismo (art. 7.2 CC), tal conducta pudiera llegar a acarrear”* (STS/IV 20-junio-2012 –rco 31/2011).

b) Ha concedido validez a los efectos del art. 86.3.IV reformado a los pactos de ultraactividad contenidos en convenios colectivos cuya negociación se inicia con anterioridad a la entrada en vigor del RDL 3/2012 (aunque la publicación sea posterior), afirmando que al haber previsto expresamente su prorroga hasta que no se llegara a un nuevo acuerdo, incluso aunque se superara el plazo de dos años al que se refería el art. 86.3 ET, en la redacción dada por el RDL 3/2012, la ultraactividad pactada también se ajusta a la legalidad, razonando que *«con respecto al problema de la futura ultraactividad que el propio Convenio, para cuando fuere denunciado (recuérdese que estaba plenamente vigente ...en el momento de la interposición de la demanda el 26-09-2012: en absoluto resulta de aplicación, pues, la DT 4ª de la Ley 3/2012), atribuye a todo su contenido “en tanto no se llega a un acuerdo sobre el nuevo ..., incluso aunque se supere el plazo de dos años al que hace referencia el párrafo cuarto del art. 86.3 ET” (art. 8 del Convenio), tratándose de una materia que el legislador ha querido mantener, como antes*



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

26

(por todas, STS 12-3-2012, R. 4/2011), a disposición de la autonomía colectiva, en términos equiparables o incluso más amplios a los previstos en el ET/1995 o en la reforma introducida por el RD-Ley 7/2011, pues ahora se alude a la "vigencia" en general, sin distinguir ya entre cláusulas normativas y obligacionales, y no de otra forma puede interpretarse la expresión "salvo pacto en contrario" que aparece en el párrafo final del art. 86.3 ET, tanto en la redacción dada por el RD-Ley 3/12, de 10 de febrero, ya en vigor cuando se suscribió el Convenio Colectivo en cuestión (el 16-03-2012 ...), como en la vigente a partir de la Ley 3/2012, que únicamente ha reducido a un año el plazo de vigencia del anterior, también se impone la solución desestimatoria porque, igualmente acierta la sentencia impugnada cuando afirma que "si los negociadores del convenio, en el uso legítimo de las potestades de autonomía colectiva, reconocidas por el art. 37.1 ... [CE], en relación con el art. 82.1.2 y 3 ET, pactaron la prórroga automática del convenio hasta que se alcanzara acuerdo, pactando así mismo, una cláusula de revisión salarial anual en dicho período, deberá estarse a lo allí pactado a todos los efectos". Así pues, el art. 8 del Convenio impugnado, que regula los efectos y consecuencias futuras de su propia denuncia y prórroga, se ajusta plenamente a la legalidad vigente" (STS/IV 8-julio-2014 –rco 164/2013).

La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

III. CONSECUENCIAS DE LA APLICACIÓN DE LA PREVISIÓN NORMATIVA CUANDO FENECE EL CONVENIO COLECTIVO DENUNCIADO

1. Cuando hubiere un convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación.

Siendo éste el supuesto más sencillo, –y que hasta la fecha no podía acontecer por impedirlo el art. 84.1 ET (*“Un convenio colectivo, durante su vigencia, no podrá ser afectado por lo dispuesto en convenios de ámbito distinto salvo pacto en contrario, negociado conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 83, y salvo lo previsto en el apartado siguiente”*)–, no deja de originar problemas, muchos de ellos puestos de relieve por la doctrina. Entre otros y sintéticamente que:

a. Que realmente exista un convenio colectivo de ámbito superior que sea claramente de aplicación (*“si lo hubiere”*), en todo o en parte y a nivel geográfico y/o funcional (y, en su caso, que los colectivos afectados estén incluidos en su ámbito de aplicación).





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Habrà de tenerse en cuenta que pueden ser varios los convenios de aplicación. Con lo cual habrán de entrar en juego las reglas de concurrencia de convenios (art. 84.3 y 4 ET). Por ello un sector doctrinal propugna la aplicación del más favorable, para evitar que se produzcan renunciaciones de derechos inadmisibles (art. 3.5 ET). También hay posiciones a favor del convenio sectorial estatal, así como que nada impide que en relación a materias diferentes se apliquen convenios de distinto ámbito.

- b.** Que el convenio de ámbito superior parece debe ser **preexistente** y en vigor, bien en prórroga normal o en situación de ultraactividad (Pastor);
- c.** Que en la problemática de la determinación del sector de actividad, no se han contemplado los **subsectores de actividad**, lo que nos lleva a determinar cual sea la actividad principal.
- d.** Que el convenio de superior ámbito puede contener, en todo o en parte, condiciones superiores a las del convenio de ámbito inferior derogado.

Para intentar paliar las consecuencias negativas de la aplicación del art. 86.3.IV ET al perder vigencia el convenio colectivo, exista o no convenio de ámbito superior aplicable, se alcanzó un **Acuerdo de la Comisión de Seguimiento del II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva sobre ultraactividad de los convenios colectivos** (BOE 14-06-2013), con intervención de la CEOE, CEPYME, UGT Y CC.OO., en el que, entre otros extremos (como los sistemas de solución extrajudicial de conflictos), se instaba a negociar de forma paccionada la ultraactividad, incentivando la negociación de buena fe y, mientras ésta dure, comprometiéndose las partes *"al mantenimiento del convenio vencido"*.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

2. Cuando no hubiere un convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación.

Este es el **supuesto de más difícil solución** (fue el abordado por la STS. de 22-diciembre-2014, que después se analizará) y sobre el que existen muy diversas opiniones doctrinales sobre cual sea la normativa aplicable cuando al derogarse un convenio colectivo no exista un posible convenio de ámbito superior aplicable, aunque la inmensa mayoría de las mismas parten de la **crítica a la regulación legal** que no da solución expresa alguna a este supuesto.

No obstante ello, es de destacar que muchas construcciones doctrinales **intentan salvar, a través de distintas vías, un contenido mínimo, más o menos amplio, de las condiciones de trabajo** que quedarían subsistentes a pesar de la derogación del convenio colectivo.

Pero, como regla, ninguna de ellas salva directamente **la posible situación de los nuevos trabajadores que fueran contratados una vez ya derogado el convenio colectivo.**

En tal caso, existen varias **opiniones doctrinales** que apuntan una posible aplicación. A saber:

- a.** Aplicación de los mínimos previstos en la legislación social.
- b.** Continuidad residual como convenio colectivo estatutario.
- c.** Incorporación del contenido del convenio que pierde su vigencia, de forma automática y completa, al contrato de cada uno de los trabajadores afectados como condiciones de trabajo contractualizadas.
- d.** Contractualización limitada de condiciones de trabajo perviviendo determinados elementos esenciales del intercambio contractual.
- e.** Permanencia en el contrato de las *"condiciones de trabajo"* tras la pérdida de vigencia del convenio y como condiciones contractuales más beneficiosas de adquisición individual.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

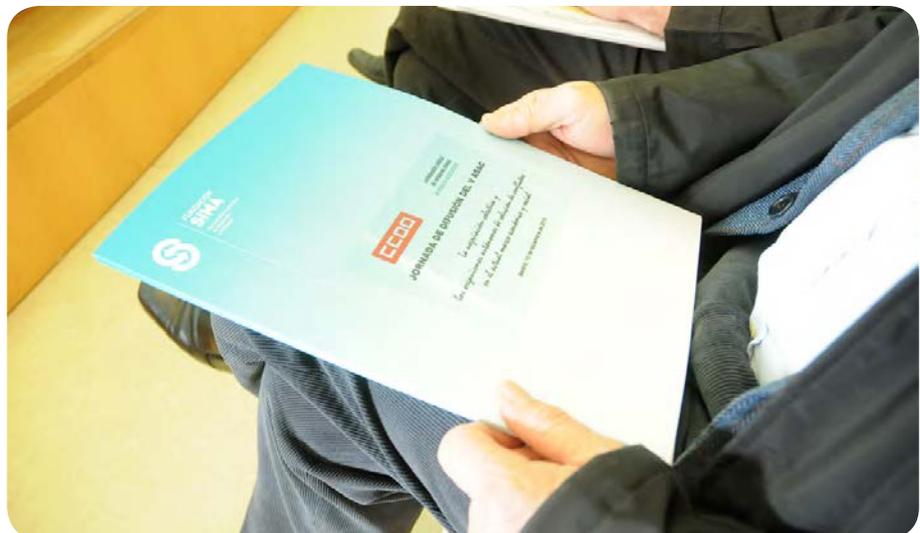
30

- f.** Conversión en un convenio de eficacia limitada (convenio colectivo extraestatutario).
- g.** Existencia de un pacto implícito que mantiene las condiciones hasta que se alcance acuerdo, individual o colectivo.
- h.** Conversión del convenio colectivo que ha perdido su vigencia en costumbre o uso profesional o de empresa.

Y son de destacar para este supuesto de inexistencia de convenio colectivo superior las siguientes:

A. La que defiende que a la pérdida de vigencia del convenio sin que exista otro de ámbito superior **serán de aplicación los mínimos establecidos, con carácter general, en la legislación social** siendo aplicable directamente el ET (**SMI, etc**) la que en la STS 22/12/2014 denominaremos "teoría rupturista" con los vacíos legales y la problemática que plantea.

B. La de entender que **el contenido del convenio colectivo que pierde su vigencia se incorpora, de forma automática y completa, al contrato de cada uno de los trabajadores afectados como condiciones de trabajo contractualizadas (en su caso y para algunos como condiciones más beneficiosas reconocidas a título individual), pasando a tener éstas, consiguientemente, un valor jurídico**





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

31

meramente contractual y ya no normativo con todo lo que ello implica desde la perspectiva de eventuales modificaciones sustanciales llevadas a cabo por el empresario según lo regulado en el art. 41 ET, fundamentándose, sus defensores (Cruz Villalón, García-Perrote, Mercader Uguina) en el derecho a la dignidad profesional, los principios constitucionales (autonomía colectiva, seguridad jurídica, fuerza vinculante de los convenios, libertad sindical), el deber de buena fe contractual y el deber de protección del empresario, además de en los principios generales del Derecho como el de protección de la confianza legítima, la buena fe, la evitación del abuso del derecho y la prohibición de enriquecimiento injusto.

C. Las tesis próximas a las contractualitas que sostienen una contractualización limitada de condiciones de trabajo defendiendo la **pervivencia de determinadas condiciones o elementos esenciales del intercambio contractual**. Se argumenta que los elementos esenciales del contrato de trabajo (precio del trabajo, cantidad de trabajo y trabajo en concreto contratados) forman parte ineludible del vínculo contractual individual, aunque no estén explicitados en el contrato de trabajo y se determinen por referencia al convenio colectivo de aplicación y que el intercambio contractual entre trabajo (tiempo y tipo o clase de trabajo) y salario, forma parte necesariamente del vínculo contractual individual. Concluyéndose, en esencia, que *"En esos términos estrictos ... puede y debe defenderse que se produce la contractualización de las condiciones de trabajo"* (Durán López).

D. La tesis que sustenta que los contratos individuales de trabajo definen *"condiciones de trabajo"* que pueden figurar expresamente en el propio contrato no obstante su vinculación al convenio o por remisión al convenio, las cuales **permanecen en el contrato tras la pérdida de vigencia del convenio y como condiciones contractuales más beneficiosas de adquisición individual**, no pudiendo ser suprimidas por la voluntad unilateral del empresario y debiendo, en su caso, acudir al procedimiento ex art. 41 ET.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

E. La de considerar que el convenio colectivo al perder su vigencia es desposeído de su valor de eficacia general para convertirse en uno de eficacia limitada (**convenio colectivo extraestatutario**).

Este criterio, resalta SALINAS MOLINA, tiene **inconvenientes a la vista de la hasta ahora jurisprudencia social sobre este tipo de pactos**, especialmente:

- a) En cuanto a su **eficacia** (*"su eficacia limitada a las partes que lo suscribieron y en los términos en ella establecidos"*); en lo afectante a su **duración**, lo que podría impedir su aplicación si existía pactada una concreta vigencia temporal no siendo posible entenderlos sometidos a ultraactividad por lo que dejan de surtir efectos en la fecha prevista como máxima para su duración; y, además, **no generan condiciones más beneficiosas** en los términos del art. 41 ET, pues su aplicación durante el período de vigencia no es indicativa de la voluntad de la empresa de conceder un beneficio que sobrepase las exigencias de las normas legales o colectivas aplicables, cuando no exista indicio alguno de una voluntad empresarial de incorporarlo de forma definitiva al contrato de trabajo (entre otras, STS/IV 14-mayo-2013 –rco 285/2011); o
- b) Sobre su **contenido** se mantiene que *"no pueden considerarse adecuadas a derecho aquellas condiciones de trabajo pactadas en este tipo de acuerdos con ámbito de aplicación generalizada"* y que *"no puedan regular condiciones de trabajo o empleo con proyección general para todos los trabajadores del ámbito funcional de aplicación, pues la eficacia erga omnes se reserva a los convenios colectivos negociados de acuerdo con las previsiones del Título III del ET"* con la consecuencia de *"nulidad de los pactos o cláusulas afectados"* (entre otras, STS/IV 11-julio-2012 –rco 38/2011); específicamente las sentencias recaídas resolviendo que en los mismos no pueden regularse materias como la **clasificación profesional** (entre otras, SSTS/IV 11-mayo- 2009 –rcud 2509/2008, 16-junio-2009 –rcud 2272/2008, 14-octubre-2009 –rcud 625/2009, rectificando doctrina anterior de la propia Sala).



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

33

F. La que entiende que concurre la **existencia de un pacto implícito que mantenga las condiciones hasta que se alcance acuerdo, individual o colectivo**, en particular para aquellas en las que el ordenamiento exige que se fundamenten en la voluntad expresada en convenios colectivos o pactos individuales.





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

IV. ANÁLISIS DE LA STS/IV 22-diciembre-2014 (rco 264/2014, Pleno)

Nos encontramos ante la opción o tesis que hemos venido a denominar **"conservacionista"** con determinadas matizaciones: como veremos, las condiciones laborales de un trabajador están reguladas en su contrato de trabajo desde el momento inicial de la relación jurídico-laboral aunque depurado en la forma que establece el art. 9.1 ET y los derechos y obligaciones de las partes existentes en el momento en que termina la ultraactividad de un convenio colectivo ya estaban contractualizadas desde el momento mismo en que se creó la relación jurídico-laboral, a partir del cual habrán experimentado la evolución correspondiente y esas condiciones contractuales, carentes ya de ese sostén normativo del mínimo convencional, podrán ser modificadas, en su caso, por la vía del art. 41 ET.

1. Antecedentes fácticos.

Trata de una empresa de servicios ubicada las Illes Balears, con convenio colectivo propio desde 1999 y que fue denunciado el 05-11-2010, constituyéndose el 17-11-2013 la mesa negociadora sin llegar a acuerdo alguno, entendiéndose la empresa que el convenio había perdido su vigencia el día 08-07-2013 por haber transcurrido el año de caducidad previsto en el art. 86.3 ET ex Ley 3/2012. Procede, por tanto, al abonar la nómina de julio 2013, a dividirla en dos periodos, del 1 al 7 de julio con arreglo a las condiciones del Convenio Colectivo de empresa, y del 8 al 31 de julio en la que se aplica las condiciones establecidas en el Estatuto de los Trabajadores, al no existir convenio colectivo de ámbito superior al de empresa. Interpuesta **demanda de conflicto colectivo** por USO (adhiriéndose los sindicatos CSI-CSIF, CC.OO. y UGT), el **Tribunal Superior de Justicia** estimó la demanda y declara **"no ajustada a derecho"** esta conducta empresarial y dispone la reposición de los trabajadores afectados **"a las condiciones que disfrutaban con anterioridad, durante la vigencia del expresado Convenio Colectivo"**.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Los hechos que se declaran probados en la sentencia son los siguientes:

“Primero.- En fecha 5 de noviembre de 2012, la empresa ATENCIÓN Y SERVICIOS S.L. (ATESE) denuncia la aplicación el convenio colectivo de dicha empresa, que afecta al del personal laboral de ATESE que presta sus servicios en Mallorca, Menorca e Ibiza, que había sido publicado en el BOCAIB de 3 de junio de 1999, nº 70;

Segundo.- En fecha 17 de noviembre de 2013 se constituye la mesa negociadora del convenio, sin que se llegara a firmar ningún acuerdo del nuevo convenio, perdiendo su vigencia el convenio colectivo denunciado el 8 de junio de 2013, por haber transcurrido el año de caducidad previsto en la Ley 3/2012 de 6 de julio;

Tercero.- Que al abonarse la nómina de julio 2013, la empresa procedió a dividirla en dos periodos, del 1 al 7 de julio con arreglo a las condiciones del Convenio Colectivo de empresa, y del 8 al 31 de julio en la que se aplica las condiciones establecidas en el Estatuto de los Trabajadores, al no existir convenio colectivo de ámbito superior al de empresa;

Cuarto.- Que en fecha 4 de septiembre de 2013 se celebró el acto de conciliación ante el TAMIB.”.

La cuestión litigiosa a resolver, se centraba en determinar si el Convenio colectivo de aplicación denunciado el 05-11-2010 continuaba en ultraactividad superado el 08-07-2013, es decir, cumplido el año desde la entrada en vigor de la Ley 3/2012, como defendían los Sindicatos demandantes, alegando que el art. 86.3 ET regula un régimen de ultraactividad limitada sólo en defecto de pacto, entendiendo la parte actora que existe dicho pacto, por lo que no sería de aplicación la DT 4ª Ley 3/2012. Un elemento a tener en cuenta es que en el supuesto enjuiciado **no había un convenio colectivo de ámbito superior que pudiera resultar aplicable.**



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

36

La Sala de instancia (Sala Social del TSJ Baleares), interpretó que mientras no se negociara un convenio nuevo debían mantenerse las condiciones salariales pactadas.

La empresa demandada, recurrente en casación ordinaria, argumentaba en defensa de la decisión empresarial impugnada, que dado que había denunciado el convenio en el que no se contenía previsión alguna de ultraactividad, finalizando su vigencia en aplicación de la DT 4ª Ley 3/2012, el día 08-07-2013, sin que hubiera convenio colectivo de ámbito superior, las condiciones de dicho convenio de empresa no podían seguir aplicándose como si de un derecho adquirido se tratara.

2. Examen por la Sala IV/TS de algunas de las tesis doctrinales y las soluciones judiciales sobre la referida cuestión.

Se analiza, tras el examen de la normativa aplicable y de las cuestiones generales que suscita, hubiere o no convenio colectivo de ámbito superior de posible aplicación al finalizar la ultraactividad, que:





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

37

*“Podemos decir que las **soluciones** que ha venido dando la doctrina científica y también la doctrina judicial son esencialmente dos y radicalmente opuestas, a saber:*

*Una primera tesis, que podemos denominar “**rupturista**”, según la cual dichos derechos y obligaciones de las partes pasarán a regirse exclusivamente por las normas estatales legales y reglamentarias, haciendo tabla rasa de las condiciones laborales existentes con anterioridad en el ámbito del convenio colectivo fenecido.*

*Y una segunda, que denominaremos “**conservacionista**”, según la cual dichas condiciones laborales (expresión equivalente, aunque más breve, a la más precisa de: los respectivos derechos y obligaciones de las partes) que venían rigiendo con anterioridad a la pérdida de vigencia del convenio colectivo en cuestión deberán mantenerse puesto que forman parte del sinalagma contractual establecido entre las partes”.*

3. La crítica a la tesis “rupturista”. Consecuencias negativas que su aplicación comportaría.

La sentencia efectúa una crítica de la denominada tesis “*rupturista*” y se ponen en evidencia, a juicio de la Sala de casación, las consecuencias negativas que de su aplicación comportaría. Se argumenta que:

“ ... la aplicación de la que hemos denominado tesis “rupturista” podría producir en el ámbito del contrato de trabajo una alteración sustancial de sus condiciones para ambas partes, trabajador y empresario, que transformaría las bases esenciales del propio contrato o negocio jurídico y el equilibrio de las contraprestaciones, pudiendo dejarlo sin los requisitos esenciales para su validez, como son el “objeto cierto que sea materia del contrato” y la “causa de la obligación que se establezca” (arts. 1261, 1271 a 1273 y 1274 a 1277 Código Civil).



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

38

Y ello tanto más en un ámbito como el social en el que los mínimos de derecho necesario se regulan no solamente en las normas estatales sino también en los convenios colectivos, a los que el legislador remite en importantísimas materias que el ET no regula suficientemente. Entre otras, las relativas a las peculiaridades del contenido de la obligación de trabajar (art. 20.2 ET), al sistema de clasificación profesional por medio de grupos profesionales (art. 22 ET), a la promoción profesional, la formación profesional en el trabajo, los ascensos y la promoción económica (arts. 22 a 25 ET) con su indudable incidencia en la movilidad funcional y en los poderes organizativos empresariales, la estructura del salario y el carácter consolidable o no de los complementos salariales (art. 26 ET), la duración de la jornada de trabajo inferior a la legal, la distribución irregular de la jornada a lo largo de un año, la forma de compensación de las diferencias o el establecimiento del límite máximo de la jornada ordinaria rebasando el límite máximo de nueve horas (art. 34 ET), formas de abono o de compensación de las horas extraordinarias (art. 35 ET), la planificación anual de las vacaciones (art. 38.2 ET), el régimen disciplinario salvo la sanción de despido (arts. 54 y 58 ET) o las reglas para la constitución y funcionamiento de un comité intercentros (art. 63.3 ET) o para acomodar la representación de los trabajadores a las disminuciones significativas de plantilla que puedan tener lugar en la empresa (art. 67.1 ET).

Lo cual quiere decir que, de aplicarse la que denominamos “tesis rupturista”, se producirían indeseables consecuencias para ambas partes como, entre otras, que cualquier trabajador (con independencia de la labor desempeñada y de su titulación) pasaría a percibir el salario mínimo interprofesional, podría ser obligado a realizar cualquier tipo de actividad, la jornada pasaría a ser la máxima legal, las cláusulas de horario y flexibilidad quedarían sin efecto, el empresario no podría sancionar disciplinariamente a sus trabajadores salvo que existiera causa suficiente para el despido, etc. etc.

Habiéndose debatido si ante tal cambio sustancial de condiciones el trabajador podría pedir la extinción contractual indemnizada de su contrato de trabajo o incluso -como un sector doctrinal favora-



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

ble a la tesis “rupturista” ha propugnado, para intentar paliar las indeseables consecuencias de la imprevisión normativa- que al menos determinadas condiciones deberían quedar subsistentes (entre otras, salario, tiempo y clase de trabajo) para del tal modo evitar que el contrato quede sin causa. Por otra parte, una eventual defensa de las retribuciones contenidas en el convenio que ha perdido vigencia a través de la invocación de derechos fundamentales como la dignidad o igualdad, parece difícil de articular e insuficiente para paliar todos los defectos expuestos”.

4. La sentencia opta a favor de la tesis “conservacionista” con determinadas matizaciones:

La Sala de casación (IV/TS), en conclusión, entiende que la tesis jurídicamente correcta es la denominada **“conservacionista”**, con las matizaciones que establece, en lo esencial, que **las condiciones laborales de un trabajador están reguladas en su contrato de trabajo desde el momento inicial de la relación jurídico-laboral**, puesto que el contrato de trabajo tiene una doble función: constitutiva de la relación jurídico-obligacional y reguladora de la misma, es decir, de los derechos y obligaciones a que se comprometen las partes y que las obligaciones de las partes se regulan por el contrato de trabajo, **aunque, eso sí, depurado en la forma que establece el art. 9.1 ET; y los derechos y obligaciones de las partes existentes en el momento en que termina la ultraactividad de un convenio colectivo ya estaban contractualizadas desde el momento mismo en que se creó la relación jurídico-laboral, a partir del cual habrán experimentado la evolución correspondiente y esas condiciones contractuales, carentes ya de ese sostén normativo del mínimo convencional, podrán ser modificadas, en su caso, por la vía del art. 41 ET.**

Argumenta la sentencia que:

“[Para llegar a dicha conclusión, conviene recordar algunos elementos básicos de nuestro ordenamiento jurídico en general -y de ese



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

40

sector del mismo que conocemos como Derecho del Trabajo- en lo que a la ordenación de los contratos se refiere. Como es bien sabido, el precepto clave del Derecho de los Contratos es el art. 1255 del Código Civil, directamente tomado del Código napoleónico, según el cual las relaciones jurídico-contractuales entre las partes se rigen por los pactos y condiciones que ellas mismas establezcan libremente, siempre que no sean contrarias a la ley, la moral o el orden público. Desde luego que ese principio general –el principio de la autonomía de la voluntad individual- rige plenamente en el ordenamiento jurídico-laboral. Lo único que ocurre es que la existencia de normas limitadoras de dicha autonomía es más frecuente que en otros sectores del ordenamiento y, además, proceden no solamente de la actividad legislativa o reglamentaria del Estado (así como de la normativa internacional y de la Unión Europea) sino también de la actividad negociadora de los sujetos sociales a los que la Constitución y el Estatuto de los Trabajadores atribuyen esa capacidad normativa, habida cuenta de la interpretación que, desde el momento inicial, hizo nuestro Tribunal Constitucional del significado de la “fuerza vinculante de los Convenios” a que se refiere el art. 37.1 CE.

A partir de ahí, el art. 3 del ET –uno de los pocos no afectados por las sucesivas reformas estatutarias- es meridianamente claro al señalar respecto a las fuentes de la relación laboral que:

“1. Los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral se regulan:

- a) Por las disposiciones legales y reglamentarias del Estado.
- b) Por los convenios colectivos.
- c) Por la voluntad de las partes, manifestada en el contrato de trabajo, siendo su objeto lícito y sin que en ningún caso puedan establecerse en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos antes expresados.
- d) Por los usos y costumbres locales y profesionales.

2. Las disposiciones legales y reglamentarias se aplicarán con sujeción estricta al principio de jerarquía normativa. Las disposiciones



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

41

reglamentarias desarrollarán los preceptos que establecen las normas de rango superior, pero no podrán establecer condiciones de trabajo distintas a las establecidas por las Leyes a desarrollar.

3. Los conflictos originados entre los preceptos de dos o más normas laborales, tanto estatales como pactadas, que deberán respetar en todo caso los mínimos de derecho necesario se resolverán mediante la aplicación de lo más favorable para el trabajador apreciado en su conjunto, y en cómputo anual, respecto de los conceptos cuantificables.

4. Los usos y costumbres sólo se aplicarán en defecto de disposiciones legales, convencionales o contractuales, a no ser que cuenten con una recepción o remisión expresa.

5. Los trabajadores no podrán disponer válidamente, antes o después de su adquisición, de los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales de derecho necesario. Tampoco podrán disponer válidamente de los derechos reconocidos como indisponibles por convenio colectivo”.

Como comentara -con buen criterio- un sector doctrinal, recién promulgado el ET, el art. 3 ET, que se denomina “Fuentes de la relación laboral”, contiene, por un lado, fuentes en sentido normativo –señaladamente las de las letras a) y b) y, por otra parte, fuentes en sentido obligacional: la letra c). En cuanto a las fuentes de la letra d) –los usos y costumbres– tienen un papel subsidiario, como deja claro el propio art. 3 en su nº 4, y no procede detenernos en ello. Y decía esa doctrina que esa mezcla de fuentes normativas y obligacionales era acertada pues con ello se podía comprender mejor la relación entre unas y otras y su respectivo papel o función. Pues bien, es claro que para responder a la pregunta ¿dónde están reguladas las condiciones laborales de un trabajador?, la respuesta es clara: en su contrato de trabajo. Y así es desde el momento inicial de esa relación jurídico-laboral, puesto que el contrato de trabajo –como cualquier otro contrato– tiene una doble función: constitutiva de la relación jurídico-obligacional y reguladora de la misma, es decir, de los derechos y obligaciones a que se comprometen las partes. Dicho lo cual, hay que hacer algunas precisiones adicionales:



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

42

- a) Que eso es así tanto si el contrato se celebra por escrito como si se hace de palabra, dado el principio general de libertad de forma que –con las debidas excepciones– establece el art. 8 del ET.
- b) Que si alguna de esas condiciones contractuales no respetan los límites de derecho necesario establecidos por las normas estatales y/o convencionales colectivas se entenderán nulas de pleno derecho, pero “el contrato de trabajo permanecerá válido en lo restante, y se entenderá completado con los preceptos jurídicos adecuados conforme a lo dispuesto en el número uno del artículo tercero de esta Ley”, como dispone el art. 9.1 ET.
- c) Que, por lo tanto, las normas estatales y convencionales juegan un papel nomofiláctico respecto a las cláusulas contractuales. Lo que sucede es que, siendo el contrato de trabajo siempre –tanto si es indefinido como temporal- un contrato de tracto sucesivo, esa función depuradora se va desarrollando a lo largo de todo el tiempo en que el contrato esté vivo y se va adaptando a la evolución de las propias normas legales y convencionales. Pero ello no nos debe de llevar al equívoco de suponer que las obligaciones de las partes se regulan por la ley o por el convenio colectivo normativo. No es así: se regulan por el contrato de trabajo, aunque, eso sí, depurado en la forma que establece el art. 9.1 del ET.
- d) Ese equívoco viene propiciado, además, por la enorme frecuencia con la que las partes que celebran un contrato de trabajo, en lugar de reproducir las normas legales y convencionales que entienden aplicables, acuden a la técnica de la remisión para establecer las condiciones laborales, indicando que (p.e.) “serán las que deriven del convenio colectivo aplicable”. Pero dicha remisión es una técnica que no elimina el carácter contractual de la fuente donde la propia remisión se establece y, por ende, de las condiciones laborales resultantes de la misma. Y repetimos: ello es así aunque el contrato sea verbal; lo único que ocurrirá en tal caso es que el contenido obligacional establecido (vía remisión o no) en dicho tipo de contratos deberá ser objeto de prueba por otros medios distintos al de la forma contractual escrita]”.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

5. Conclusión.

La sentencia concluye señalando: *"Dicho lo cual, es claro que cualesquiera derechos y obligaciones de las partes existentes en el momento en que termina la ultraactividad de un convenio colectivo no desaparecen en ese momento en que dicho convenio pierde su vigencia. Y ello es así, no porque –como se ha dicho algunas veces– las normas del convenio colectivo extinto pasen a contractualizarse en ese momento sino porque esas condiciones estaban ya contractualizadas desde el momento mismo (el primer minuto, podríamos decir) en que se creó la relación jurídico-laboral, a partir del cual habrán experimentado la evolución correspondiente.*

Ahora bien, ¿significa eso contradecir el mandato del legislador de que el contenido normativo de dicho convenio colectivo pierda su vigencia? Ni muchísimo menos. Desde luego que el convenio colectivo pierde su vigencia y, por ende, dejará de cumplir esa función nomofiláctica que es la propia de nuestro sistema jurídico, que ya hemos descrito. Por consiguiente, esas condiciones contractuales, carentes ya de ese sostén normativo del mínimo convencional, podrán ser modificadas, en su caso, por la vía del art. 41 ET, sin más limitaciones que las de origen legal pues, insistimos, las limitaciones dimanantes del convenio colectivo, si no hay otro superior, han desaparecido. Y, por la misma razón, los trabajadores de nuevo





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

ingreso carecerán de esa malla de protección que brindaba el convenio fenecido. Ello podrá dar lugar ciertamente a problemas de doble escala salarial, de discriminación, y otros que no podemos abordar en este momento. En cualquier caso, y para evitar todos esos problemas, no es ocioso recordar, finalmente, que, aún habiendo terminado la ultraactividad del convenio en cuestión, ello no significa que no permanezca la obligación de negociar de buena fe en el ámbito colectivo, como establece el art. 89.1 ET".

En base a tales argumentos, la Sala de casación confirma la sentencia de instancia impugnada, desestimando el recurso formulado por la empresa.

6. Los votos particulares.

Se emitieron **dos votos particulares autodenominados concordantes** con la solución jurídica aplicada en la sentencia aprobada mayoritariamente.

En el primero de ellos, se cuestiona la técnica de la *contractualización*, entendiendo que a la misma y satisfactoria conclusión puede llegarse por la vía de aplicar principios constitucionales y a través de la propia dogmática del negocio jurídico. Propugnando para cubrir el vacío normativo que genera la falta de nuevo convenio, y a los efectos salariales constatados en el caso únicamente, el mantenimiento de la retribución del anterior convenio y la no aplicación del SMI en lugar del salario del convenio extinguido, por razones de dignidad personal y de la finalidad constitucional de la negociación colectiva, como interpretación conforme a la Constitución (art. 5 LOPJ), así como de *equilibrio de las prestaciones* y como corolario de la buena fe.

En el **segundo de los votos particulares concordantes** con la solución jurídica aplicada en la sentencia aprobada mayoritariamente, se expresa duda de constitucionalidad sobre la reforma laboral en esta materia (art. 86.3 ET), se propugna la aplicación solamente al



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

salario de la ultraactividad en todo caso y se indica que según exige el equilibrio prestacional, el salario debe mantenerse en tanto no se haya producido una reducción por lo menos proporcional de la prestación del trabajador (*"Lo cierto es que el salario constituye el derecho primordial del trabajador y debe preservarse, en lo posible, de los avatares normativos cuando ya se ha incorporado al acervo económico particular fruto de la relación laboral y en tanto en cuanto no se haya producido, al menos, una compensación proporcional a su reducción en el contenido obligacional de la misma para aquél"*), lo que pone en relación con el mantenimiento de los contratos bajo una legislación derogada (DT 2ª Código Civil: *"los actos y contratos celebrados bajo el régimen de la legislación anterior, y que sean válidos con arreglo a ella, surtirán todos sus efectos según la misma, con las limitaciones establecidas en estas reglas"*).

7. Los votos particulares disconcordantes con la solución jurídica aplicada en la sentencia aprobada mayoritariamente.

Se formularon dos votos particulares que venimos a denominar **"discordantes"** con la solución jurídica aplicada en la sentencia aprobada mayoritariamente.

En uno de ellos (formulado por la Magistrada Calvo Ibarlucea), se destaca que *"El modo en que se cierra el artículo 86.3 del E.T ... revela una ausencia total de previsión de las radicales consecuencias que se siguen a su aplicación"* y que *"Tal vez una medida menos traumática habría sido la de prever la congelación de las condiciones que regían al término de la vigencia ..., pero no ha sido así con lo que se vuelve al punto de partida"*.

Destaca que **no hay ningún elemento que permita no aplicar la cuestionada fórmula legal** (*"De todo lo anterior se desprende que no existe en la norma ningún elemento que por vía de interpretación teleológica o con amparo en la analogía permitía acceder a una solución como la que adopta la sentencia por lo que el re-*



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

46

*curso interpuesto debía haber sido estimado”), pero advierte de sus posibles consecuencias, señalando que «Resta **determinar si la empresa puede seguir exigiendo a sus trabajadores las mismas funciones que venían desempeñando a todos los niveles, una vez que previsiblemente va a aumentar su jornada en cómputo anual, a reducir muy posiblemente vacaciones y días de descanso, a cambio también de perder una parte de su facultad sancionadora al tener que limitarse al artículo 54 del ET ... La primera figura tener in mente es la del **enriquecimiento injusto** a la vista de la desproporción instalada en la relación empresa-trabajador. Solo **reduciendo a todo su personal a la condición del peonaje**, cualquiera que fuera de su categoría habría una aproximación al nuevo régimen salarial».***

Voto sin lugar a dudas discrepante con la solución dada por los restantes miembros de la Sala IV (los 13 restantes).

En el **segundo de los votos discrepantes** (formulado por el Magistrado Sempere Navarro, con adhesiones), se destaca que el pleito se refiere solo a salarios, que el convenio colectivo vencido había perdido toda su vigencia, el contenido de las normas (convenios inclusive) no se contractualiza por el hecho de proyectarse sobre la relación laboral, que “...*si se piensa que el vacío dejado por el convenio colectivo es jurídicamente inaceptable puede entenderse que se sostenga la pervivencia del convenio cuya ultraactividad ha finalizado...; que se ataque la inconstitucionalidad de una regulación (la del art. 86.3 ET y concordantes) generadora de resultados inasumibles; en fin y sin ánimo exhaustivo, o que se acuda a la analogía para encontrar el convenio más afín con el desaparecido y así replicar la solución legal para cuando aparece uno de ámbito superior”, pero que “Sin embargo, las bases conceptuales sobre las que se asienta la tesis “conservacionista” mayoritaria nos parecen inasumibles”.*

Parece asumir que, por otras vías, el salario no debería haberse rebajado tras la finalización de vigencia del convenio colectivo, pero



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

47

destaca la mala articulación del recurso. Argumenta, en esencia, que:

“Dicho de otro modo: que se rechace la pervivencia del convenio o su contractualización no comporta que la demanda hubiera debido fracasar, sino que deberían haberse expuesto las razones por las que se considera ilícita la conducta empresarial, ante lo cual ATESA podría haber cimentado la licitud de su conducta más allá de exponer la argumentación sobre decadencia del convenio, que nos parece acertada.”

Puesto que el anterior debate no ha tenido lugar, tampoco posee mucho sentido exponer ahora con detalle los posibles cauces a cuyo través podría controlarse la validez de la conducta empresarial (...).”

Concluye el voto señalando que *“Los párrafos precedentes quieren trasladar la idea de que **podría ser jurídicamente reprochable la minoración del salario** que se venía pagando a partir de unas líneas argumentales diversas a las desplegadas hasta ahora por los trabajadores”*.

Es claro para la que suscribe, que el voto particular al que se acaba de referir, en puridad procesal, no puede ser calificado de discrepante, sino de concurrente, pues se combate la “solución” (plasmada en la parte dispositiva de la sentencia) que es la misma que la propuesta en el voto; es más, se considera que *“podría ser jurídicamente reprochable la minoración del salario”*; es decir, en definitiva la desestimación de la pretensión. La discrepancia se limita al iter seguido por la sentencia, sin proponer con detalle los posibles cauces a cuyo través podría controlarse la validez de la conducta empresarial, por no haber sido objeto de debate.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

8. Una última precisión.

De cuanto se ha expuesto, cabe precisar, -a entender de la que suscribe- que sólo una defectuosa lectura de la sentencia comentada puede conducir a distinta solución. Nótese que en el supuesto enjuiciado la reclamación era retributiva, y ello es lo que resuelve la sentencia comentada, sin perjuicio de las necesarias argumentaciones sobre el cómo y el porqué de la solución que se adopta. Por otro lado, cabe recordar , -para evitar que se caiga en una confusión de conceptos- que la sentencia, como expresamente puntualiza, no procede a la "contractualización", sino que ante la pérdida de vigencia del convenio colectivo se sitúa en la posición originaria de formalización del contrato de trabajo, con las evoluciones propias del transcurso del tiempo, concluyendo que a partir de este momento las condiciones laborales ya estaban contractualizadas.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

V. Análisis de la STS/IV de 17-marzo-2015 (rco. 233/2013)

A partir de la STS de 22-diciembre-2014 que acabamos de examinar, se han seguido otros pronunciamientos sobre la materia. Cabe destacar la STS de 17-marzo-2015 (rco. 233/2013), asimismo con voto particular, resuelve un Conflicto Colectivo relativo a la ultraactividad del III Convenio Colectivo de AIR NOSTRUM, Líneas Aéreas del Mediterráneo SA.

El Convenio Colectivo, suscrito y publicado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, fue denunciado con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, y a fecha 8 de julio de 2013 no se ha alcanzado un acuerdo y contiene una cláusula en la que se dispone que **“denunciado el convenio y finalizado el periodo de vigencia restante, o el de cualquiera de sus prórrogas, permanecerán vigentes las cláusulas normativas del convenio hasta tanto no se produzca la entrada en vigor del convenio que haya de sustituir al presente”**. La Sala IV/TS resuelve que el convenio mantiene su ultraactividad hasta que los sujetos legitimados para negociar un nuevo convenio suscriban uno que sustituya al que se encuentra en ultraactividad.

Esta sentencia y otras sobre la materia, de ser posible, serán analizadas en la ponencia y/o coloquio, si lo permite el escaso margen temporal asignado para la ponencia.





3 LA EFICACIA Y UTILIDAD DE LOS PROCEDIMIENTOS VOLUNTARIOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES

TOMÁS ARRIETA HERAS

Presidente

Consejo Vasco de Relaciones Laborales



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

LA EFICACIA Y UTILIDAD DE LOS PROCEDIMIENTOS VOLUNTARIOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES

1. A MODO DE BREVE INTRODUCCIÓN

Los sistemas nacimos sin un marco legal específico. O con el único referente normativo del reconocimiento constitucional de la autonomía colectiva (art 37 CE). Nosotros, el PRECO, somos una prueba de ello ¹, pero no la única.

Nos reforzamos legalmente cuando desde una perspectiva formal la ley procesal nos reconoció la posibilidad de actuar como instancia previa a la vía judicial, o de asumirla incluso como la única válida. Y cuando, desde una óptica material, el Estatuto de los Trabajadores optó por equiparar –o más bien reconoció la equivalencia- de nuestros acuerdos a los convenios colectivos estatutarios².

A lo largo de nuestra vida como sistemas, nos hemos desarrollado en tres líneas básicas que, hasta ahora al menos, discurren prácticamente en paralelo:

- ¹ Una historia completa y detallada de los diferentes Acuerdos Preco en Javier Alonso Santos, “una mirada desde el Preco a la experiencia de la solución autónoma de conflictos laborales” en la obra colectiva dirigida por García Valverde, M^a Dolores y Tomás Jiménez, Natalia “los medios alternativos de solución de conflictos laborales en la práctica”. Tirant lo Blanch, en preparación.
- ² La posibilidad de sustituir las conciliaciones obligatorias previas por los procedimientos amparados en Acuerdos Interprofesionales (art. 63 LPL), así como la equiparación de los laudos a las sentencias a efectos de su ejecución procede de la LPL de 1990; por su parte, el reconocimiento de que los acuerdos alcanzados a través de ellos tienen la eficacia jurídica de los convenios estatutarios se introdujo en la ley 11/1994. Hasta las recientes reformas laborales de 2011 y 2012, estas normas han constituido prácticamente el único referente legal en materia de procedimientos autónomos y voluntarios de solución de conflictos.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

En los conflictos jurídicos puros somos una alternativa débil (fallida incluso, diría yo) a la jurisdicción. Durante bastante tiempo hemos dedicado muchas energías a comprender y tratar de corregir este fenómeno. Mi opinión es, sin embargo, que esta dimensión de los sistemas como alternativa extrajudicial a la solución de conflictos laborales jurídicos no es nuestro campo principal de crecimiento a futuro.

En los conflictos de negociación puros (señaladamente en los que se refieren a la negociación de convenios y acuerdos de diferente tipología) estamos actuando como un sistema poco eficaz. Principalmente porque no hemos generado una cultura de negociaciones asistidas que pudieran funcionar, no como alternativa, pero si probablemente como complemento a las negociaciones directas y libres de interferencias entre los sujetos legitimados. Aunque este estado de cosas ha sido para nosotros motivo de preocupación teórica, hemos acabado asumiéndolo (o resignándonos a él) como una de las señas de identidad del modelo, porque mayoritariamente los sistemas hemos permanecido ajenos a las dinámicas negociales puras.

Hemos crecido sobre todo en el espacio de lo que llamamos conflictos mixtos, relacionados con el ejercicio del poder de dirección empresarial. Se trata de conflictos de tipología compleja, dentro de un modelo causal de modificación unilateral de condiciones (“ius variandi”) que somete la decisión empresarial a procedimientos formales y coloca su “legalidad material” en razones meta jurídicas: de tipo económico, técnico, organizativo o productivo, por lo que su judicialización, aunque formalmente posible, es a menudo problemática.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

2. EL PROCESO RECIENTE DE REFORMAS LEGISLATIVAS Y SU INCIDENCIA EN LOS PROCEDIMIENTOS VOLUNTARIOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Las referencias legales a los procedimientos voluntarios continúan en buena parte vinculadas a la conflictividad laboral susceptible de judicialización. Desde esta perspectiva, son un medio de solución de controversias jurídicas de utilización obligada y previa a la formulación de acciones judiciales, y su marco normativo básico sigue siendo el art. 91 ET y los artículos 63 a 68 y 156 de la Ley 36/2011, de la Jurisdicción Social.

Sin embargo, las reformas legislativas recientes de 2011 (RD Ley 7/2011) y de 2012 (Ley 3/2012) han pretendido dar un paso más y abrir los procedimientos a las dinámicas negociales en un sentido más amplio, para abordar a través de ellos problemas relacionados con el funcionamiento de nuestro modelo de negociación colectiva. Sobre todo en lo que hace referencia a la "activación" y "aceleración" de los procesos negociales y a la introducción de mayores dosis de flexibilidad en la gestión dinámica de los convenios.





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

En todo caso y aunque se puede decir que ambas normas tratan problemas comunes en materia de procedimientos voluntarios y negociación colectiva, lo cierto es que los resuelven, o tratan de resolverlos, de manera bastante diferente.

2.1. El RD Ley 7/2011 introdujo (y añadió, por tanto, a la regulación anterior) referencias expresas a los procedimientos voluntarios en cuatro materias:

En primer lugar, en la negociación del convenio colectivo (art. 86.3 ET). La referencia expresa a los plazos máximos (dispositivos) de renegociación del convenio colectivo y la mención (igualmente con carácter dispositivo) al arbitraje obligatorio, salvo declaración expresa en contrario (disposición adicional primera del RD Ley 7/2011) constituyó un significativo y, en mi opinión, meritorio intento de activar la negociación colectiva a través de los procedimientos voluntarios que la regulación actual, sin embargo, ha devaluado.

En segundo lugar, en los desacuerdos de comisión paritaria, (art. 85.3 ET). Como es sabido, la reforma de 2011 contenía una regulación detallada de las comisiones paritarias y les atribuía un papel relevante en la dinamización de la negociación colectiva que la ley de 2012 ha moderado.

En tercer lugar, en los supuestos de inaplicación del convenio (art. 41.6 para modificaciones sustanciales estatutarias y 82.3 ET para el régimen salarial), dado que todavía no se había unificado el procedimiento de inaplicación de convenios dentro del título III del ET, lo que hizo finalmente la ley de 2012.

Por último, en la modificación sustancial de condiciones de trabajo no estatutarias, permitiendo la sustitución de los periodos de consulta obligatorios por procedimientos voluntarios. A este mismo nivel pertenecen también las hipótesis legales de movilidad y suspensión del contrato, e incluso del despido colectivo.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

2.2. La regulación actual y el tratamiento de la Ley 3/2012 a los procedimientos voluntarios de solución de conflictos.

Aunque siguiendo formalmente la senda del RD Ley 7/2011, la Ley 3/2012 introdujo alteraciones sustanciales en el marco normativo. Las modificaciones más importantes, a mi juicio, son:

La supresión del plazo máximo para la renegociación del convenio como supuesto habilitante para instar de manera unilateral un procedimiento voluntario.

Desde esta perspectiva, el mantenimiento del último inciso del art. 86.3 ha pasado a ser, en mi opinión, una norma vacía de contenido práctico, salvo que la propia negociación colectiva "reintroduzca" plazos máximos de negociación³.



³ El capítulo V "de la negociación colectiva" del III AENC (BOE 20 de junio de 2015) dice expresamente que "los negociadores se deberán comprometer a seguir el proceso de negociación a fin de propiciar el acuerdo, determinando en qué términos tendrá lugar el mantenimiento del convenio, durante la duración mutuamente acordada de dicho proceso.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

El debilitamiento de las funciones de la comisión paritaria.

Aunque la reforma laboral de 2012 ha mantenido, como contenido mínimo del convenio colectivo, la obligación de establecer procedimientos para solventar las discrepancias surgidas en el ejercicio de sus funciones, legales y/o convencionales, las diferencias respecto a la regulación anterior me parecen relevantes, y no solo semánticas. El apartado h) del artículo 85. 3 (en la redacción del RD Ley 7/201) contenía una referencia a los procedimientos como medio para solventar "de manera efectiva" las discrepancias que el actual art. 85. 3 e) ha eliminado, por lo que, y a pesar de las incertidumbres generadas en su momento sobre el alcance real de este mandato de "efectividad"⁴, la intensidad de la apuesta legal por los procedimientos ha disminuido.

La obligatoria utilización de los procedimientos voluntarios en los supuestos de inaplicación del convenio estatutario.

Este es el supuesto en el que la Ley 3/2012 ha tratado de potenciar en mayor medida los procedimientos voluntarios, configurando una verdadera –y novedosa– obligación de utilización previa⁵ a la intervención del órgano tripartito.

4 Del Rey Guanter, Salvador, Temas Laborales, nº 10 pags. 163-191 (Consejo Andaluz de Relaciones Laborales). El autor mantenía que a instancias del empresario el arbitraje podría ser incluso impuesto como el único y verdadero mecanismo "eficaz" de solución de las discrepancias tras los procesos de negociación para el descuelgue sin acuerdo.

En sentido contrario se pronunciaban diversos autores. Por ejemplo, Cruz Villalón, Jesús y Alfonso Mellado, Carlos en la "jornada técnica sobre gestión de la flexibilidad interna" organizada por el Consejo Vasco de Relaciones Laborales el 10 de junio de 2010 www.crl-lhk.org Según estos autores, serían los negociadores del convenio colectivo los que deberían decidir, en todo caso, con plena libertad el tipo de procedimiento al que someter sus discrepancias, sin que pudiera deducirse del texto de la ley entonces en vigor (que en este punto permanece en términos similares) una obligación ni siquiera implícita de establecimiento de arbitrajes obligatorios.

5 La sustitución del verbo "podrán" (las partes) recurrir a los procedimientos que se incluía en el RD Ley 3/2012... por el "deberán" de la regulación actual se produjo durante la tramitación como proyecto de ley de aquél, seguramente con la intención expresa de reforzar esta obligación de utilización de los procedimientos voluntarios, aunque sea desde una perspectiva más formal que sustantiva.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

2.3. La compleja regulación del espacio reservado a los procedimientos voluntarios en los conflictos de inaplicación de los convenios estatutarios.

En un apartado posterior de este trabajo se desarrollará más ampliamente la necesidad de establecer mecanismos eficaces de articulación entre los diferentes niveles de negociación colectiva: el interprofesional, regulador y gestor con aisladas y poco significativas excepciones de los procedimientos voluntarios, y el sectorial y/o de empresa generador a futuro de pactos y compromisos específicos para su utilización. Pero me parece que la regulación legal de las inaplicaciones en su conexión con los procedimientos voluntarios es una buena muestra de esta necesidad. Por ello, y sin perder la perspectiva global de análisis, me gustaría hacer un breve apunte sobre él.

En este caso concreto, al establecer la obligación de acudir a los procedimientos y de decidir el tipo y la intensidad de los mismos previamente al surgimiento del conflicto, el legislador se dirige a los convenios ordinarios (art. 85.3 c) ET) y no a los acuerdos interprofesionales, como hace por ejemplo con motivo de la (re)negociación del convenio colectivo (art. 86.3 ET). Adicionalmente a ello, ha atribuido a los negociadores del convenio una "genérica" capacidad de adaptación de los acuerdos interprofesionales, cuyo alcance efectivo, sin embargo, no es sencillo de establecer.

En efecto, y como es sabido, a pesar de la asimetría de los diferentes sistemas, producto a su vez de la distinta regulación contenida en cada uno de los acuerdos interprofesionales que les dan sustento legal, la mayoría de ellos establecen solo mediaciones voluntarias (que se instan de forma conjunta por los sujetos en conflicto), y todos sin excepción se decantan por procedimientos de arbitraje de carácter voluntario. En aplicación de este criterio, los sistemas solo admitirán y tramitarán, en principio al menos, solicitudes de mediación, -salvo



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

58

en los supuestos expresamente excepcionados⁶- y de arbitraje que se presenten de forma conjunta, y cuando estén suscritas, además, por la mayoría de cada representación (legitimación plena).

Esta disfunción entre la regulación interprofesional y los diferentes convenios colectivos puede acabar neutralizando pactos y compromisos que, a pesar de haber sido válidamente establecidos en un convenio, no cuentan con el respaldo de ambas partes para abrir el correspondiente procedimiento una vez que surge el conflicto.

La solución a este problema es, sin duda, compleja. A mi juicio, la referencia a los "compromisos de arbitraje" del artículo 82.3 sin llegar a suponer un mandato para el establecimiento de arbitrajes obligatorios en los Acuerdos Interprofesionales como medio de solución de los conflictos de inaplicación⁷, no es tampoco una mera habilitación legal o una simple invitación a hacerlo. Mi opinión es que los acuerdos interprofesionales sí están obligados, al menos, a acoger y dar viabilidad a estos compromisos cuando la negociación colectiva los establezca. Dicho de otra forma, el legislador ha querido que sean los protagonistas directos del conflicto (de inaplicación) los que decidan el tipo y la intensidad del procedimiento voluntario a utilizar, y que lo hagan además en el momento de la negociación y firma de su convenio (art. 85.3 c) ET), pero garantizando al mismo tiempo que el "compromiso" va a poder ser tramitado de manera efectiva a través de un procedimiento en el marco de los diferentes sistemas (y de ahí, la atribución de este "extraordinario" poder de adaptación de los acuerdos interprofesionales).

⁶ En este sentido, por ejemplo, el art. 8.1 b) del V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (ASAC) (BOE 23 de febrero de 2012), en relación con el 12.4, declara que la mediación será obligatoria cuando lo solicite una de las partes legitimadas, y el punto 16 del Acuerdo Preco contempla y regula la hipótesis de la continuación obligatoria de la mediación en determinados supuestos.

⁷ Ver nota 4 anterior sobre la polémica doctrinal generada en su momento en relación con el significado y alcance de las expresiones legales que apelan a la efectividad de los instrumentos a utilizar para la solución del conflicto.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

3. LA POTENCIACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DESDE LA PROPIA NEGOCIACIÓN COLECTIVA. SU UTILIZACIÓN COMO UN ELEMENTO "AUXILIAR" DE LOS PROCESOS DE NEGOCIACIÓN

Como antes he señalado, la utilización de los procedimientos voluntarios desborda el campo estricto de las controversias jurídicas, incluso desde una perspectiva estrictamente legal. Las referencias anteriores a la (re)negociación de convenios colectivos (que es un típico conflicto de intereses) y la inaplicación de convenios, que es un supuesto híbrido pero plagado de connotaciones metajurídicas, lo acreditan así.

En primer lugar, la propia negociación de ámbito interprofesional puede concretar y aclarar el alcance de las normas legales. En este sentido, y como es bien sabido, el vigente ASAC reconoce con carácter general la eficacia de los compromisos arbitrales alcanzados en convenio colectivo, cualquiera que sea la materia a la que dicho arbitraje se refiera (párrafo 3º art. 8.1 b).

En segundo lugar, resulta innegable que existe también un amplio margen para el uso de procedimientos voluntarios en supuestos no previstos legalmente, como ocurre en una buena parte de los sistemas de solución autónoma de conflictos con la obligación de agotar determinadas vías previas a la declaración de una huelga, o como sucede con las previsiones convencionales de nivel interprofesional que establecen, no tanto la obligación cuanto la posibilidad de acudir unilateralmente a este tipo de procedimientos sin el concurso o la aceptación expresa de la otra parte, en determinados supuestos de bloqueo de la negociación de convenios, pactos o acuerdos de regulación de condiciones de trabajo. Se trata de iniciativas que pretenden superar el alcance preferentemente jurídico (o procesal) de los procedimientos voluntarios y potenciar su utilización como un mecanismo de apoyo a la negociación, gestado y negociado desde la propia autonomía colectiva.

La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

3.1. Desde el nivel interprofesional.

En algunos casos, son los propios acuerdos interprofesionales los que intensifican y refuerzan el uso de los procedimientos, extra-yéndolos del espacio de la mera y estricta voluntariedad. En el acuerdo PRECO del año 2000, vigente en la actualidad, se regula el supuesto de lo que se denomina “continuación necesaria como mediación” (punto 16), a instancias únicamente de una de las partes en conflicto, prevista para los casos en que la negociación de un convenio, acuerdo o pacto se encuentre bloqueada durante más de 6 meses, sin que en los últimos dos hubieran existido negociaciones efectivas. O cuando el convenio colectivo haya establecido el compromiso previo de acudir a una mediación para solventar, con carácter genérico o específico, las discrepancias entre las partes.

Por su parte, el ASAC ha introducido entre la lista de “conflictos afectados” las mediaciones instadas únicamente por una de las partes cuando la negociación se prolongue más de cinco meses (art. 4.1 c), declarando además obligatorias ciertas mediaciones a solicitud de una sola de las partes (art. 12. 4)





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Ninguno de los Acuerdos Interprofesionales ha rebasado, sin embargo, la línea de las mediaciones que podríamos calificar de “obligatorias” (desde la perspectiva del sujeto no solicitante) estableciendo de forma directa arbitrajes obligatorios. Por el momento, se han quedado en el reconocimiento expreso de la eficacia de los compromisos arbitrales introducidos en los convenios colectivos (art. 8.1 b) ASAC).

Aunque me referiré después a las dificultades prácticas asociadas a este tipo de mediaciones obligatorias y, especialmente, de los compromisos arbitrales, creo que resulta necesario apuntar desde ahora que el gran problema que suscitan es el de impulsar – y concluir, en su caso- un procedimiento voluntario frente a la expresa oposición de una de las partes. Sin duda, no es un problema sencillo de resolver, aunque nosotros en el PRECO hemos intentado, sin demasiado éxito en la práctica hay que reconocerlo, soslayar en la medida de lo posible esta dificultad, como explicaré después.

3.2. Desde la negociación colectiva ordinaria.

La incorporación progresiva a través de los convenios colectivos de procedimientos voluntarios como modo efectivo de solventar las discrepancias de todo tipo es la otra cara de la misma moneda, o la otra óptica desde la que se puede contemplar el mismo fenómeno. El recorrido potencial de los negociadores en este campo es sin duda muy amplio. Desde la obligación legal directa ya analizada (obligación de medios y controlable, en su caso, por la Autoridad laboral en trámite de registro de los convenios colectivos) de establecer procedimientos para resolver las discrepancias en los conflictos de inaplicación, o de preverlos como mecanismo de solución de las discrepancias de la comisión paritaria, hasta la posibilidad, totalmente voluntaria desde una perspectiva estrictamente legal, de establecer en un convenio procedimientos de carácter dirimente (un arbitraje) como medio de superar el bloqueo durante su (re)negociación. Entre estos extremos se abre a su vez un vasto territorio para el juego de los procedimientos



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

voluntarios: utilización del arbitraje para resolver los conflictos de inaplicación, sustitución de periodos de consulta obligatorios o voluntarios, gestión de la flexibilidad interna en sus diversas manifestaciones (art. 41 ET, cláusulas convencionales de gestión de adaptación horaria...etc.).

3.3. El III Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva.

La referencia a los ámbitos interprofesionales y sectoriales/empresariales como un espacio desde el que desarrollar, más allá de las previsiones legales, los procedimientos autónomos de solución de conflictos para ponerlos al servicio de una negociación colectiva más dinámica, debe ser completada con una alusión, siquiera breve, al III Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva. Las remisiones a los procedimientos desde este Acuerdo Interconfederal no solo refuerzan la apuesta por esta vía autónoma de solución de conflictos, sino que implican, desde mi punto de vista, una mayor aceptación e interiorización de su utilidad como un elemento auxiliar de la propia negociación colectiva, o, si se prefiere, una apertura mayor a un modelo que incorpore técnicas y herramientas de negociación asistida, en las diferentes dimensiones de las relaciones laborales colectivas.

El AENC se expresa de manera contundente, y en términos de imperatividad formal –que no jurídica dada su naturaleza obligacional– respecto a la utilización de los procedimientos en los bloqueos de los procesos negociadores (capítulo V apartado 1º), afirmando que las partes “deberán” acudir a los sistemas de solución autónoma de conflictos. En la misma línea de reforzamiento de los procedimientos autónomos debe leerse la obligación (compromiso) de mantener el convenio una vez vencido y de proseguir las negociaciones para su renovación, pero abriendo la posibilidad de que cualquiera de las partes pueda declarar agotadas las negociaciones y acudir a una mediación que se define en el propio AENC como “obligatoria”, o solicitar un arbitraje voluntario.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Por último, el Acuerdo contiene una llamada a las partes negociadoras (de los convenios) a establecer en el convenio compromisos y referencias expresas de utilización y colaboración activa en los procedimientos de mediación y/o arbitraje en los conflictos colectivos, incluido el pacto sobre arbitraje, especialmente en el supuesto de inaplicación.

El reto tiene, no obstante, varios niveles de desarrollo. El primero y más relevante es, sin duda, el de apostar desde la autonomía colectiva y de manera efectiva por estas vías de composición. Pero el segundo, claramente más instrumental, es el de hacerlo con unas herramientas técnicamente bien diseñadas y que, sobre todo, sean capaces de “articular” de manera segura y operativa el nivel de negociación (compromisos) con el de gestión (procedimientos).





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

4. EL COMPLEJO PROBLEMA DE LA ARTICULACIÓN ENTRE LOS DOS NIVELES DE ORDENACIÓN Y REGULACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS VOLUNTARIOS

Hasta la fecha y en la mayoría de los casos, los acuerdos interprofesionales han definido su propio marco de actuación, tanto en cuanto a su ámbito material (conflictos afectados) como formal (iniciación, desarrollo y finalización de los procedimientos) sin conexiones explícitas con la negociación colectiva. Lo cual no quiere decir que desconozcan o nieguen la existencia de mecanismos y sistemas propios introducidos a través de los convenios colectivos. Por una parte, el nuevo artículo 83.3 del ET constituye un respaldo legal expreso a la creación de sistemas específicos para cuya negociación se habilita ahora a los agentes sectoriales representativos estatales y/o de Comunidad Autónoma. Por otra, algunos acuerdos como el ASAC (art. 3.3) admiten y reconocen la existencia de sistemas negociados en el seno de empresas, grupos de empresa o empresas vinculadas, aunque dejando abierta la puerta a la adhesión voluntaria al propio ASAC.

En algunos casos, ciertamente muy minoritarios, esto implica la existencia de pactos y compromisos específicos junto a sistemas y procedimientos propios para la tramitación y gestión de los conflictos.

Pero, en la mayoría de los supuestos, en la empresa y/o en el ámbito sectorial en el que se negocia el convenio se carece de capacidad real para crear y sostener sistemas propios. La gestión de la conflictividad depende por tanto de los sistemas de raíz interprofesional. Es aquí donde surge sobre todo la necesidad de articular ambos niveles. Ya se ha explicado con anterioridad que la negociación colectiva ordinaria está llamada –legal (art. 85.3 c ET) y convencionalmente, (capítulo V III AENC)- a introducir compromisos efectivos de utilización de los procedimientos, incluso a través de arbitrajes y a jugar, por tanto, un papel más activo en su desarrollo.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Frente a estos retos, creo que no basta el reconocimiento expreso de la validez formal de los acuerdos alcanzados en la negociación colectiva, algo que el actual ASAC ya hace, sino que parece necesario complementar el acuerdo con otras reglas o mecanismos que posibiliten además el nombramiento de un árbitro o mediador cuando una de las partes se niegue a cumplir el compromiso⁸, así como la emisión efectiva del laudo o la propuesta mediadora.

En el acuerdo PRECO del 2000, actualmente vigente, tratamos de resolver este problema mediante una previsión específica (apartado 6º) que permite acoger como propias, previo acuerdo de la comisión paritaria del acuerdo interprofesional, regulaciones pactadas en convenio colectivo que modifican o adaptan aquél, y un conjunto de reglas complementarias de aplicación o gestión que tratan de garantizar la efectividad de estas regulaciones particulares, bien para el caso de las mediaciones obligatorias, (apartado 16 del acuerdo y norma de aplicación 3ª), bien para la puesta en marcha de arbitrajes sin la colaboración, o incluso con la oposición, de una de las partes.⁹

-
- 8 El recurso a la formalización judicial del arbitraje y a la designación de árbitros cuando no hay acuerdo entre las partes no es extraño a nuestra tradición jurídica. Estas fórmulas se han recogido de una manera u otra en las sucesivas regulaciones legales del arbitraje privado, y también en la vigente ley 60/2003, cuyo artículo 15 contempla la hipótesis del nombramiento judicial del árbitro cuando no hay acuerdo entre las partes.
 - 9 Para un análisis en profundidad de la solución por la que se optó en el acuerdo Preco estableciendo reglas complementarias para la tramitación de arbitrajes obligatorios sin el concurso, o incluso con la oposición de una de las partes firmantes del compromiso, puede consultarse Arrieta Heras, Tomás "El nuevo modelo normativo de la negociación colectiva. Algunas de sus repercusiones en la CAPV". Lan Harremanak/27 (2012-II), página 87 y ss. Escuela de Relaciones Laborales UPV-EHU, Edición electrónica.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

5. LA EFICACIA DE LOS PROCEDIMIENTOS DESDE EL PUNTO DE VISTA LEGAL

A pesar de esta llamada a los procedimientos voluntarios como un mecanismo al servicio no solo de la solución extrajudicial de los conflictos laborales, las recientes reformas laborales no han modificado, en lo sustancial, el tratamiento legal de los acuerdos y laudos alcanzados a través de ellos, manteniendo notables incertidumbres desde el punto de vista jurídico.

En este sentido, unos (acuerdos) y otros (laudos) siguen teniendo la eficacia y tramitación de los convenios colectivos (estatutarios) siempre que el acuerdo o el compromiso estén suscritos por quienes cumplan con los requisitos de legitimación negocial establecidos en el Estatuto de los Trabajadores (art. 91.2 ET). Esta equiparación al convenio determina también las causas y el procedimiento de impugnación, tal y como se establece en el párrafo 2º del mismo artículo.





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

67

Se trata de una solución legal aparentemente sencilla y coherente con el planteamiento genérico de que la autonomía conflictual no es sino una manifestación más de la propia autonomía colectiva. No obstante, en la práctica, esta decisión del legislador plantea importantes dudas, no siempre fáciles de solucionar. Dada la naturaleza de esta intervención no resulta posible abordar con la extensión y profundidad suficiente estos problemas, pero me gustaría dejar apuntados siquiera algunos de ellos y llamar la atención sobre ciertas cuestiones que requieren, en mi opinión, de un tratamiento jurídico más sencillo y sobre todo más coherente.

5.1. La doble regulación respecto a la naturaleza jurídica y las vías de impugnación de los acuerdos y laudos.

Como es sabido, los convenios colectivos son impugnables por conculcación de la legalidad vigente (o la lesión de terceros) mientras subsista la vigencia de la correspondiente norma convencional (art. 163.3 LJS), en tanto que los acuerdos en conciliación o mediación (art. 67 LJS) han de ser impugnados, por las razones que invalidan los contratos, en el plazo de los 30 días hábiles siguientes a la fecha en que se adoptó el acuerdo.

Otro tanto ocurre, a partir de la ley 36/2011, con los laudos arbitrales que no tengan establecido un cauce específico de impugnación (art. 65.4 de la LJS), para los que se ha habilitado igualmente un plazo de 30 días que parece contradecir la referencia al procedimiento de impugnación de los convenios colectivos del art. 91. 2 párrafo 3º del ET. En lo que se refiere específicamente a este punto, la reciente sentencia del TS de fecha 19 de mayo de 2015 (Rec. 97/2014, Sala General) aporta cierta claridad, siempre deseable. En efecto, el TS declara que el plazo para impugnar un laudo arbitral dictado en un procedimiento seguido ante el Tribunal Laboral de Catalunya es el de 30 días fijado en el artículo 65.4 de la LJS, aunque reconociendo que los preceptos en los que se regula esta materia no constituyen un modelo de claridad expositiva ni de coor-



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

dinación, ni de regulación sistemática (sic) (fundamento jurídico segundo, punto 3º, párrafo 3º)

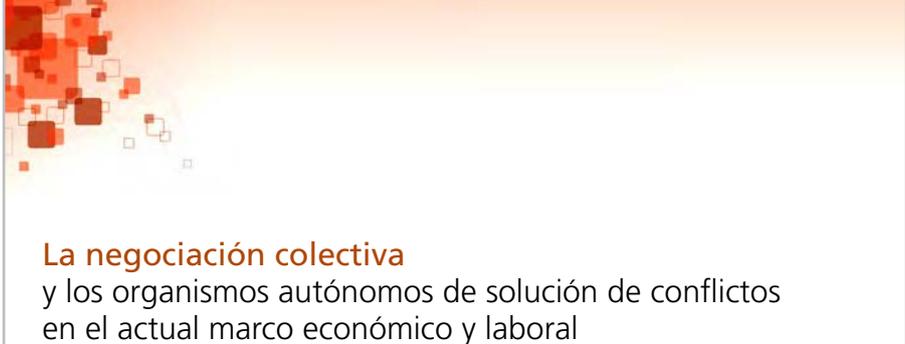
Por su parte, y por lo que se refiere a los procedimientos que sustituyan a los periodos de consulta en los casos legalmente previstos, la impugnación de los acuerdos directos se canaliza por las vías del conflicto colectivo (art. 153 y ss de la LJS) y en los plazos de caducidad establecidos en el artículo 59.4 del ET, que la jurisprudencia social ha declarado aplicables a las modificaciones de carácter colectivo, en tanto que el acuerdo alcanzado en el seno de un procedimiento que los sustituya tendría, en principio, otra vía impugnatoria distinta.

Se trata, en todo caso, de cuestiones que merecen un análisis en profundidad pero cuya solución o clarificación aportaría una dosis de seguridad jurídica ciertamente muy necesaria a los procedimientos voluntarios.

5.2. La impugnación de los acuerdos y decisiones de los órganos tripartitos en materia de conflictos de inaplicación de los convenios estatutarios.

La regulación de los medios de impugnación en este tipo de conflictos constituye, en mi opinión, una novedad destacable y al mismo tiempo una buena muestra del carácter fragmentario e incompleto de la regulación de los procedimientos voluntarios como categoría específica, por lo que me gustaría finalizar esta intervención con una referencia expresa a ellos.

En primer lugar, el acuerdo alcanzado mediante un procedimiento voluntario que sustituya al periodo de consultas y el conseguido, en su caso, a través de los sistemas autónomos de solución de conflictos de utilización obligatoria (art. 82.3 ET) participa de la problemática general a la que me acabo de referir.



Por su parte, la decisión del órgano tripartito o el laudo arbitral que dirima el conflicto en su última fase tienen según la ley la eficacia de los acuerdos alcanzados en periodos de consulta (sic), y solo pueden ser impugnados conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91 ET.

Esta regulación suscita una serie de interrogantes que algunas decisiones jurisprudenciales recientes están contribuyendo a clarificar, a pesar de lo cual sería necesario, en mi opinión al menos, disponer de un marco jurídico más claro con vistas a futuras reformas.

Las dudas a las que me refiero se plantean en torno a tres cuestiones esenciales para la articulación de un procedimiento eficaz y técnicamente bien conectado con las vías no judiciales de resolución del conflicto: los motivos, el cauce para la impugnación y el plazo.

En primer lugar, en lo que se refiere al control judicial de las decisiones y laudos. Aunque una interpretación literal del precepto podría llevar a la conclusión de que tanto la decisión como el laudo son recurribles únicamente por una eventual conculcación de la legalidad vigente (dada la equiparación de los motivos de impugnación a los





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

70

de un convenio colectivo, art. 90.5 ET en relación con el 91.2 ET), es doctrina judicial consolidada que una y otro puede ser revisado en vía judicial de forma plena, no solo, por tanto, para analizar la concurrencia de los motivos legales, sino también su suficiencia y su adecuación a las medidas que se pretenden adoptar. Así comenzó apuntándolo la Audiencia Nacional en su sentencia de 11 de febrero de 2014; así lo ha declarado con carácter vinculante, al tratarse de un fallo interpretativo en este punto, el propio TC en su sentencia de 22 de enero de 2015, reconociendo que esta es la única interpretación que permite salvar la posible inconstitucionalidad del mecanismo, y así lo ha recordado también, como no podía ser de otra forma, la reciente sentencia del TS de 15 de julio de 2015 (RC 212/2013)

En segundo lugar y por lo que respecta al procedimiento a seguir, la Audiencia Nacional ya declaró que el cauce para la impugnación es efectivamente el de impugnación de los convenios por los trámites del conflicto colectivo (SAN 23-1-2013)

Y, por último, y en lo relativo al plazo para la impugnación, parece razonable suponer que el TS procederá a extender la doctrina sentada en su sentencia de 19 de mayo de 2015 antes citada a estos supuestos, declarando que el laudo (y la decisión del órgano tripartito, en su caso) deben ser impugnados en el plazo específico de 30 días, aunque yo no conozco ninguna decisión en este sentido.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

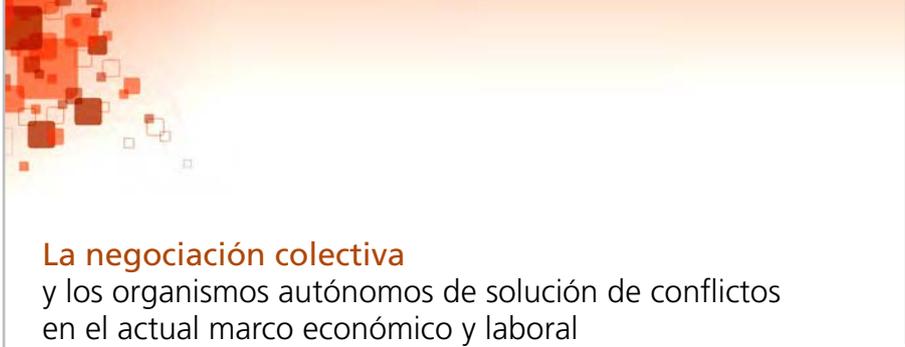
6. A MODO DE BREVE RECAPITULACIÓN

Desde el punto de vista legal, la regulación de los procedimientos voluntarios de solución de conflictos es compleja y fragmentaria; difícilmente por ello puede hablarse de un marco sistematizado coherente y unitario. Da la sensación de que el legislador se acuerda de los procedimientos puntualmente, con motivo de la regulación de una específica materia y los encaja en ella, a veces –probablemente demasiadas veces– olvidando la visión de conjunto. Es una técnica que hace difícil, en todo caso, la comprensión cabal del modelo, si es que puede hablarse de un verdadero modelo. Sin duda, por ello, queda espacio por explorar y camino por recorrer en la clarificación y simplificación de este marco jurídico.

Por otra parte, creo que nosotros mismos, los agentes sociales y sus estructuras de apoyo, hemos olvidado a veces que los sistemas que hemos creado y los procedimientos que gestionamos a través de ellos, no son solo, y quizá ni preferentemente, un remedio o una alternativa a la judicialización de los conflictos laborales, sino un modo de profundizar en la autonomía colectiva al servicio de la composición continua (dinámica) de intereses, a veces contrapuestos y a veces coincidentes.

En todo caso y con sus insuficiencias, el modelo está evolucionando, tanto desde el punto de vista legal como en la práctica negocial colectiva, hacia la asunción de nuevas funciones de apoyo a las relaciones laborales colectivas, desde una dimensión más amplia o con una concepción más integral.

Mi impresión es que en estos momentos los sistemas nos movemos en un terreno intermedio, y por tanto no siempre suficientemente claro, entre lo heterónimo, el espacio que la ley nos reserva y el modo cómo nos contempla y nos regula, y lo autónomo, la necesidad de ir consolidando de manera progresiva, obviamente dentro del marco legal pero mucho más allá de él, modelos de relaciones laborales que descansen en el acuerdo. Acuerdos para “regular” nues-



La negociación colectiva y los organismos autónomos de solución de conflictos en el actual marco económico y laboral

tros intereses y para superar nuestros conflictos en cualquiera de sus fases: al negociar el marco, al interpretarlo, al aplicarlo, y también al adaptarlo y gestionarlo desde una perspectiva dinámica.

El futuro de los procedimientos voluntarios pasa, sin duda, por la apuesta decidida de potenciar nuestros sistemas como estructuras al servicio de las necesidades reales de los agentes sociales, pero también por el diseño y la interiorización progresiva de mecanismos y herramientas que permitan integrar y articular los diferentes niveles de negociación, empresarial, sectorial e interprofesional, buscando fórmulas eficaces y sencillas de resolver los bloqueos y conflictos, tanto en la aplicación de nuestros acuerdos como en el desarrollo de procesos negociales progresivamente más dinámicos y complejos, sin desbordar para ello el marco de la propia autonomía colectiva.





4 OBJETIVOS SINDICALES DEL III AENC. IMPULSAR EL EMPLEO DE CALIDAD Y CON DERECHOS

RAMÓN GÓRRIZ VITALLA

Secretario de Acción Sindical
Confederación Sindical de CC OO



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

OBJETIVOS SINDICALES DEL III AENC. IMPULSAR EL EMPLEO DE CALIDAD Y CON DERECHOS

INTRODUCCIÓN

El III Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (AENC) 2015-2017, acordado entre las organizaciones empresariales y las confederaciones sindicales **CCOO** y UGT, se negocia en una situación de la economía española, donde a pesar de la incipiente mejoría atraviesa una profunda crisis caracterizada por una enorme destrucción de empleo a tiempo completo y la potenciación de empleo a tiempo parcial no voluntario, con una tasa de paro que afecta con mayor intensidad a jóvenes, niveles más bajos de formación e inmigrantes; con un desempleo de larga duración creciendo gravemente, y con ello, el incremento de la población en riesgo de exclusión social, con una falta de protección social que genera aceleradamente pobreza y desigualdad, y unas condiciones laborales que experimentan un grave retroceso.

La negociación del III Acuerdo, se desarrolla en el marco legislativo de la Reforma Laboral, aprobada por el gobierno cuyo único objetivo es el de producir una enorme devaluación salarial, reducir los costes laborales y aumentar los beneficios empresariales, y destruir muchísimo empleo; sobre todo empleo asalariado estable. Esta reforma pretende, junto a un cambio de modelo social, la pérdida de centralidad del trabajo, convirtiéndolo en una mera mercancía. De aquí que haya sido saludada por las élites económicas y políticas como un instrumento clave para debilitar la negociación colectiva e incrementar el poder empresarial. La reforma ha generado un problema grave en la negociación colectiva, al hacer prevalente el convenio de empresa sobre el de sector, ha abierto la vía para la individualización de las relaciones laborales y la “creación de nuevos convenios de empresa” que su única pretensión es reducir los salarios y las condiciones de trabajo recogidas en los convenios del sector.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Por todo ello, cuando desde **CCOO** hemos enfrentado la negociación del Acuerdo Interconfederal, nuestros objetivos han estado guiados por devolver a los interlocutores sociales, el papel protagonista que les corresponde en la negociación colectiva.

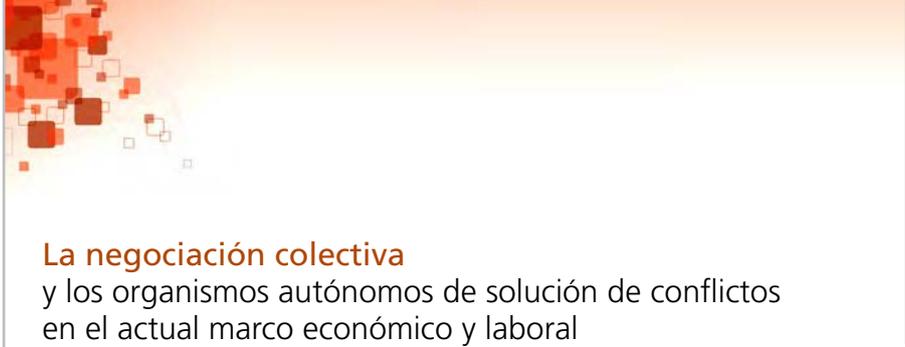
Los objetivos de la Confederación Sindical de **CCOO** en esta negociación, eran paliar los efectos de las últimas reformas laborales, que han transformado el marco del sistema de relaciones laborales español, cuestionando la negociación colectiva, debilitando la acción del sindicato y devaluando el empleo, los salarios y las condiciones de trabajo.

A la hora de iniciar la negociación del III AENC, **CCOO** hemos tenido en cuenta la situación de la economía española, que al calor de la recuperación de la eurozona, está dejando atrás la recesión e inicia un incipiente proceso de recuperación económica, y en este sentido, si existe un cambio de paso, de la recesión a la recuperación, este cambio debe trasladarse a la política salarial, dejando atrás la devaluación y propiciando un avance hacia el aumento de los salarios reales.

Por ello, el objetivo sindical clave del III AENC, en materia salarial, es dejar claro que la etapa de devaluación salarial se ha cerrado y se abre un nuevo periodo en el que los salarios deben recuperar, mantener y crecer su poder adquisitivo.

Aunque el acuerdo establece incrementos salariales moderados, rompe con la dinámica anterior de la devaluación salarial. Será de un reduccionismo supino, evaluar el III AENC por el simple porcentaje acordado en materia salarial; además de olvidar que la forma en que se fijan los salarios, es un elemento básico de las directrices de la Comisión Europea en los países europeos, y cómo la devaluación salarial es el factor clave en la estrategia de la devaluación interior para recuperar la competitividad.

Es necesario crear empleo de forma intensiva, con contratos estables y de calidad para romper con la fuerte precariedad laboral que se ha instalado en las empresas como forma de salida de la crisis a



La negociación colectiva y los organismos autónomos de solución de conflictos en el actual marco económico y laboral

base del abaratamiento de los costes laborales y la sobreexplotación de los trabajadores y trabajadoras.

Y es fundamental la defensa de la negociación colectiva, los convenios y acuerdos colectivos, especialmente los sectoriales que cubren a más del 90% de la población asalariada, en la regulación de las condiciones de trabajo y de las relaciones laborales, frente a la deriva impuesta y promovida por las últimas reformas laborales hacia la atomización de la negociación colectiva, la individualización de las condiciones de trabajo y el incremento del poder empresarial en la toma de decisiones unilaterales que afectan a los trabajadores y trabajadoras.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

IGUALDAD DE TRATO Y OPORTUNIDADES

La crisis económica, las reformas laborales y las políticas de recortes han tenido efectos muy negativos en materia de igualdad y no discriminación, provocando ahora un importante aumento de la desigualdad y una enorme distancia de la brecha de género.

El Acuerdo recoge, en relación a la igualdad de género, indicaciones y criterios en relación con la inclusión de medidas de igualdad, la negociación de los Planes de Igualdad, la prevención del acoso sexual y acoso por razón de género, la conciliación de la vida laboral, personal, y familiar, ..

Para el sindicato, conseguir estos objetivos exige la participación de las mujeres del sindicato en las mesas negociadoras de los convenios y acuerdos colectivos.

Estos han sido los objetivos centrales para **CCOO** en el proceso de negociación de este Acuerdo y queremos que se conviertan en el eje vertebrador de toda la negociación colectiva de estos tres años, incluso de aquellos convenios que habiendo sido firmados en años precedentes, lo hicieron bajo condiciones de recesión general o de crisis sectorial o empresarial que pueden haber sido superadas ya en estos momentos y en las previsiones para los próximos años.

La recuperación económica es un hecho que no se proyecta de la misma manera sobre las empresas que sobre los trabajadores y trabajadoras. Tampoco se produce por igual en todos los sectores ni en todas las empresas, algunas de ellas no sólo no han sufrido la crisis sino que han sacado grandes réditos de la misma.

El Acuerdo suscrito es un instrumento importante para orientar la negociación colectiva para la inmensa mayoría de la población asalariada y pretende dar, a través de la mejora de los salarios, un impulso a la recuperación del consumo, y por tanto, de la demanda



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

interna y de la actividad económica. Pretende también acabar con la creciente precarización del empleo, fomentando la estabilidad de la contratación y la utilización de instrumentos de flexibilidad interna negociada frente al uso abusivo del despido como forma de ajuste ante circunstancias empresariales adversas; e impulsar la creación de nuevos puestos de trabajo, con especial atención a la contratación de personas jóvenes.

Revertir esta situación no pasa por restar competitividad, sino por construirla e impulsarla en base al aumento de la inversión y la mejora de la gestión empresarial de los procesos productivos y comerciales, del reforzamiento de la cualificación de los trabajadores y trabajadoras y del mejor aprovechamiento de los conocimientos y experiencia de plantillas estables y profesionalmente motivadas.

El inicio de una senda de crecimiento de la economía española para que sea real y efectivo debe permitir desarrollar políticas que aprovechen ese crecimiento para hacerlo más sólido e inclusivo, combatiendo la pobreza laboral y la desigualdad. Hacer extensiva la recuperación al conjunto de la sociedad es imprescindible para consolidarla. Las políticas de austeridad deben acabar.

CCOO ha exigido al Gobierno la aplicación de este acuerdo a todos los empleados del sector público. En este sentido, **CCOO** ha solicitado que se reactive la negociación colectiva en todos los ámbitos de la Administración y se aborde un proceso real de negociación, a través de la convocatoria de la Mesa General de las Administraciones Públicas, que sirva para recuperar el poder de compra de los empleados públicos, con la devolución de la paga extra de forma inmediata y compensar de forma paulatina el poder adquisitivo perdido y los derechos laborales, así como desarrollar el Estatuto Básico del Empleado Público.

La contribución de una negociación colectiva dinámica y comprometida con los objetivos de incremento de los salarios y del empleo, con la mejora de las condiciones de trabajo y de la igualdad en el ámbito laboral, es fundamental.

La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

Ahora se trata de impulsar y desarrollar la negociación colectiva, para ampliar la cobertura de trabajadores/as con convenio, instar a la recuperación de aquellos ámbitos que puedan haberse perdido y defender el mantenimiento de todos los convenios que sean útiles para la mejor regulación de las condiciones salariales y de trabajo.





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

IMPULSAR EL EMPLEO DE CALIDAD Y CON DERECHOS

Ante la intensa destrucción de empleo producida en los últimos años, los firmantes del III AENC incluimos como objetivo prioritario de la negociación colectiva el mantenimiento del empleo y la recuperación del empleo de calidad. Señalamos la necesidad de evitar que la recuperación del empleo se canalice a través de la temporalidad, debiéndose limitar ésta a dar respuesta a las necesidades coyunturales de bienes y servicios. Para conseguir los anteriores objetivos, se fijan una serie de criterios que deben asumir y desarrollar los convenios colectivos.

Así, los convenios deben promocionar la contratación indefinida, como forma de acceso al trabajo por cuenta ajena; la transformación de la temporal en indefinida; el mantenimiento del empleo y la igualdad de oportunidades. Se deben utilizar de forma ajustada a derecho las diferentes modalidades de contratación: para las actividades permanentes el contrato indefinido; para discontinuas o estacionales, el contrato fijo discontinuo; y para las necesidades coyunturales, el contrato temporal causal.

Se hace un especial llamamiento en relación con la contratación temporal, para que la negociación colectiva no introduzca redacciones o pactos que desnaturalicen las causas previstas en el Estatuto de los Trabajadores (ET), al contrario debe reforzar la causa que justifica su utilización. También se contempla la posibilidad de pactar un volumen global de contrataciones temporales, en cuyo caso hay que establecer reglas claras sobre su alcance y consecuencias en los supuestos de incumplimiento.

El III AENC mantiene la apuesta por la jubilación parcial y el contrato de relevo como instrumento adecuado para el mantenimiento del empleo y el rejuvenecimiento de plantillas, del mismo modo que también se consideran instrumentos adecuados las jubilaciones



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

anticipadas y medidas de prejubilación ligadas a las circunstancias económicas que atraviesan las empresas. Igualmente, mantiene los criterios relativos a fomentar la contratación de los trabajadores con mayor dificultad de acceso al empleo y a establecer mecanismos de seguimiento y control de la evolución del empleo y de la contratación en los sectores cuando se adopten medidas de empleo.

Ante el grave problema del desempleo juvenil en España, el III AENC hace un llamamiento a la negociación colectiva para que preste una especial atención a este colectivo e impulse la contratación de personas jóvenes, promoviendo los contratos formativos y la formación dual, como vía para su inserción laboral y cualificación, fomentando su incorporación definitiva en la empresa, una vez finalizado el contrato formativo, en el marco del Plan de Garantía Juvenil. También se propone, entre otros aspectos, que se priorice el acceso de los jóvenes a la oferta formativa de la empresa y a los permisos individuales de formación así como facilitar su participación en procedimientos de reconocimiento de la experiencia laboral que les permitan mejorar su cualificación personal y profesional.

En relación con la subcontratación, la externalización productiva y subrogación de actividades, empleo y condiciones de trabajo, y ante un contexto de externalización creciente de las actividades por parte de las empresas, la negociación colectiva debe contribuir a facilitar y en consecuencia a mejorar, el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 42 del ET, tanto en materia de información como de crédito horario, así como a establecer cláusulas que establezcan la subrogación de las plantillas, todo ello para garantizar la seguridad del empleo y el cumplimiento de las condiciones laborales establecidas legal y convencionalmente.



La negociación colectiva y los organismos autónomos de solución de conflictos en el actual marco económico y laboral

CRITERIOS EN MATERIA SALARIAL

La negociación del III AENC se ha realizado en un escenario de inflación negativa y con una situación de incertidumbres en la economía y en la actividad de las empresas que aún no están suficientemente despejadas.

En este contexto, y en relación a los criterios en materia salarial, planteamos como objetivo mínimo un incremento salarial del 1% para 2015; y del 1,5% para 2016. Además, una cláusula de garantía salarial para el caso de que la subida de precios (IPC) acumulada en 2015 y 2016 supere el aumento salarial inicialmente pactado para esos dos años.

En lo referente a 2017, el objetivo de incremento salarial se concretará, una vez conocida la evolución del PIB en 2016 y el cuadro macroeconómico del Gobierno para 2017, como recoge el Acuerdo.

La cláusula de garantía salarial es un instrumento para asegurar que los trabajadores no pierdan poder adquisitivo, sea cual sea el comportamiento de la inflación. La cláusula tiene, además, una virtud: recupera la referencia a la inflación, al IPC, y sin ninguna referencia a que tenga que tomarse el IPC europeo en el caso de que sea inferior al nacional, como sucedía en el II AENC, por lo que nada impide que la referencia más habitual sea la de la inflación nacional, como sucede en la mayoría de los convenios que aún contemplan una cláusula de garantía salarial.

El incremento de los salarios y la cláusula de garantía, constituyen una palanca necesaria para impulsar la demanda interna y, con ello, el crecimiento económico y del empleo; para evitar la deflación y potenciar una recuperación económica basada en la creación de empleo de calidad, estable y con derechos, que reduzca los niveles de desigualdad y de pobreza generados por la crisis y las políticas de austeridad.



La negociación colectiva y los organismos autónomos de solución de conflictos en el actual marco económico y laboral

Además se acuerda un aumento de salario real que actúa como red de protección para los sectores con menor capacidad de negociación y deja abierto el camino para lograr aumentos mayores en los sectores y empresas con mejor situación económica y mayor capacidad sindical.





La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

INSTRUMENTOS DE FLEXIBILIDAD INTERNA NEGOCIADA

Para **CCOO** el mantenimiento del empleo ha constituido siempre uno de sus objetivos prioritarios, presentándose a estos efectos la flexibilidad interna pactada en el convenio colectivo como un instrumento útil para su consecución, sobre todo en periodos de inestabilidad económica o productiva de las empresas. Flexibilidad interna pactada que puede combinarse, en periodos de estabilidad y crecimiento con la consolidación del empleo temporal en indefinido.

En estos años, ha sido constante la conflictividad laboral expresada de formas diversas, huelgas, manifestaciones, concentraciones, y demandas judiciales, para conseguir el mantenimiento del empleo o de las condiciones pactadas y evitar los abusos empresariales que, al calor de la crisis y de la reforma, se cometían por multitud de empresarios.

El III AENC, es un instrumento importante, a la hora plasmar nuestros objetivos sindicales en materia de inaplicaciones del convenio, de seguridad y salud en el trabajo.

La respuesta sindical, la propuesta de negociación y la movilización de los trabajadores y trabajadoras, en unas ocasiones y las resoluciones judiciales en otras, han puesto un cierto coto a las manifestaciones ilegales de las medidas impuestas por las empresas o a la mala fe empresarial en las negociaciones.

La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

ULTRAactivIDAD Y PROCESO NEGOCIADOR

En el III AENC se han introducido un conjunto de indicaciones sobre estas materias que deben ser una referencia básica para las partes que negocian convenios colectivos ya que su objetivo es facilitar el proceso negociador durante la negociación y en la tramitación del registro y publicación de los acuerdos. Se trata de un conjunto de medidas para dotar a la negociación de mayor agilidad y seguridad jurídica; para garantizar el uso de los procedimientos de mediación o de arbitraje para resolver los conflictos que se produzcan durante el proceso de negociación y que puedan llegar a bloquear la renovación del convenio; y para asegurar el registro oficial de todos los trámites asociados a la negociación de un convenio.

Dado que la limitación legal de la ultraactividad del convenio es un condicionante permanente, **CCOO** considera que dotarse de una cláusula sobre ultraactividad que mejore substancialmente la regulación legal debe ser un objetivo prioritario para todos aquellos convenios que no cuenten con una cláusula que garantice la vigencia del convenio hasta su renovación por otro.

Hay que tener en cuenta que, a pesar de las recientes sentencias del Tribunal Supremo que han puesto coto a la modificación de las condiciones retributivas y de trabajo de forma unilateral por parte de algunas empresas, todavía hay aspectos derivados de la ultraactividad de los convenios que están pendientes de pronunciamiento por parte de este Tribunal, y que la contractualización (mantenimiento a título personal) de las condiciones del convenio decaído es una opción que no evita la desaparición de la unidad de negociación, con todo lo que ello conlleva de posibilidad de modificación posterior de las condiciones de trabajo, o de la aplicación de condiciones inferiores en las nuevas contrataciones.

Por todo ello, para evitar una posible pérdida o decaimiento del convenio por falta de acuerdo en la renovación cuando se tiene



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

limitado el periodo de ultraactividad, es necesario que las partes avancen en la adopción de compromisos previos, antes de que se produzca el bloqueo, mediante la firma de un acuerdo al inicio del proceso de negociación e incluyendo una cláusula regulatoria en el convenio, cuando se firme, a fin de que el compromiso arbitral tenga continuidad y efectos sobre la siguiente negociación del convenio.

Un acuerdo de arbitraje adoptado “en frío”, no al calor del conflicto, por las partes directamente concernidas o las legitimadas para negociar y acordar, no tiene la consideración legal de un “arbitraje forzoso” impuesto por terceros, ni podemos verlo, como una cesión del derecho de libertad sindical y de negociación colectiva, más bien al contrario, es una clara expresión de la autonomía colectiva.

También es preciso mejorar el proceso de negociación de los convenios y acuerdos colectivos, cuidando mucho más de lo que se ha venido haciendo hasta ahora los aspectos procedimentales.

Este es el reto que tenemos por delante en los próximos años en el ámbito de las relaciones laborales y la negociación colectiva y en el que **CCOO** vamos a poner todo el esfuerzo necesario y la responsabilidad, para que la senda de crecimiento de la economía española, permita desarrollar políticas que aprovechen ese crecimiento, para hacerlo más sólido e inclusivo, combatiendo la pobreza y la desigualdad y para ello en primer lugar, debemos acabar con las políticas de austeridad, para que la recuperación sea extensiva al conjunto de la sociedad.



La negociación colectiva

y los organismos autónomos de solución de conflictos
en el actual marco económico y laboral

UNA NEGOCIACION COLECTIVA DINÁMICA Y PARTICIPATIVA

Necesitamos enfrentar la negociación colectiva con la cabeza y el corazón; con la propuesta y la movilización. La negociación colectiva es clave para la afiliación y la representación sindical. Una negociación colectiva que dé respuesta a las nuevas necesidades que se viven en los centros de trabajo, no sólo en las grandes y medianas empresas, sino también en las más pequeñas; empresas con muy diferentes formas de gestión productiva y de gestión de recursos humanos donde, de no realizar una acción sindical potente y una negociación colectiva que regule adecuadamente las condiciones de trabajo, hay un campo trillado para la precarización laboral, el abuso de poder empresarial, la individualización de las condiciones de trabajo, el desprecio a lo social y colectivo, la desigualdad creciente y la discriminación.

El Acuerdo ha abierto un nuevo tiempo de la negociación colectiva, los primeros efectos positivos en estos primeros meses se están notando; y aún quedan más de dos años para desarrollar e impulsar los convenios, teniendo en cuenta su vigencia hasta 2017. Nuestro objetivo ha de ser recuperar y ampliar la cobertura de los trabajadores con convenio, revertir las reformas laborales. El III AENC es una enmienda a éstas para fortalecer la negociación colectiva en el sector privado y en el ámbito de las administraciones y empresas públicas.





FUNDACION
SIMA