

# **JORNADA DE DIFUSIÓN V ASAC**

## **Incidencia de las reformas laborales en la negociación colectiva y la solución autónoma de conflictos**

Madrid, 15 de octubre de 2012

<b>PRESENTACIÓN</b>	<b>2</b>
LA REFORMA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LA LEY 3/2012: ESPECIAL REFERENCIA A LA NEGOCIACIÓN EN LA EMPRESA, LA ESTRUCTURA DE LA NEGOCIACIÓN Y LA INAPLICACIÓN DE LOS CONVENIOS <b>CARLOS L. ALFONSO MELLADO</b>	<b>3-28</b>
EL NUEVO PAPEL DE LA MEDIACIÓN Y EL ARBITRAJE EN LOS PROCESOS DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA <b>JESÚS CRUZ VILLALÓN</b>	<b>29-61</b>
CRITERIOS DE ACTUACIÓN SOBRE LAS OPCIONES DE ARBITRAJE EN LOS CONFLICTOS DE INAPLICACIÓN DE SALARIOS Y OTRAS CONDICIONES DE TRABAJO <b>EVA SILVÁN DELGADO</b>	<b>62-69</b>
LAS CAUSAS Y POSIBLES SALIDAS DE LA CRISIS <b>CARLOS BERZOSA ALONSO-MARTÍNEZ</b>	<b>70-76</b>
CRISIS ECONÓMICA Y PROPUESTAS ALTERNATIVAS <b>RAMÓN GÓRRIZ VITALLA</b>	<b>77-84</b>



FUNDACION  
**SIMA**



# Presentación

Desde la Confederación Sindical de CCOO queremos agradecer la asistencia a la Jornada celebrada el pasado 15 de octubre, organizada en colaboración con la Fundación SIMA, dentro su programa anual de difusión y promoción del V ASAC, y a través de esta publicación, queremos dar la mayor difusión a las aportaciones que en ella hicieron los ponentes invitados a intervenir en la misma: los catedráticos de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Carlos Alfonso Mellado y Jesús Cruz Villalón; la responsable del Gabinete Jurídico de la Confederación Sindical de CCOO, Eva Silván; el catedrático de Economía Aplicada, Carlos Berzosa; y el secretario confederal de Acción Sindical de CCOO, Ramón Górriz.

Con esta actividad, pretendemos abordar los cambios introducidos en el ordenamiento laboral por la Ley 3/2012 y en el nuevo Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales, así como el estado de la negociación colectiva y los conflictos asociados a ella, 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.

Celebramos esta jornada en un contexto difícil, de recesión económica y crecimiento constante del desempleo; con un nuevo Gobierno, que llegó al poder prometiendo arreglar la situación poniendo su mayor énfasis en el crecimiento y en la creación de empleo y, hoy, 10 meses después de su elección, nos encontramos que, lejos de mejorar, la situación ha empeorado sustancialmente.

La economía española se sigue moviendo en un contexto de duro ajuste laboral, en donde no se vislumbra a corto plazo el fondo de la destrucción de empleo. Su ritmo destructivo continuó acelerándose en el segundo trimestre de 2012. Desaparecieron 886 mil empleos netos en los últimos 12 meses y el paro se incrementó en 859 mil personas. El volumen del desempleo supera ya los 5,7 millones de parados y representa el 25% de la población activa.

Adicionalmente a partir del cuarto trimestre de 2011, comenzó el ajuste de plantillas en el sector público. Desde entonces hasta ahora se han recortado 154 mil empleos temporales y 26 mil indefinidos, fundamentalmente en educación y sanidad. La administración se ha convertido en el principal destructor de empleo en este país.

La reforma laboral está provocando igualmente, un aumento de la rotación laboral de los asalariados indefinidos y una sustitución de trabajadores con más antigüedad y derechos, por nuevos contratados sin antigüedad y con menos derechos, a través del contrato para emprendedores en empresas de menos de 50 trabajadores con un periodo de prueba de un año y sin indemnización dentro de ese periodo, en caso de despido.

Otro indicio de los negativos efectos de la reforma laboral, es el crecimiento de los expedientes de regulación de empleo -en especial de los de extinción- y de la falta de acuerdo en la negociación de los mismos.

Frente a esta situación, CCOO mantiene un firme compromiso dirigido a intentar paralizar o enmendar estas políticas regresivas, que no solo no ayudan a terminar con la crisis económica, sino que, lejos de ello, están produciendo una gran quiebra social en nuestro país.

Debemos intentar dar una clara respuesta a estos problemas desde la acción sindical más global y desde los sectores y las empresas; con el apoyo de la acción jurídica en lo que sea pertinente y reforzando la confianza en el diálogo social y en la negociación colectiva por el papel esencial que tienen en la regulación de las condiciones de trabajo en toda coyuntura económica.

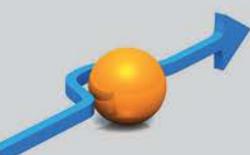
Productos recientes del diálogo social entre las organizaciones sindicales y empresariales son el II AENC 2012-2014 y el V ASAC 2012-2016 y, en relación a ellos, compartimos, con el resto de las organizaciones firmantes, la responsabilidad de que se desarrollen ampliamente como contenidos de los convenios y acuerdos colectivos que se adopten en estos años y en la resolución de los conflictos laborales que se producen en el ámbito de las relaciones laborales.

Esperamos que las reflexiones de quienes intervinieron en la Jornada del 15 de octubre y que se recogen a continuación, sean de utilidad para el conjunto de las organizaciones de CCOO.

Un saludo cordial.

**RAMÓN GÓRRIZ VITALLA**

*Secretario de Acción Sindical Confederación Sindical de CCOO*



**JORNADA DE DIFUSIÓN V ASAC**  
**Incidencia de las reformas laborales**  
**en la negociación colectiva y la solución**  
**autónoma de conflictos**

**CARLOS L. ALFONSO MELLADO**

*Catedrático de Derecho del Trabajo y Seguridad Social.  
Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social.  
Universidad de Valencia*

LA REFORMA DE LA NEGOCIACIÓN  
COLECTIVA EN LA LEY 3/2012:  
ESPECIAL REFERENCIA A LA  
NEGOCIACIÓN EN LA EMPRESA,  
LA ESTRUCTURA DE LA  
NEGOCIACIÓN Y LA INAPLICACIÓN  
DE LOS CONVENIOS



## 1. Introducción: un ataque a las funciones esenciales de la negociación colectiva

El derecho constitucional de negociación colectiva, que deriva de los artículos 28.1 y 37.1 de la Constitución (CE) y de los compromisos internacionales suscritos por el Estado Español, ha venido desplegando sus efectos al amparo de la regulación legal establecida en el Estatuto de los Trabajadores en un régimen de una cierta normalidad.

Desde esa normalidad, no exenta de problemas pero, desde luego, nunca sujeta a ataques como los que está viviendo en estos momentos, esa negociación ha cumplido funciones esenciales que le corresponden en una evolución lógica en el marco de un Estado Social de Derecho, como el que nuestra Constitución establece.

En este sentido, la negociación colectiva ha alcanzado niveles de cobertura apreciables; no dejan de existir trabajadores no acogidos a convenios colectivos, pero son una minoría en nuestras relaciones laborales. De esta manera la negociación colectiva evita vacíos de regulación en un ámbito, el laboral, en el que la regulación legal difícilmente puede alcanzar la mayor concreción o agotar el espacio normativo, al tener que proyectarse sobre realidades productivas y marcos geográficos muy diversos, además de afectar a empresas de muy diverso tipo.

A su vez, la negociación colectiva se ha convertido en un instrumento de gobierno de las relaciones laborales, función lógica en un Estado Social que atribuye un destacado protagonismo a los actores sociales y que se corresponde con la función relevante que a las organizaciones sindicales y empresariales atribuye el artículo 7 CE.

Finalmente, la negociación colectiva ha jugado un papel de adaptación y mejora que le es consustancial. Adaptación y complemento de la regulación legal allí donde ha sido necesario y mejora para los trabajadores de la legislación allí donde ésta, como es lo más normal en el ámbito laboral, se limita a garantizar mínimos que son mejorables en muchas empresas, sectores o territorios.

Otras funciones podrían destacarse, pero estas tres son esenciales y las tres se han visto seriamente dañadas en la reforma laboral iniciada por el RDL 3/2012, continuada en la Ley 3/2012, y finalizada, por el momento, en el RDL 20/2012.

No es casual este ataque frontal a funciones esenciales de la negociación colectiva, sino que el mismo se enmarca en una política de auténtico desprecio hacia las organizaciones sociales, por supuesto también y preferentemente a las sindicales, y de recuperación de políticas autoritarias impropias del marco constitucional.

Señalo que no es casual, porque no puede serlo que el RDL 3/2012 regulase aspectos fundamentales de la negociación colectiva pocos días después de haberse alcanzado un importante acuerdo en la materia entre las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, el II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva para los años 2012 a 2014.

No es que se regule sin consenso –lo que ya sería importante y se había producido en 2011–, es que se regula en contra del consenso, imponiendo soluciones contrarias a lo pactado por los protagonistas de la negociación colectiva: los trabajadores y empleadores y sus respectivas organizaciones representativas.



Además lo anterior se enmarca en un intento evidente de disminuir la importancia de la negociación colectiva, como demuestra el sistemático desprecio hacia los acuerdos negociados en el ámbito público o la insistencia en una pretendida negociación colectiva de empresa que cualquiera sabe que es irreal en un marco empresarial como el nuestro, en el que la mayor parte de las empresas son microempresas que ni siquiera cuentan con representantes de los trabajadores.

Incluso, se enmarca en una recuperación de actitudes autoritarias, que se están produciendo no sólo en el ámbito laboral, y que en este ámbito de la negociación colectiva se evidencian porque no sólo se desprecian los acuerdos firmados por los representantes de trabajadores y empresarios, sino que se recuperan instrumentos como los laudos obligatorios, con claros atisbos de inconstitucionalidad, pero sobre todo imponiéndolos en contra del criterio establecido por CEOE-CEPYME, CC.OO. y UGT que poco antes habían renovado el Acuerdo estatal sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales, aprobando el nuevo ASAC (V Acuerdo), ahora denominado Acuerdo de Solución Autónoma de los Conflictos Laborales, en el que se apuesta claramente por la voluntariedad en el arbitraje como elemento de solución de los conflictos laborales.

Creo, pues, que estamos ante un ataque profundo al derecho de negociación colectiva y al papel que de ella cabe esperar en un Estado Social de Derecho, realizado por una reforma sustancialmente diferente a la producida mediante el RDL 7/2011, de 10 de junio, aunque en ciertos casos profundice en las medidas adoptadas en aquella, pero en la mayor parte de los casos rompiendo los delicados equilibrios que en el 2011 se intentaron obtener, presentando pues un carácter ampliamente desequilibrado en perjuicio de los trabajadores y de la propia institución de la negociación colectiva por lo que, frente a esa situación, solo cabe confiar en el rechazo social y en una adecuada repuesta de los órganos judiciales y en especial del Tribunal Constitucional en su función de garantes de los derechos de los ciudadanos y del Estado Social, y es que, si algo aparece con absoluta claridad de la reforma del año 2012 es que la misma altera notablemente los fundamentos del ordenamiento laboral postconstitucional.

Conviene tener presente que este ordenamiento se concebía constitucionalmente como un ordenamiento de protección mínima del trabajador. No hace falta remitirse a la amplia elaboración del Tribunal Constitucional al respecto, es que no podía ser de otro modo.

En las relaciones laborales se identifica un sujeto con poder –el empleador– y otro sin ese poder –el trabajador–. En un sistema laboral absolutamente liberal esa desigualdad puede aceptarse en aras al libre funcionamiento del mercado, pero en un Estado Social, esa desigualdad es inaceptable porque, precisamente, en él, lo que busca es la garantía de la eficacia de los derechos y de la igualdad de todos los ciudadanos, igualdad no sólo política, sino también social y por ello el Derecho tiene un objetivo esencial, la búsqueda y consecución de esa igualdad real, material.

Por eso en el ámbito laboral no puede estar todo al servicio de la empresa; al contrario, se deben buscar sistemas de contrapoder que, aunque restrinjan algo la libertad de empresa, permiten una mayor igualdad entre los sujetos de las relaciones laborales.

Pues bien esa es la construcción constitucional y esto no es una interpretación voluntarista, sino que claramente se desprende de los propios preceptos constitucionales, insisto que no sólo porque así los haya interpretado el Tribunal Constitucional, sino porque no cabe otra interpretación.



Es la Constitución la que reconoce la libertad sindical como instrumento en manos de las organizaciones sindicales y nos remite, como en cualquier otro derecho fundamental o libertad pública, a su interpretación desde los textos internacionales, lo que lleva inmediatamente a considerar como contenido esencial de ese derecho a la negociación colectiva, que no puede ser, pues, un instrumento neutro o al servicio de la empresa, sino que tiene que tener un esencial papel de instrumento igualador, de instrumento de contrapoder en manos de los trabajadores y sus sindicatos a los que para eso se reconoce cuanto representa la libertad sindical.

Por eso precisamente se alude también a la necesaria garantía de la eficacia vinculante de los convenios porque, si se les situase en el mismo plano que la contratación individual o se permitiese la renuncia a ellos o se facilitase al máximo su modificación o la desvinculación de los mismos, el elemento de contrapoder, igualador, se perdería totalmente.

Por eso mismo el derecho de huelga se concibe como un elemento de poder de los trabajadores, sin que pueda equipararse en plano de igualdad con instrumentos de conflicto que podría utilizar el empleador, como el cierre.

Por eso también la Constitución alude a un Estatuto de los Trabajadores, cuyo contenido es cierto que no se prejuzga, pero que sólo tiene sentido desde la cláusula de Estado Social; por tanto no es cualquier estatuto, no es cualquier norma que regule las relaciones laborales, es una norma que depara al trabajador aquella protección adicional que desde las normas generales que regulan cualquier contratación no se le puede deparar; el Estatuto de los Trabajadores sólo puede concebirse constitucionalmente como una norma que, sin perjuicio de lo que en algún aspecto concreto regule, en su dimensión global mejora para el trabajador la regulación civil.

Podría seguir, pero esos son los condicionantes constitucionales, entre otros, que deben orientar el desarrollo del ordenamiento laboral, condicionantes que, por otro lado, se ajustan plenamente a los compromisos internacionales aceptados por el Estado español.

Estos condicionantes, que no lo olvidemos son fundamentos constitucionales y en muchos casos obligaciones internacionales, son los que esta reforma ignora y pretende conscientemente alterar<sup>1</sup>.

Como se ha expuesto, más allá de la inconstitucionalidad de algún aspecto concreto, lo que resulta constitucionalmente objetable es la globalidad, la orientación anticonstitucional, derogando elementos centrales del marco democrático de relaciones laborales<sup>2</sup>.

En definitiva, estamos ante una relectura del texto constitucional que se basa en el olvido de los mandatos constitucionales más conectados con el modelo de Estado social de derecho<sup>3</sup>.

---

**1** Para un interesante estudio sobre la posible contravención por parte de estas medidas reformadoras de obligaciones derivadas de normas de la OIT y comunitarias, me remito al fundado estudio de López López, J. "Elementos de definición del modelo de relaciones laborales por las normas de la OIT y comunitarias: la desestabilización por la reforma laboral (2012)", *Revista de Derecho Social*, nº 57, 2012, pp. 37 y ss.

**2** Al respecto Baylos Grau, A. "El sentido general de la reforma: la ruptura de los equilibrios organizativos y colectivos y la exaltación del poder privado del empresario", *Revista de Derecho Social*, nº 57, p. 11.

**3** Como expone Cruz Villalón, J. "Hacia una nueva concepción de la legislación laboral", *Temas Laborales*, 115, 2012., p. 22.

En parecidos términos, resaltando el olvido de numerosas referencias constitucionales, Escudero Rodríguez, R. "El Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero: la envergadura de una reforma profundamente desequilibradora de la negociación colectiva", en AA.VV. (Escudero Rodríguez, R. coord.) *La negociación colectiva en las reformas laborales de 2010, 2011 y 2012*, Cinca, Madrid, 2012, p. 14.



Se aprecia, por ejemplo, todo lo anterior en múltiples elementos, como el intento de disminuir la protección frente al despido de los nuevos contratos indefinidos, introduciendo con carácter general en el contrato para emprendedores un período de prueba general (“en todo caso”) de un año que, precisamente por su generalidad en un sector concreto –por lo tanto en un ámbito mucho más reducido–, ha sido rechazado como aceptable por el Tribunal Supremo<sup>4</sup>, y que produce una desprotección frente al despido que podría resultar contraria al art. 35 de la Constitución.

Pero es muy claramente en la nueva regulación en materia de negociación colectiva donde se aprecia todo este replanteamiento del ordenamiento laboral, Así, por ejemplo, se intenta dejar en todo el sector público el cumplimiento de los convenios, pactos y acuerdos a la voluntad unilateral de las Administraciones Públicas, extendiendo al personal laboral una regla similar a la que contemplaba para los funcionarios públicos el art. 38.10 del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), tal como hace el RDL 20/2012, reformando el art. 32 EBEP, pero además flexibilizando al máximo la posibilidad para hacer normal lo que debería ser excepcional, porque la Disposición adicional segunda del RDL 20/2012, establece una justificación muy laxa para la adopción de tan excepcional medida, remitiéndome a lo que luego expondré.

O, por poner más ejemplos relacionados con los procesos de negociación, cuando se aprecia el intento de supeditar numerosas instituciones laborales a la voluntad exclusiva del empleador, volviendo a un modelo antiguo de gestión empresarial, en la que el empresario vuelve a ser el amo exclusivo de su empresa y el único capacitado para adoptar, y de forma unilateral, las decisiones en orden a la gestión de la misma, ignorando así el concepto de empresa participada, no sólo más moderno, sino que se corresponde a un Estado Social de Derecho y que conduciría a promover la negociación sobre la gestión empresarial<sup>5</sup>, justo lo contrario de lo que ahora se hace.

O, finalmente, en el intento de conducir el espacio de negociación hacia la negociación en la empresa y concebida, especialmente, como una negociación de adaptación y flexibilidad en la gestión del trabajo, cuestión sobre la que no me extiendo, pues la abordaré con mayor profundidad inmediatamente.

En definitiva, estamos ante una reforma de la negociación colectiva profundamente regresiva y que perjudica las esenciales funciones que en un Estado Social debe desarrollar dicha negociación, como intentaré demostrar seguidamente.

---

**4** STS en unificación de doctrina de 20 de julio de 2011, Recurso 152/2010.

**5** Como fundadamente exponen Rodríguez–Piñero Bravo–Ferrer, M., Valdés Dal–Ré, F. y Casas Baamonde, M.E. “La reforma laboral”, *Relaciones Laborales*, nº 5, 2012, aportando además otras muchas acertadas valoraciones a las que remito, pp. 1 y ss.

En el mismo sentido Baylos Grau, A., en “El sentido general de la reforma: la ruptura de los equilibrios organizativos y colectivos y la exaltación del poder privado del empresario”, op. cit. p. 11, señala que la norma quiere a un empresario como autoridad incontestable en el ámbito del trabajo, sustituyendo la contratación en torno a sus decisiones, por la unilateralidad.



## 2. Los objetivos de la reforma en materia de negociación colectiva

Enlazando con cuando acabo de exponer, me parece bastante evidente que la reforma, sustancialmente contenida en el art. 14 de la Ley 3/2012, además de en otras disposiciones que se citarán, pretende, más allá de declaraciones retóricas, los siguientes objetivos fundamentales:

- 1º** Dar solución al debate en torno a la ultraactividad del convenio, potenciando que, en caso de no alcanzarse acuerdo entre los negociadores en un breve plazo, se evite la prórroga forzosa del contenido del convenio (reformando el artículo 86, apartados 1 y 3 ET).
- 2º** Modificar las reglas sobre estructura y articulación de la negociación colectiva, suprimiendo la posibilidad de que los sindicatos y las asociaciones empresariales organicen, incluso en cada sector, la estructura adecuada de la negociación colectiva, al dar imperativamente preferencia aplicativa al convenio de empresa, de grupo de empresas o de pluralidad de empresas (reformando el artículo 84, apartados 1 y 2 ET).
- 3º** Potenciar la flexibilidad de las relaciones laborales, incrementando las posibilidades de descuelgue del convenio, tanto en materia de inaplicación salarial, como en materia de modificación sustancial de condiciones de trabajo, movilidad geográfica, funcional e incluso distribución de jornada (reformando el artículo 82.3 ET).
- 4º** Posibilitar la inaplicación de los convenios colectivos en todo el ámbito de las Administraciones Públicas por voluntad unilateral de las mismas (artículo 7 del RDL 20/2012, que modifica el art. 32 del Estatuto Básico del Empleado Público – EBEP – aprobado por la Ley 7/2007, añadiendo un segundo apartado al mismo, y Disposición adicional segunda del RDL 20/2012).
- 5º** Eliminar ciertos aspectos del contenido obligatorio de los convenios (reformando el artículo 85.3 ET) y concretar algunas otras cuestiones (reformando los artículos 89.2 ET y 90.3 ET)

Intentaré esbozar brevemente los cambios introducidos y las razones que me llevan a pensar que con ellos se intenta acabar con aquellas funciones a las que me referí, si bien, dejaré de lado los problemas derivados de la vigencia y ultraactividad del convenio, de los que me he ocupado recientemente en otro trabajo, para centrarme en las restantes cuestiones que he enunciado y tratando muy brevemente la intervención de las comisiones paritarias y de los sistemas pactados de solución de conflictos laborales, que se abordan junto con el otro aspecto mencionado en otra intervención.



### 3. El intento de acabar con la negociación colectiva como instrumento de gobierno de las relaciones laborales: la preferencia aplicativa del convenio de empresa sobre el convenio sectorial

Como dije, la negociación colectiva ha sido un instrumento en manos de las organizaciones sindicales y empresariales para desarrollar el importante papel que les atribuye el artículo 7 de la Constitución y para ello eran esenciales las reglas sobre estructura de negociación y, como dije, el juego del convenio sectorial y la que, hasta la reforma reciente, era su prevalencia sobre la negociación en la empresa.

Analicemos ambas cuestiones y los cambios producidos.

#### **1º La estructura de la negociación colectiva: el papel de los Acuerdos Interprofesionales y los convenios sectoriales.**

Para gobernar las relaciones laborales, frente a la libertad de ámbitos posible en la negociación –83 ET–, la norma legal concedió diversos instrumentos a las organizaciones sindicales y empresariales mayoritarias para gobernar a través de la negociación colectiva las relaciones laborales, estableciendo soluciones relativamente uniformes y generales.

Esas soluciones estaban en los artículos 83 y 84 ET.

Por un lado, se permitía que las organizaciones sindicales y empresariales más representativas en el ámbito estatal o de comunidad autónoma, suscribiesen acuerdos que ordenasen la negociación, determinando su estructura y los conflictos de concurrencia.

Es cierto que existían vías de escape pues, desde la reforma laboral de 1994, en regulación que la jurisprudencia interpretó como de derecho necesario, el convenio sectorial de ámbito funcional inferior era de preferente aplicación salvo en un listado de materias, pero, al menos, se vedaba la concurrencia conflictiva del convenio de empresa que no prevalecía frente al sectorial.

Se limitaba así la posibilidad de una articulación coherente y absoluta, pero lo cierto es que, aunque nuestra negociación colectiva no era radicalmente centralizada ni podía decirse que fuese totalmente articulada, sí que reservaba un papel esencial al convenio sectorial y, dentro de él, las propias organizaciones sindicales y empresariales habían dado gran importancia en numerosos sectores al convenio estatal.

Se producía así un legítimo gobierno de las relaciones laborales, garantizando soluciones relativamente uniformes en todo el ámbito de un sector o subsector a nivel estatal, y en cada sector se establecían las reglas de articulación que se estimaban coherentes.

Además, ello permitía ordenar la propia competencia empresarial, estableciendo reglas relativas a las condiciones de trabajo, y por tanto a los costes del trabajo, uniformes, evitando así una competencia basada en el escape del convenio reduciendo esos costes.

Se posibilitaba, también, que los convenios sectoriales extendiesen su protección y regulación hacia los ámbitos en los que los trabajadores no tenían capacidad real de negociación, como muchas microempresas.



Este papel de gobierno, basado en la existencia y aplicación preferente del convenio sectorial, especialmente en ámbitos amplios –estatal o de comunidad autónoma–, evitaba prácticas de competencia anti-social mediante el empeoramiento de las condiciones de trabajo y retributivas, y se convertía en un freno auténtico a la ley de la selva, a la salvaje competencia y a la directa individualización de las relaciones laborales, a la que no sólo deben temer los trabajadores, sino también cualquier empleador razonable y que mire más allá de un muy corto plazo<sup>6</sup>.

La reforma del 2011 amplió las posibilidades del convenio de empresa, al declarar su preferente aplicación en un listado de materias, pero mantuvo la posibilidad de las organizaciones sindicales y empresariales de gobernar las relaciones laborales, porque permitía que pactasen en los Acuerdos a que me referí, pero también en los convenios sectoriales estatales o de comunidad autónoma, otras reglas sobre estructura de la negociación, limitando así la preferencia aplicativa del convenio de empresa.

De este modo, los Acuerdos Interprofesionales y, en su caso, el convenio sectorial estatal, al que llamaba precisamente a esta labor el II Acuerdo para la negociación colectiva y el empleo al que antes me referí, e incluso los convenios autonómicos, tenían una labor de gobierno de las relaciones laborales, determinando las materias que debían negociarse en cada ámbito y, en su caso, las reglas que podían solventar los conflictos de concurrencia de convenios que pudieran producirse.

Es cierto que se admitía una concurrencia conflictiva del convenio de ámbito autonómico, salvo en un listado reducido de materias que se consideraba debían reservarse al ámbito estatal (el período de prueba, las modalidades de contratación, la clasificación profesional, la jornada máxima anual de trabajo, el régimen disciplinario, las normas mínimas en materia de prevención de riesgos laborales y la movilidad geográfica), pero en todo caso esta concurrencia era entre convenios sectoriales –aunque de diferente ámbito–, posibilidad que hoy se mantiene en términos similares en los apartados 3 y 4 del art. 84 ET.

Por otro lado ya en 2011 se había eliminado, y esto no se ha modificado en la actual regulación, la posibilidad de que los convenios sectoriales inferiores (por ejemplo un convenio provincial en relación con uno estatal) modificasen lo previsto en los superiores, lo que desde 2011 sólo se permitía, como se ha visto, a los convenios de ámbito autonómico salvo, claro es, que otra cosa se pactase en los Acuerdos Interprofesionales sobre la materia o en los convenios sectoriales estatales o autonómicos.

## **2º La reforma en 2012: la preferencia aplicativa del convenio de empresa.**

Pues bien, esa posibilidad de gobierno de las relaciones laborales es la que directamente se pretende eliminar ahora al reformar el artículo 84 del ET, manteniendo la preferencia aplicativa del convenio de empresa (en sentido amplio y por tanto también del de grupo de empresa o pluralidad de empresas, en el sentido que les da el art. 87.1 ET) en una serie de materias que es todo el núcleo duro de la negociación (retribuciones, distribución del

---

<sup>6</sup> Los riesgos de que la medida provoque una feroz competencia entre las empresas, que se califica incluso de desleal, han sido apuntados en general por la doctrina, como, por todos, hace Escudero Rodríguez, R. “El Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero: la envergadura de una reforma profundamente desequilibradora de la negociación colectiva”, op. cit. p. 25 o Cruz Villalón, J, “Hacia una nueva concepción de la legislación laboral”, op. cit., pp. 41 y 42.



tiempo de trabajo, organización del trabajo, etc.), pero además prohibiendo expresamente que esa preferencia aplicativa se pueda limitar en convenios superiores.

La empresa se convierte así en el centro esencial de negociación pero, claro, ello plantea, al menos, un problema y dos efectos.

El problema es lo irreal de esta solución para la mayor parte de las empresas que no cuentan con representantes de los trabajadores y por tanto no pueden negociar estos convenios<sup>7</sup>; esto se puede intentar solucionar en algunos casos, cuando el centro de trabajo tiene al menos 6 trabajadores, por la vía de forzar esa elección, modificando así el problema, centrado entonces en la fiabilidad que pueda atribuirse a esa representación y, una vez obtenida la misma, con la negociación de convenios en empresas de muy escasos trabajadores ¿Qué funcionalidad cabe atribuir en unas relaciones laborales razonables a miles de convenios en empresas de 6, 7, 8... trabajadores?

Sin duda lo que se buscan son esos dos efectos a los que me referí, que serían muy perniciosos.

El primero, fomentar la competencia por la vía de la reducción de costes del trabajo; es decir, directamente la regresión de los derechos laborales, y ni siquiera negociada pues en muchas de las empresas el convenio será una mera cobertura formal para la imposición empresarial. Justo lo contrario de lo que se pretendía con aquella función de gobierno atribuida a la negociación colectiva.

El segundo, aún más grave; la legalización de cierta parte de la economía sumergida, pero no por obligarle a cumplir el umbral de competencia derivado en materia de costes del trabajo del convenio sectorial, sino legalizando y consintiendo directamente su inaplicación. Ya no será ilegal pagar menos de lo establecido en el convenio sectorial, será legal si se negocia un convenio de empresa. Es decir, legalización de cierta economía sumergida por la vía de asumir sus prácticas en el ámbito laboral, hasta ahora ilegales.

En definitiva, y como puede verse, un profundo ataque al papel de la negociación colectiva como instrumento de gobierno de las relaciones laborales y una tendencia directa a potenciar la regresión de derechos laborales.

---

**7** Pues bien, si atendemos a nuestra estructura empresarial, veremos lo siguiente:

En agosto de 2012, había dadas de alta en la Seguridad Social 1.196.616 empresas empleadoras. De ellas:

- 673.766 tenían 1 ó 2 trabajadores
- 260.557 tenían entre 3 y 5 trabajadores.
- 109.245 tenían entre 6 y 9 trabajadores
- 127.596 tenían entre 10 y 49 trabajadores
- 25.452 tenían 50 ó más trabajadores.

Si analizamos estos datos llegamos a la conclusión de que de algo menos de un millón doscientas mil empresas, unas novecientas treinta y cinco mil no pueden tener representantes unitarios al no llegar a 6 trabajadores y en otras muchas, más de ciento nueve mil, la mayor parte no los tendrán tampoco al no existir acuerdo mayoritario para elegir representante, requisito ineludible para que en las empresas de menos de diez trabajadores se pueda producir esa elección.

Es decir, más de un millón de empresas, más del 80% de los empleadores, sin representantes unitarios. Pero es que, incluso, las cifras aún serán peores, porque estos datos son de empresas pero a efectos electorales lo que se tiene en cuenta es el centro de trabajo y, por tanto puede haber una empresa con dos centros o más, pero que en ninguno de ellos llegue a seis trabajadores, en cuyo caso tampoco tendrá representantes de los trabajadores.



Como acertadamente se ha expuesto, ese desplazamiento del ámbito negociador a la empresa puede producir la atomización de las regulaciones, con diferencias sensibles entre empresas del mismo sector, conduciendo a un sistema basado en el amarillismo y de competencia a la baja<sup>8</sup>.

Es cierto que la preferencia aplicativa del convenio de empresa ya se estableció en el RDL 7/2011, pero en él se permitía que la misma fuese disponible para los Acuerdos Interprofesionales y convenios sectoriales estatales y de comunidad autónoma, que podían excluirla o limitar las materias afectadas por la misma, aunque también, obviamente, ampliarla.

A su amparo, como dije, el II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva de 2012, apostaba por facilitar la descentralización desde la propia negociación sectorial, permitiendo en su caso que la negociación de jornada, funciones y salarios se remitiese a la empresa allí donde se entendiese razonable y reconduciendo la negociación sobre otros aspectos de la flexibilidad al ámbito provincial.

Se buscaba abrir espacios a la negociación de empresa pero manteniendo una estructura ordenada, articulada y razonable de la negociación, dando incluso un peso relativo al convenio provincial, lo que contaba con el consenso de las organizaciones sindicales y empresariales.

Claro es, esas soluciones resultan insuficientes para quienes apuestan directamente por la negociación en la empresa<sup>9</sup> y aún más para quienes sostienen alternativas económicas ultraliberales que consideran un obstáculo la libertad sindical y los derechos a ella inherentes y, por supuesto, cualquier negociación que no sea en la empresa y al servicio de la empresa.

La reforma de 2012 ha venido a contentar sin duda a ambos sectores y así, por ejemplo, tras ella se considera que se ha dotado a la empresa de amplias competencias – amplísimas – para la adaptación en aras exclusivamente a la mejora de la competitividad y al incremento de la productividad<sup>10</sup>, pero, añadido yo, olvidando así cualquier función de mejora social, solidaridad, progreso en la igualdad, etc.

Ante esto: ¿dónde queda el Estado Social de Derecho? ¿qué funcionalidad sensata tiene esa negociación colectiva que es imposible para la mayor parte de nuestras empresas al no disponer de representantes de los trabajadores?

---

**8** Al respecto, Preciado Domenech, C. H. *Una primera aproximación al Real Decreto-Ley 3/2012, de reforma laboral*, Bomarzo, Albacete, 2012, p. 39.

**9** Mercader Uguina, J. “Estructura de la negociación colectiva y concurrencia de convenios en el RD-L 7/2011”, en AA.VV. (García-Perrote, I. y Mercader Uguina J. dirs.) *La reforma de la negociación colectiva. El Real Decreto-Ley 7/2011, de 10 de junio*, Lex Nova, Valladolid, 2011, pp. 94 a 100, especialmente pp. 98 y 99.

**10** Mercader Uguina J. “La reforma de la negociación colectiva en el Real Decreto-Ley 3/2012: la empresa como nuevo centro de gravedad”, en AA.VV. (García-Perrote, I. y Mercader Uguina J. dirs.) *Reforma laboral de 2012. Análisis práctico del RDL 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*, op. cit., pp. 368–377, especialmente p. 375.



Claro es, esa posibilidad unida a la que luego se verá en orden a la inaplicación de condiciones que puede ser negociada incluso en términos individualizadores, aunque recubiertos de una capa formal de colectividad, a través de representaciones “ad hoc” y no sindicalizadas, lo que produce es directamente un reforzamiento del poder empresarial y puede conducir a la directa imposición de condiciones por ciertos empleadores y a una mayor individualización de la regulación laboral, con el consiguiente empeoramiento de las condiciones laborales<sup>11</sup> que es, sin duda, lo que se busca para abaratar el coste del trabajo en una especie de devaluación interna sin afectar a los mecanismos monetarios.

Para analizar el cambio legislativo en esta materia procede tener en cuenta los siguientes aspectos:

### **1. La regulación de la preferencia aplicativa del convenio de empresa: I as materias a las que se aplica**

En definitiva, lo que hace la reforma de 2012 es mantener la posibilidad de que los Acuerdos Interprofesionales y convenios sectoriales estructuren la negociación colectiva en los términos ya conocidos desde 2011, pero señalando que en todo caso el convenio colectivo de empresa, de grupo de empresa o de pluralidad de empresas, que puede firmarse en cualquier momento de la vigencia de un convenio superior –vigencia inicial o prorrogada–, tendrá preferencia aplicativa sobre cualquier convenio de ámbito superior (art. 84.2 ET) en las siguientes materias:

- Cuantía del salario base y complementos salariales incluidos los vinculados a la situación y resultados de la empresa, abono o compensación de las horas extraordinarias y retribución específica del trabajo a turnos; de este modo la determinación de las retribuciones se hará prioritariamente en el ámbito de la empresa.
- Horario y distribución del tiempo de trabajo, régimen de trabajo a turnos y planificación anual de las vacaciones. Se excluye pues la jornada en sentido estricto, esto es el número de horas que deben trabajarse anualmente o en el período que utilice de referencia el convenio sectorial; este número deberá ser respetado necesariamente, salvo que se acuda al procedimiento de inaplicación de condiciones establecidas en convenio colectivo al que luego se hará referencia y en el que sí resulta posible la modificación de la jornada pactada en un convenio colectivo.
- La adaptación al ámbito de empresa de la clasificación profesional; esto plantea el problema de determinar los límites de lo que signifique adaptación y, por tanto lo que cabe pactar en la empresa, determinando, por ejemplo si se puede llegar a modificar los grupos profesionales establecidos en el convenio sectorial. Lo cierto es que la ley no establece límites concretos.
- La adaptación de los aspectos de las modalidades de contratación que se atribuyen por la ley a los convenios de empresa. La regla hay que delimitarla correctamente, pues no se amplían las posibilidades de negociación en la materia, lo que se hace es que allí donde la ley abre espacios a la negociación de empresa ésta tendrá preferencia aplicativa. Así, por ejemplo, la negociación de empresa no podrá crear nuevos contratos temporales, porque la negociación colectiva en general no lo puede hacer.

---

<sup>11</sup> Que como acertadamente se señala suele ser el resultado de bastantes convenios de empresa, sobre todo de pequeñas dimensiones. Al respecto González Ortega, S. “La Negociación colectiva en el Real Decreto-Ley de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral”, *Temas laborales*, nº 115, 2012, p. 98.



Tampoco podrá, por ejemplo, ampliar en doce meses la duración máxima de los contratos para la realización de una obra o servicio determinado porque la norma legal reserva esa facultad expresamente a la negociación colectiva sectorial (art. 15.1.a) ET), pero sí podrá identificar los trabajos o tareas que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza (art. 15.1.a) ET) y, si lo hace, sus reglas serán de preferente aplicación sobre las que puedan haber establecido en la misma materia los convenios sectoriales.

- Las medidas para favorecer la conciliación entre la vida familiar, personal y laboral; toda esta materia queda remitida así al ámbito de la empresa que, ciertamente, en muchos de los casos era el ámbito en el que se negociaba la aplicación de estas medidas, en las que la negociación colectiva superior en muchos casos añadía bien poco a lo regulado legalmente.

Y, en general, aquellas otras que se le atribuyan con esa preferencia aplicativa por los convenios y acuerdos de ámbito superior.

Esta preferencia aplicativa se declara como imperativa, esto es, no disponible por acuerdos de ámbito superior.

Estamos pues, ante un listado de materias mínimo, porque como se ha visto resulta ampliable, en el que el convenio de empresa tendrá siempre prioridad aplicativa.

Se convierte así a la empresa en centro esencial de negociación de casi todo el núcleo duro de materias que ordenan las relaciones laborales –con la excepción testimonial de la jornada–, teniendo en cuenta además que otras cuestiones, que no se citan, tradicionalmente ya eran objeto de negociación en la empresa (como ocurría muchas veces, por ejemplo, en relación con los sistemas de trabajo y rendimiento).

## **2. Convenios a los que se reconoce la preferencia aplicativa y requisitos para su negociación.**

Esta preferencia se extiende, como se dijo, a los convenios de empresa y también a los convenios de grupo de empresa o de pluralidad de empresas vinculadas en los términos del 87.1 ET.

En todo caso lo que se permite, a salvo de lo que luego se verá, es un convenio de empresa, sujeto a todos los condicionantes legales que establece el ET, incluidos los de legitimación negocial, procedimiento de negociación, depósito del convenio, etc.

Por otro lado, esta negociación no parece obligada para los trabajadores si existe ya otro convenio de ámbito superior, pudiendo negarse, pues, a abrir negociaciones al respecto conforme al art. 89.1 ET<sup>12</sup>.

Por supuesto, en la medida que se alude a un convenio concurrente, no se exige ninguna causalidad para que esa concurrencia se produzca; la posibilidad de que se produzca un convenio de empresa o grupo o pluralidad de empresa, se condiciona exclusivamente a la voluntad de las partes negociadoras y a que tal convenio se negocie conforme al Estatuto de los Trabajadores, pues otro tipo de pactos o acuerdos no gozarían de esa preferencia aplicativa.

<sup>12</sup> Como con acierto expone Merino Segovia, A. “La reforma de la negociación colectiva en el Real Decreto-Ley 3/2012”, *Revista de Derecho Social*, nº 57, 2012, p. 257.



La medida es así muy diferente de los procedimientos de inaplicación de los convenios a los que luego haré referencia, pues esos sí que son causales y pueden llevarse a efecto con representaciones designadas “ad hoc” y, por tanto, que en principio no gozan de legitimación para negociar convenios de empresa.

El convenio resultante se sujetará, en este supuesto, a las reglas de impugnación previstas para cualquier otro convenio colectivo y el papel que se atribuye en esta materia a los sistemas autónomos de solución extrajudicial es mínimo, por no decir casi inexistente, pues queda reducido al que puedan tener para resolver los desacuerdos negociales que en la materia se produzcan cuando las partes se acojan a la mediación o al arbitraje voluntario previsto en esos sistemas.

Desde luego, lo que esta medida provocará es una mayor atención del sindicato al espacio de la empresa, una reorientación de las prácticas sindicales y, seguramente, una mayor conflictividad.

### **3. El espacio regulador restante del convenio sectorial.**

Por otro lado, esta posibilidad plantea la necesidad de determinar el espacio regulador que le queda al convenio sectorial; este es, pese a lo expuesto aún importante, sobre todo en atención a que muchas empresas por sus dimensiones no cuentan con representantes, tal como se dijo y, por tanto, no podrán tener convenios de empresa. Es de esperar incluso – y desde luego es deseable – que en la mayor parte de las que cuentan con representantes se actúe de conformidad con el II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva, manteniendo una estructura razonable de la negociación.

Lo que no podrá ya el convenio sectorial, desde la entrada en vigor de las normas reformadoras, es limitar la concurrencia conflictiva del convenio de empresa en las materias indicadas<sup>13</sup>.

Sí mantendrá el convenio sectorial estatal o autonómico toda la posibilidad de establecer reglas de articulación en otras materias como la duración de la jornada, las medidas de protección social complementaria, el régimen disciplinario, la clasificación profesional, los derechos sindicales, las cuestiones relativas a la seguridad y salud laboral, etc.

Incluso los convenios sectoriales de ámbito inferior – por ejemplo los provinciales –, respetando al respecto lo establecido en los convenios estatales y autonómicos, podrán introducir en estas otras materias que acabo de citar reglas que también vincularán en el ámbito de empresa.

El convenio sectorial mantiene así un papel todavía importante pero, si sumamos a la posibilidad de la preferencia aplicativa del convenio de empresa, la posibilidad de inaplicación causal de las condiciones establecidas en los convenios y las reglas sobre limitación temporal de la ultraactividad, ciertamente se hace mucho más difícil en la actualidad conseguir una estructura razonable y articulada de la negociación colectiva.

---

**13** Como ya ha resuelto la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 10 de septiembre de 2012, recurso 132/2012.



## 4. La inversión en la importancia de las funciones de mejora y adaptación: la potenciación de la inaplicación del convenio y las funciones de la comisión consultiva nacional de convenios colectivos y órganos autónomos equivalentes

La negociación colectiva nació con una función de defensa de los trabajadores y de mejora de sus condiciones de trabajo sobre los mínimos legales, pero también fue asumiendo progresivamente un papel de adaptación de la norma legal general a las realidades diversas de cada sector o empresa, incluso permitiendo adaptaciones, también, del convenio superior en ámbitos inferiores (negociación articulada).

En todo caso, el papel esencial de la negociación colectiva, sin despreciar este último, seguía siendo el de mejorar las condiciones laborales mínimas.

No otro sentido tiene, como ya dije, que se reconozca constitucionalmente ese derecho en el marco de la libertad sindical; y, por tanto, como un instrumento de equilibrio de poderes en manos sindicales, posibilitando así una labor esencial de defensa de los trabajadores.

Coherente era, pues, la limitada admisión de la posibilidad de inaplicación del convenio colectivo sectorial en el ámbito de empresa, no imposible pues la labor de adaptación no se negaba, pero sí rodeada de unas garantías esenciales: limitación a ciertas materias, exigencia del acuerdo con los representantes de los trabajadores o, de no obtenerse el mismo, el sometimiento a los procedimientos y vías de solución pactadas en los convenios o en los Acuerdos Interprofesionales de Solución de Conflictos, es decir a las vías establecidas por las organizaciones sindicales y empresariales representativas.

Es cierto que las normas cada vez permitían más labores convencionales de adaptación, sobre todo por el crecimiento de las normas dispositivas que permitían mayores márgenes de negociación que las tradicionales normas imperativas, pero se seguía conservando un cierto equilibrio entre las funciones de adaptación y mejora del convenio, con predominio de esta última, especialmente dificultando, como se ha señalado, el escape del convenio sectorial.

Ya en reformas anteriores se potenció la labor de adaptación, intentando, por un lado, habilitar sistemas de representación “ad hoc” y no sindicalizadas de los trabajadores que permitiesen proceder a la inaplicación pactada –es un decir, pues generalmente en estos casos será más bien impuesta por el empleador – en las empresas sin representantes<sup>14</sup>; y, además, estableciendo fórmulas para solventar el desacuerdo entre los afectados, pero en ningún supuesto se llegó al extremo de imponerles un procedimiento de solución.

Pues bien el RDL 3/2012 y la Ley 3/2012 intentan invertir esa situación y convertir la negociación en la empresa en un ámbito destinado esencialmente a la adaptación de las regulaciones más generales, imponiendo incluso mecanismos de solución obligatorios en los procedimientos de inaplicación del convenio. Analicemos los cambios producidos.

---

**14** Sobre mi valoración absolutamente negativa de la posibilidad y los problemas que plantea me remito a lo que ya expuse en “Las actuaciones para incrementar la flexibilidad interna”, en AA.VV. *La reforma laboral en la Ley 35/2010*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.



### 1º. La inaplicación o modificación de las condiciones establecidas en los convenios estatutarios en la nueva regulación.

En la actual regulación no es sólo que, como dije, se ha potenciado el convenio concurren-te de empresa, sino que se adiciona a eso la posibilidad de inaplicar directamente el convenio sectorial –e incluso el propio de empresa–, permitiendo la modificación de todo el núcleo duro negocial (jornada y distribución del tiempo de trabajo, retribuciones, organización del trabajo, etc.), sujeta a muy genéricas razones y con la eliminación de la posibilidad de bloqueo por parte de los trabajadores, pues ahora, en defecto de cual-quier otra solución, se impone como último mecanismo de decisión al respecto un arbitraje obligatorio– si lo pide alguna de las partes, lo que lógicamente hará el empresario –de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o del organismo equivalente en el ámbito autonómico, alterando, por cierto, las funciones de estos organismos sin consenso de las organizaciones participantes en los mismos (tienen carácter tripartito) –nuevo gesto autoritario–, y reintroduciendo en nuestras relaciones laborales un arbitraje obligatorio en materia de negociación colectiva, propio del régimen dictatorial anterior y, en mi opinión, con fundadas sospechas de inconstitucionalidad<sup>15</sup>, que se confirmarían atendiendo a la interpretación que sobre el arbitraje obligatorio y sobre el anterior artículo 41 del ET hizo el Tribunal Constitucional en sentencias como la 11/1981, de 8 de abril ó la 92/1992, de 11 de junio.

Cuando se conozca el desarrollo reglamentario del precepto podrán establecerse conclu-siones más claras al respecto, pero las opiniones sobre la inconstitucionalidad del supuesto predominan en la doctrina<sup>16</sup>.

---

**15** En el mismo sentido, y además de las que se citarán, Preciado Domenech, C. H. *Una primera aproxima-ción al Real Decreto-Ley 3/2012, de reforma laboral*, op. cit. , pp. 44 y 45, entendiendo que una imposición no negociada como ésta sería contraria al derecho de libertad sindical y de negociación colectiva.

**16** Por ejemplo, y además de la ya citada, Cruz Villalón, J. “El descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo tras la reforma de 2012”, *Revista de Derecho Social*, nº 57, 2012, especialmente pp. 239 a 244, con extenso razonamiento; Escudero Rodríguez, R. “El Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero: la envergadura de una reforma profundamente desequilibradora de la negociación colectiva”, op. cit. espe-cialmente pp. 47 a 51; Molero Marañón, M. L<sup>a</sup>. . “El nuevo modelo de flexibilidad interna: el diálogo entre la Ley 35/2010 y el RDL 7/2011” en AA.VV. (Escudero Rodríguez, R. coord.) *La negociación colectiva en las reformas laborales de 2010, 2011 y 2012*, Cinca, Madrid, 2012, p. 210. Roqueta Buj, R. *La flexibilidad interna tras la reforma laboral*, Tirant Lo Blanch, Valencia 2012, p. 56 y 57. Sala Franco, T. “La reforma de la negociación colectiva”, en AA.VV. *La reforma laboral en el Real Decreto-Ley 3/2012*, Tirant Lo Blanch, Valen-cia, 2012, p. 65; González Ortega, S. “La Negociación colectiva en el Real Decreto-Ley de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral”, op cit. p. 114, insistirá en que se ha traspasado cualquier línea roja y que se produce un auténtico atentado a la autonomía colectiva; etc.

La regulación que encuentra origen en la propuesta en tal sentido de Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Thi-bault Aranda, X., “La reforma de la negociación colectiva”, *Relaciones Laborales*, 2010, Tomo II, especial-mente p. 1196, parece, pues rechazable, y los argumentos de quienes sostienen su posible constitu-cionalidad endeble, como los que argumenta Goerlich Peset, J. M<sup>a</sup> en “El Real Decreto Ley 3/2012: aproximación general”, en AA.VV. *La reforma laboral en el Real Decreto-Ley 3/2012*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 31 y 32, entendiendo, por ejemplo, que el carácter tripartito de la Comisión Consultiva plantearía dudas sobre su carácter administrativo, lo que obviamente no se sostiene por la propia regulación de la misma, o que el descuelgue es meramente temporal, pues lo es porque también el convenio lo es, ya que puede alcanzar a toda la duración del convenio. Estos argumentos parecen poco consistentes frente a los que se exponen por los autores anteriormente citados sosteniendo la posible inconstitucionalidad de la regulación, tesis que comparto plenamente. De hecho opiniones favorables a la reforma, reconocen que en este concreto aspecto se impone un arbitraje obligatorio sin que se den las excepcionales circunstancias que lo permitirían conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, como puede comprobarse en Mercader Uguina J. “La reforma de la negociación colectiva en el Real Decreto-Ley 3/2012: la empresa como nuevo centro de gravedad”, op. cit. p. 367.



En definitiva, se pretende que la negociación en la empresa, sea esencialmente una negociación de descuelgue, de adaptación del convenio superior, pero claramente de adaptación en beneficio del empleador y, por tanto, de regresión y disminución de las condiciones laborales, frente al papel primordial que hasta ahora podía tener esa negociación en orden a la mejora de las condiciones laborales<sup>17</sup>.

Un intento patente de invertir la importancia que hasta ahora tenían las dos funciones de la negociación colectiva, haciendo prevalecer la función de adaptación – convertida directamente en función de descuelgue o inaplicación – sobre la función de mejora.

En cuanto a la forma en que se regula jurídicamente el procedimiento de inaplicación, cabe hacer remisión a las obras que se han ocupado en extenso de la cuestión<sup>18</sup>, pero en términos generales puede señalarse, además de que el supuesto ha pasado a estar regulado en el art. 82.3 del ET al que ahora se remite el 41.6 ET, lo siguiente:

### **1) Los convenios susceptibles de ser inaplicados.**

Cabe la modificación de cualquier tipo de convenio –sectorial de cualquier ámbito territorial o de empresa, grupo de empresas o pluralidad de empresas–, incluso la admisión de la modificación del convenio de empresa permite pensar en que éste puede inaplicarse en parte de la empresa, por ejemplo determinados centros de trabajo, si existen razones que lo justifiquen.

En el mismo sentido, la inaplicación, por ejemplo, del convenio de un grupo de empresas podría hacerse sólo en alguna de las empresas del grupo, etc.

En todos los supuestos serán las razones que justifiquen la medida las que determinarán el ámbito en el que deba producirse la inaplicación del convenio.

En todo caso estas reglas se aplican a los convenios estatutarios; los pactos colectivos extraestatutarios no se sujetan a ellas, sino que su posible modificación o inaplicación se produce a través del art. 41 ET, sujetándose, pues en su caso, a las reglas que de él derivan en orden a que finalmente la misma se produce por decisión empresarial, susceptible en su caso de impugnación judicial en los mismos términos que cualquier otra modificación de condiciones tramitada al amparo del citado precepto.

---

**17** En similar sentido, por ejemplo, Preciado Domenech, C. H. *Una primera aproximación al Real Decreto-Ley 3/2012, de reforma laboral*, op. cit., p. 39.

**18** Al respecto, por ejemplo, Cruz Villalón, J. “El descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo tras la reforma de 2012”, op. cit.; Escudero Rodríguez, R. “El Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero: la envergadura de una reforma profundamente desequilibradora de la negociación colectiva” op. cit.; Molero Marañón, M. L<sup>a</sup>. “El nuevo modelo de flexibilidad interna: el diálogo entre la Ley 35/2010 y el RDL 7/2011”, op.cit. y Roqueta Buj, R. *La flexibilidad interna tras la reforma laboral*, op. cit.



## **2) Las materias a las que puede afectar la inaplicación o modificación.**

La modificación está limitada a ciertas materias, pero éstas son todo el núcleo duro de la negociación, abarcando incluso, a diferencia del supuesto anterior, a la jornada.

En concreto cabe pactar la inaplicación de las siguientes materias: jornada de trabajo, horario y distribución del tiempo de trabajo, régimen de trabajo a turnos, sistemas de remuneración y cuantía salarial, reglas sobre sistemas de trabajo y rendimiento, reglas sobre movilidad funcional que exceda de los límites del art. 39 ET y mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social.

Este listado de materias se aplica a todos los convenios, no solamente a los sectoriales como en la regulación anterior, sin perjuicio de que siempre cabrá la renegociación del convenio de empresa –como de cualquier otro– “ante tempus”, si las partes están de acuerdo.

La amplitud de lo que puede inaplicarse es, pues, grande porque comprende todas las materias relativas a la estructura y cuantía retributiva; todas las relativas al tiempo de trabajo porque se permite inaplicar las reglas sobre distribución y turnos pero también las relativas a jornada –sobre esto último (jornada), como se analizó anteriormente, no se reconocía preferencia aplicativa al convenio de empresa–; todas las relativas a las cuestiones relevantes en materia de organización del trabajo (sistemas de trabajo y rendimiento, aunque como dije esto ya era de frecuente negociación en la empresa); las relativas a mejoras voluntarias de la seguridad social como, por ejemplo, los complementos en las situaciones de incapacidad temporal y similares; y, finalmente, las reglas sobre movilidad funcional cuando se prevean para supuestos que excedan de las previsiones del art. 39 ET.

Estamos, pues, ante un listado muy considerable de materias, más amplio incluso que el que se establece cuando se reconoce preferencia aplicativa al convenio de empresa y al remitido a la negociación en la empresa en el II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva.

Posiblemente ello responde a la exigencia de causalidad de la medida, pero no deja de ser una lista de materias muy posiblemente exagerada.

## **3) Las causas que justifican la inaplicación.**

Las causas de la inaplicación se definen en términos absolutamente genéricos y por remisión en todos los supuestos a las causas técnicas, organizativas, productivas y económicas, aunque se hace difícil admitir ciertas modificaciones, como las de cuantía salarial, por causas diferentes a las económicas.

La causa económica se concreta en una situación económica negativa y se ponen ejemplos de ello, como la existencia de pérdidas actuales o previstas o la disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios – no por tanto resultados extraordinarios derivados de inversiones y similares – o ventas; la norma concreta que la persistencia se produce cuando la situación se produzca en dos trimestres consecutivos comparados con los equivalentes del año anterior y computados trimestre a trimestre. Tenemos pues que estar ante una situación que se valora en un período de dieciocho meses, para permitir la comparación entre dos trimestres y los dos del año siguiente.



La exigencia de que los trimestres sean consecutivos requiere que la caída de ingresos o ventas se haya producido en un periodo de seis meses, por lo menos.

Aunque la definición de las causas es muy genérica, desde luego la medida es causal y susceptible de control judicial en cuanto a esa causalidad y a su proporcionalidad, si bien, si se produce acuerdo, se entiende que existe causa, lo que es una mera presunción “iuris tantum” aunque limita la posibilidad de impugnación judicial a la concurrencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho, causas de impugnación suficientes para, en todo caso, examinar si realmente la causa existía o no.

Me parece esencial resaltar que estamos ante modificaciones o inaplicaciones causales y, por ello, entiendo que el control judicial sigue pudiéndose producir en los mismos términos que he defendido para las decisiones extintivas que se sujetan a causas similares<sup>19</sup>.

En este sentido, el órgano judicial podrá controlar: la corrección formal del procedimiento seguido, la existencia de la causa, el nexo causal pues la medida debe responder a la causa alegada, la proporcionalidad de la medida que responderá a que la causa tenga entidad suficiente y a que la medida aparezca como una respuesta razonable a una causa acreditada y de entidad.

Así, por ejemplo, una mínima caída de ventas no permitirá justificar medidas intensas; como tampoco los problemas organizativos que se produzcan en un centro de la empresa justificarán, por ejemplo, que se introduzcan alteraciones del tiempo de trabajo en los restantes centros en los que no se ha planteado problema alguno; etc.

Es decir, posiblemente el órgano judicial no pueda ni deba convertirse en empresario, organizando como mejor le parezca la empresa propiedad de aquél, pero sí valorar si sus medidas responden realmente a la causa alegada y si son una respuesta razonable para los problemas que suscita la causa alegada.

#### **4) El procedimiento de inaplicación.**

En cuanto al procedimiento de inaplicación o modificación, el precepto (82.3 ET) se remite a la necesidad de un período de consulta en los términos del artículo 41.4 ET, esto es, el normal para cualquier modificación colectiva y cuya duración es la misma prevista en el citado precepto, por lo tanto no superior a quince días; en cuanto a los sujetos legitimados para esa negociación y el posible acuerdo, la norma se remite a los sujetos legitimados para negociar un convenio de empresa pero, en ausencia de otras representaciones, permite acudir a la designación de una comisión “ad hoc” por los trabajadores afectados en los términos regulados en el art. 41.4 ET.

Por tanto cabe designar una comisión de hasta tres de los propios trabajadores afectados o delegar en una comisión, también de hasta tres personas, designadas por los sindicatos más representativos y representativos en el ámbito del convenio del sector aplicable en la empresa –esto es, del que se quiere producir la modificación o inaplicación de sus condiciones, cuando la misma afecte a un convenio sectorial–.

---

<sup>19</sup> Me remito a lo que expuse en “Reforma Laboral y Ley Reguladora de la Jurisdicción Social”, en *Revista de Derecho Social*, n° 57, 2012, pp. 266 y 267



Debe valorarse que ello puede conducir a que una comisión de unos “portavoces” designados específicamente y no sindicalizados pueda inaplicar un convenio sectorial, que en nuestro ordenamiento estará firmado siempre por organizaciones sindicales, lo que me suscita dudas acerca de una posible lesión del derecho de libertad sindical y de que la medida se ajuste a compromisos internacionales del Estado español.

Si la empresa cuenta con representantes de los trabajadores, la preferencia en la negociación la tienen las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden y representen a la mayoría de los miembros de la representación unitaria.

Durante el período de consultas las partes deben negociar de buena fe para alcanzar un acuerdo, si bien esta obligación plantea el problema de la indeterminación de lo que supone en concreto.

Adicionalmente se establece que la inaplicación no puede servir para dejar de cumplir compromisos establecidos en convenio en relación con la eliminación de la discriminación de género o previstos en el Plan de Igualdad aplicable en la empresa.

En la medida que resulta aplicable el período de consultas previsto en el art. 41.4 ET, las reglas que rigen el mismo son las allí previstas y, por tanto, las partes pueden sustituir el citado período por el acogimiento a los procedimientos de solución autónoma – mediación o arbitraje – que resulten aplicables en la empresa, bien porque así lo disponga el propio convenio o el Acuerdo Interprofesional cuando establezca alguna intervención con cierto grado de obligatoriedad como suele ser habitual en la mediación, bien porque ellas se acojan voluntariamente a esa posibilidad, cuyo estudio procede al analizar el papel reservado a los sistemas de solución autónoma pactados entre las organizaciones sindicales y empresariales.

Por otro lado, la regulación del período de consultas se establece, sin perjuicio de los procedimientos específicos que prevean los convenios colectivos (art. 41.4 ET). Esta regla parece posibilitar la actuación de la negociación colectiva para establecer reglas complementarias o incluso alternativas a las legalmente introducidas en materia de régimen del período de consultas.

### **5) El posible acuerdo en el período de consultas.**

De alcanzarse acuerdo la ley regula algunos aspectos del mismo.

En principio, el acuerdo se adopta por el empresario y por la mayoría de los representantes que negocian con él (mayoría del comité de empresa, mayoría de los delegados o mayoría de las secciones sindicales, entendiéndose en este último caso que esa mayoría se produce cuando las que suscriban el acuerdo representen a la mayoría de los miembros del órgano unitario).

Si en el período de consulta se alcanza acuerdo, debe ser comunicado a la comisión paritaria del convenio, aunque parece que es simplemente a título informativo.

Se regula expresamente que el resultado de estos procedimientos cuando derive en la inaplicación de contenidos del convenio, se comunique a la autoridad laboral –la competente en función del ámbito afectado– a los meros efectos de depósito, sin que en consecuencia se pretenda atribuirle una función de control sobre dichos resultados.



El acuerdo es complejo porque deberá expresar las condiciones que se inaplican y las que les sustituyen, esto es, las nuevas condiciones que en las materias afectadas van a regir en la empresa, así como la duración de la inaplicación que, lógicamente, no puede ser superior a la duración del convenio inaplicado pues, una vez sustituido por otro, en su caso, la inaplicación procedería en relación con el nuevo convenio.

Desde luego, la duración del acuerdo de inaplicación puede extenderse al período en el que el convenio esté prorrogado tras su vigencia inicial.

Este acuerdo de inaplicación participa de la misma eficacia que los convenios colectivos, especialmente en cuanto a su vinculación y, por tanto, no supone en modo alguno contractualizar las condiciones que establece, degradándolas. Al contrario, sustituye al convenio y participa, en consecuencia en este aspecto, de la misma eficacia que él, aunque en el ámbito de la empresa o centro afectado, no siendo, pues, susceptible de modificación por decisión empresarial conforme al art. 41 ET.

#### **6) La solución del desacuerdo en la negociación sobre la inaplicación.**

La solución de los desacuerdos se puede producir a través de diversos procedimientos; en primer lugar cualquiera de las partes puede someter la discrepancia a la comisión paritaria del convenio, que dispondrá de siete días para dar solución a la cuestión.

Este procedimiento es potestativo y puede omitirse, lo que me parece absolutamente des-  
acertado.

En todo caso, entiendo que es perfectamente posible que el convenio establezca esta intervención con carácter preceptivo, lo que vinculará a las partes en los términos normales de cualquier convenio colectivo.

Si no se produce esta intervención o en ella no se soluciona la cuestión, las partes deben acudir a los procedimientos establecidos en los Acuerdos Interprofesionales estatal o autonómicos sobre solución de conflictos, en cuyo caso normalmente la mediación es obligatoria pero el arbitraje es voluntario, aunque puede pactarse lo contrario mediante compromisos de previo sometimiento; si esos compromisos existiesen, las partes deberían acogerse a ese arbitraje y el conflicto quedaría solucionado necesariamente.

De producirse arbitraje el laudo se equipara al acuerdo y es impugnabile conforme al art. 91 ET.

Se reconduce así la posible impugnación al procedimiento de impugnación de convenios, regulado en la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (arts. 163 y siguientes), si bien a los motivos que la misma regula para esa posible impugnación hay que añadir los específicos del procedimiento arbitral que establece el art. 91.2 ET (infracciones del procedimiento que, en este caso, se refieren al procedimiento establecido en los Acuerdos Interprofesionales y que deberán tener una cierta entidad, como por ejemplo que hayan podido producir indefensión; y posible exceso en la competencia arbitral por haber resuelto sobre aspectos no sometidos al arbitraje, es decir por ser el laudo “ultra vires”).

Si la discrepancia persiste, cualquiera de las partes puede someter la cuestión – lógicamente lo hará el empleador – a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o al órgano autonómico equivalente, remitiéndome a lo que a continuación expondré al respecto.



## **2º. La función de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos y de los órganos autonómicos equivalentes.**

La norma legal ha venido a alterar tras la reforma de 2012 la función de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos y, en su caso, de los órganos autonómicos que desarrollen la misma función.

En realidad esto plantea algunos problemas; el primero, más de política de las relaciones laborales, es que esto se ha hecho sin consenso de los agentes sociales presentes en estos órganos.

Es cierto que esos agentes están sujetos a la ley y que la Comisión es un órgano administrativo que no pierde esa condición por el carácter tripartito que tiene. Por lo tanto, jurídicamente no es objetable que se le atribuya por la ley esta función, salvo las dudas de constitucionalidad que ya planteé, que son, desde luego, esenciales. Pero regular funciones de órganos tripartitos en contra de la opinión de una parte sustancial de las representaciones en ellos presentes, no parece la solución más adecuada.

La segunda es que, asumir esas funciones, requiere regular unos procedimientos que, sin duda, exigen un nivel reglamentario que hoy no existe, pues el reglamento que regula esta Comisión Nacional no prevé esta competencia y, por tanto, no regula la forma de procedimiento. Menos aún los órganos autonómicos, pues ni siquiera las Comunidades Autónomas han decidido ya en todos los casos qué órgano asume estas funciones ni, por supuesto, aprobado los reglamentos correspondientes.

En mi opinión, sin ese desarrollo reglamentario estos órganos no podrían legalmente asumir estas funciones porque la regulación legal es manifiestamente insuficiente, como luego se verá.

La necesidad del desarrollo reglamentario añadirá, sin duda, conflictividad al propio funcionamiento de estos órganos, porque no es descartable que las dudas de constitucionalidad que pesan sobre la posibilidad se trasladen al reglamento y, por tanto, el mismo sea cuestionado judicialmente.

No obstante, salvo que se suspendiese cautelarmente su aplicación, a partir de la publicación del reglamento es cuando, en mi opinión, estos órganos podrían realmente empezar a asumir estas funciones novedosas que les atribuye la norma legal.

En esos casos, cuando se solicite la intervención de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o del órgano autonómico equivalente, se señala en el precepto legal que una u otro procederán a solventar la cuestión en su propio seno o mediante la designación de un árbitro, con las debidas garantías para asegurar su imparcialidad, produciéndose el laudo en un plazo no superior a 25 días desde que se sometió la discrepancia a estos órganos, con la misma eficacia del laudo y posibilidades de impugnación antes mencionadas.

Como he dicho, la norma legal no es suficiente para el desarrollo directo de estas funciones porque, por ejemplo, no regula los trámites de actuación, no establece quiénes pueden ser los árbitros, elemento esencial por la imparcialidad que se exige, ni regula cómo se opta por una u otra alternativa (solución arbitral o decisión por la propia comisión), no regula la documentación que las partes deben aportar, la forma de la solicitud, etc. Es más, en cuan-



to a los órganos autonómicos, como he dicho, ni siquiera define, pues esto es competencia de cada Comunidad Autónoma, el órgano que ha de asumir estas funciones.

La valoración de esta intervención ya la hice, pero además se pueden plantear problemas como, por ejemplo, por inexistencia de órgano autonómico que asuma las funciones, sin que ello permita que en esos casos la Comisión Nacional asuma el conflicto, como tampoco lo podrá hacer cuando una empresa pretenda la inaplicación en centros radicados en diferentes comunidades y en los que se apliquen convenios diferentes –por ejemplo provinciales–, en cuyo caso en cada centro debe seguirse un procedimiento de inaplicación específico, pues la inaplicación lo es en relación con un convenio concreto.

La norma legal concreta que la competencia de la Comisión Nacional se da sólo en relación con supuestos de inaplicación que afecten a centros de trabajo de una misma empresa situados en territorios de diferentes comunidades, pero ello ha de interpretarse sistemáticamente con el hecho de que se trata de la inaplicación de un convenio concreto.

Por ello he manifestado que, cuando se da ese mismo supuesto pero en relación con diferentes convenios de ámbito autonómico o inferior, la competencia es de los órganos autonómicos, cada uno en relación con los centros a los que afecte la inaplicación del convenio de su ámbito territorial.

Debe, pues, tenerse presente que la competencia de la Comisión Nacional no deriva de que se pretenda la inaplicación de un convenio estatal, pues ello no será suficiente cuando la empresa tenga un solo centro de trabajo, o varios pero radicados todos en la misma Comunidad Autónoma o, incluso, cuando tenga centros en diferentes comunidades pero la inaplicación se plantee solamente en relación con centros ubicados en una misma Comunidad Autónoma.

Por otro lado, en la medida que actúan diferentes órganos –incluso en relación con una misma empresa pueden ser varios los órganos que actúen tal como he expuesto– es posible que sus resoluciones no coincidan, por lo que los criterios al respecto se unificarán, en su caso, a través de los procedimientos judiciales si es que pueden dar lugar a recursos ante el Tribunal Supremo.

Aventurar el desarrollo reglamentario es prematuro, pues ya conozco proyectos no coincidentes entre sí, pero el mismo debería, en todo caso, atenerse a criterios de sencillez en la actuación, preferencia por la resolución arbitral, regulación de los soportes técnicos necesarios para esa actuación, respeto a la exigencia de trámites previos – comisión paritaria, mediación – que puedan derivarse de los convenios y acuerdos sobre solución autónoma de los conflictos laborales, etc.

Incluso no estaría de más que en todos los casos se invitase a las partes a acudir a los sistemas de solución extrajudicial pactados que, precisamente por su carácter pactado, son una opción más aconsejable para la solución de las controversias.

Acabo resumiendo que, por más que el desarrollo reglamentario puede ser acertado, subsisten dos cuestiones fundamentales ¿Es constitucional la fórmula a la que acude la norma legal? ¿Es bueno implantarla sin consenso?



## 5. La suspensión y modificación de los convenios laborales por las administraciones públicas

Esta reforma no deriva de la Ley 3/2012, sino que se introduce en el artículo 7 del RDL 20/2012, que modifica el art. 32 del EBEP, añadiendo un segundo apartado al mismo, y en la Disposición adicional segunda del mismo RDL.

Conforme al nuevo párrafo se señala que la garantía del cumplimiento de los convenios colectivos que afecten al personal laboral de las Administraciones Públicas se garantiza salvo cuando, excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, los órganos de gobierno de las citadas Administraciones suspendan o modifiquen el cumplimiento de esos convenios y de los acuerdos firmados en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público. En este caso deberán informar a las organizaciones sindicales de las causas de suspensión o modificación.

Se equipara así la negociación para el personal laboral a la regla que en idéntico sentido establece el art. 38.10 EBEP para la negociación del personal funcionario.

En este sentido me remito a lo que ya manifesté al respecto en algún otro trabajo<sup>20</sup>, insistiendo en que estamos ante una facultad excepcional, de uso restrictivo, que requiere una actuación reglamentaria motivada y que es susceptible de control judicial.

Pero ahora cabe añadir algo más. Por un lado, que esta nueva regulación viene a legalizar hacia el futuro lo que ya estaban haciendo ciertas Administraciones, pero claro, a su vez, confirma la ilegalidad de eso que en el pasado venían haciendo, pues no había precepto alguno que les habilitase para ello y, al hacerlo, invadían el terreno regulador del Estado.

Por otro lado, que esta facultad sólo tiene encaje con los compromisos internacionales y constitucionales, como facultad excepcional y por ello es muy cuestionable la Disposición adicional segunda del RDL 20/2012, que entiende sin más que concurre causa grave a esos efectos cuando cualquier Administración deba adoptar medidas o planes de ajuste, de reequilibrio de las cuentas públicas o de carácter económico financiero para asegurar la estabilidad presupuestaria o la corrección del déficit público; parece una fórmula demasiado amplia que haría casi normal lo que debe ser excepcional; en todo caso, incluso aún así, esta disposición no habilita sin más la suspensión o modificación de los convenios, que sólo es admisible en cuanto y en lo que sea estrictamente necesario, por lo que la Administración deberá justificar la necesidad de la medida que pretenda adoptar.

Además, si en el ámbito de la función pública podía admitirse la medida ante la consideración del origen legal de la negociación vinculante, no ocurre lo mismo en el ámbito del personal laboral, cuyo derecho de negociación vinculante deriva directamente de la Constitución, lo que hace difícil admitir que la eficacia de lo negociado quede al arbitrio de una de las partes –la Administración correspondiente–. Esa posibilidad en este ámbito podría ser contraria a la eficacia vinculante de los convenios laborales que la Constitución obliga a garantizar.

---

**20** En concreto en “La suspensión del cumplimiento de los pactos y acuerdos en la negociación colectiva funcional conforme al art. 38.10 EBEP”, *Revista de Derecho Social*, nº 56, 2011, pp. 21 a 42.



Un nuevo problema se suscita en orden a la posibilidad de compatibilizar esta medida con las que ya en el ámbito laboral introduce el artículo 82.3 ET, parece más bien que estamos ante una alternativa y que en este sentido deberíamos diferenciar entre tres situaciones:

- Personal funcionario, al que sería aplicable la posibilidad de modificación o suspensión de los Pactos y Acuerdos contemplada en el art. 38.10 EBEP.
- Personal laboral de las Administraciones Públicas al que resulte de aplicación el EBEP, al que sería aplicable la posibilidad de suspensión o modificación contemplada en el art. 32.2 EBEP pero no las posibilidades del art. 82.3 ET, pues el EBEP expresamente garantiza el cumplimiento de los convenios y acuerdos que les afecten salvo en ese único supuesto.
- Personal de otras entidades del sector público (como las empresas públicas) al que no resulta de aplicación el EBEP, las posibilidades de inaplicación de sus convenios y acuerdos serían únicamente las previstas en la legislación laboral, concretamente en el art. 82.3 ET.

La novedad introducida es, pues, altamente cuestionable, especialmente por lo que supone y por la amplitud con la que se permite.





## 6. La simplificación del contenido obligatorio del convenio y otras cuestiones menores

El RDL 7/2011 había incrementado el contenido obligatorio de los convenios colectivos y desarrollado y ampliado de forma muy considerable las funciones de las comisiones paritarias, especialmente potenciando su papel como instancia de solución de las controversias.

El RDL 3/2012 y la Ley 3/2012 vuelven a un contenido más tradicional, de menor imposición de contenido obligatorio<sup>21</sup>. En este sentido sólo establecen como contenido obligatorio los siguientes extremos:

1º. La determinación de las partes que lo conciertan.

2º. El ámbito personal, funcional, territorial y temporal.

Con ambas cláusulas se estaría, en realidad, identificando el propio convenio y su aplicabilidad; serían las tradicionales cláusulas delimitadoras, esenciales en cualquier convenio.

3º. Los procedimientos para solventar de manera efectiva las discrepancias en la inaplicación de los aspectos del convenio en que puede producirse la misma conforme al art. 82.3 ET, adaptando en su caso los procedimientos establecidos en los Acuerdos Interprofesionales de ámbito estatal o autonómico. Como se analizó, la ley no confía en esta función y acaba estableciendo un arbitraje obligatorio al margen de las instancias del convenio; en todo caso los convenios pueden excluir ese arbitraje mediante, por ejemplo, compromisos de previo sometimiento a arbitraje convencional o cualquier otro sistema que garantice una solución eficaz.

4º. Forma y condiciones de denuncia, así como plazo mínimo para la misma antes de finalizar la vigencia del convenio.

La norma renuncia a establecer cualquier plazo, siquiera subsidiario, de denuncia, liberalizando totalmente la cuestión, por lo que, de no establecerse regla alguna, la denuncia podrá producirse en cualquier momento a lo largo de toda la vigencia del convenio.

5º. Designación de una comisión paritaria para entender de las cuestiones establecidas en la ley y cuantas otras le sean atribuidas, así como el establecimiento de los procedimientos y plazos de actuación de la misma, incluido el sometimiento de las discrepancias que surjan en ella a los procedimientos establecidos en los Acuerdos Interprofesionales sobre la materia.

Se reducen así considerablemente las reglas que en 2011 se establecieron en orden al funcionamiento de las comisiones paritarias, pero las mismas se pueden recuperar en buena parte por vía negocial, pues no se han prohibido, sino simplemente eliminado como contenido obligatorio.

---

**21** Para analizar más en detalle las diferencias entre el contenido del RDL 7/2011 y el de la Ley 3/2012, remito, por ejemplo, a González Ortega, S. "La Negociación colectiva en el Real Decreto-Ley de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral", op. cit. pp. 119 a 128.



Por otro lado, el sometimiento a los procedimientos establecidos en los Acuerdos Interprofesionales no garantiza totalmente la solución de las discrepancias, pues en ellos normalmente la mediación es obligatoria pero el arbitraje es voluntario y no se producirá salvo que el convenio obligue a ello o lo pacten las dos partes de la comisión paritaria.

Además de todas estas medidas, se liberalizan también las reglas en orden al calendario de las posibles negociaciones, pues se reforma el art. 89.2 ET para señalar simplemente que la comisión negociadora se constituirá en un mes desde la recepción – lógicamente por la otra parte– de la comunicación de parte legitimada que promueva la negociación, obligando a la parte receptora a responder a la propuesta y estableciendo que ambas establecerán un calendario o plan de negociación, para el que no se fijan reglas ni plazos, quedando a la voluntad de las partes.

Finalmente, se reforma el artículo 90.3 ET para ampliar a veinte días (anteriormente diez) desde la presentación del convenio en la oficina correspondiente, el plazo que tiene la autoridad laboral para publicar el convenio en el boletín oficial correspondiente.

Realmente estos cambios tienen menor impacto que los anteriormente comentados, salvo por lo que afectan a la solución de conflictos y a la comisión paritaria, que se abordan en otra intervención.

## 7. Unas breves conclusiones

Concluyo mis reflexiones señalando que esta reforma supone un ataque a las funciones esenciales de la negociación colectiva, con medidas que van a fomentar la conflictividad social, la individualización de la determinación de las condiciones de trabajo y la regulación a la baja y consiguiente regresión de los derechos sociales, de los salarios y el empeoramiento de las condiciones de trabajo.

Se pervierte así el funcionamiento razonable de la negociación colectiva disminuyendo la eficacia de un derecho constitucional, y se ataca directamente a la igualdad, eliminando un elemento tuitivo esencial para el contratante débil, el trabajador.

Además se minusvalora la importancia de los consensos entre los agentes sociales y económicos y el papel de los órganos de administración de los convenios – comisiones paritarias – y de los propios sistemas pactados de solución de conflictos laborales.

Es justo lo contrario de lo que cabría esperar en un Estado Social de Derecho que, por definición, es un Estado comprometido con la eficacia de los derechos constitucionales y que persigue la igualdad real entre todos sus ciudadanos y el pleno desarrollo del consenso social.

No estamos, pues, ante un problema exclusivamente laboral, sino ante el directo cuestionamiento de la cláusula constitucional del Estado Social, e incluso ante un retorno a fórmulas autoritarias, como los laudos administrativos, que empieza a cuestionar ya directamente, no sólo el Estado Social, sino el propio Estado de Derecho.

La defensa del derecho de negociación de colectiva y el consiguiente rechazo de bastantes aspectos de esta reforma es una obligación, un compromiso con nuestra Constitución.



**JORNADA DE DIFUSIÓN V ASAC**  
**Incidencia de las reformas laborales**  
**en la negociación colectiva y la solución**  
**autónoma de conflictos**

**Jesús Cruz Villalón**

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*  
*Universidad de Sevilla*

## EL NUEVO PAPEL DE LA MEDIACIÓN Y EL ARBITRAJE EN LOS PROCESOS DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Las reformas del marco normativo de la negociación colectiva abordada en 2011 y 2012 han mostrado una especial preocupación por los efectos negativos de inadaptación de los contenidos negociales a los cambios que se producen en las empresas, en la actividad económica y, en general, en el desarrollo de las relaciones laborales. Preocupación que se acentúa en las situaciones derivadas de los bloqueos negociales, debido a la dificultad o incapacidad de los negociadores de alcanzar los equilibrios de acuerdo para la celebración de los convenios colectivos, su renovación o su inaplicación ante situaciones singulares en las empresas, incluidos los descuelgues de condiciones de trabajo. Las mencionadas reformas legislativas pretenden con diversa orientación y filosofía agilizar los mecanismos de superación de tales situaciones de bloqueos negociales. A estos efectos, adquieren un papel central los procedimientos de mediación y arbitraje en la solución de los bloqueos negociales y desacuerdos en los periodos de consulta. Las reformas pretenden reforzar este tipo de mecanismos, otorgarles un protagonismo superior, más allá del grado de consolidación que presentan los procedimientos establecidos actualmente en los correspondientes acuerdos interprofesionales. El presente trabajo analiza las claves de estas reformas legislativas, con particular atención a su conexión con la nueva versión del Acuerdo estatal en la materia: el V Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales (ASAC).



## 1. Objetivos directos e instrumentales de la reforma de la negociación colectiva

Las reformas de la negociación colectiva acometidas en el año 2011, con las posteriores correcciones o cambios de rumbo de la sucesiva reforma de 2012, por su carácter estructural abordan una modificación que incide sobre la práctica totalidad de los elementos básicos que diseñan el modelo de la negociación colectiva en nuestro sistema de relaciones laborales<sup>22</sup>. De este modo, en términos aproximativos y de forma bastante simplificada podría afirmarse que la reforma de 2011 si bien procedía a efectuar una revisión en profundidad de aspectos esenciales, también venía a respetar en líneas generales lo que constituyen las señas de identidad del mencionado modelo instaurado a partir de la regulación contenida en la versión inicial del Estatuto de los Trabajadores de 1980. Por contraste, igualmente podría valorarse que la reforma de 2012, acentuando aún más la intensidad de los cambios, sí que ha venido a alterar algunas de las mencionadas señas de identidad del modelo. En concreto, respecto de la reforma de 2012, se observan importantes líneas de discontinuidad o de contraste, que provocan significativas reconsideraciones del modelo implantado, que comportan cambios de orientación que suponen contradecir a las reformas precedentes. Este otro dato convierte en bastante más compleja la comprensión del nuevo rol asignado a los mecanismos de mediación y arbitraje, que experimentan una importante alteración en su funcionalidad práctica.

Ello comporta que sean muy diversos los objetivos perseguidos por las mencionadas reformas y que, en especial, exija diferenciar entre los objetivos que tienen un carácter directo, respecto de aquellos otros que adquieren un valor mediato respecto de los primeros de ellos. En efecto, los que vamos a comentar a lo largo del presente estudio --relacionados con el nuevo papel o funcionalidad asignados a la mediación y el arbitraje-- pertenecen tanto a los unos como a los otros, aunque será necesario resaltar más lo que se esconde en esa segunda categoría de los objetivos mediatos, en el sentido de que se presentan como instrumentales para la consecución de los directamente perseguidos. Ello no supone desmerecer o desvalorizar la trascendencia de los cambios en lo que refiere a las novedades incorporadas en materia de resolución de los conflictos negociales que se puedan plantear, sino situar el debate en los términos precisos para comprender mejor el encaje de las novedades que se incorporan en materia de mediación y arbitraje. La complejidad en sacar a la luz esta alteración de la funcionalidad reside en el dato de que los cambios de orientación a estos efectos no se producen de manera inmediata en la regulación precisa y directa de los mecanismos de mediación y arbitraje, sino que derivan del contexto general en el que éstos se desarrollan en uno y otro modelo. Dicho de otro modo, la clave se encuentra en la alteración de otras piezas del entramado normativo de la negociación colectiva, diversos a la mediación y el arbitraje, pero que, como tales, producen un impacto colateral muy intenso sobre la funcionalidad de los procedimientos de solución de conflictos. Se trata de piezas de ese entramado que alteran la posición de las respectivas partes en el proceso negocial y que, por derivación, impactan sobre la virtualidad práctica de los mecanismos de solución de conflictos. Baste con mencionar tres precisos ejemplos que ilustran lo que venimos indicando.

---

**22** Cfr. Real Decreto-Ley 7/2011, de 10 de junio (BOE 11 de junio), de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva; RDL 3/2012, de 10 de febrero de 2011, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (BOE 11 de febrero); Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (BOE 7 de julio).



Primero de ellos, la decadencia final de la ultraactividad del convenio colectivo transcurrido un año desde su denuncia, salvo pacto en contrario (artículo 86.3, p. 4, ET). Con la reforma de la negociación colectiva de 2011 se pretendía que la ultraactividad desplegara una funcionalidad residual en la práctica, en la medida en que resultasen efectivos los mecanismos incorporados de superación de los bloqueos negociales, entre ellos los derivados del reforzamiento de los procedimientos de mediación y arbitraje; eso sí, con un escenario en el que el fracaso de los mencionados procedimientos dejaba como red última de seguridad la regla de la ultraactividad. Con la reforma laboral de 2012 el espacio formalmente asignado a los procedimientos de mediación y arbitraje sigue siendo casi idéntico, pero en la práctica qué duda cabe de que puede funcionar de modo muy diverso en la medida en que el escenario previsto para la ausencia de desarrollo o de resolución del conflicto desemboca, con el paso del tiempo, en la decadencia de la ultraactividad. Con ello no queremos aventurarnos a pronosticar que ello vaya a desembocar en una mayor o menor influencia de los mecanismos de mediación o arbitraje, pues ello dependerá, en gran medida, de dos cosas: una, de la actitud que adopten al efecto los representantes sindicales y empresariales y de la permanencia o menos de la cultura del entendimiento entre las mismas; dos, de que las partes mantengan a través de pacto en convenio colectivo la ultraactividad más o menos con carácter indefinido, dado que la regla legal posee un valor meramente supletorio a falta de lo que acuerden las partes en convenio. Nos limitamos, exclusivamente, a resaltar que el juego práctico de la mediación y el arbitraje en los procesos de bloqueo negocial son bien distintos en función de la pervivencia o decadencia de la regla de la ultraactividad como fórmula alternativa al acuerdo entre los negociadores, sea éste directo o lo sea indirecto por vía de la mediación y el arbitraje.

Segundo de los ejemplos, relativo al nuevo procedimiento de descuelgue de condiciones de trabajo (artículo 82.3 ET). Aquí, en parecidos términos, la ausencia de acuerdo entre la dirección de la empresa y la representación de los trabajadores en ella, tanto en la reforma de 2011 como en la reciente de 2012, se contempla como mecanismo de salida el desarrollo de los mecanismos de mediación y arbitraje, sin grado posterior de resolución de la discrepancia entre las partes; ahora, sin embargo, se contempla un peldaño sucesivo para la hipótesis de que fracasen los mecanismos contemplados en el ASAC y asimilados, por cuanto que se prevé la sucesiva intervención de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos u organismos correspondientes de las Comunidades Autónomas. Al margen de los problemas y dificultades de esta fase final de intervención, introducida ahora como novedosa, no cabe la menor duda de que el trámite de la mediación y arbitraje del ASAC no es ya el mecanismo final contemplado por la ley, sino tan sólo uno intermedio hasta llegar al final ya mencionado. No se puede dudar de que ahora, igualmente, se produce, por efecto reflejo, una alteración sustancial del rol de los mecanismos voluntarios de resolución de conflictos en la medida en que surge uno final alternativo a éste, que, por decirlo con cierta simplicidad, le hace una fuerte competencia<sup>23</sup>.

Tercero de los ejemplos, la norma en materia de despidos colectivos mantiene, igualmente, la apelación a la posibilidad de que se siga acudiendo a los procedimientos de resolución de conflictos para superar las discrepancias durante los períodos de consultas en las reestructuraciones empresariales, con particular mención al caso de los despidos colectivos (artículos 51.2 y 85.1 ET). Sin embargo, decididamente influyente es el impacto indirecto provocado por la eliminación de la autorización administrativa para los despidos colecti-

---

**23** Sobre el particular, con mayor extensión, J. Cruz Villalón, El descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo tras la reforma laboral de 2012, en *Revista de Derecho Social* nº 57 (2012), pgs. 231 ss.



vos. De nuevo aquí el escenario cambia cualitativamente en la posición de las partes: de ser antes la alternativa al desacuerdo en el período de consultas la remisión del asunto a la decisión de la autoridad laboral, a partir de ahora lo es a la directa facultad empresarial de resolución de los contratos sin perjuicio de la posible reclamación en vía judicial. Sin poder entrar en mayores detalles, a nadie se le escapa que con anterioridad la presencia de la autorización administrativa desembocaba en una práctica ausencia de utilización por las partes de los mecanismos de resolución por la vía de la mediación y el arbitraje. Con ello no queremos indicar que a partir de ahora se vaya a producir un cambio de actitudes entre las partes, pero sí que, cuando menos, el marco de juego cambia significativamente. Es posible que en la práctica el protagonismo de los procedimientos de mediación y arbitraje siga siendo prácticamente el mismo, es decir, plenamente marginal; especialmente si tenemos en cuenta que en términos procesales no se exige trámite alguno de evitación del proceso a la demanda judicial de impugnación de los despidos colectivos (artículo 124.5 LJS), fórmula que podría haber sido la hábil para dar cierto espacio a los mecanismos de mediación y arbitraje.

De este modo, y sin pretender efectuar un análisis exhaustivo de las finalidades perseguidas con las sucesivas reformas, deseando tan sólo resaltar aquellas que alcanzan mayor repercusión sobre la temática aquí abordada, podemos destacar lo siguiente<sup>24</sup>.

Ante todo, aunque con distinto enfoque, ambas parece que pretenden propiciar la dinamización y renovación de contenidos de los convenios colectivos. Por tanto, intentan que se produzca una agilización de los procesos negociales, no por sí misma o con un objetivo meramente técnico, sino con la voluntad de que esta agilización negocial facilite la adaptación de los contenidos negociales a las nuevas realidades empresariales. Se pretende, a la postre, fomentar la actualización del clausulado de los convenios colectivos, superando la fuerte tendencia a la conservación de los textos de los convenios, que aboca en muchas ocasiones a una cierta petrificación de ciertas regulaciones convencionales.

Estrechamente vinculado con lo anterior, se encuentra el objetivo de que se habiliten canales para propiciar un sistema negocial que facilite la flexibilidad interna en las empresas. Así, se pretende que se establezcan vasos comunicantes entre los contenidos negociales y los mecanismos de modificación sustancial de las condiciones de trabajo. Todo ello como fórmulas que favorecen la flexibilidad interna en la empresa, especialmente concebida como alternativa efectiva a las regulaciones de empleo por la vía de los despidos colectivos.

Para lograr tales objetivos se intentan superar los escenarios de bloqueo negocial que redundan en ese panorama de anquilosamiento de los contenidos negociales. Efectivamente, uno de los factores que preocupa especialmente es el hecho de que la cultura negocial de las partes es muy propensa a actuar con pasividad frente a las situaciones de desacuerdo en el seno de las mesas de negociación colectiva. A su vez, esos bloqueos negociales provocan un uso cuasi patológico de la institución de la ultraactividad de los convenios colectivos. Sin dejar de tener presente la importante utilidad y la necesidad, por tanto, del mantenimiento de la regla de la ultraactividad, ello no impide también reconocer que tal

---

**24** Para una visión más general de la primera de las reformas y sus claves, J. Cruz Villalón, Texto y contexto de la reforma de la negociación colectiva 2011, en AA. VV. (I. García-Perrote Escartín y J. Mercader Uguina directores), La reforma de la negociación colectiva. Real Decreto-Ley 7/2011, de 10 de junio, Lex Nova, Valladolid 2011. Para la segunda de ellas, J. Cruz Villalón, Hacia una nueva concepción de la legislación laboral, Temas Laborales nº 115 (2012).



criterio legal provoca efectos colaterales negativos, que conviene eliminar en la medida de lo posible. Esta regla proporciona enormes dosis de seguridad jurídica en cuanto al escenario de impasse negocial que impide la firma definitiva del convenio, de mantenimiento de las actuales tasas de cobertura negocial, incluso con efectos positivos en el plano de la pacificación laboral. Pero, de igual forma, la regla de la ultraactividad también provoca efectos contradictorios y, con el paso del tiempo, ha propiciado conductas inapropiadas de los negociadores: retrasos indebidos en lograr los acuerdos, pasividad en la voluntad de alcanzarlos, bloqueos negociales sin incentivos a las partes para superarlos, petrificación de los contenidos negociales, etc. A tenor de ello, lo que pretenden estas reformas es ofrecer mecanismos que logren superar las situaciones de bloqueo negocial y, con ello, lograr que la regla de la ultraactividad, permaneciendo, tenga una aplicación práctica marginal; que la regla de la ultraactividad se convierta de este modo en una red última de seguridad, de garantía de tutela de los intereses de los trabajadores, evitando situaciones de reducción de la tasa de cobertura de los convenios colectivos, pero sin incentivar las actitudes de pasividad de las partes ante los escenarios de bloqueos negociales.

De forma complementaria a lo anterior, la reforma laboral de 2012 pretende también garantizar que prácticamente en casi toda circunstancia se atienda la voluntad empresarial de inaplicación o descuelgue de condiciones de trabajo pactadas en convenio colectivo, todo ello con vistas a propiciar sobre todo un incremento de la competitividad de las empresas por la vía de la reducción de costes. Y, justamente, también desde este otro enfoque de superior generalización de los mecanismos de descuelgue convencionales se introducen nuevas fórmulas de arbitraje, aunque en esta ocasión con una configuración netamente diferenciada de lo establecido hasta el presente, incorporando un cuando menos heterodoxo mecanismo de arbitraje obligatorio público y con un efecto inverso al habitual, por cuanto que ello puede desembocar en un debilitamiento de la funcionalidad de los procesos de negociación colectiva.

A partir de esos objetivos finales es como deben comprenderse las concretas medidas instrumentales dirigidas acumulativamente a dinamizar los contenidos negociales, favorecer la flexibilidad interna, superar los escenarios de bloqueo negocial, situar la ultraactividad como institución marginal que funcione exclusivamente como mera red de seguridad y, finalmente, a generalizar los mecanismos de descuelgue de condiciones pactadas en los convenios colectivos.

Entre esas medidas instrumentales, el legislador de 2011 introdujo reglas hasta el presente muy escasas de agilización del proceso negocial, a través, en concreto, del establecimiento de plazos predeterminados de denuncia del convenio precedente, de constitución de la mesa de negociación, de elaboración del calendario, de material comienzo de la negociación del convenio colectivo, así como especialmente de la fijación de un plazo máximo de desarrollo de las negociaciones. Se trataba de reglas que partiendo del principio de respeto a la voluntad de las partes, se incorporaban como reglas de carácter supletorio, pero que podían funcionar como reglas generalizadas en la práctica convencional. No obstante, la práctica totalidad de estas reglas, incorporadas como digo con la reforma de 2011, han sido eliminadas con la reforma de 2012, en una operación de vuelta atrás a la redacción originaria. De este modo, la inmediatez de la supresión de aquellas reglas en cierto modo novedosas no ha permitido dar el tiempo suficiente para percibir el impacto que las mismas habrían podido tener en nuestra cultura negocial.

En todo caso, las nuevas reglas de mayor calado y efectividad dirigidas al logro de los objetivos directos o finales de la reforma se han situado en otro terreno. Estas fórmulas alternativas instrumentales de mayor profundidad no son otras que el reforzamiento de los procedimientos de solución de las discrepancias entre las partes, a través del otorgamien-



to de una función más protagonista a la mediación y al arbitraje, tanto en lo que afecta a los bloqueos derivados de una prolongación excesiva de la negociación del convenio, así como los paralelos desacuerdos que se puedan producir en las iniciativas empresariales de inaplicación o descuelgue de condiciones de trabajo pactadas en los convenios colectivos, incluidas en las mismas los descuelgues salariales.

En particular, esa voluntad de reforzamiento se aprecia que se pretende acentuar respecto del arbitraje, derivado en particular del hecho diferencial de que la mediación no garantiza el cierre definitivo del conflicto en la medida en que la solución propuesta por el mediador depende a la postre de la voluntad de los negociadores de aceptarla o no. Por contraste, aunque el arbitraje pueda tener mayor dificultad en su arranque, es decir, en el instante de proceder a la designación del árbitro así como de la identificación del objeto de la discrepancia a resolver, una vez puesto en marcha se tiene la garantía de que el conflicto quedará cerrado a través del correspondiente laudo. Por esto último, precisamente, en el caso específico del descuelgue de condiciones se pretende incluso superar este último escollo por la vía de introducir un más que discutible arbitraje obligatorio, que evita también esa dificultad de arranque al eliminar el requisito casi consustancial al arbitraje del compromiso de someterse al mismo por parte de los sujetos representantes de los intereses en conflicto.

Ese objetivo de superior protagonismo de los procedimientos de resolución de conflictos se pretende garantizar por medio de su extensión generalizada, lo que se lleva a cabo a través del establecimiento de lo que denominaríamos los principios de universalidad subjetiva y de universalidad objetiva. El principio de universalidad subjetiva entendido en el sentido de que la totalidad de la población asalariada y la totalidad de las empresas tengan a su disposición mecanismos de mediación y arbitraje, con la correspondiente estructura organizativa y de medios a su disposición, así como de las correspondientes reglas relativas al funcionamiento de tales procedimientos. Por su parte, el principio de universalidad objetiva entendido en el sentido de que la totalidad de los conflictos colectivos posibles o imaginables, caso de que den lugar a situaciones de bloqueo de modo que las partes no logren por sí solas resolverlas, siempre tengan abierta la posibilidad de acudir a los correspondientes procedimientos de mediación y arbitraje.

Estas nuevas reglas relativas al nuevo espacio de la mediación y el arbitraje, con expansión sobre la base de los citados principios de universalidad subjetiva y objetiva, en la perspectiva de la reforma de 2011 se incorporaban formalmente como disposiciones de carácter supletorio, por cuanto que al final prevalecía siempre la voluntad de los interlocutores sociales y, en particular, del diseño que las mismas deseasen realizar en cuanto a la adaptación de los acuerdos interprofesionales sobre la materia. Eso sí, se trataba de una regla de supletoriedad muy singular, por cuanto que ello se efectuaba al propio tiempo con la voluntad de que en la práctica y materialmente se verificase un cambio en la cultura de las partes a la hora de afrontar las situaciones de bloqueo negocial, para lo cual se procedía a provocar un papel mucho más protagonista de los procedimientos de mediación y de arbitraje. De este modo, no podía valorarse la reforma de 2011 como la introducción de reglas voluntaristas, no vinculantes en términos jurídicos, a la postre, no influyentes sobre la actuación futura de los interlocutores sociales. Pero es más, con la reforma de 2012 se verifica un salto cualitativo, de modo que se traspasa una frontera difícilmente compatible con nuestro modelo de relaciones laborales basado en la autonomía negocial de sindicatos y empresarios. Ahora, con esta última reforma, en ciertos supuestos se rompe con la regla de la supletoriedad, de modo que el mecanismo del arbitraje no sólo se impone como obligatorio, sino que por añadidura se contempla como disposición de derecho necesario, imperativa para las partes y, por tanto, sin admitir la posibilidad de que vía la propia negociación colectiva se acuerden mecanismos alternativos que alteren sustancialmente el modelo; particularmente todo ello referido, una vez más, al mecanismo del descuelgue de condiciones de trabajo pactado en convenio colectivo.



En concreto, las reglas introducidas al efecto contienen mandatos de inmediata y necesaria atención por parte de los interlocutores sociales. En todo caso, en las situaciones de bloqueo descritas por la norma (tanto negociación colectiva como descuelgue de condiciones de condiciones de trabajo, incluidos los descuelgues salariales) es obligado someterse a estos procedimientos, lo que obliga a adaptar los acuerdos interprofesionales existentes en esta materia y/o incorporar precisas reglas en los convenios colectivos, al mismo tiempo que someterse cuando menos al procedimiento de mediación previsto en estos acuerdos, e incluso, si estos últimos así lo prevén, a acudir al arbitraje. Probablemente en esta materia es donde la reforma depende en mayor medida de la actitud de los interlocutores sociales frente al envite que le efectúa el legislador. De aceptarlo, el mecanismo puede funcionar con plena fluidez; caso contrario, nos mantendremos con reiterados procesos de estancamiento de la negociación colectiva. Eso sí, todo ello de nuevo con una importante salvedad, cifrada en el nuevo régimen del descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo, a resultas de la reforma de 2012. En efecto, en relación a esta última se produce un nuevo distanciamiento respecto del modelo de la reforma de 2011 en dos elementos sustanciales: de un lado, la resolución última de los posible bloqueos se sitúa fuera de los procedimientos de mediación y arbitraje canalizados por los acuerdos interprofesionales estatal y autonómicos de resolución de conflictos, a la vista de que se residen en la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas; con lo cual se produce un efecto reflejo de manifiesto debilitamiento en el protagonismo de los procedimientos autónomos de resolución de conflictos; de otro lado, al contemplarse el mecanismo del arbitraje en este último caso como obligatorio, el desarrollo del procedimiento deja de estar condicionado a la voluntad conjunta de las partes, de modo que su efectividad e intensidad en el uso sólo depende de la voluntad de la dirección de la empresa objeto del descuelgue y no de los mecanismos propios de la autonomía negocial.

En todo caso, conviene tener presente que en nuestro modelo constitucional, salvo situaciones excepcionales, no cabe sino que la avenencia en una mediación dependa de la libre aceptación por los negociadores de las propuestas que le sean formuladas; y, del mismo modo, depende de la voluntad de las partes someterse a un arbitraje, bien lo sea por medio de un compromiso en caliente 'ad hoc' para cada bloqueo que surja, bien lo sea por medio de un compromiso anticipado y generalizado para cada escenario de paralización futura que se presente. Desde luego, el reconocimiento constitucional del derecho a la negociación colectiva impide una imposición del arbitraje desde la ley, sea directo o indirecto, condicionante del que era bien consciente el legislador de 2011, motivo por el que al final contemplaba la regla de la ultraactividad ante la hipótesis no descartable de que fracasase el mecanismo de los procedimientos de mediación o de arbitraje<sup>25</sup>; no siéndolo tanto el legislador de 2012, particularmente insistimos para el caso de los descuelgues de condiciones pactadas colectivamente.

Aciertan sin la menor duda las reformas cuando orientan la solución de las situaciones de bloqueo de la negociación colectiva hacia el reforzamiento de los mecanismos de mediación y arbitraje, particularmente insistiendo en incrementar el uso de este último. Uno de los problemas que presentan las prácticas negociales actualmente es que los procesos de negociación son muy lentos, se dilatan en el tiempo y a menudo desembocan en paralizaciones sin alternativa; a tal efecto, la fórmula del arbitraje puede resolver en gran medida el panorama actual. Eso sí, para el reforzamiento de los procedimientos de resolución de los conflictos, sea la mediación o sea el arbitraje, no caben atajos. Al final todo debería depender de un cambio en las prácticas negociales, de la agilidad en la resolución de los conflictos y, a la postre, de la implantación de la cultura del mecanismo de la mediación y el arbitraje. Por mucho que se quiera, la imposición desde la Ley no acaba siendo encajable en nuestro modelo y, por tanto, puede resultar finalmente inefectiva.

---

<sup>25</sup> STC 11/1981, de 8 de abril (BOE 25 de abril), fundamento jurídico 24.



## 2. La adaptación de los acuerdos interprofesionales

Si dejamos al margen el controvertido asunto de la imposición más o menos intenso como obligatorio del arbitraje, puede partirse de la idea de que el reforzamiento de los procedimientos privados de resolución de los conflictos colectivos laborales efectuado por parte de la reforma en cuestión constituye una de las materias que ha recibido mayor consenso entre los interlocutores sociales; no así cuando se trata de articularlo como procedimientos públicos. De este modo, se aprecia una predisposición de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a aceptar el envite efectuado desde la ley para proceder a adaptar los diferentes acuerdos interprofesionales que atienden a regular los procedimientos de mediación y arbitraje canalizadores de tales conflictos. El impulso desde la Ley puede resultar a estos efectos dinamizador y agilizador de los cambios necesarios, en la medida en que la tendencia al mantenimiento de lo ya vigente tiende a provocar cierta resistencia a los cambios. Prueba palpable de ello es que con notable inmediatez dicho envite ha sido aceptado por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas a nivel estatal, a través de la firma sucesiva del V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (sistema extrajudicial), en adelante ASAC<sup>26</sup>. En paralelo, algunas Comunidades Autónomas se encuentran caminando por una senda similar, si bien hasta el momento presente sólo en una Comunidad Autónoma se ha procedido a una actualización de su acuerdo conforme a las reformas que venimos comentando<sup>27</sup>. En todo caso, incluso en estos dos concretos acuerdos de puesta al día, los mismos lo son conforme a la reforma de la negociación colectiva de 2011, sin que los mismos hayan todavía procedido a efectuar la ulterior adaptación al contenido de la reforma de 2012.

Ante todo, como actitud de partida cabría enfrentarse a esta tarea de adaptación de los acuerdos interprofesionales de dos maneras posibles. Dicho con cierta simplificación, cabría una actitud más conservadora o bien otra más ambiciosa. Una primera, de simple cumplimiento estricto de los mandatos reformadores, con una lectura de los concretos elementos puntuales de los acuerdos que entran en colisión o manifiestan desfase respecto de las novedades contenidas en las reformas legislativas de los dos últimos años. Una segunda, de predisposición a asumir en su plenitud la nueva filosofía de reforzamiento de los mecanismos de mediación y arbitraje, ampliando decididamente la capacidad de intensificación del rol de tales procedimientos en la resolución del conjunto de conflictos colectivos. Dicho de otro modo, una puesta al día *pro forma* de los acuerdos interprofesionales o bien una ampliación efectiva de la presencia cotidiana de los mismos en los conflictos colectivos laborales. Ciertamente la decantación por una u otra alternativa es cometido exclusivo de las organizaciones sindicales y empresariales firmantes del Acuerdo, de modo que mi análisis y valoración procederá a describir respecto de cada uno de los aspectos contenidos en los acuerdos las posibles intervenciones de actualización o adaptación, diferenciando en cada ocasión entre lo que constituye necesidad a tenor de la primera de las opciones y oportunidad de intensificación en el contexto de la segunda de las alternativas.

<sup>26</sup> Acuerdo de 7 de febrero de 2012 (BOE 23 de febrero).

<sup>27</sup> Cfr., Acuerdo interprofesional de Cataluña 2011-2014, <http://www.tribulab.cat/aic-2011-2014/>



### 3. La aplicación directa de los acuerdos interprofesionales

Como una de las concretas manifestaciones de la voluntad de reforzamiento de los procedimientos de mediación y arbitraje, las reformas legislativas objeto de comentario pretenden que tales procedimientos se extiendan a todo el conjunto de trabajadores ocupados, así como a la totalidad de las empresas, sectores y territorios; es decir, lo que hemos denominado el principio de universalidad subjetiva. Para ello, intentan que no existan vacíos de cobertura, de modo que los procedimientos resulten aplicables en todo caso a los conflictos colectivos que puedan surgir en cada ámbito.

El ámbito territorial diferenciado viene suficientemente atendido hoy en día por el juego combinado de la delimitación del ámbito geográfico de actuación previsto para los acuerdos interprofesionales autonómicos y el estatal vía ASAC. Existiendo en estos momentos ya un mapa completo de acuerdos en todas y cada una de las Comunidades Autónomas, al mismo tiempo que se observa una adecuada coordinación y conexión entre los diferentes ámbitos autonómicos y el correspondiente estatal, puede concluirse que desde esta perspectiva el principio de universalidad subjetiva queda suficientemente garantizado, sin que se requiera de consideración alguna al respecto, más allá de las que en su día formulamos<sup>28</sup>.

A partir de lo anterior, la principal dificultad al efecto de garantizar la universalidad subjetiva se encuentra en el hecho de que algunos de los Acuerdos Interprofesionales hasta el presente no resultaban de aplicación directa a todas las empresas y sectores, por cuanto que para ello vienen exigiendo el sometimiento a un procedimiento previo de adhesión o de ratificación. Esto era precisamente lo que sucedía hasta el presente con el acuerdo estatal (art. 3 ASEC). Eso sí, con la nueva versión, se precisa que el Acuerdo estatal pasa a ser de aplicación “general y directa” (art. 3.2 ASAC), con lo cual queda superado el sistema precedente, quedando sólo la posibilidad de que vía convenio colectivo un concreto sector o empresa establezca su sistema propio de resolución de conflictos, pero claro es ahora con un mecanismo de separación que garantiza plenamente el principio de universalidad subjetiva.

Por el contrario, para aquellos acuerdos autonómicos en los que aún se contempla el mecanismo de adhesión o ratificación, un cierto número de sectores y empresas pueden no encontrarse incorporados a sistema alguno de resolución de conflictos. En suma, estos modelos no permiten el resultado querido con la normativa estatal, dirigida a universalizar desde el punto de vista subjetivo los procedimientos de mediación y arbitraje en los conflictos colectivos laborales. Por ello, puede adelantarse que la fórmula por la que se opta actualmente en esos acuerdos autonómicos provoca una manifiesta contradicción con la regulación legal vigente. La misma al imponer la aplicación directa y automática de los procedimientos de resolución de conflictos establecidos a través de los acuerdos interprofesionales, impide el mantenimiento de los sistemas de adhesión y ratificación que se contempla aún en los mencionados acuerdos autonómicos.

No cabe la menor duda de que el punto de partida es que la redacción de varios preceptos de la reforma viene a prever que los procedimientos de mediación y arbitraje establecidos en los mencionados acuerdos interprofesionales deben ser de aplicación “general y

---

**28** Sobre el particular, cfr. J. Cruz Villalón, Los ámbitos de aplicación del ASEC: funciones y disfunciones, en AA. VV., F. Valdés Dal-Ré coord., Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales: situación actual y perspectivas de futuro, SIMA, Madrid 2006, pgs. 30 ss.



directa”. Así se contempla literalmente para resolver las discrepancias existentes tras el transcurso del procedimiento de negociación sin alcanzarse un acuerdo en la negociación del convenio colectivo (art. 86.3 p. 3 ET). En otros casos se deduce indirectamente, en la medida en que se faculta siempre a las empresas y trabajadores a poder acudir a estos procedimientos de mediación y arbitraje (art. 41.4 ET), o más aún se obliga a acudir a tales procedimientos cuando no hay acuerdo en las fases previas en el mecanismo de descuelgue de condiciones de trabajo pactadas en convenio colectivo (art. 82.3 ET). En estos términos, sin lugar a dudas hay que concluir que el modelo actual de los acuerdos que mantienen el mecanismo de la adhesión o ratificación no puede mantenerse en ningún caso, de modo que se debería sustituir por un mecanismo de aplicación directa del mismo, sin mediaciones de previas ratificaciones o adhesiones. Más aún, cabe interpretar que a partir de la entrada en vigor de estas exigencias legales, de manera automática dichos mecanismos de ratificación o adhesión, al resultar *contra legem*, han decaído de manera inmediata, por lo que habría que deducir que en estos momentos todos y cada uno de los acuerdos interprofesionales son ya de aplicación “general y directa”.

Conforme al texto de la reforma de 2011 todavía cabía una vía de escape. En efecto, el texto legal de 2011 se venía en parte a desdejar, cuando en otros pasajes, siguiendo una técnica por contradictoria no menos usada, venía a establecer reglas diversas respecto de lo antes descrito, que matizaban, complementaban o corregían lo anterior. En concreto, el Estatuto en su versión de 2011 venía a establecer una regla alternativa para la hipótesis de que los acuerdos interprofesionales de referencia no establecieran un mecanismo de aplicación directa para los bloqueos negociales: “siempre que éstos no fueran de aplicación directa” los convenios colectivos deberían contener como contenido mínimo necesario “la adhesión y sometimiento a los procedimientos establecidos mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico previstos en el artículo 83 para solventar de manera efectiva las discrepancias existentes tras el transcurso del plazo máximo de negociación sin alcanzarse un acuerdo” (art. 85.3 g ET). Ahora bien, con la reforma de 2012 desaparece por completo esta vía de escape, en términos tales que ya sí que se hace definitivamente plena la regla de la aplicación “general y directa” de todos estos acuerdos interprofesionales, sin margen de opción para quienes lo negocien.

En todo caso, lo que no puede considerarse contrario al vigente texto legal es que los negociadores del acuerdo interprofesional consideren invasiva o impositiva en exceso la fórmula de la aplicación directa *‘tout court’*, de modo que opten alternativamente por establecer una regla de aplicación directa presuntiva, permitiendo que la misma fuera excluida por parte de aquellas empresas o sectores que en su correspondiente convenio colectivo establecieran sus propios mecanismos ‘ad hoc’ de mediación y arbitraje. Con ello, se les forzaría a crear sus propios sistemas a tenor de la exigencia legal de contenido mínimo del convenio colectivo exigida legalmente, con previsión de una respuesta más completa a la prevista en el Estatuto para el caso de que no fuera atendida la obligación negocial que se les establece al respecto: si no atienden al mandato de conformar su propio mecanismo alternativo procedería a ser de aplicación directa los procedimientos de mediación y arbitraje previstos vía acuerdos interprofesionales. Es precisamente ésta la fórmula que se contempla actualmente en el ASAC y que consideramos plenamente conciliable con las exigencias legales tras la reforma de 2012.



## 4. Personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas

Aspecto en parte diferente al precedente, pero con importante conexión con él, es el relativo a la situación del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas. En este caso, nos enfrentamos al dato de que desde el punto de vista subjetivo algunos acuerdos interprofesionales venían excluyendo de su ámbito de aplicación, a los conflictos colectivos laborales en los que sea parte una Administración Pública en su condición de empleadora; y algunos de ellos lo mantienen en esos mismos términos. La cuestión ahora reside en que, insistiendo en esa voluntad legal de aplicación subjetiva universal de los procedimientos de solución de conflictos, es criterio igualmente del Estatuto de los Trabajadores que se canalicen también a través de mecanismos de mediación y arbitraje los conflictos colectivos que pudieran surgir en este ámbito singular del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas. Al tratarse de relaciones laborales incluidas dentro del ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores, igualmente les resultan de aplicación los preceptos relativos a estos procedimientos y, por ende, la necesidad de que existan vías de desarrollo de los mismos para este personal laboral de las Administraciones Públicas.

Dos apreciaciones de partida han de efectuarse al respecto, de signo diverso.

De un lado, los sujetos firmantes de estos acuerdos, particularmente en representación de la parte empresarial, no suelen incluir materialmente a las Administraciones Públicas, en la medida en que CEOE y CEPYME, ni sus organizaciones territoriales inferiores federadas o confederadas a las mismas, no las representan; a pesar de que en su seno se encuentren incorporadas determinadas y relevantes empresas públicas. Incluso ha de advertirse que, a tenor de la eficacia general del Acuerdo, en el mismo se pueden incluir las empresas públicas de la Administración General del Estado, aunque las organizaciones empresariales no las integren formalmente en su seno. En todo caso, como hemos indicado, hasta el presente ha sido voluntad expresa de algunos acuerdos excluir en todo caso al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas. Por ejemplo, eso era lo que figuraba hasta el presente en el ASEC<sup>29</sup>. Tratándose de un criterio objetivo, fundado en razones explicables y en modo alguno discriminatorio, nada cabría objetar hasta el presente a la opción adoptada a este respecto por el ASEC. Recuérdese a tal efecto que, conforme al propio designio legal, “los convenios colectivos tendrán el ámbito de aplicación que las partes acuerden” (art. 83.1 ET). Eso sí, eso entra en colisión en paralelo con la voluntad legal de que los acuerdos interprofesionales sean de aplicación, no sólo “directa”, sino también “general”, al objeto de garantizar el referido principio de universalidad subjetiva.

Frente a ello, ha de tomarse en consideración que algunos acuerdos interprofesionales autonómicos, llegan a incorporar dentro de su ámbito de aplicación al personal al servicio de las Administraciones Públicas, sin perjuicio de que se establezcan algunas especialidades al respecto<sup>30</sup>. Con ello lo que queremos resaltar es que, tanto anteriormente como

**29** “Se excluyen del presente Acuerdo...los conflictos en que sea parte el Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales u organismos autónomos dependientes de los mismos, a que se refiere el artículo 69 de la Ley de Procedimiento Laboral” (art. 1.2 ASEC). La mención al último de los preceptos ha de entenderse referida a partir de ahora al art. 69 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre (BOE 11 de octubre), reguladora de la jurisdicción social.

**30** Por todos, Acuerdo Interprofesional para la constitución del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía, de 8 de abril de 1996 (BOJA de 23 de abril) y Acuerdo de 4 de marzo de 2005 (BOJA 8 de abril).



en el momento presente, resulta lícito que los mencionados Acuerdos puedan optar por la solución alternativa de incluir en su seno al personal laboral al servicio de la Administración Pública. Dicho de otro modo, no existe objeción de esencia que impida a los negociadores incluir dentro de su ámbito aplicativo a este personal laboral. Desde luego, lo debe hacer con cierto tipo de reglas propias, siendo al menos aconsejable que si se opta por ello se prevea un sistema en parte diferenciado de nombramiento de mediadores y árbitros.

En todo caso, el interrogante principal a formular en este momento es el de la situación en la que quedaría este personal laboral, respecto de sus conflictos colectivos, cuando a partir de ahora el Estatuto de los Trabajadores contempla como obligatorio acudir a los mismos en determinados supuestos (bloques negociales y desacuerdos en los procedimientos de inaplicación de condiciones pactadas en convenio colectivo), sin que los mismos puedan acudir a la utilización de las vías contempladas en el correspondiente acuerdo interprofesional.

La fórmula por la que se opte finalmente puede ser variada, lo que requiere cierta maduración de criterios, si bien la decisión principal se debe desarrollar en el seno de las relaciones laborales entre sindicatos y la Administración Pública. Sin entrar en mayores detalles, dos opciones básicas cabrían al respecto. La primera opción a barajar sería, en la senda de lo hecho ya por algunas Comunidades Autónomas, proceder a incorporar al ámbito del resto de los acuerdos también al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas. La segunda de las opciones consistiría en que se diseñase un procedimiento de resolución de los conflictos colectivos común para el conjunto de los empleados públicos, que incorporase al unísono al personal laboral y a los funcionarios públicos; alternativa esta otra que debería, por propia singularidad de régimen jurídico, articularse en paralelo, pero también extramuros, de los acuerdos interprofesionales para el sector privado. Por propia naturaleza --subjética de destinatarios, de legitimidad representativa de los negociadores, así como objetiva de la normativa aplicable a los correspondientes conflictos-- los acuerdos interprofesionales no pueden incorporar las discrepancias que se puedan producir entre los funcionarios públicos y la Administración como parte empleadora<sup>31</sup>. Como es fácil intuir, la decantación por una u otra de las opciones se sitúa en el terreno estricto de la Administración Pública, de modo que, hasta tanto que ésta, junto con las organizaciones sindicales más representativas en este ámbito, no se decanten por una u otra alternativa, no es concebible que la reforma de los acuerdos interprofesionales pueda intervenir al respecto con una fórmula de carácter definitivo y, sobre todo, imperativo.

A nuestro juicio, el momento y las previsiones de evolución de esta materia, hacen concebir que la expansión de los procedimientos de resolución de los conflictos profesionales en general de todo el conjunto del empleo público va a discurrir por canales diversos, alternativos, pero no incompatibles con los creados en torno a los acuerdos interprofesionales del sector privado. Como ya apuntamos previamente, resulta bastante previsible vislumbrar que en el inmediato futuro van a implantarse también procedimientos de mediación y arbitraje en la solución de los conflictos laborales de los funcionarios públicos. Y, por añadidura, ello parece oportuno que se produzca a través de mecanismos unitarios para todo el personal al servicio de las Administraciones Públicas, con independencia de que los mismos tengan la condición de laborales o de funcionarios. En muchas vertientes los asuntos laborales que les afectan son similares, los conflictos tienden a converger entre personal laboral y funcionario, se tiende a homogeneizar también su régimen jurídico por vía de ósmosis y de equiparación, incluso se comienzan a reconocer en la propia legislación positiva los acuerdos mixtos para funcionarios y laborales. Esta es la propia lógica en la que se desenvuelve el Estatuto Básico del Empleado Público.

---

**31** Sobre la materia, con carácter general, La mediación en la solución de conflictos colectivos en la función pública, en AA. VV., *Mediación para la resolución de conflictos de personal en las Administraciones Públicas* (E. Gamero Casado y M. Rodríguez-Piñero Royo coords.), Sevilla 2006, pgs. 25 ss.



En ese nuevo escenario, la nueva regulación tiende a establecer un régimen unitario de todos los empleados públicos, en el que cada vez son menores las diferencias entre personal laboral y funcionario, incluso con mayor proximidad entre estos dos colectivos comparativamente a la que se percibe entre personal laboral al servicio de las Administraciones y contratados laborales del sector privado. Como consecuencia de ello, para muchos conflictos colectivos es previsible una articulación común de ambos: laborales y funcionarios. De este modo, parece que el panorama a dibujar de futuro es el de conformar un Sistema conjunto para todo los empleados públicos, de modo que no se produzca una división en cierto modo artificial de remitir los conflictos del personal laboral a los acuerdos interprofesionales y los de los funcionarios públicos a los que se creen en su específico marco.

En todo caso, también es previsible que esa fórmula de futuro se dilate en exceso, de modo que durante un tiempo prolongado se produzca un vacío de cobertura, sin que se pudiera dar cumplimiento a la exigencia legal de que el personal laboral encuentre una vía de resolución de sus conflictos a través de la mediación y el arbitraje. Para dar respuesta a este panorama bastante probable, cabría pensar en una fórmula provisional hasta tanto se aborda una respuesta más definitiva. En concreto, cabría reflexionar en torno a la posibilidad de abrir paso para este concreto ámbito a la admisión de que sindicatos y Administración en sus respectivos convenios colectivos opten por adherirse al correspondiente acuerdo interprofesional o efectúen acuerdos de gestión de los conflictos por parte del correspondiente servicio o fundación. En otros términos, se podría permitir que para este concreto ámbito con carácter temporal se puedan producir mecanismos específicos de incorporación indirecta. Con ello se podría garantizar que no haya riesgos de ausencia de procedimientos de mediación y arbitraje para este ámbito, pero al propio tiempo siendo respetuosos con la necesaria libertad y autonomía de diseño para Administración y sindicatos del sector.

A estos efectos, merece la pena mencionar la solución adoptada por el ASAC, que a mi juicio ofrece una solución de cierto equilibrio y se sitúa en el ámbito de lo sugerido previamente. En concreto, dicho acuerdo, de un lado, mantiene la exclusión de los conflictos relativos al personal laboral de las Administraciones Públicas, a la vista de insuficiencia representativa de CEOE y CEPYME en los términos antes referidos<sup>32</sup>. Sin embargo, complementariamente a esta exclusión de arranque, se abre la posibilidad de que estos conflictos también se incorporen al SIMA por una vía posterior de acuerdo ampliatorio, previo concierto con la Administración Pública: “En el seno de la Comisión de Seguimiento del presente Acuerdo se analizará y acordará en su caso, la incorporación al mismo de...b) Los conflictos colectivos entre los empleados públicos y la Administración General del Estado y los organismos públicos, Agencias y demás entidades de derecho público de ella dependientes o vinculadas para los que prestan sus servicios, siempre que así lo establezcan mediante acuerdo de adhesión expresa, adoptado en aplicación del artículo 45 de la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público y su legislación de desarrollo. Asimismo, y con los mismos requisitos, los conflictos colectivos del personal laboral de la Administración General del Estado sometidos al ordenamiento laboral. Los conciertos que pudieran formularse entre los colectivos afectados y el SIMA serán formulados por escrito y suscritos por quienes representen en cada caso a las Organizaciones representativas. Su

---

**32** “Se excluyen del presente Acuerdo...2. Los conflictos en que sea parte el Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos a los que se refiere el artículo 69 de la Ley de la Jurisdicción Social, sin perjuicio de lo establecido en la letra b) de la disposición adicional tercera del presente Acuerdo”.



realización por los servicios de la Fundación SIMA no devengará lucro alguno<sup>33</sup>. En esta tesitura, lo que se proyecta es dejar el asunto a la decisión de la Administración Pública, quien podrá optar entre crear su propio sistema de resolución de conflictos o bien canalizarlos por la vía del SIMA a través de la celebración del correspondiente concierto con la Comisión de seguimiento de ASAC. Si alguna crítica merece la fórmula del ASAC es que establece una especie de capacidad de rechazo por parte de la comisión de seguimiento a una posible propuesta de concierto formulada por la Administración: mientras que resulta razonable dejar a la Administración libertad de decisión en torno a su incorporación o no al sistema, más discutible es que se permita un rechazo por parte del Sistema.

## 5. Conflictos derivados de acuerdos de interés profesional

El Estatuto del Trabajo Autónomo contempla la posibilidad de que los acuerdos de interés profesional celebrados entre los trabajadores autónomos económicamente dependientes y sus empresas clientes podrán instituir órganos específicos de solución de conflictos, a través de los cuales, entre otras posibilidades, se contempla que a través de dichos órganos podrán tramitarse los procedimientos de conciliación y mediación previos a la vía judicial en el caso de que se trate de conflictos jurídicos o de interpretación; sin perjuicio de que dichos procedimientos puedan atender a conflictos de intereses o novatorios. Dichos procedimientos han de estar basados en los principios de gratuidad, celeridad, agilidad y efectividad. En tal caso a las avenencias alcanzadas a través de estos procedimientos se le otorga la habitual fuerza ejecutiva entre las partes intervinientes, pudiendo llevarse a efecto directamente por el procedimiento de ejecución de sentencia, sin necesidad de ratificación previa ante el órgano judicial. Del mismo modo, se contempla la posibilidad de que a través de los mencionados órganos las partes sometan sus discrepancias a arbitraje voluntario, en cuyo caso los laudos arbitrales se entienden equiparados a las sentencias firmes; en estos casos, el arbitraje se somete a lo pactado entre las partes o a lo establecido en los acuerdos de interés profesional, aplicándose en su defecto la regulación contenida en la Ley de arbitraje, en la Ley de ordenación del transporte terrestre o en cualquier otra normativa específica o sectorial<sup>34</sup>.

A pesar del tiempo ya transcurrido desde la entrada en vigor del Estatuto del Trabajo Autónomo, apenas se ha implementado con la debida efectividad la previsión legal contenida en relación con los procedimientos de solución de conflictos entre los trabajadores autónomos económicamente dependientes, más allá de lo que venía funcionando desde tiempo atrás en materia de transporte de mercancías. La habilitación legal, incluso si se quiere la invitación legal, a la introducción de estos procedimientos no cabe la menor duda que presenta indudables dificultades formales y materiales para su instauración, más allá del carácter novedoso de la figura singular de este trabajador autónomo. De un lado, hay que tener presente la complejidad de la articulación de estos sistemas para ser afrontada por los acuerdos de interés profesional; de otro lado, y sobre todo, ha de tenerse presente que el mecanismo de los acuerdos de interés profesional aboca a un mecanismo de intensa descentralización, a la vista del ámbito siempre empresarial de los mismos<sup>35</sup>. A mayor abundamiento, la exigencia de gratuidad es difícil articularla a través de estos acuerdos de interés profesional de ámbito empresarial exclusivamente.

**33** Disp. adic. 3ª ASAC.

**34** Art. 18 de la Ley 20/2007, de 11 de julio (BOE 12 de julio).

**35** Sobre el particular, cfr. J. Cruz Villalón, Los acuerdos de interés profesional, en AA. VV., El Estatuto del trabajo autónomo”, (J. Cruz Villalón y F. Valdés Dal-Ré), editorial La Ley, Madrid 2008, pgs. 374 ss.



Por su parte, los acuerdos interprofesionales celebrados al amparo de la regulación del Estatuto de los Trabajadores, inicialmente tienen limitado su ámbito natural y legal de aplicación a los conflictos laborales que afecten al personal sometido al propio Estatuto de los Trabajadores. Sin embargo, ello no comporta una exclusión de raíz de intervención en este ámbito, a través de la simple aplicación de las reglas civiles de la contratación, por propia naturaleza también aplicable a los acuerdos interprofesionales de referencia. En efecto, nada impide que a través de los acuerdos interprofesionales del Estatuto de los Trabajadores se incluyan cláusulas en interés de terceros, conforme a las reglas y configuración general de este tipo de cláusulas; es decir, compromisos de ofrecimiento de los servicios, de los recursos personales y materiales, de los procedimientos mismos contemplados en estos acuerdos interprofesionales, a disposición de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y las empresas clientes, con el simple requisito de que los interesados acepten las ventajas que se le ofrecen de utilización de tales servicios. En estos términos, la presencia de esas cláusulas a favor de tercero en los acuerdos interprofesionales del Estatuto de los Trabajadores no sería incompatible con la exigencia legal impuesta por el Estatuto del Trabajo Autónomo de que el procedimiento de solución de conflicto venga instituido a través de los acuerdos de interés profesional; esa exigencia formal podría entenderse cumplida por el simple expediente de que en el clausulado del correspondiente acuerdo de interés profesional se manifestara esa aceptación de la cláusula en interés de tercero contemplada en el acuerdo interprofesional de conflictos laborales, funcionando la aceptación como un modo de adhesión para la utilización de los mecanismos materiales de los procedimientos de solución de conflictos laborales.

Ni más ni menos es esto precisamente lo que hace el acuerdo estatal de solución de conflictos de 2012, contemplando esta a modo de cláusula a favor de tercero: “En el seno de la Comisión de Seguimiento del presente Acuerdo se analizará y acordará en su caso, la incorporación al mismo de: a) Las controversias colectivas derivadas de acuerdos de interés profesional de ámbito estatal o superior a una Comunidad Autónoma que afecten a más de una Comunidad Autónoma, siempre que voluntariamente así lo establezcan mediante acuerdo de adhesión expresa, y sin perjuicio de otros acuerdos o pactos que en esta materia pudieran existir, y respetando, en todo caso, lo previsto en el artículo 18.1 último párrafo, y 18.4 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, en lo que se refiere a los trabajadores autónomos económicamente dependientes” (disp. adic. 3ª ASAC). El simple contraste entre la regulación contenida en este acuerdo interprofesional y las exigencias mencionadas del Estatuto del Trabajo Autónomo al respecto manifiesta la plena compatibilidad entre las mismas, de modo que la fórmula es acertadamente respetuosa con los intereses de unos y otros, así como con las garantías jurídicas exigidas a este tipo de procedimientos; tan sólo se trataría de una simple adaptación de los sujetos intervinientes en las mediaciones y arbitrajes correspondientes, así como, en su caso, alguna regla muy específica en cuanto al perfil y modo de designación de quienes hayan de intervenir como mediadores y árbitros en estos muy singulares conflictos.

Si acaso merece alguna crítica la redacción contenida en el texto del ASAC es el carácter algo limitado de los conflictos que prevé que se puedan articular por la vía de estos procedimientos. En efecto, conviene advertir que el ASAC restringe la ampliación de su intervención a este campo respecto de “las controversias colectivas derivadas de acuerdos de interés profesional”, mientras que el tenor del Estatuto del Trabajo autónomo resulta mucho más amplio en la medida en que viene referido a cualquier tipo de conflictos entre trabajadores autónomos económicamente dependientes y sus empresas clientes. Es cierto que no tendría sentido incorporar dentro del ASAC conflictos que pudieran tener el carácter de controversias individuales, pero al propio tiempo nada obstaría a integrar dentro del propio ASAC a cuantos



conflictos de carácter colectivo se presente entre estos singulares trabajadores autónomos, no teniendo estos conflictos colectivos estar necesariamente vinculados a la aplicación o negociación de los acuerdos de interés profesional; el propio ámbito del ASAC, como vamos a analizar inmediatamente, pretende incorporar en su seno desde el punto de vista objetivo a todos los conflictos colectivos laborales imaginables, con lo cual con naturalidad cabría efectuar idéntica operación respecto de los conflictos en el ámbito de los trabajadores autónomos económicamente dependientes. Posiblemente, ni siquiera quepa descubrir una real voluntad restrictiva por parte del ASAC a tenor de la redacción literal de la disposición que se ha advertido; cabría incluso hablar de un simple error técnico en la redacción de la disposición, con relativa facilidad superable a tenor de una operación de interpretación de la misma conforme al criterio de la interpretación finalista y sistemática del conjunto del ASAC.

## 6. La ampliación del tipo de conflictos afectados

Los acuerdos interprofesionales sobre la materia vienen conteniendo una relación muy acabada del tipo de conflictos colectivos a los que se dirigen sus procedimientos, con plena clarificación de su actuación objetiva, incluso con precisión de los ámbitos excluidos del mismo. Se trata, por añadidura, de un listado suficientemente amplio, como para poder afirmar que se trata de una enumeración tan completa que llega a abarcar la totalidad de conflictos colectivos laborales imaginables en la práctica de las relaciones laborales.

Si alguna crítica se puede efectuar al respecto es que, por su voluntad de exhaustividad, utiliza varios criterios referenciales de identificación de posibles conflictos colectivos, que por sus elementos definitorios no son incompatibles entre sí. Con esa fórmula la preocupación no es tanto que un determinado conflicto colectivo quede fuera de su ámbito de actuación, cuanto que un concreto conflicto se pueda ubicar en varios de los apartados del listado del acuerdo, lo que puede desembocar en una cierta inseguridad en cuanto a su concreto régimen de desarrollo. Baste con mencionar algunos textos en los que contemplan el caso de un conflicto surgido durante la negociación de un convenio colectivo y al propio tiempo también aquel que da lugar a la convocatoria de una huelga. No obstante, no merece la pena que nos detengamos en este particular, por ser un asunto que se encuentra en el origen de la regulación de tales acuerdos y no vinculado con la reforma legislativa que venimos comentando, aparte de haberlo analizado en otro lugar hace ya tiempo<sup>36</sup>.

Por ello, procedemos a centrarnos en la posible afectación de la reforma legislativa a la relación de conflictos colectivos susceptibles de someterse a los procedimientos de resolución de conflictos. Aquí se produce un doble juego de cambio legislativo: de un lado, ciertas ampliaciones a nuevos conflictos a resultas de las presentes reformas legislativas, que no han sido incorporadas por los textos aún no renovados, pero sí que lo han hecho los correspondientes al ámbito estatal (ASAC) y el catalán; de otro lado, ampliaciones de la reforma de 2011, sucesivamente incorporadas al ASAC y al catalán, pero que posteriormente han sido suprimidas por la reforma de 2012, con aparente discordancia pues respecto de estos dos .

---

**36** Cfr. J. Cruz Villalón, Los ámbitos de aplicación del ASEC: funciones y disfunciones, en AA. VV., F. Valdés Dal-Ré coord., Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales: situación actual y perspectivas de futuro, SIMA, Madrid 2006, pgs. 47 ss.



Respecto de los conflictos surgidos durante la negociación de un convenio colectivo, hay que tener en cuenta que la reforma de 2011 introducía una regla relativa a la duración máxima de la negociación del convenio, contada a partir de la fecha de la constitución de la comisión negociadora; plazo máximo que tenía como principal significación jurídica que su superación da lugar a la necesidad de que entren en juego los procedimientos de mediación y arbitraje previstos en los correspondientes acuerdos interprofesionales<sup>37</sup>. Sin embargo, posteriormente dichos plazos máximos han sido eliminados, de forma que la obligatoriedad de los procedimientos se impone a partir del momento en el que genéricamente se constata el bloqueo negocial conforme a lo pactado en convenio colectivo. Eso, como apuntábamos anteriormente, puede abrir una cierta disonancia con los acuerdos actualizados a la reforma de 2011, pero a nuestro juicio no determina una contradicción o enfrentamiento con lo previsto en la reforma de 2012, de modo que no cabe considerar que haya impedimento al mantenimiento del tenor de estos dos acuerdos interprofesionales, siempre que se actualicen las referencias legales y se recuerde el iter temporal de reformas producidas en esta materia.

En otro orden de consideraciones, la reforma incluye la necesidad de acudir al procedimiento de mediación o de arbitraje para todas las discrepancias que se produzcan en el curso de los periodos de consultas que afecten a los descuelgues de condiciones de trabajo pactadas en convenio colectivo, incluidos los descuelgues salariales (art. 82.3 ET), lo que obliga a incluir a estos dentro del listado tipológico de conflictos que se recoge dentro de los acuerdos interprofesionales. Se podría llevar a cabo tal incorporación de manera bastante simple, añadiendo el supuesto de los descuelgues en el momento en el que se mencionan el resto de los procesos de reestructuración de empleo, incluidos los supuestos de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo.

El texto del Real Decreto Ley de 2012 refería la intervención de los procedimientos de mediación y arbitraje en los periodos de consulta tan sólo a los conflictos derivados de modificaciones sustanciales y de movilidad geográfica, mientras que la Ley de 2012 lo amplía también a la reducción de jornada, suspensión de la relación laboral y despidos colectivos. Sin embargo, la generalidad de los acuerdos de interés profesional contemplan todos y cada uno de estos supuestos (por todos, art. 4.1 e ASAC), razón por la cual no creemos que a estos efectos se produzca ningún tipo de restricción ni de falta de correspondencia entre Ley y acuerdos.

De otra parte, ha de tenerse en cuenta, en los términos que detallaremos con mayor precisión más adelante, la ampliación competencial verificada directa o indirectamente en lo que se refiere a las Comisiones Paritarias de convenios colectivos. Dentro de los acuerdos interprofesionales se atiende de manera específica a las Comisiones Paritarias. Sin embargo, ello se hace en relación exclusivamente con las funciones de interpretación y aplicación del convenio colectivo; por mucho que éstas puedan ser de las más sobresalientes dentro del conjunto de la actividad de tales Comisiones Paritarias, a partir de la reforma legal éstas

---

**37** Conforme a la redacción de 2011, literalmente se establecía lo siguiente: “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” (art. 86.3 p. 3 ET); “...los convenios colectivos habrán de expresar como contenido mínimo...f) Plazo máximo para la negociación de un nuevo convenio que se determinará en función de la duración de la vigencia del convenio anterior. Salvo pacto en contrario, este plazo será de ocho meses cuando la vigencia del convenio anterior hubiese sido inferior a dos años o de catorce meses en los restantes convenios, a contar desde la fecha de pérdida de su vigencia” (art. 85.3 f ET)



no son las únicas materias sobre las que éstas pueden asumir funciones a estos efectos. Dado que se trata de una materia que requiere de un tratamiento más detenido, tanto en lo que refiere a la tipología de conflictos como en lo que afecta a las reglas de tramitación, nos remitimos a lo que procederemos a analizar de modo más específico y separado en el siguiente apartado.

Asimismo conviene llamar la atención sobre la novedad incorporada en la reforma de la Ley Concursal respecto de las reestructuraciones de empleo que se puedan producir en relación con las empresas declaradas en situación de concurso. En efecto, dicha reforma procede a modificar una vez más el precepto que regula los procedimientos de regulación de empleo, consistan estos en modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, suspensiones de la relación laboral o despidos colectivos<sup>38</sup>. Como novedad esta reforma incluye la posibilidad de que el período de consultas sea sustituido por los procedimientos de resolución de conflictos que estamos analizando aquí. Ante todo, lo que conviene destacar es que, conforme a la nueva redacción, el texto legal se remite al “procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en la empresa”; es decir, con toda claridad, son estos acuerdos interprofesionales precisamente los canales a los que se remite la ley para sustituir los periodos de consultas en las reestructuraciones de empleo de las empresas en concurso. Por tanto, tales acuerdos interprofesionales deberán recoger como un tipo de conflicto más a resolver aquellos que afecten a las empresas en concurso. En concreto, así lo ha hecho ya expresamente el ASAC (art. 4.1.h), siendo obligado que a partir de ahora se extienda a los acuerdos autonómicos que no lo contemplan así. En especial, la adaptación resulta obligada respecto de aquellos acuerdos interprofesionales que utilizan como técnica jurídica la determinación del conflicto objeto de conocimiento por remisión a los correspondientes artículos del Estatuto de los Trabajadores que regulan los periodos de consultas, omitiendo la mención a la Ley Concursal, a partir de ahora deben adaptarse, bien por el procedimiento de la incorporación de la mención expresa a la Ley Concursal, o bien por una mención genérica a los periodos de consultas en caso de reestructuración de empleo sin remisión a norma laboral o mercantil específica, de modo que se entienda que agrupa a ambas. Más aún, no se trata exclusivamente de incorporarlo como un supuesto más dentro de la tipología completa de conflictos canalizables por la vía de la mediación y el arbitraje, sino que además ello requiere de una precisión en cuanto al modo de iniciación de la mediación y el arbitraje, especialmente por lo que se refiere a los sujetos legitimados para ello. Intentaremos precisar estos aspectos más adelante en el apartado correspondiente.

Por último, a la vista de los nuevos ámbitos de negociación colectiva contemplados con la reforma (convenios colectivos de grupos de empresa, empresas en red que no son ni sector productivo ni grupo empresarial, convenios de franja), en especial en lo que afecta a las nuevas reglas sobre legitimación negocial, sería igualmente oportuno que la adaptación de los acuerdos interprofesionales que incluyera una específica mención a los mismos o bien que procediera a una mención genérica a cualquier ámbito en el que las partes procedan a negociar un convenio y se produzca en su transcurso un bloqueo negocial. El nuevo ASAC ya lo ha hecho así (art. 3.3) y deberán hacerlo también el resto de los acuerdos autonómicos en los que se aprecie esta carencia.

---

**38** Cfr. art. 64 de la Ley Concursal conforme a la nueva redacción fijada por medio de la Ley 38/2011, de 10 de octubre (BOE 11 de octubre).



## 7. Intervención de la Comisión Paritaria

Como ya hemos tenido ocasión de adelantar, la reforma de la negociación colectiva de 2011 acentuaba la trascendencia de las Comisiones Paritarias, con el doble objetivo de introducir elementos de flexibilidad en la negociación colectiva, al propio tiempo que se favorecía su intervención como mecanismo resolutorio de discrepancias entre las partes.

Es cierto que mucho de esto ya lo venían asumiendo las Comisiones Paritarias, cuando menos así se deduce de una lectura de la generalidad de los convenios colectivos. Sin embargo, es conocido que la realidad práctica es muy dispar, con mayor éxito de la actuación de las Comisiones Paritarias de los convenios de las grandes empresas, menor en las de las pequeñas empresas y muy escaso en las de los convenios sectoriales, particularmente de los provinciales. Ante ese panorama, la intervención legal de 2011 no sólo era simbólica, sino de alcance real.

Para empezar, recordar que, con anterioridad a 2011, la Ley se limitaba a remitirse a los convenios colectivos, para que fueran éstos quienes determinasen con plena libertad de criterio las competencias atribuidas a las Comisiones Paritarias<sup>39</sup>. A tal efecto, no debe pasar inadvertido que la reforma de 2011 procedió a asignarles directamente concretas competencias, hagan lo que hagan los convenios colectivos al respecto. De otro lado, se fijaba una importante hoja de ruta respecto del resto de las competencias que podían asumir de manera adicional las Comisiones Paritarias.

En otros términos, a partir de la reforma de 2011 se reconocían dos grupos de competencias a favor de las Comisiones Paritarias: unas '*ex lege*' al margen de lo que respecto de ellas se prevea en el convenio colectivo de aplicación; otra de posible atribución adicional, condicionado a lo que las partes decidan acordar para la correspondiente Comisión Paritaria.

Entre las primeras, las atribuidas '*ex lege*', insistimos por la reforma de 2011, se encontrarían las tres siguientes: interpretación y aplicación de lo pactado en el convenio colectivo (art. 91.1 ET), las discrepancias que se puedan producir en el periodo de consultas respecto de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo que implican alteración de lo pactado en convenio colectivo (art. 41.6 p. 2 ET), así como discrepancias en los periodos de consultas relativos a los descuelgues salariales (art. 82.3 ET).

Respecto de la primera de ellas, la misma ya viene contemplada en la práctica totalidad de los acuerdos interprofesionales, si bien no atendiendo a la novedad de que a partir de la reforma de 2011 se contempla como competencia atribuida en todo caso, al margen del convenio, y por tanto de asunción en todos los sectores y empresas; régimen que mantiene a todos los efectos la reforma de 2012. Eso sí, la atribución competencial a la Comisión Paritaria no es incompatible con la correspondiente canalización del asunto por parte de los procedimientos de mediación y arbitraje, siendo prueba fehaciente de ello la propia literalidad de la Ley, cuando inmediatamente a continuación de la mencionada atribución competencial, aclara que también cabrá acudir a los procedimientos de resolución de conflictos previstos en los acuerdos interprofesionales (art. 91.2 ET). Eso permite que se siga contemplando en los acuerdos interprofesionales; eso sí, debiendo hacerse con un régimen común para todos los supuestos imaginables. En concreto, en algunos acuerdos

**39** Por todos, F. Alemán Páez, *Las Comisiones Paritarias*, ed. Civitas, Madrid 1996.



interprofesionales se prevé la hipótesis de que la Comisión Paritaria no tenga atribuida dicha competencia, pues se condiciona a que esté expresamente prevista tal competencia interpretativa en el convenio colectivo que sea de aplicación. En el modelo vigente, pues, los acuerdos interprofesionales ya no pueden condicionar la competencia en esta materia de la Comisión Paritaria al dato de que así se haya atribuido expresamente por el convenio colectivo de aplicación. Eso sí, como último matiz conviene aclarar que ese condicionamiento es posible en el caso de que la Comisión Paritaria se establezca y regule a través de acuerdos o pactos colectivos a los que no les resulten de aplicación la regulación contenida en el título III del Estatuto de los Trabajadores; esto es lo que con toda corrección hace el acuerdo estatal (art. 10.1 ASAC). Para los convenios estatutarios, a tenor de lo antes referido, el tercer sujeto en liza (el poder judicial), sólo entraría en juego cuando la resolución de la discrepancia interpretativa no se lograra ni por vía Comisión Paritaria ni por vía de los procedimientos (ahora sí) extrajudiciales de resolución de conflictos.

Aunque a estos efectos, la redacción estatutaria resulta de cierta oscuridad, a mi juicio el modelo que se instaura no es otro que el de otorgar cierta preferencia a la intervención de la Comisión Paritaria en materia de interpretación y aplicación, aunque en igual medida no se obliga a que la misma se convierta en trámite inexcusable previo a la mediación y el arbitraje. Cuando el texto legal enlaza la intervención de la Comisión Paritaria y de los procedimientos de mediación y arbitraje los conecta a través de la confusa expresión “no obstante lo establecido en el apartado anterior”. Esta expresión puede ser interpretada como un simple reconocimiento de compatibilidad de lo uno y de lo otro, pero sin precisar como se puede llegar a articular en la práctica esa fórmula de compatibilidad. Desde luego esa compatibilidad puede llevarse a cabo por mecanismos muy distintos y cuando menos ese precepto no concreta cual es el que debe funcionar.

En estos términos cabrían esencialmente dos alternativas, en función de lo que se pactase en la negociación colectiva. Primera opción, que para entendernos llamaríamos de intervención secuencial: en primer lugar debe acudir como trámite obligado a la Comisión Paritaria para que la misma proceda a abordar la cuestión interpretativa en discusión, de modo que si en su seno se alcanza el correspondiente acuerdo el asunto queda resuelto, pero si no hay acuerdo se podrá prever que las partes puedan acudir a la mediación o el arbitraje antes de acudir a la vía judicial; incluso, por vía de lo contemplado en el propio texto estatutario tras la reforma de 2012 (art. 85.3.e ET) y en la nueva Ley reguladora de la jurisdicción social había que interpretar que esa mediación se convierte en obligatoria como trámite previo a la vía judicial<sup>40</sup>. Esta primera opción es justamente la que se ha incorporado al ASAC, pero que no es de obligada recepción en todos los acuerdos: “En los conflictos relativos a la interpretación y aplicación de un Convenio Colectivo será preceptiva la intervención previa de la Comisión Paritaria del mismo, sin la cual no podrá dársele trámite” (art. 10.1 ASAC). Segunda opción, que para entendernos denominaríamos intervención alternativa: se concede a cualquiera de las partes la libre opción por acudir primero a la Comisión Paritaria y sucesivamente a la mediación y arbitraje autónomo, o bien si así lo desean acudir directamente a la mediación y el arbitraje autónomo, sin necesidad de someterse al previo trámite de la Comisión Paritaria. Eso sí, lo que la Ley impone, al tratarse de competencia ‘*ex lege*’, es que en todo caso las partes tengan abierta la vía de actuación de la Comisión Paritaria, sin que se les pueda obligar desde el convenio colectivo a ir directamente a los procedimientos de mediación y arbitraje; esta tercera opción a nuestro juicio ya no es posible a partir de la reforma que venimos comentando. Del mismo

---

<sup>40</sup> Arts. 63 y 152 Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (BOE 11 de octubre).



modo que, como hemos indicado, tampoco se contempla como posible ir directamente a la vía judicial, concluido el trámite de la Comisión Paritaria, en la medida en que se impone el trámite de los acuerdos interprofesionales como previo a la vía judicial (art. 85.3 e ET y arts. 63 y 152 LJS).

Por el contrario, un recorrido legislativo de ida y regreso se ha producido en materia de intervención de las Comisiones Paritarias en materia de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo que implican alteración de lo pactado en convenio colectivo (art. 41.6 p. 2 ET), así como discrepancias en los periodos de consultas relativos a los descuelgues salariales (art. 82.3 ET). En efecto, a tenor de la reforma de 2011 estas materia también reconocían a la Comisión Paritaria igualmente *'ex lege'* la competencia relativa a las discrepancias que puedan surgir en el periodo de consultas de referencia. Sin embargo, sucesivamente la reforma de 2012 ha eliminado por completo de la Ley esta competencia. El problema de nuevo se suscita, a resultas de esta supresión competencial y al dato concreto de que el ASAC se había adaptado a la previsión de la reforma de 2011, tanto para las modificaciones sustanciales como para los procedimientos de descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo (art. 10.2 ASAC). A nuestro juicio, la respuesta debe ser dispar según que nos refiramos a una u otra materia, en la medida en que la interpretación de la normativa vigente debe venir condicionada por el discurrir de la tramitación parlamentaria y del sentido general de la normativa.

Así, de un lado, por lo que se refiere a los procedimientos de descuelgue de condiciones de trabajo, incluido el descuelgue salarial, mientras que en el texto del RDL 3/2012 se mantenía la intervención de la Comisión Paritaria, tras la tramitación parlamentaria como proyecto de Ley ordinario, se eliminó la competencia de la Comisión Paritaria sustituyéndola por la atribución de esta competencia a favor de la Comisión del Convenio, siendo está la fórmula que se encuentra vigente actualmente tras la entrada en vigor de la Ley 3/2012. En estos términos, a nuestro juicio, el designio del legislador sólo cabe interpretarlo como voluntad de marginar el protagonismo de la Comisión Paritaria, que viene sustituida por la Comisión del Convenio, sin que quepa alterar este designio ni por los convenios colectivos de aplicación ni los acuerdos interprofesionales reguladores de los procedimientos de mediación y arbitraje.

Respuesta diversa merece la omisión de la referencia a la Comisión Paritaria, que figuraba con anterioridad, en la actual regulación legal del procedimiento de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo. En efecto, en este caso la supresión en la norma estatutaria de la intervención de la Comisión Paritaria dentro del procedimiento de modificaciones sustanciales tiene un alcance menor, pues tan sólo supone eliminar el reconocimiento de tal intervención como competencia *'ex lege'*, pero permitiendo que vía convenio colectivo se establezca como tal competencia. Se trata de dar la posibilidad de asunción competencial vía convenio colectivo, pero de no imponerla legalmente. Tres argumentos interpretativos avalan esta posibilidad de recuperación sucesiva de la competencia vía negociación colectiva: primero, que a diferencia del régimen del descuelgue, aquí la supresión de la competencia de la Comisión Paritaria no es sustituida por otra instancia diferente, lo que permite interpretarlo como vía abierta no prohibida; segundo que la regulación en materia de modificaciones sustanciales expresamente habilita a la introducción de otros procedimientos alternativos: "Sin perjuicio de los procedimientos específicos que puedan establecerse en la negociación colectiva..." (art. 41.4 ET); tercera que con carácter general la regulación legal faculta a la negociación colectiva para atribuir a la Comisión Paritaria las competencias que considere oportunas: "Designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras para entender de aquellas cuestiones establecidas en la ley y de cuantas otras le sean atribuidas..." (art. 85.3 e ET). Por lo demás, en esta ocasión la intervención



de la Comisión Paritaria se presenta como compatible con la articulación de procedimientos de mediación y arbitraje de resolución de estos asuntos. Al igual que sucede en materia de interpretación y aplicación del convenio colectivo, la mediación y el arbitraje se contemplan a partir de la reforma de 2012 como una posibilidad: “El empresario y la representación de los trabajadores podrán acordar en cualquier momento la sustitución del periodo de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho periodo” (art. 41.4 ET). Así, en la medida en que legalmente a las partes se les reconoce en todo caso la posibilidad de acudir a tales procedimientos, implícitamente se está obligando a los acuerdos interprofesionales o convenios colectivos que los regulen introducir a tales materias entre los conflictos a resolver por sus respectivos sistemas.

Finalmente, dejar constancia que el ASAC contiene al final de su texto una importante relación de recomendaciones a los convenios colectivos reguladores del régimen jurídico de las Comisiones Paritarias, a los efectos de otorgar mayor funcionalidad, flexibilidad y eficacia a estas instancias, a veces notablemente ineficientes en su actuación cotidiana. Se trata de un elenco de buenas prácticas, cuya incorporación al clausulado de los convenios colectivos resultaría de una enorme utilidad. Una vez más, se trata de recomendaciones que se encuentran redactadas de conformidad a la regulación contenida en el texto legal resultado de la reforma de 2011, lo que supone que en algún aspecto muy aislado y puntual se observa una cierta falta de adecuación a la regulación vigente, pero por ello fácilmente adaptable por vía interpretativa histórica<sup>41</sup>.

#### **41 “ANEXO DE RECOMENDACIONES SOBRE LAS COMISIONES PARITARIAS**

Algunas recomendaciones para el funcionamiento «rápido y efectivo» de las comisiones paritarias:

- a) A efectos de agilizar su funcionamiento, la composición numérica de las comisiones paritarias debe ser lo más reducida posible, siempre respetando los niveles de legitimación de la comisión negociadora cuando tenga atribuidas funciones de adaptación y modificación de los convenios colectivos.
- b) Deben programarse reuniones periódicas frecuentes, de forma que se tengan en cuenta con antelación en la agenda de los miembros y que pudiendo ser aplazadas en caso de no tener asuntos que tratar. En todo caso ha de preverse, junto a las reuniones ordinarias, las extraordinarias cuando haya asuntos urgentes a decidir.
- c) Ha de facilitarse la aplicación de medios telemáticos y audiovisuales a las reuniones, deliberaciones y adopción de decisiones, de forma que los miembros no tengan que estar físicamente reunidos para el funcionamiento válido de la comisión.
- d) Los miembros han de tener siempre suplentes para evitar cancelaciones por falta de quórum.
- e) Los plazos para la adopción de decisiones deben contar a partir del sometimiento del conflicto a la comisión paritaria.
- f) El sometimiento del conflicto a la comisión ha de hacerse mediante los menores trámites formales posibles, así como con la mínima exigencia documental.
- g) El trámite de intervención de la comisión paritaria ha de considerarse como evacuado en el caso de que no se adopte decisión alguna por la comisión en los plazos establecidos.
- h) Tales plazos han de ser lo más breves posibles. *En determinados casos, ya están establecidos legalmente (artículo 41.6 ET)*. Plazos menores a 10 días deben ser la regla general y debe preverse plazos menores para asuntos de urgencia (48-72 horas).
- i) La adopción de los acuerdos debe ser en la mayoría de los supuestos por mayoría simple de cada una de las representaciones –o incluso mayoría simple de los votantes– y sólo en determinados casos debe optarse por mayorías más cualificadas.
- j) En los convenios colectivos sectoriales, especialmente los estatales, o en los de grandes empresas, la regla general debe ser la existencia de comisiones paritarias descentralizadas.
- k) También en esos convenios colectivos, la regla general ha de ser la existencia de especialización por materias de distintas comisiones paritarias a efectos de evitar acumulaciones de trabajo que limite su eficacia”. En letra cursiva la previsión establecida conforme a la redacción introducida por la reforma de 2011, suprimida por la reforma de 2012, que debe entenderse por no puesta.



## 8. Sujetos legitimados para iniciar el procedimiento de mediación

Hasta ahora nos hemos estado refiriendo de manera indistinta a ambos tipos de procedimientos, se trate de la mediación o del arbitraje. Sin embargo, a partir del momento en el que procedemos a adentrarnos en los aspectos de desarrollo de la tramitación del procedimiento resulta obligado diferenciar según que se trate del uno o del otro y, por ello, nos referimos a continuación específicamente a la mediación.

Respecto de las partes que intervienen en los procedimientos, la ampliación de los tipos de conflictos a resolver introduce una mayor variedad de sujetos que intervienen en los mismos y, por efecto derivado, de los sujetos que pueden intervenir en las mediaciones. Del mismo modo, la legislación sustantiva ha efectuado ciertos cambios en los sujetos negociadores de los convenios colectivos, así como en los interlocutores de los períodos de consulta, lo que necesariamente repercutirá en los protagonistas mismos de la mediación y de su puesta en marcha.

A pesar de ello, los cambios que han de realizarse al efecto en los diferentes acuerdos interprofesionales son de tono menor, especialmente debido al acertado carácter genérico de su redacción en la mayoría de los textos en el momento de identificar a los legitimados para iniciar la mediación. Por ejemplo, la redacciones vigentes permiten incorporar sin necesidad de modificación expresa tanto la previsión de reglas específicas nuevas para ámbitos particulares de negociación del convenio colectivo (grupos de empresa, empresas en red, convenios de franja) como la presencia de la comisión 'ad hoc' para cuando no existan representantes legales en los procedimientos de modificaciones sustanciales o de descuelgues salariales.

No obstante ello, algunas diferencias o faltas de coordinación se perciben en algunos supuestos, que exigen algunas adaptaciones, que resumiríamos del modo siguiente.

En primer lugar, a partir de ahora parece preciso en algunos casos establecer la diferencia entre los supuestos en los que legalmente se prevé la posibilidad de acudir a la mediación y aquellos otros en los que se contempla como obligatoria. Los acuerdos interprofesionales a partir de ahora deberán diferenciar entre cada uno de estos supuestos, pues la facultad de arranque es bien diferente.

A tal efecto, en algunos casos resultará obligado diferenciar con mayor nitidez entre sujetos que ostentan la legitimidad para iniciar el procedimiento de mediación y sujetos con derecho a intervenir como partes en el desarrollo del procedimiento. Ya en algunos textos de los acuerdos interprofesionales se hacen algunos apuntes de diferenciación al respecto, pero a partir de ahora se debe ser mucho más preciso al respecto, particularmente a tenor de los cambios antes mencionados en la obligatoriedad o en la precisión legal de los sujetos legitimados para instar la mediación.

De este modo, cuando la Ley prevé supuestos en los que de forma directa o indirecta obliga a acudir al procedimiento, es necesario reconocer a una sola de las partes la facultad de iniciar la mediación, sin el necesario asentimiento de la otra. Tal sucede, por ejemplo, a partir de ahora, en las situaciones de desacuerdo en materia de descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo, establecido como requisito previo a acudir a la Comisión



Consultiva o órgano correspondiente autonómico: “las partes deberán recurrir a los procedimientos que se hayan establecido en los acuerdos interprofesionales” (art. 82.3 ET). Algo similar podría decirse cuando la mediación se contempla como requisito previo inexcusable para acudir a la vía de la reclamación judicial en un conflicto colectivo de interpretación. Ello no contradice en modo alguno el principio de voluntariedad de estos procedimientos, ante todo porque ese “deberán” es relativo, en la medida en que se contempla para la hipótesis de que la dirección de la empresa pretenda mantener su propuesta de inaplicación de lo pactado en convenio colectivo en la hipótesis de desacuerdo, pues si la empresa desiste de su pretensión obviamente desaparece la obligatoriedad como tal; o bien, si cualquiera de las partes desiste de la sucesiva interposición de la demanda en sede judicial ante un conflicto colectivo de interpretación. A mayor abundamiento, incluso si nos situamos en la hipótesis del mantenimiento de la propuesta empresarial de descuelgue o de insistencia de cualquier parte de acudir a la vía judicial, la voluntariedad se mantiene en el sentido de que queda plenamente garantizada a través de la plena libertad por ambas partes de aceptar o rechazar la propuesta de avenencia formulada en su momento por el mediador. Más aún, incluso si se trata de un supuesto de auténtica obligatoriedad de acudir al procedimiento de mediación cualquier integrante de una de las partes se encontrará facultado para excitar el procedimiento. En sentido contrario, ese “deberán” en el texto legal lo que significa es que ahora no resultarán posibles las redacciones contenidas en algunos acuerdos interprofesionales conforme a las cuales quien lo promueva deba contar con la mayoría de la representación, sea sindical o empresarial. En estos casos es donde resulta patente la necesidad de diferenciar entre sujetos legitimados para la promoción de la mediación (a quienes no se les puede requerir la mayoría), sujetos llamados a intervenir en el procedimiento de la mediación (todos los que tengan la condición de representativos en el ámbito del conflicto) y los que necesariamente deben dar su refrendo a la avenencia si se desea que la misma goce de eficacia “*erga omnes*” (mayoría absoluta de cada una de las representaciones, por generalización del criterio de eficacia de los convenios colectivos).

En aquellos supuestos en los que la Ley no imponga la obligatoriedad de acudir a la mediación, el margen de diseño del procedimiento por parte de los acuerdos interprofesionales resulta bastante más amplio. En concreto, en estos otros supuestos los acuerdos pueden por su parte establecer criterios de mayor consenso o de mayor unilateralidad en el inicio de la mediación; es decir, pueden exigir tanto que la iniciación sea previo acuerdo entre las dos representaciones (sindical y empresarial) o bien bastar con la promoción por cualquiera de ellas. A estos efectos, la regulación legal ha de interpretarse como genérica cuando hace una remisión a “las partes”, que permite ambas fórmulas de concreción por parte de los acuerdos interprofesionales, incluida la diferenciación según materias. Una vez más, la solución de legitimación unilateral sería respetuosa con el principio de voluntariedad en los términos señalados con anterioridad.

De otra parte, conviene llamar la atención sobre el dato de que en algunos acuerdos interprofesionales, cuando el conflicto tiene su origen en una actuación de la Comisión Paritaria, la legitimación para iniciar la mediación se le atribuye expresamente a la misma Comisión Paritaria, por acuerdo mayoritario de ambas representaciones. Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que en algunas ocasiones el conflicto no surge en el seno mismo de la Comisión Paritaria, que en reiteradas ocasiones se trata de conflictos en el ámbito de la empresa cuando la Comisión Paritaria lo es de un convenio colectivo sectorial. Para estos supuestos resulta obligado cambiar la redacción de los acuerdos interprofesionales, atribuyéndole la legitimación de promoción a quienes se la otorga la norma estatal, que no es precisamente a la Comisión Paritaria.



Finalmente, alguna referencia a la mediación iniciada en las situaciones de empresas declaradas en situación de concurso, a tenor de la nueva posibilidad abierta por la reforma de la Ley Concursal, ya referida. En estos momentos, el comentario debe ir referido al dato de que la Ley atribuye al juez, a iniciativa de las partes, la posible puesta en marcha del procedimiento de mediación: “El juez, a instancia de la administración concursal o de la representación de los trabajadores, podrá acordar en cualquier momento la sustitución del período de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa (art. 64.5 p.6 Ley Concursal). Es cierto que las situaciones concursales muestran notables especialidades regulativas en todos los frentes respecto de la situación de gestión cotidiana de una empresa que no se encuentra en situación de concurso; especialidades que tienden a centrarse especialmente en la atribución de poderes reforzados al Juez del concurso, en gran medida sustitutorios de los asumidos mercantil o laboralmente por la dirección de la empresa. Ahora bien, ello no puede estimarse que pueda fundamentar cualquier tipo de poder resolutorio al Juez del concurso, que rompa la lógica de cualquier institución. A estos efectos ha de recordarse que el acuerdo en el período de consultas entre las partes da lugar a una intervención cuasi automática del Juez, de modo que éste (a semejanza de lo que sucede con la autoridad laboral en un expediente de regulación de empleo por fuerza mayor en la empresa no declarada en concurso) procede a dictar auto en el sentido del acuerdo alcanzado, salvo que advierta dolo, coacción o abuso de derecho. Siendo a estos efectos la mediación un trámite sustitutorio del acuerdo entre las partes, habría que concluir que si entre ambas hay consenso en someter la cuestión al procedimiento de mediación y en el curso del mismo se alcanza avenencia entre las partes, la decisión del Juez del concurso será automática, en tanto que asumirá una superior capacidad resolutoria cuando la iniciativa provenga exclusivamente de una sola de las partes; y, en todo caso, queda claro que el Juez del concurso no puede imponer la mediación por propia voluntad de no existir solicitud previa de alguna de las partes. Así, con la precedente limitación ha de interpretarse la redacción del acuerdo estatal cuando se limita a atribuir al Juez del concurso o a la persona en la que éste delegue la legitimación para iniciar el procedimiento de mediación (art. 13 f ASAC). Todos estos matices deben ser tomados en consideración por los acuerdos interprofesionales cuando incorporen este nuevo supuesto de mediación y, en particular, identifiquen los sujetos legitimados para iniciarla.





## 9. El procedimiento arbitral: novedades y requerimientos de adaptación

Uno de los puntos de mayor atención en las reformas legales que venimos comentando se sitúa en la voluntad de reforzamiento del procedimiento arbitral, como mecanismo que garantice una respuesta final a las situaciones de discrepancias entre las partes, evite los escenarios tan reiterados de bloqueos negociales y, como efecto derivado, coloque en lugar marginal a la regla de la ultraactividad. No cabe la menor duda de que a estos efectos se presenta una diferencia cualitativa esencial entre la mediación y el arbitraje en cuanto a la superación definitiva y con plenas garantías del bloqueo negocial: mientras que el procedimiento de mediación se somete al albur de la consecución final de la avenencia entre las partes, con lo cual a la postre asume el riesgo de dilatar la situación de bloqueo negocial, en cambio, iniciado el procedimiento de arbitraje, se sabe con toda certeza que éste desembocará en el laudo arbitral que con mayor o menor acierto necesariamente elimina la situación de bloqueo negocial.

Por ello, el legislador, consciente de la preferencia que debe tener la mediación, por ser más respetuosa con la voluntad final de las partes, debe poner el acento en la necesidad de incrementar el protagonismo de los procedimientos arbitrales, como instrumento de salida última a los bloqueos negociales; o bien, si se quiere dicho de otro modo, como mal menor frente a los bloqueos negociales. Como ya indicamos al principio de este trabajo, entendemos que aciertan estas reformas por la potenciación del arbitraje, que hasta el momento presente ha tenido un papel muy residual en el desarrollo de los procesos negociales y, en general, de la resolución de los conflictos colectivos. Cualquier incentivo que juegue en la línea de la promoción del arbitraje como solución atractiva para los conflictos colectivos laborales debe ser valorado positivamente.

Eso sí, ello debe efectuarse sobre un diagnóstico acertado de las razones determinantes de ese papel hasta el presente esencialmente marginal del procedimiento arbitral en los conflictos laborales. Pues sólo identificando las causas, se pueden adoptar las medidas más razonables y, en correspondencia, las más conciliables con nuestro modelo de negociación colectiva basado en el principio basilar de la autonomía colectiva.

Ante todo, hay que ser conscientes de que el procedimiento arbitral no puede ser concebido como un instrumento alternativo a todos los efectos de la función protagonista que le corresponde necesariamente a las representaciones sindicales y empresariales en la conducción de la negociación colectiva; y, por ende, sustitutorio de la responsabilidad que le corresponde a los interlocutores sociales en la gestión del conflicto y en las responsabilidades que estos asumen al pactar un acuerdo colectivo.

A estos efectos, de orientarnos hacia un modelo de mayor presencia del arbitraje en nuestro sistema, ello debe hacerse siempre por medio de una relación de estrecha colaboración con la función negocial que corresponde a las partes. Así, por ejemplo, no es conveniente que al primer escollo las partes tiendan a hacer dejación de sus responsabilidades situando el desenlace del conflicto en manos del árbitro; el procedimiento arbitral tan sólo debe abrirse cuando fehacientemente las partes sean conscientes de que se encuentran ante una situación de bloqueo objetivo, lo que no quiere decir tampoco que deban prolongarse innecesariamente los tiempos de negociación cuando ambas partes son plenamente conscientes de su inutilidad.



Más aún, cuestión a mi juicio más relevante, el árbitro no puede convertirse en un modo de regulador pleno de las condiciones de trabajo en la empresa o en el sector, en términos que, por decirlo de forma emblemática, proceda a redactar desde el primer artículo hasta el último anexo del convenio colectivo. Las partes negociadoras tienen la responsabilidad de asumir un papel protagonista incluso cuando se acuda al procedimiento arbitral, de modo que ellas deben efectuar una labor previa de identificación de los puntos de acuerdo entre las mismas, incluso reflejándolo por escrito, de modo que sólo trasladen al árbitro concretos y muy específicos aspectos a resolver a través del laudo. A tal efecto, debe llamarse la atención acerca del importante juego práctico que puede desplegar la novedad prevista tras la reforma de 2011 y mantenida en la de 2012 de que la comisión negociadora puede adoptar acuerdos parciales de los contenidos del convenio colectivo vigente pero en situación de prórroga (art. 86.3 p. 2 ET). A este precepto debería sacársele toda la potencialidad que encierra, de modo que, interpretado en términos finalistas a estos efectos, permitiría que las partes alcanzaran acuerdos parciales de renovación del contenido de los convenios colectivos, remitiendo al árbitro los exclusivos aspectos de disenso, por importantes que estos fueran, advertidos en el curso del proceso negocial como de imposible consenso. Todo lo anterior no hace sino explicitar, por diferentes vías, la imprescindible colaboración de las partes y, por ende, su necesaria predisposición favorable al arbitraje para que éste proporcione los resultados de él esperables.

Abundando en lo anterior, las posibles insuficiencias del juego efectivo del arbitraje en nuestro modelo de relaciones laborales se deben en gran medida a una cultura negocial que en nuestro país, con mayor o menor fundamento, se ha desenvuelto en unos esquemas o bien de desconfianza frente al procedimiento arbitral o bien de consideración de que el arbitraje consiste esencialmente en un llamamiento a la intervención del poder público que aporta un plus en el desenlace del conflicto más allá de la labor directa de resolución de la discrepancia existente entre las partes. En tanto que no se vayan alterando estos tradicionales elementos culturales de comprensión del arbitraje en el desarrollo general de nuestro sistema de relaciones laborales, difícilmente se pueden cambiar las vías de salida a los bloqueos negociales y, en particular, las de mayor protagonismo del procedimiento arbitral. Hasta tanto que las partes no perciban que el arbitraje puede constituir un método idóneo para satisfacer el equilibrio de intereses propios de cada uno de ellas, al propio tiempo de que la propia cultura de intervención de quienes actúen como árbitros no sea especialmente sensible al logro de ese equilibrio de intereses, difícilmente se pueden alterar los esquemas actuales.

En estos términos, difícilmente desde la intervención legal se puede hacer otra cosa que predisponer a las partes para un uso más asiduo del procedimiento arbitral, pues las reglas de imposición en este terreno siempre darán frutos muy marginales.

Por ello, sin desmerecer lo que de positivo tengan estas reformas en orden a potenciar los procedimientos de resolución de conflictos colectivos particularmente a través del arbitraje, no deja de constituir un error pretender hacerlo a través de mecanismos impositivos, aunque los mismos tengan carácter de temporales y alterables vía acuerdos interprofesionales<sup>42</sup>. Dichos mecanismos impositivos han resultado ser los más controvertidos de la reforma, comenzando por las indiscutibles incongruencias que suponen frente al debido respecto al reconocimiento constitucional del derecho de las representaciones sindicales y empresariales a la libre negociación colectiva y, por extensión, al respeto al principio de autonomía colectiva<sup>43</sup>.

**42** Disp. adic. 1ª.2 RDL 7/2011, de 10 de junio (BOE 11 de junio).

**43** En el mismo sentido, R. Escudero Rodríguez, Claves generales de las reformas de la negociación colectiva efectuadas por la Ley 35/2010 y por el Real Decreto-Ley 7/2011, en AA. VV. (I. García-Perrote Es-



El arbitraje obligatorio en nuestro modelo constitucional sólo es admisible en casos muy extraordinarios, vinculados a situaciones de huelgas que provocan graves perjuicios al interés general, o bien otras circunstancias de similar excepcionalidad, escenarios que en todo caso quedan bien lejos del contemplado en la presente norma. Es cierto que la jurisprudencia constitucional lo relaciona con un supuesto singular de arbitraje público obligatorio, pero la fundamentación jurídica orienta la discusión y el dilema de constitucionalidad hacia la restricción que ello provoca sobre la autonomía negocial de las partes, de modo que su imputación de inconstitucionalidad es referible a cualquier arbitraje, sea público o privado<sup>44</sup>. Es cierto también que la jurisprudencia constitucional no cierra por completo el paso a la posible presencia como constitucionales de otros supuestos adicionales de arbitrajes obligatorios, por cuanto que el supuesto marginal hoy admitido de arbitraje obligatorio por huelgas gravemente lesivas se menciona a mero título de ejemplo; pero igualmente resulta cierto que el sistema legal introduce un mecanismo de arbitraje forzoso generalizado y no para supuestos singulares como viene a deducirse de ese condicionante para la jurisprudencia constitucional. En todo caso, esa admisión por parte de la jurisprudencia constitucional de otros supuestos adicionales se engarza directamente con la afectación a “intereses generales”, que, desde luego, aquí no concurren a la vista de que la propia norma admite que se trata de una regla supletoria, en modo tal que los interlocutores sociales son libres de recuperar la voluntariedad del arbitraje; si realmente estuvieran en juego intereses generales, la norma tendría que tener carácter de orden público a todos los efectos y no podría ser contradicha por los acuerdos interprofesionales. Tampoco cabría hacer aquí el parangón con el arbitraje obligatorio que se aplicó a los procesos de sustitución de las Ordenanzas Laborales, porque aparte de su excepcionalidad y limitación a una esfera muy singular, no era un arbitraje de sustitución de lo pactado o dejado de pactar por los interlocutores sociales en un convenio colectivo, sino de sustitución de una norma estatal en fase derogativa. Ni siquiera cabe aducir como argumento de constitucionalidad el carácter transitorio de la imposición del arbitraje, por cuanto que tratándose de una limitación indebida de un derecho constitucional la limitación temporal no altera la premisa de su inconstitucionalidad: aparte de tratarse de un período de tiempo bastante prolongado, la suspensión de los derechos constitucionales sólo puede efectuarse a tenor de la declaración de los estados de excepción, de sitio y de alarma y, a mayor abundamiento, ni siquiera la legislación sobre estos singulares estados permite la suspensión durante los mismos del derecho constitucional a la negociación colectiva.

Incluso han de levantarse fuertes sospechas de la corrección constitucional respecto de la fórmula introducida, ahora como permanente, tanto en la reforma de 2011 como en la de 2012, de que deban ser los acuerdos interprofesionales quienes procedan a declarar el ca-

---

cartín y J. Mercader Uguina directores), La reforma de la negociación colectiva. Real Decreto-Ley 7/2011, de 10 de junio, Lex Nova, Valladolid 2011. De “flagrante inconstitucionalidad” lo califica A. Arufe Varela, La denuncia del convenio colectivo tras el Real Decreto-Ley 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes en materia de negociación colectiva, Revista Aranzadi doctrinal 5/2011. En la misma publicación pronunciándose igualmente por la inconstitucionalidad de la fórmula legal, J. García Blasco, Carmen Sánchez Trigueros y Antonio V. Sempere Navarro. De “muy dudosa constitucionalidad” lo califica T. Sala Franco, La reforma de la negociación colectiva (Real Decreto-Ley 7/2011, de 11 de junio), Actualidad Laboral nº 18 (2011). En términos dubitativos, R. Bodas, Novedades en los procesos colectivos en el proyecto de Ley reguladora de la jurisdicción social, <http://fsima.es/ponencias-de-las-xiii-jornadas-del-sima-2011/>. En la misma línea, C. Molina Navarrete, La decretada reforma de la negociación colectiva: ¿el último <botín> de los mercaderes del templo?, Revista de trabajo y seguridad social, Centro de estudios financieros nº 340 (julio 2011), pg. 61.

**44** STC 11/1981, de 8 de abril (BOE 25 de abril).



rácter obligatorio o voluntario de un arbitraje: “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” (art. 86.3 p. 3 ET). No tanto porque a través de la negociación colectiva no pueda incorporarse un compromiso en frío de someter de futuro los posibles conflictos que aparezcan al procedimiento arbitral<sup>45</sup>, cuanto porque quienes deben asumir ese compromiso deben ser los propios sujetos afectados por ese concreto conflicto, por tanto, en el ámbito del conflicto, en el ámbito del convenio colectivo que en el futuro se renueve y pueda desembocar en bloqueo negocial, pero no en un ámbito superior vía los acuerdos interprofesionales. El compromiso de arbitraje, en caliente o en frío, es una delegación en un tercero a los efectos de resolución de una discrepancia en el curso de un proceso de negociación colectiva; es una delegación que, como efecto derivado, provoca un modo de autolimitación de sus facultades de negociación colectiva, que, por tanto, deben asumir ellos mismos, pero que no le puede venir impuesta desde fuera. Por ello, esta fórmula de imposición del arbitraje obligatorio desde niveles superiores podría afectar no sólo al derecho a la negociación colectiva, sino incluso a la propia libertad sindical, en la medida en que condiciona por parte de entes superiores a organizaciones sindicales autónomas y con personalidad jurídica propia el ejercicio de sus facultades de actividad sindical. Más aún, en la sistemática global de nuestro ordenamiento jurídico, este proceder acaba incidiendo en el propio ejercicio del derecho a la huelga: téngase en cuenta que en nuestro sistema se declara como ilegal aquella huelga que pretende alterar lo establecido en un laudo<sup>46</sup>, fórmula que es perfectamente asimilable cuando dicho laudo es el resultado de un procedimiento arbitral comprometido por los propios sujetos que después se ven limitados en el ejercicio de su derecho de huelga, pero mucho más difícil de encajar constitucionalmente cuando le viene impuesto desde arriba por la imposición del arbitraje.

Esos obstáculos de constitucionalidad de la imposición del arbitraje obligatorio a través de los acuerdos interprofesionales tan sólo se podrían evitar si tales acuerdos no fueran de aplicación directa, porque cuando tienen esa eficacia directa producen ese efecto de imposición forzosa a las organizaciones sindicales y empresariales que desarrollan su actividad negocial en sectores o empresas incluidas dentro del ámbito de aplicación del correspondiente acuerdo interprofesional y, por ende, imponen como necesariamente obligatorio el procedimiento arbitral, con los efectos lesivos al derecho a la negociación colectiva, a la libertad sindical y al derecho de huelga en los términos que hemos referidos previamente. Sólo si no tuviera esa eficacia directa, quedaría a la postre a la libre voluntad de las partes en cada sector o empresa adherirse o no al acuerdo interprofesional y, por efecto derivado, a su libre voluntad de someterse o no a un arbitraje obligatorio. Ahora bien, como vimos en el arranque de este trabajo, a partir de la reforma de 2012 se atribuye a los acuerdos interprofesionales necesariamente ese carácter de eficacia “directa”, con lo cual ni siquiera por esta vía sería superable el escollo de referencia.

**45** Cfr. Con más detalle, J. Cruz Villalón, *el arbitraje laboral en la reforma legislativa*, ed. Tirant lo blanch, Valencia 1995, pgs. 50 ss. A. Ballester Pastor, *El arbitraje laboral*, Madrid 1993.

**46** “La huelga es ilegal...c) cuando tenga por objeto alterar, dentro de su período de vigencia...lo establecido por laudo” (art. 11 RDL 17/1977, de 4 de marzo, de relaciones de trabajo).



En todo caso, el error se sitúa igualmente en pretender que ese cambio en las prácticas y culturas negociales las puede materializar el poder público desde la directa imposición legal. Y ya no se trata exclusivamente de una discrepancia de confrontación con el modelo constitucional, sino en el dato de que dicha confrontación lo que está mostrando es la imposibilidad de imponer este tipo de fórmulas si no es con el convencimiento y la aquiescencia de sus principales protagonistas. Dicho de forma resumida, aunque la Ley imponga como obligatorio el arbitraje, éste no se llevará a cabo si no es con aquiescencia de los interlocutores sociales y de los concretos negociadores del convenio bloqueado. Se trata de un esfuerzo baldío forzar las cosas por la vía de la imposición, algo abocado al fracaso: por muy obligatorio que lo contemple la norma legal, si las partes lo rechazan el conflicto no se canalizará por vía del arbitraje. El procedimiento tiene que arrancar de la instancia de las partes, bastando con la pasividad de ambos, incluso con la resistencia de una sola de ellas para que no se tramite el arbitraje. Sería suficiente con que una de las partes no se ponga de acuerdo en el nombramiento de la persona del árbitro para que el intento fracase. Nadie puede sustituir a las partes en la designación del árbitro, pues sería una barbaridad más pensar en que lo hiciera la Administración laboral o los sistemas de mediación y arbitraje sin la participación de las partes en conflicto. Por añadidura, las partes en conflicto tienen que identificar la cuestión sometida a arbitraje, la materia respecto de la que debe resolver el árbitro, sin que el propio árbitro pueda autodelimitar la cuestión a resolver, pues el árbitro también está sometido al principio de congruencia procesal que marca límites máximos y mínimos de su laudo. Incluso ha de tenerse en cuenta que el arbitraje debe jugar de manera dialéctica con el desarrollo del proceso negocial, de modo que ni siquiera en un escenario de fuerte presencia del arbitraje en nuestro sistema de relaciones laborales, éste tendrá una obligada conexión con el proceso previo de negociación: las partes aproximarán posiciones, acordarán multitud de aspectos en el proceso de renegociación del convenio y tan sólo residenciarán en sede arbitral aquellos concretos aspectos que hayan provocado el bloqueo; por muy importante que sean estos aspectos, siempre serán limitados y, por tanto, un juego efectivo del modelo requerirá de la connivencia de todos los implicados: las partes concretando lo que es objeto de acuerdo logrado y precisando lo que en concreto se somete a la decisión del árbitro. La legitimidad del árbitro quedaría en entredicho si las partes no depositan en él su confianza y no precisan el objeto de su arbitraje. Al final, incluso si se dictase el laudo, el mismo acabaría siendo impugnado, con lo cual se desembocaría en el escenario que se pretende evitar: la judicialización de los conflictos.

En todo caso, más allá de la controversia precedente, desde el punto de vista ya mucho más concreto de los elementos de necesaria adaptación de los actuales textos de los acuerdos interprofesionales, las modificaciones de necesaria introducción en los mismos se presentan a nuestro juicio de escasa entidad. En primer lugar, con independencia de la discusión general respecto del arbitraje obligatorio, la redacción vigente de los acuerdos interprofesionales puede permanecer sin cambios, pues es compatible a todos los efectos con la nueva regulación el sistema generalizado de contemplar tan sólo la fórmula del arbitraje voluntario. En suma, es de todo punto correcto que como regla general los acuerdos interprofesionales sigan exigiendo que el inicio del procedimiento arbitral se produzca por medio de acuerdo alcanzado entre las partes en conflicto, por medio de la firma del correspondiente compromiso arbitral. Recordar que las reglas de obligatoriedad en la Ley poseen un mero carácter supletorio, admitiendo por consiguiente la generalizada regla de la voluntariedad.

Eso sí, como corrección a la afirmación precedente, sí debemos recordar que lo que es posible en todo caso es que las partes en frío, a través del correspondiente convenio colectivo, por anticipado se comprometan a someterse a un procedimiento de arbitraje para la hipótesis de que en el futuro surja entre las mismas algún tipo de discrepancia que



desemboque en bloqueo. A estos efectos, los acuerdos interprofesionales deben proceder a contemplar expresamente esta hipótesis, de modo que diferencien entre el compromiso arbitral en caliente, en el momento de verificarse el bloqueo negocial, o bien en frío, de manera anticipada a través de convenio colectivo vigente a estos efectos. Así lo hace con plena corrección lo contempla el texto del acuerdo estatal, si bien con una concreta apelación a los tiempos de iniciación del arbitraje que se encuentra desfasada por remisión a la reforma de 2011, que sucesivamente ha desaparecido con la reforma de 2012<sup>47</sup>.

De otro lado, sería oportuno que se contemplara específicamente en los correspondientes acuerdos interprofesionales el supuesto del arbitraje acordado por el Juez del concurso respecto de reestructuraciones de empleo en el marco de empresas declaradas en situación de concurso, supuesto al que ya hemos tenido oportunidad de hacer referencia. Ahora se trataría de especificar el modo como se inicia este procedimiento arbitral, en la medida en que la comunicación puede provenir directamente del Juez del concurso, no de las partes. En la medida en que el arbitraje en estos casos materialmente no hace otra cosa que sustituir la capacidad resolutoria del expediente por parte del Juez a través del correspondiente auto, no observamos objeción alguna a la fórmula legal de que sea formalmente el Juez quien acuerde el sometimiento al procedimiento arbitral. Eso sí, una cosa es que la promoción del arbitraje corresponda al Juez del concurso y otra diferente es la identificación de las partes intervinientes en el procedimiento arbitral, que a nuestro juicio deben ser necesariamente el administrador concursal y los representantes de los trabajadores, además de la propia dirección de la empresa cuando se trate de un concurso en el que no se le hayan retirado las facultades de gestión ordinaria de la empresa. En todo caso, es conveniente que para estos supuestos los acuerdos interprofesionales procedan a precisar las especialidades subjetivas de tramitación de estos singulares procedimientos arbitrales en las empresas en situación de concurso.

## 10. El nuevo régimen de plazos de desarrollo de los procedimientos

La tramitación tanto del procedimiento de mediación como el correlativo de arbitraje tiende a ser eminentemente simple, con vistas a garantizar la flexibilidad en su desarrollo, lo que se manifiesta ante todo en el hecho de que la normativa estatal no suele establecer casi ningún condicionante sobre el particular. El punto de referencia legal suele situarse en los dos extremos, el correspondiente al inicio del procedimiento y el relativo al final en cuanto a sus efectos, dejando libertad de actuación a las partes y, en cierta medida, al tercero mediador o árbitro. En esos términos, los acuerdos interprofesionales que regulan la tramitación tanto de la mediación como del arbitraje se encuentran muy escasamente condicionados por los imperativos legales; incluso ellos mismos con vistas a mantener esos objetivos de agilidad y flexibilidad tampoco suelen fijar requisitos formales relevantes para la tramitación del procedimiento.

---

**47** “No obstante lo previsto en el párrafo anterior, cuando así se haya establecido de forma expresa en el convenio colectivo denunciado, el arbitraje será obligatorio para su renovación cuando se hayan superado, sin alcanzar acuerdo, los plazos máximos de negociación previstos en el artículo. 85.3. f) del texto refundido de la ley del Estatuto de los Trabajadores o en el propio convenio colectivo. Igualmente, será obligatorio en aquellos otros supuestos previstos en el convenio colectivo” (art. 8.1 b ASAC).



Eso sí, las reformas legislativas que venimos comentando manifiestan una particular preocupación por la conveniencia de que se produzca una intensificación de la celeridad en la tramitación de los procedimientos. Preocupación por la celeridad que se advierte en la Ley especialmente centrada en aquellos procedimientos dirigidos a la resolución de conflictos que puedan afectar a pretensiones empresariales de atender a sus requerimientos de flexibilidad interna y de reestructuración del empleo ante necesidades sobrevenidas de cierta urgencia.

A tenor de ello, aparecen ciertas reglas de fijación de topes máximos en la realización de ciertos trámites en las fases de resolución de los conflictos atendidos por estos procedimientos. Plazos máximos que pueden ser más reducidos que los establecidos en los correspondientes acuerdos interprofesionales y, por tanto, exigir, la consiguiente adaptación de estos a los imperativos legales.

Antes de entrar en los detalles y concretos plazos máximos, conviene buscar el necesario punto de equilibrio en los objetivos fijados a estos efectos. De un lado, resulta indiscutible que la celeridad en la resolución de los conflictos constituye un valor positivo en sí mismo, siendo uno de los primeros alicientes que presentan la mediación y el arbitraje comparativamente con la lentitud de las actuaciones judiciales, administrativas, incluso negociales que puedan ser las opciones alternativas al mismo. Particularmente, cuando se logra la avenencia o se dicta un laudo que cierra el paso a intervenciones sucesivas, especialmente las impugnaciones judiciales, estos procedimientos tienen garantizada plenamente la celeridad. Los plazos establecidos por los acuerdos interprofesionales tienden a ser notablemente reducidos y, por añadidura, la práctica de funcionamiento de los correspondientes organismos suele dar como resultado una actuación inmediata y sin dilaciones. Si hay que formular alguna preocupación a estos efectos, la misma se puede situar en la llamada de atención a que la actual diligencia de los organismos está contrastada en relación al volumen actual de actividad mediadora y arbitral desplegada. Quiere esto decir que si por adaptaciones de cierto calado se pretende incrementar el número de procedimientos a acometer, ello exigirá necesariamente un mayor esfuerzo en recursos materiales y humanos, pues de lo contrario padecerá el sistema en términos de indeseables incrementos en los tiempos de resolución.

Por otra parte, a la vista de que los actuales procedimientos en líneas generales resultan perceptiblemente rápidos, existen escasas posibilidades de forzar la reducción de los plazos de actuación, so pena de que con ello se comience a actuar en la tramitación anteponiendo la inmediatez en la actuación frente a la búsqueda de la solución más adecuada al conflicto de fondo entre las partes, o bien simplemente el procedimiento no logre alcanzar la solución al conflicto correspondiente. La eficacia, efectividad y eficiencia del sistema depende de que los plazos no abrumen a sus protagonistas en la resolución de la mediación y del arbitraje; valoración esta última que se efectúa especialmente a partir de la constatación de que en estos momentos los procedimientos suelen ser rápidos. Lo anterior aconseja, como conclusión, no ir más allá del mero deber de adaptación de los acuerdos interprofesionales a los requerimientos legales; es decir, no extender el acortamiento de plazos a otros supuestos adicionales a los exigidos por la reforma legislativa.

Entrando ya en el detalle y por orden secuencial de tramitación, habría que comenzar por recordar que ya la reforma laboral de 2010 estableció respecto de los periodos de consulta su carácter de máximos y, por añadidura, que dentro de ese cómputo en total se incluía la posible tramitación de los procedimientos de mediación y arbitraje que las partes pudieran



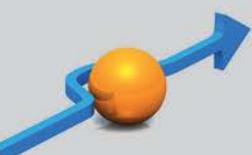
acordar al respecto<sup>48</sup>. Los propios acuerdos interprofesionales suelen precisar que la tramitación en estos casos de la mediación no implicará la ampliación de los plazos previstos en la Ley. En igual medida el plazo fijado vía acuerdo para el arbitraje también respetaría formalmente estos plazos, salvo el específico problema de la facultad otorgada al árbitro para su ampliación en ciertas circunstancias. En todo caso, no deja de ser perceptible que el estricto cumplimiento de estos plazos en la práctica puede dificultar el desarrollo efectivo tanto de la mediación como del arbitraje.

Situación diferente se presenta respecto de los períodos de consulta en los procedimientos de reestructuración empresarial: traslados, modificaciones sustanciales, reducciones de jornada, suspensiones de la relación laboral y despidos colectivos. Para estos períodos de consulta se abre la posibilidad de poner en marcha un procedimiento de mediación o arbitraje, si bien se prevé que los mismos deberán desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho período de consultas (arts. 41.4, 47.1, y 51.2 ET). A poco que se piense en un funcionamiento ordinario de las diversas fases, nada patológico ni dilatorio, el tiempo mínimo imprescindible para las consultas agotarían ya por sí solos los tiempos contemplados para dar un juego mínimo a la mediación y al arbitraje. En estos términos, debe procederse a una interpretación lógica y funcional de los requisitos legales, de modo que se haga viable lo que parece constituir objetivo real del legislador, esto es, que materialmente en la práctica se pueda desplegar un procedimiento de mediación y arbitraje en estos casos, sin que el plazo máximo pueda constituir un impedimento oculto para no facilitar lo que desea el legislador. En estos términos, cabe interpretar, en primer lugar, que cuando la medida consiste en descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo, a pesar de que se efectúa una remisión general al periodo de consultas de las modificaciones sustanciales, el procedimiento de mediación y arbitraje se coloca en un momento sucesivo, una vez concluidas las consultas; es decir, en estos casos, no se fuerza a hacerlo dentro de plazo alguno; en definitiva, que los acuerdos interprofesionales para estos supuestos pueden seguir manteniendo los plazos previstos en los mismos, que específicamente se computan desde que se promueve la mediación o comienza a actuar el árbitro.

En sentido contrario, que la regla relativa a que el procedimiento de mediación y arbitraje se debe desarrollar en el tiempo hábil total concedido para el desarrollo del período de consultas (art. 41.4 47.1, y 51.2 ET), si las partes manifiestan auténtica voluntad de dar el tiempo requerido para que se sustancie la correspondiente mediación o el arbitraje, siempre les cabría el expediente práctico de agotar el periodo de consultas, cerrarlo sin acuerdo, y pactar el inicio de un nuevo periodo de consultas que coincida su comienzo con la promoción de la mediación o del arranque del arbitraje. En la medida en que sean las propias partes libremente quienes adopten estas prácticas, que valoran no perjudican sus intereses, sino todo lo contrario, en ningún momento cabría interpretar esta actuación como contraria a derecho, por fraudulenta o abusiva en la aplicación de las prescripciones legales.

---

**48** Arts. 40.2, 41.4, 51.4 ET, conforme a la redacción dada primero por el RDL 10/2010, de 16 de junio (BOE de 17 de junio) y sucesivamente por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre (BOE 18 de septiembre). En el caso de los despidos colectivos, el plazo es de 30 días como regla general, pero vuelve a establecerse en 15 días para las empresas de menos de 50 trabajadores. Aparte de ello, ha de incluirse también el supuesto de las suspensiones de la relación laboral y reducciones de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas, que igualmente se somete a un período de consultas que habilita por remisión para su sustitución por un procedimiento de mediación o arbitraje, donde incluso se llega a establecer un plazo de 8 días para las empresas de menos de 50 trabajadores (art. 22.b RD 801/2011, de 10 de junio, BOE de 14 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos).



**JORNADA DE DIFUSIÓN V ASAC**  
**Incidencia de las reformas laborales**  
**en la negociación colectiva y la solución**  
**autónoma de conflictos**

EVA SILVÁN DELGADO  
*Responsable Gabinete Jurídico*  
*Confederación Sindical CCOO*

## CRITERIOS DE ACTUACIÓN SOBRE LAS OPCIONES DE ARBITRAJE EN LOS CONFLICTOS DE INAPLICACIÓN DE SALARIOS Y OTRAS CONDICIONES DE TRABAJO

Desde la firma del primer Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos (ASEC), ya hace bastante más de una década, ha sido objetivo preferente para CCOO potenciar mecanismos de solución de conflictos autónomos, en el que las organizaciones sindicales y empresariales tengan un papel principal.

Este objetivo, tras las reformas del Gobierno socialista en los años 2010 y 2011 y, principalmente, tras la reforma popular, es una necesidad y sin duda, por las consecuencias que conlleva su inadecuada utilización, es preciso modificar las prácticas que, hasta ahora, se han desarrollado en relación con los mismos.



## V ASAC

Las reformas introducidas por la Ley 35/2010, RDL 7/2011 y Ley 38/2011, de reforma de la Ley Concursal, hicieron necesario modificar el IV Acuerdo Estatal de Solución Extrajudicial de Conflictos para su adaptación, principalmente, a las modificaciones en materia de flexibilidad interna de las empresas (principalmente Art. 41 del ET y 82 del ET) y vigencia de los Convenios Colectivos (Art. 86 del ET). A estos efectos, se firmó, el 7 de febrero de 2012, el V Acuerdo Estatal de Solución de Conflictos, ahora con otra denominación, para resaltar el protagonismo de los Agentes Sociales en la autogestión de los conflictos colectivos.

En el V ASAC se modifica la naturaleza jurídica de Acuerdo, lo que tiene gran importancia principalmente en el procedimiento de inaplicación de convenios colectivos estatutarios.

Se amplían los conflictos objeto de tratamiento por el Sistema y se sigue manteniendo el arbitraje voluntario, sólo para aquellos casos en que las partes lo hayan pactado así en convenio colectivo, para las materias expresamente señaladas en dicho convenio y con el alcance que se establezca en el mismo.

## Afectación al Sistema tras las modificaciones operadas por el RDL 3/2012, hoy Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral

El V ASAC se firma teniendo en cuenta las previsiones legales entonces en vigor que, como se ha indicado en los dos últimos años del gobierno socialista, habían sufrido importantes reformas tendentes a propiciar los mecanismos de mediación, y en algunos casos el arbitraje, con incitación al obligatorio, para dar solución a los conflictos de flexibilidad interna y bloqueo en los procesos de renovación de convenios colectivos, reformas que, no obstante, incrementaron el poder empresarial, no llegando a traspasar fronteras que pusieran en cuestión la fuerza vinculante del convenio colectivo y su ultraactividad.

Estas fronteras sí han sido traspasadas por la reforma popular, permitiendo, sin acuerdo, la inaplicación de materias fundamentales del contenido de los convenios colectivos y poniendo fin a la ultraactividad de los mismos.

Estas reformas, por las gravísimas consecuencias que acarrearán para el equilibrio de las relaciones laborales, exigen un serio replanteamiento de la posición a adoptar frente a los sistemas de solución de conflictos y, en concreto, frente al arbitraje, incluido el obligatorio.



## Modificación o adaptación del V ASAC y valoración del sometimiento al arbitraje en los bloqueos de renovación de los convenios colectivos

Como se ha señalado, apenas transcurrido un mes desde su firma, los conflictos objeto de mediación y arbitraje sufrían una durísima reforma. No obstante, considerando que el V ASAC da cobertura suficiente a la nueva regulación, no se ha contemplado, por ahora, la necesidad de una nueva modificación; ello sin perjuicio de superar ciertas disfunciones presentes en el Acuerdo derivadas de las previsiones incorporadas como consecuencia de la anterior regulación, disfunciones que, de plantearse conflicto de interpretación, deben ser resueltas por la Comisión de Seguimiento a través de las competencias de interpretación y adaptación recogidas en el Art. 23 del Acuerdo.

Entre dichas disfunciones se encuentran las previstas para acudir, a petición de una sola de las partes integrantes de la comisión negociadora de los convenios colectivos, a la mediación o al arbitraje en los supuestos de agotamiento de los plazos de renovación de los convenios colectivos previstos en los Arts. 85, 86 y 89 del ET en la redacción del RDL 7/2011.

Estos plazos legales, hoy no vigentes, han sido incorporados en el Acuerdo como plazo para solicitar, por una sola de las partes, la mediación o, en su caso, el arbitraje en los bloqueos para la renovación de convenios, concretamente en los Arts. 4.1c) y 8.1b). Una interpretación sistemática de ambos artículos puestos en relación con los Arts. 85, 86 y 89 en su versión actual, debe llevar a considerar sustituidos los plazos máximos legales a los que se remite el Acuerdo, por el plazo máximo de negociación fijado por las partes cuando al inicio del proceso negociador se pacte el calendario de negociación.

Especial importancia merece la oportunidad de considerar firmemente la conveniencia de incorporar en los convenios colectivos el sometimiento al arbitraje obligatorio antes del transcurso del plazo de un año desde su denuncia, a fin de evitar la pérdida de la ultraactividad. Obligación de sometimiento que igualmente podría pactarse, de no estar ya previsto en el convenio colectivo, en el acuerdo del calendario de negociación.





## Opciones de arbitraje en los conflictos de inaplicación de salarios y otras condiciones de trabajo

### **Art. 41 del ET (Modificación sustancial de las condiciones de trabajo)**

Tras la reforma del Art. 41 del ET, la modificación de las condiciones de trabajo más relevantes del contrato de trabajo, y ya no sólo las salariales, pactadas en convenio colectivo, pasan a ser reguladas en el Art. 82.3, y así se señala expresamente en el apartado 6 del mencionado Art. 41.

En el Art. 41 ya sólo se regulan las reconocidas en el contrato de trabajo, en acuerdos o pactos colectivos o las disfrutadas por éstos en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos.

Tras la reforma ya sólo considera, de carácter colectivo, la modificación que, en un período de noventa días, afecte al menos a:

- a. Diez trabajadores, en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores.
- b. El 10 por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquéllas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores.
- c. Treinta trabajadores, en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores.

Y lo que es más grave, ya sólo para las que afecten a los anteriores umbrales de trabajadores, se exige un proceso de negociación con la representación de los trabajadores, por un período máximo de quince días que, tras agotarse sin acuerdo, permite la modificación por el empresario cuando existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, considerándose tales las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa.

Las condiciones a modificar son, entre otras:

- a. Jornada de trabajo.
- b. Horario y distribución del tiempo de trabajo.
- c. Régimen de trabajo a turnos.
- d. Sistema de remuneración y cuantía salarial.
- e. Sistema de trabajo y rendimiento.
- f. Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39 del ET.

En el Art. 41 del ET se contempla expresamente la posibilidad de sustituir el período de consultas por el sometimiento a la mediación y arbitraje, previsión incorporada al V ASAC con el llamamiento de que tal sometimiento no interrumpa los plazos de negociación.

También el ASAC prevé, en su Art. 10, la obligación de acudir a la comisión paritaria cuando así se haya establecido en el mismo. Tal previsión, respecto a la nueva redacción del Art. 41 del ET, también presenta una disfunción con su actual regulación, ya que actualmente en este artículo sólo se contempla la modificación de condiciones no previstas en convenio, por lo que sólo habría que acudir a las comisiones paritarias si las mismas estuvieran previstas en los acuerdos o pactos colectivos a modificar, y siempre que se disponga la obligación de su intervención previa a la modificación, lo que, en todo caso, debería incorporarse al acuerdo o pacto.



Sin duda, dado el margen de actuación del que dispone el empresario en el supuesto de que no se alcance acuerdo en el período de consulta, es especialmente conveniente acudir a la mediación e intentar el acuerdo para el sometimiento al arbitraje a fin de evitar una imposición empresarial.

### **Art. 82.3 del ET (Inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en los convenios colectivos)**

Tras la reforma del Gobierno popular, el Art. 82.3 ya no sólo regula la inaplicación por causas económicas del régimen salarial previsto en los convenios colectivos superiores a la empresa, sino también:

- a. Jornada de trabajo.
- b. Horario y la distribución del tiempo de trabajo.
- c. Régimen de trabajo a turnos.
- d. Sistema de remuneración y cuantía salarial.
- e. Sistema de trabajo y rendimiento.
- f. Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39 del ET.
- g. Mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social.

Las causas ya no son sólo económicas sino en razón de las otras condiciones de trabajo reguladas en convenio colectivo que pueden ser objeto de inaplicación y que han sido trasladadas del Art. 41.6 al artículo 82 del ET, también técnicas, organizativas y productivas (ETOC), con la siguiente definición: “*se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.*”

*Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción, y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado”*

La nueva regulación, tras un proceso de negociación con la representación legal de los trabajadores sin acuerdo, y el agotamiento, en su caso, del trámite de la Comisión Paritaria del Convenio (sí así está previsto en el mismo), y del Sistema de Solución de Conflictos aplicable (si este es obligatorio), dispone el sometimiento de la inaplicación del convenio colectivo a un órgano de carácter colegiado de composición tripartita, integrado por representantes de la Administración General del Estado o, en su caso, Autonómica, y de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, adscrito a la correspondiente Administración laboral Estatal o Autonómica, para que, por sí misma o a través de un árbitro, decida sobre la inaplicación.



La nueva regulación de la inaplicación de los convenios colectivos presenta manifiestos problemas de inconstitucionalidad en tanto que otorga funciones decisorias a un órgano colegiado de la Administración Estatal, o, en su caso, Autonómica que, como se indica en el dictamen del Consejo de Estado (919/2012), emitido sobre el proyecto del nuevo RD que regula la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC), carece de personalidad jurídica propia distinta de la Administración General del Estado y capacidad de contratación, ni tampoco autonomía económica ni financiera. El Consejo de Estado señala en su informe que sólo es objeto del mismo el análisis de la legalidad ordinaria, sin que se emita pronunciamiento alguno sobre la denuncia de inconstitucionalidad realizada por los sindicatos. No obstante, cuando analiza la naturaleza de la CCNCC, deja claro que este órgano carece de personalidad jurídica distinta de la Administración.

El papel que se otorga a la CCNCC, u órgano equivalente en las Comunidades Autónomas que tienen funciones decisorias sobre la inaplicación del contenido nuclear de un convenio colectivo estatutario, debe ser muy tenido en cuenta para valorar nuestra estrategia sobre el sometimiento al arbitraje dentro del Sistema de Solución de Conflictos que sea de aplicación como vía para evitar la intervención de la CCNCC u órgano autonómico de igual naturaleza.

## El RD 1362/2012, de 27 de septiembre, por el que se regula la CCNCC

En el BOE del pasado 28 de septiembre, se ha publicado el nuevo RD 1362/2012, por el que se regula la CCNCC, y, básicamente, las nuevas funciones que le son atribuidas por el Art. 82.3 del ET.

Sin duda, al menos su publicación, va a ofrecer mayor seguridad jurídica al nuevo procedimiento de inaplicación de convenios colectivos.

Los aspectos más destacables de la regulación del sistema de inaplicación son los siguientes:

- Corresponde a la Comisión Permanente, y no al Pleno, las funciones más nucleares de la CCNCC, incluida la decisión sobre la inaplicación.

Esta atribución de competencias llama la atención del Consejo de Estado que, en su dictamen, señala : *“Resulta un modo singular de proceder que sea el órgano inferior (la Comisión Permanente en el caso de la CCNCC) el que en definitiva determine el ámbito de actuación del órgano superior (el Pleno) en lugar de que sea la norma la que preserve el núcleo de las funciones más importantes del Pleno y, en su caso, prevea que sea éste el que pueda acordar su delegación y los límites para ésta.”*

Tal atribución a la Comisión Permanente, con sólo dos representantes por cada grupo de representación, más el Presidente nombrado por el titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social con voto decisorio, en lugar de los seis que tiene el Pleno, refuerza los problemas de inconstitucionalidad pues se sitúa la decisión en un órgano más ejecutivo y menos participativo.



- En el Art. 16 se regulan los supuestos en los que se puede acudir a la CCNCC: que no se haya llegado a un acuerdo con la representación de los trabajadores; que no se hubiera solicitado la intervención de la comisión paritaria del convenio o, en caso de haberse solicitado, ésta no hubiera alcanzado un acuerdo, indicándose que, en todo caso, resultará preceptivo solicitar la intervención de la comisión paritaria cuando estuviese establecido en convenio colectivo; que no fueran aplicables los procedimientos que se hayan establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal previstos en el artículo 83 del Estatuto de los Trabajadores.

Como se ha indicado anteriormente, el V ASAC es de eficacia general, por lo que, con las excepciones previstas en su artículo 3.3 y en la Disposición Transitoria segunda, antes de acudir a la CCNCC para solicitar la inaplicación, es preceptivo agotar el trámite de mediación ante el SIMA.

- La decisión sobre la inaplicación (Art. 16) la resuelve la CCNCC o un árbitro designado por ésta. No obstante si las partes afectadas por la inaplicación acuerdan que sea la CCNCC o un árbitro consensuado por las partes, será de aplicación preferente lo decidido por las partes afectadas.

Hay que hacer mención que si es la CCNCC la que designa el árbitro, lo hará conforme se establece en el Art. 23.1 del RD: *cada uno de los grupos de representación propondrá una relación de dos árbitros. De la lista resultante de seis árbitros, cada uno de dichos grupos descartará por sucesivas votaciones, cuyo orden se decidirá por sorteo, el nombre del árbitro que tenga por conveniente hasta que quede uno solo*". Este sistema, dada que la composición de la Comisión Permanente es muy cuestionable pues los cotos de la actual Administración pueden ser coincidentes con los del Grupo empresarial, sería más imparcial acordar una relación de árbitros y una intervención rotativa.

- En el Art. 20 se determina la documentación que debe ser adjuntada con la solicitud. Respecto a la documentación económica *"se tomará como referencia la documentación que sea preceptiva en la comunicación de los despidos colectivos, teniendo en cuenta que cuando las causas económicas alegadas consistan en una disminución persistente del nivel de ingresos o ventas, deberá presentar, además, la documentación que acredite que se ha producido dicha disminución durante los últimos dos trimestres consecutivos"*.
- De la solicitud y documentación se debe dar traslado a la representación de los trabajadores, que dispondrán de cinco días (hábiles) para formular alegaciones. Es importante para poder formular dichas alegaciones, contar, lo antes posible, con un informe técnico y, a estos efectos, por parte del Sindicato se deben poner a disposición los técnicos necesarios para su elaboración. Informe que se debería solicitar tan pronto se sepa que la empresa va a dirigirse a la CCNCC, antes, si es posible del requerimiento de los cinco días, para, en base al informe, elaborar las alegaciones.
- La Comisión para resolver contará con un informe elaborado por sus servicios técnicos, o por los propios servicios técnicos de la Dirección General de Empleo (los mismos que hasta ahora han venido realizando lo informes en los expedientes de regulación de empleo). Este informe, también, se puede solicitar cuando la resolución se delegue en un árbitro.
- Todas las comunicaciones se tienen que hacer por vía electrónica.



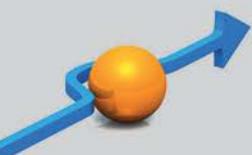
- Desde la solicitud, o su subsanación, se inicia el plazo para resolver sobre la inaplicación, 25 días hábiles, señalándose los distintos plazos intermedios de las fases del procedimiento (Arts. 19, 21, 22, 23 y 24): decisión sobre quién va a resolver, la CCNCC o un árbitro; alegaciones; emisión de informe; plazo de resolución. Todas estas fases, con plazos muy cortos restan garantías para un adecuado conocimiento de las causas y de las medidas de inaplicación propuestas.
- En el Art. 22 se dispone que, la decisión de la Comisión será motivada y deberá pronunciarse, en primer lugar, sobre la concurrencia de las causas en las que se apoya la solicitud y, si se valora su existencia, entonces deberá pronunciarse sobre la pretensión de la inaplicación de las condiciones de trabajo solicitadas, para lo cual, valorará la adecuación de la pretensión con la causa alegada y sus efectos sobre los trabajadores afectados.

Se añade que la decisión podrá aceptar la pretensión de inaplicación en sus propios términos o proponer la inaplicación de las mismas condiciones de trabajo en distinto grado de intensidad. Asimismo, la Comisión se pronunciará sobre la duración del período de inaplicación de las condiciones de trabajo. Su decisión es vinculante e inmediatamente ejecutiva.

Igual proceder corresponde cuando decida el árbitro mediante laudo, que podrá requerir la comparecencia de las partes, situación que no se contempla cuando la decisión corresponda a la CCNCC.

- En la Disposición Adicional segunda, se contempla la posibilidad de suscribir convenios de colaboración entre el Ministerio de Empleo y Seguridad Social y las Comunidades Autónomas, para que sea la CCNCC la que, en aquellas comunidades autónomas en las que aún no se hubieran constituido órganos tripartitos equivalentes, pueda resolver la inaplicación de empresas con centros de trabajo en el ámbito de una sola comunidad.
- En la Disposición Adicional tercera se dispone que, a los convenios o acuerdos colectivos que regulan condiciones de trabajo del personal laboral de las Administraciones Públicas, no les resulta de aplicación la regulación contenida en el Capítulo V del RD respecto a las funciones decisorias de la CCNCC de inaplicación de convenios colectivos, señalando que a aquellos convenios les resulta de aplicación la regulación específica sobre solución extrajudicial de conflictos colectivos establecida en la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

No obstante, se aclara que si resulta de aplicación el Capítulo V, a las entidades públicas empresariales, a las sociedades estatales, consorcios, fundaciones del sector público estatal y entidades de análoga naturaleza, facultándose a los Ministerios de Empleo y Seguridad Social y de Hacienda y Administraciones Públicas a dictar cuantas disposiciones sean necesarias en relación con la aplicación de las funciones decisorias de la Comisión a dichas entidades.



**JORNADA DE DIFUSIÓN V ASAC**  
**Incidencia de las reformas laborales**  
**en la negociación colectiva y la solución**  
**autónoma de conflictos**

**CARLOS BERZOSA ALONSO-MARTÍNEZ**

*Catedrático de Economía Aplicada*  
*Universidad Complutense de Madrid*

## LAS CAUSAS Y POSIBLES SALIDAS DE LA CRISIS



## 1. Las raíces de la crisis

La crisis económica actual se inició a mediados de 2007 cuando estalló en Estados Unidos la burbuja especulativa inmobiliaria y las hipotecas basura. En septiembre de 2008 adquirió una mayor gravedad con la caída de instituciones bancarias como Lehman Brothers. El pánico recorrió el mundo financiero y la crisis adquirió una dimensión global. La crisis financiera se trasladó a la economía real y se desencadena la Gran Recesión.

Los diferentes estados intervinieron para salvar a la banca y trataron de combatir la recesión con medidas de estímulo. Todo ello disparó el déficit público y se pasó a la crisis de la deuda pública. La actividad privada quedó paralizada por la falta de crédito, la disminución de la renta disponible, y la incertidumbre de cara al futuro. Los gobernantes, ante una situación sometida al imperio de los mercados y ante la necesidad de financiar la emisión de deuda pública, llevaron a cabo políticas de ajuste. La bajada de la demanda privada como consecuencia del fuerte endeudamiento de familias y empresas, pérdida de capacidad adquisitiva, e incertidumbre, genera la recesión que se encuentra agravada en el momento que el sector público sustituye las primeras medidas de estímulo por recortes.

El desencadenante de la crisis ha sido la actuación del sistema financiero y la explosión de las diferentes burbujas especulativas, pero, sin embargo, lo que está en crisis es un modelo de crecimiento, el cual ha estado caracterizado por la globalización neoliberal, la hegemonía de las finanzas, y una creciente desigualdad de rentas y riquezas. Ante esta situación las medidas tomadas han sido un verdadero desatino y son ineficaces frente a esta crisis de rango estructural.

El estudio de la Historia nos enseña que en la evolución del capitalismo se producen crisis periódicas. Muchas de ellas son pasajeras, no crean grandes perturbaciones, pero al lado de estas recesiones aparecen otras que tienen carácter estructural, y que afectan profundamente a los fundamentos del funcionamiento del sistema. En el siglo XX se han dado dos de esta naturaleza, la de los años treinta, y la de los setenta. Las dos supusieron cambios en el paradigma dominante en la economía y en la práctica de las políticas económicas de los gobiernos. La crisis que se padece en el presente es de rango estructural.

Desde que se ha desarrollado la globalización actual, la primacía de las finanzas, y el predominio del fundamentalismo de mercado, el Estado ha quedado sujeto a restricciones importantes en sus actuaciones de política económica en el marco nacional. A partir de la década de los años ochenta del siglo XX, el Estado ha ido perdiendo capacidad de maniobra frente al creciente poder económico y financiero que se desenvuelve a escala global. El mercado financiero ha adquirido un gran auge y hemos asistido de un modo progresivo al predominio de este mercado frente a otros tipos de mercados y actividades económicas.

La crisis económica provocada por los mercados financieros, entre otras causas, en contra de lo que parecía que tenía que ocurrir en una lógica normal de razonamiento y del desenvolvimiento de los hechos, ha dado más poder a éstos, y las economías se han convertido en rehén de los especuladores que actúan a escala global. Los gobiernos se han encontrado que la política económica ha estado dictada por los mercados desde hace unos años, imponiendo la ortodoxia que ha provocado la crisis.

En estos momentos la soberanía de los ciudadanos ha sido remplazada por la del dinero y las finanzas. Son ellos quienes nos gobiernan, y si bien esto no es nuevo en su totalidad,



debido a que la riqueza siempre ha tenido una gran influencia sobre las decisiones políticas, ha adquirido una dimensión que no era conocida en épocas anteriores. La democracia sufre un gran deterioro al quedar limitada por el poder financiero, por la corrupción que afecta a casi todos los países desarrollados, y por el alejamiento de los políticos de las necesidades reales de las gentes. La economía tiene importantes grietas y en lugar de hacer reformas en profundidad para acabar con ellas, lo que se pretende es pintar encima para ocultarlas y que no se vean.

No cabe esperar recetas milagrosas de los tecnócratas, entre otras cosas porque algunos de ellos han sido responsables del surgimiento de la crisis, por los puestos de responsabilidad que han desempeñado y por haber difundido unas ideas equivocadas acerca del funcionamiento económico. Tampoco cabe esperar soluciones de gobiernos conservadores, como se está comprobando en países como el Reino Unido y Portugal. La crisis genera muchos damnificados, pero es una ocasión para reflexionar acerca de los errores cometidos que nos han conducido a la situación presente, y es en consecuencia una oportunidad para cambiar las pautas de crecimiento económico, del comportamiento de los consumidores, y para repensar la economía. Esto es lo que no se está haciendo, sino que se hace más de lo mismo.

## 2. La crisis en la economía española

Por lo que concierne a la economía española, conviene tener claro que esto es un proceso que supera los límites locales y un tanto provinciales, y hay que situarlo, por lo tanto, en un contexto mundial. No obstante, existen particularidades que la hacen que sea más grave que en otros países avanzados y que el paro se dispare.

El paro en España es tan elevado por la estructura productiva, y sobre todo por la caída tan brusca que ha sufrido el sector de la construcción, y de todas las empresas que se han visto afectadas por ser suministradoras de bienes y servicios a esta actividad económica. El estallido de la burbuja inmobiliaria ha tenido consecuencias muy fuertes en las empresas de la construcción, en los promotores inmobiliarios, y en todas las actividades que dependían muy estrechamente de todo lo que suponían las edificaciones, residenciales y empresariales, e infraestructuras. Ha afectado, además, profundamente al sector financiero, en gran parte responsable de esa burbuja, debido a que la alimentaba con concesiones de créditos, y que ha visto como en poco tiempo se ha disparado la morosidad.

Mientras tanto, los datos de la Contabilidad de España, la encuesta del INE sobre Condiciones de Vida, y los análisis del informe presentado recientemente por Cáritas y la Fundación Foessa, proporcionan información del aumento de la desigualdad, de la merma de los ingresos de la mayoría de hogares españoles, y del incremento de la pobreza. Los costes de la crisis recaen sobre los asalariados y pequeños y medianos empresarios, al tiempo que los ricos aumentan sus ingresos y patrimonio.

La crisis económica ha supuesto el final de un modelo que se ha caracterizado por el auge de la burbuja inmobiliaria y primacía de las finanzas a escala global y nacional. Esto es lo que está en quiebra realmente. Sin embargo, el viejo modelo y las viejas ideas se resisten a desaparecer, y no aparece en el horizonte un nuevo modelo que sustituya al que ha quebrado.



No es que no se hagan proposiciones en ese sentido, sino que éstas no logran imponerse, aunque las realicen personas de gran prestigio académico. Los poderes financieros, instalados en la cúspide del poder en la fase expansiva anterior, siguen haciendo gala de su influencia en los órganos de decisión políticos y evitan cualquier tipo de cambio. La crisis ha puesto en evidencia la vulnerabilidad de la economía de los países, sobre todo los menos desarrollados del mundo rico, que son víctimas de ese predominio del capital financiero. De modo, que somos prisioneros de un monstruo que entre todos, gobernantes, organismos internacionales, e intereses financieros, han creado en estas últimas décadas.

Se están apretando en exceso las tuercas a los trabajadores, asalariados en general, a las pequeñas y medianas empresas, mientras que en la escala superior los ingresos aumentan y los beneficios de la banca y bastantes grandes empresas también. Mientras que se piden esfuerzos a la sociedad para salir de la crisis se presentan sin ningún rubor los beneficios de las grandes empresas, los excesivos salarios de los ejecutivos, y las bonificaciones en bonus que muchos reciben, seguramente como premio a habernos conducido al borde del abismo. Lo que está sucediendo es un verdadero escándalo y frente a ello la sociedad se mueve con malestar pero con resignación.

El poder político se encuentra doblegado de una forma vergonzante a los poderes económicos fácticos. En suma, lo que sucede en nuestro país hay que situarlo dentro de un contexto de incertidumbre que no solamente afecta a España, sino a prácticamente a toda la economía mundial, incluidos los países que emergen con un grado mayor de éxito. La economía es cada vez más rehén de los mercados financieros y de los especuladores.

Hay que subrayar que los desatinos han sido muchos desde que se desencadenó la crisis. Se podría decir de otras medidas tomadas, pero una muy grave ha sido la salida que se ha dado a la crisis que muchas cajas de ahorro tienen. En fin, los remedios no son fáciles ni simples pero hay formas de hacer mejor las cosas. Tal como se han afrontado las soluciones a las cajas de ahorro está claro que los problemas financieros de nuestro sistema se pueden agravar, se pierden unas instituciones muy valoradas por los ciudadanos, y lo que es peor se sigue sin dar créditos a la economía real.

Por esto es por lo que el crecimiento, una vez tocado fondo, es mucho más tímido en la economía española que en la media de la UE, y lo que hay que hacer es apostar por sectores económicos que puedan desempeñar un papel de arrastre del conjunto de la actividad económica. Esto es lo que no se está haciendo, y no solamente no se hace, sino que se va en dirección contraria con recortes en educación e investigación. No existe una política de transferencia tecnológica y se recortan las posibilidades de desarrollar las energías renovables.



### 3. Los desaciertos ante la crisis

La economía de varios países, entre ellos España, tendrá en el futuro más inmediato un bajo crecimiento y con altos niveles de desempleo. Los países de la eurozona, sobre todo los que padecen mayor vulnerabilidad económica, continuarán sufriendo los ataques de los especuladores, y no se descarta que tengan que darse nuevos rescates.

Ante la profundidad de la crisis, las medidas que se han tomado han sido bastante desacertadas por todos los gobiernos de los países desarrollados, por la Unión Europea, y por el G-20. Es cierto que no existen manuales de actuación frente a los graves problemas que una crisis tiene ante sí, pero se debiera aprender de las crisis pasadas, sobre todo la de los años treinta, aunque haya también que tener en cuenta las diferencias que existen, tanto en el tiempo, como en la naturaleza de las economías que padecieron aquellas circunstancias y las que se dan en estos primeros años del siglo que comienza.

La primera cuestión que hay que tener clara es lo que señala el alemán Max Otte en su libro *La crisis rompe las reglas* (Ariel, 2011), cuyo significativo título ya nos indica realmente que lo que hay que hacer es muy distinto a lo que la economía ortodoxa recomienda. También resulta fundamental dar un buen pronóstico sobre las causas que han provocado tal situación para que las medidas adoptadas vayan al origen de los problemas, y no a los efectos provocados por la crisis. Por confundir causas con efectos es por lo que se cometen tantos desaciertos con las políticas económicas puestas en marcha, si bien hay que admitir que la crisis no tiene remedios a corto plazo por las razones que más adelante expondremos.

De esta forma, no se va a ninguna parte, y menos con la aplicación de políticas de ajuste que en lugar de estimular a las economías las deprime aún más, fundamentalmente cuando la iniciativa privada se encuentra a un bajo nivel como consecuencia del descenso del consumo. Plantear como se está haciendo con tanta insistencia -por parte de los poderes públicos, empresariales, y economistas a su servicio- que son necesarias reformas estructurales y que tras esta terminología entienden solamente realizar modificaciones en el mercado laboral, flexibilizándolo más, reducir las pensiones, o llevar a cabo recortes en educación, salud, y otras prestaciones sociales, es un grave error que estamos pagando ya y se pagará más en el futuro.

A grandes rasgos, la crisis ha sido motivada por la globalización financiera, la excesiva desregulación de los mercados, la gran desigualdad existente, y el elevado endeudamiento de las empresas, bancos y familias. Todos estos factores unidos han desencadenado una fiebre especulativa y ventas masivas en el mercado de derivados financieros tóxicos, esto es, sin ningún respaldo al valor que decían representar. La aparente prosperidad que se ha vivido en los años anteriores a la crisis y la euforia consiguiente estaba sustentada en grandes dosis de endeudamiento y de inversiones de los ahorros en derivados que ofrecían un alto rendimiento, pero que como ha quedado al descubierto no tenían detrás nada real que sustentara ese aparente valor. Arreglar todo esto no es una tarea sencilla, pero que, sin embargo, no se ha acometido por lo que la tardanza en salir de la crisis se va haciendo cada vez mayor.



## 4. Otra salidas a la crisis

De manera que si los mercados han puesto de manifiesto que no son eficientes, como la mayor parte de los economistas señalaban en las tres últimas décadas, lo primero que hay que hacer a escala global, en áreas de integración económica, y en el espacio nacional, es regularlos y poner coto a tanto poder. De no ser así, las economías son rehenes de estos mercados financieros, como se pone de manifiesto día tras día. Al tiempo hay que limitar la globalización financiera y hacer reformas en profundidad del sistema bancario que ha sido en gran parte responsable de lo que ha pasado. El sistema se encuentra contaminado por las hipotecas basura, por la titulación de tantos productos y por los derivados tóxicos. Si todo esto no se limpia no hay salida para la crisis.

Otro tanto se puede decir de la gran desigualdad existente. La desigualdad internacional sigue siendo escandalosa, pero esta también ha aumentado en los países ricos en estos años de fundamentalismo de mercado y de exceso de las finanzas. Poner remedio a las grandes desigualdades existentes, y luchar contra tantas privaciones que se dan en un mundo en donde una parte de la población vive en la opulencia, es necesario y urgente llevarlo a cabo, pues no solamente nos encontramos ante una crisis económica que afecta al mundo avanzado, sino que nos encontramos ante una gran crisis civilizatoria.

En todo caso, sin querer entrar aquí a unos planteamientos de mayor calado estructural, la crisis actual está dejando muchos damnificados. Lo que está claro es que se está abordando con bastantes desatinos por parte de quien tiene responsabilidades políticas y determinada capacidad de decisión. Esto sucede en casi todas las economías. Por ello la crisis, así como la forma de afrontarla, está pasando factura en mayor o menor medida a casi todos los gobernantes. De las muchas preocupaciones que la crisis nos provoca, sobre todo por los daños que hace a tantas personas, no solamente se encuentran las decisiones equivocadas, sino también las que no se han tomado, y la indecisión que se tiene ante la gravedad de la situación.

Afrontar la crisis con relativo éxito requiere que se tomen medidas a escala global, en la Unión Europea y en la economía española. Por ello es necesario frenar la globalización, sobre todo la financiera, regular el sistema bancario, eliminar los paraísos fiscales, implantar la tasa Tobin, y establecer un Nuevo Orden Económico Internacional (NOEI). Este NOEI debe guiarse por las recomendaciones que, año tras año, hace el programa de Desarrollo de las Naciones Unidas (PNUD), para lograr ser más equitativo, capaz de fomentar el desarrollo humano, y luchar con eficacia para erradicar el hambre, la pobreza, la desigualdad entre naciones, y las privaciones que se siguen dando.

La Unión Europea a su vez necesita un reforzamiento político y democrático. Se necesitan acciones enérgicas para reconstruir el edificio del euro que ha demostrado grandes debilidades frente a los vientos huracanados de la crisis. Un cambio en el comportamiento del Banco Central Europeo, para que dé cuentas de su gestión a los poderes democráticos, compre deuda pública de los países atacados por los mercados, proporcione liquidez en los momentos difíciles y sea más flexible en sus actuaciones en relación con la evolución de la coyuntura.

Si la crisis tiene unos orígenes en el mundo financiero resulta muy difícil pensar que se puede solucionar toda la problemática que padecemos sin tocar este sistema, por ello la

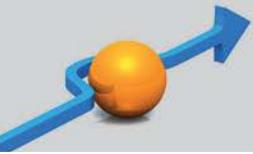


necesidad de llevar a cabo a escala global las medidas que mencionamos. Si otra de las razones de la crisis es la desigualdad hay que atajar ésta, tanto a nivel internacional, como dentro de los países.

En la economía española, hay que crear una banca pública o nacionalizar parte de la existente. Frente al fundamentalismo de mercado hay que proponer políticas fiscales progresivas sobre la renta, el capital e impuestos sobre las grandes fortunas. La lucha contra el fraude debe ser prioritaria. Un sistema fiscal más justo contribuiría a no tener que sufrir tanto con el déficit público y facilitaría aplicar políticas de estímulo al crecimiento y desarrollo del Estado de Bienestar, en lugar de hacer lo contrario.

Además de lo dicho, sería conveniente potenciar la investigación, desarrollo e innovación, así como las energías renovables. La única manera de hacerlo es realizar apuestas a medio y largo plazo por el conocimiento, y no por el ladrillo y la especulación. Una economía moderna necesita avanzar por la innovación, la mejora de la productividad sustentada en el avance tecnológico y ganar competitividad por esa vía y no por el descenso de salarios. A su vez, es urgente ir eliminando paulatinamente la gran dependencia energética del petróleo que se padece y que supone una partida considerable del déficit comercial actual. La apuesta por las energías renovables es, por ello, de primera necesidad en un país que las está desarrollando y tiene ante sí grandes posibilidades.





**JORNADA DE DIFUSIÓN V ASAC**  
**Incidencia de las reformas laborales**  
**en la negociación colectiva y la solución**  
**autónoma de conflictos**

**RAMÓN GÓRRIZ VITALLA**  
*Secretario de Acción Sindical*  
*Confederación Sindical de CCOO*

## CRISIS ECONÓMICA Y PROPUESTAS ALTERNATIVAS



## La crisis económica y el desempleo, en el centro de la preocupación social

Los débiles fundamentos de la economía española son incapaces por sí solos de mantener un ritmo de actividad con capacidad de crear empleo para comenzar a reducir la dramática tasa de desempleo que situada en el 24,63% en el segundo trimestre mantiene una tendencia al alza, ello a pesar de que asistimos a la reducción de la población activa. Es de resaltar la destrucción de empleo que todavía se produce en el sector de la construcción cuando había destruido casi 1,6 millones de empleos desde su punto máximo alcanzado en 2008. Así como es de reseñar la intensidad de destrucción de empleo en el último año (-885,8 miles de ocupados en la EPA equivalentes a 673 mil a tiempo completo) con un protagonismo cada vez más acusado del sector público con 176 mil empleos menos en el último año después de un incremento de 276 mil en los dos años anteriores. La Encuesta pone también de manifiesto la disminución de la contratación indefinida entre los nuevos contratos que solo representan el 6,05% del total. Se reduce la tasa de temporalidad pero como se puede apreciar, no lo hace por un cambio en las formas de contratación mayoritariamente aplicadas por las empresas.

Nos encontramos, por una parte, ante los efectos para el empleo de la caída de la actividad económica que provoca la política de ajuste diseñada por el Gobierno y aplicada en todos los ámbitos del estado; la reducción del consumo privado consecuencia de la reducción de la capacidad adquisitiva de la mayoría de la población, que además padece los efectos en su poder de compra de la subida generalizada de los precios, sin que todavía se hayan manifestado todos los efectos del incremento del IVA; la crisis de expectativas que retiene el consumo de los sectores de la población con ingresos regulares, que, a su vez, se ven afectados por la ausencia de crédito como consecuencia de la situación del sector financiero.

Como consecuencia del descenso de actividad productiva y el aumento neto en la población española acaecido, sobre todo, en la última década, la renta media por habitante prevista en 2012 (22.646,40 euros nominales) será ligeramente superior a la existente en 2002 (22.389,20 euros constantes de 2012), cuando la medición se realiza en términos reales después de deducir el efecto de la inflación, es decir, la sociedad española en cuatro años ha perdido la riqueza generada en todo ese periodo.

Por otra parte sufrimos los efectos de una reforma laboral que rechazamos, con una Huelga General incluida, que además de sus efectos sobre el conjunto de los derechos laborales, no solo no favorece la creación de empleo, sino que acelera su destrucción, porque facilita que la primera y menos costosa de las actuaciones para las empresas sea el despido.

La supresión de los salarios de tramitación, dejando la llave del abono de los mismos a las empresas al igual que hace con los expedientes de regulación de empleo, está provocando un incremento del uso del despido por éstas, práctica que progresivamente se va extendiendo al sector público.

Cae el empleo temporal porque sigue siendo más vulnerable a los efectos del ciclo mientras el llamado contrato para emprendedores, como consecuencia de la situación económica, es un autentico fiasco, con cifras ridículas a pesar del empeño del Gobierno en demostrar que está funcionando. No obstante conviene, en relación con este contrato, señalar que el potencial que incorpora de deterioro de la calidad del empleo en España es elevado y sin duda, si se consolida, se verá en toda su intensidad con el cambio del ciclo económico, cuando se produzca.



Por esto, pero también por el conjunto de contenidos que motivaron la propuesta de recurso de inconstitucionalidad antes de la aprobación definitiva de la reforma en el Parlamento, hemos reiterado la petición del recurso ante el Tribunal Constitucional a la institución del Defensor del Pueblo.

El abrupto y rápido desplome del sector inmobiliario pujante en la última etapa expansiva del ciclo, ha dejado paso a un tejido productivo relativamente solvente aunque con problemas de financiación, pero de insuficiente dimensión para generar la ocupación que necesita la población activa española y, por tanto, incapaz de reducir la tasa de desempleo.

Esta frágil posición no se ve ayudada por la política fiscal restrictiva aplicada para cumplir con el calendario de saneamiento de las cuentas públicas que dicta el Eurogrupo para formar parte de la moneda única cumpliendo con las exigencias que emanan del renovado pacto fiscal. Así, se ha dado un año más a España para alcanzar el objetivo de déficit, una vez que se constata que el real en 2011 había alcanzado el 8,9% y el Gobierno de España se compromete a cumplir con el nuevo calendario establecido (-6,3% del PIB en 2012, -4,5% en 2013 y -2,8% del PIB en 2014). El esfuerzo exigido de reducir el déficit público español en 6,2 puntos del PIB en tan solo tres años (2,7; 1,8 y 1,7 puntos en cada ejercicio) implica, de cualquier forma en la que se aplique, un severo lastre a corto plazo sobre la producción, aunque la intensidad de sus efectos puede cambiar según se utilicen las políticas de gasto e ingreso y cuál sea la composición de las mismas.





## Los Presupuestos de 2013 intensificarán la recesión y el desempleo

El pasado 28 de septiembre el Gobierno aprobó el Proyecto de Ley de PGE para 2013. El Plan presupuestario 2013-2014 se enmarca en la actualización del Programa de estabilidad enviado por el Gobierno a Bruselas el pasado mes de julio. De las nuevas obligaciones aprobadas por el ECOFIN se establece una intensa reducción del déficit. El Gobierno se apropia para la Administración General del Estado el margen de un año, aún así el esfuerzo a realizar sigue siendo excesivo, y fuerza a las comunidades autónomas a cumplir con los objetivos de déficit establecidos antes de lograr ese margen. Empleo, Sanidad, Educación, Dependencia y Servicios Sociales, políticas que concentran el grueso del gasto autonómico, serán sin duda las destinatarias de los nuevos programas de ajuste.

El insuficiente tamaño del tejido productivo español, el bloqueo del crédito y la política fiscal restrictiva componen un escenario con muy pocas posibilidades de funcionamiento de la demanda interna que, en tasa interanual cae el 3,9% en el segundo trimestre de 2012. El consumo se ha debilitado bastante como consecuencia de la destrucción de empleo, la subida de impuestos y el proceso de desendeudamiento y la formación bruta de capital tampoco ayuda al proceso de recuperación porque junto a la caída de la inversión en construcción, primero de la residencial y ahora de la civil, se ha detectado una disminución de las inversiones en bienes de equipo.

La tendencia a la baja de estas inversiones (-6,9% en el 2º trimestre 2012) genera preocupación por la importancia que tiene en la necesaria ampliación de la capacidad de producción del tejido productivo español y, por lo que tiene de mal uso de la importante recuperación del excedente empresarial en los últimos tiempos (3,3 puntos del PIB en los dos últimos años). El elevado endeudamiento de las sociedades no financieras y el proceso de reducción de su deuda pueden justificar parcialmente esta conducta pero no en su totalidad.

Las perspectivas a corto plazo de la economía española siguen siendo sombrías. La presión de los inversores sobre la prima de riesgo española ha dejado de ser extrema (bajada desde 638 a 418 puntos básicos) pero todo apunta que se trata de un pequeño paréntesis a la espera de nuevos acontecimientos. A la espera de conocer el grado de cumplimiento del objetivo de déficit en el presente año de las cuentas públicas españolas, la tarea de elaborar un presupuesto para 2013 se antoja titánica. De hecho, las medidas vigentes aparecen incapaces de conseguir la reducción del déficit en 1,7 puntos del PIB en el próximo año cuando el aumento de los gastos financieros derivados del aumento del saldo de deuda roza los 0,9 puntos del PIB.

La economía española está intervenida. Padece parte de los efectos de las economías rescatadas y sigue financiándose en los mercados a precios insostenibles por más tiempo. El rescate, tal y como está concebido, incorpora el riesgo de conocer cuáles serían las consecuencias en caso de incumplir con los objetivos comprometidos. Un riesgo, por otra parte, del que tampoco se está libre en caso de no solicitar el rescate porque los inversores extranjeros podrían limitar la financiación y aumentar la presión sobre la prima de riesgo hasta alcanzar una situación insostenible para España. En ambos casos, la posibilidad de asistir a cambios más drásticos en la aplicación de las políticas que absorben el mayor nivel de recursos (pensiones, prestaciones por desempleo y empleo público) puede aumentar sensiblemente.



## Un cambio de rumbo para la Unión Europea

La Unión Europea mantiene una importante dosis de incertidumbre en la resolución de elementos básicos para su futuro, entre los que se encuentra la supervivencia de la moneda única. Las decisiones adoptadas en el Consejo del pasado mes de junio todavía no se han aplicado. Cada tímido avance que se produce en la lucha contra la crisis de las deudas soberanas tiene tres características: siempre va por detrás de la dinámica de los mercados, se adoptan acuerdos parciales y posteriormente pierden buena parte de su eficacia por la lentitud en su despliegue.

España no necesita un rescate que, al igual que sucede en los países donde se ha impuesto, deteriore más todavía la situación. Ni Grecia, ni Portugal, ni Irlanda están hoy mejor que en mayo de 2010. Por el contrario están bastante peor y toda Europa se encamina hacia otra recesión sin superar la anterior.

España, como muchos otros países necesita tiempo para la consolidación fiscal y un precio razonable para poder adquirir ese margen temporal. La consolidación fiscal no puede ser un lastre que impida la actividad económica y la creación de empleo, como no puede convertirse en el instrumento para avanzar en el desmantelamiento de la presencia del estado en la economía y en la provisión a la ciudadanía de servicios básicos que no pueden quedar en manos del mercado.

La UE necesita de un proceso de reforma del tratado. La crisis ha puesto en evidencia los déficits del diseño de la Eurozona, pero las reformas no pueden ser el resultado de decisiones reactivas o a inspiración de elites económicas y políticas alejadas del control de los ciudadanos y ciudadanas europeos. La refundación de Europa debe ser el resultado de un proceso de amplia participación, donde el Sindicato en Europa, la CES, tenga un papel protagonista de primera línea, tal como corresponde a la representación del mundo del trabajo.

La inminente cumbre de otoño de la UE no puede ser otra ocasión perdida. El calendario para la reducción del déficit y la deuda debe flexibilizarse de manera que esos objetivos puedan compatibilizarse con el impulso de políticas favorecedoras de la actividad económica y la creación de empleo, que en el caso de España además han de permitir ganar margen temporal para la progresiva transformación de nuestro tejido productivo, con una apuesta por el conocimiento y un renovado papel de los sectores industriales.

No es sostenible una situación en la que los costes de la financiación se mantienen en tasas entre el 6 y el 7%, lo que para España va a suponer que solo en intereses de la deuda se necesitaran, el año próximo, casi 4 puntos de PIB. No solo por el caso español, el BCE debe intervenir sin límite en los mercados para frenar esta sangría.

Medidas como las señaladas deben ser planteadas por la CES en la cumbre social tripartita que se celebrará, esta misma semana, un día antes de la reunión del Consejo de Europa prevista para los días 18 y 19 de octubre. Los medios deberían establecerse, en dicha reunión, a partir del diseño de una especie de Plan Marshall (salvando las distancias de contexto y objetivos con el original) destinado a favorecer la salida de la crisis. Un plan de choque que actúe a modo de motor de arranque de la economía europea, dotado con recursos equivalentes, al menos, al 1% del PIB de la UE, financiado con Euroobligaciones y una tasa a las transacciones financieras. Un programa de inversiones en infraestructuras europeas, físicas y tecnológicas acompañado de planes específicos para los países rescatados y España e Italia.



Un plan de choque que debe tener especialmente en cuenta la altísima incidencia que el paro tiene entre la población más joven por lo que deberá acompañarse de un programa específicamente orientado a favorecer su inserción laboral.

En este contexto la CES debe tomar la iniciativa así como la visibilidad de la misma, incluida la movilización a escala europea, a partir de objetivos que puedan ser compartidos por el conjunto de las organizaciones, favoreciendo la confluencia de las movilizaciones nacionales en curso y la generación de condiciones para su extensión con diferentes modalidades en el resto de los países, impulsando una amplia política de alianzas con otros sectores de la sociedad para la defensa del modelo social europeo.

## La Cumbre Social, expresión del rechazo a la política del Gobierno

Esta iniciativa tiene su fundamento en las reflexiones que ha venido haciendo CCOO en sus últimos Consejos Federales sobre la necesidad de tejer amplias alianzas sociales. Estas reflexiones partían de la consideración de que estamos ante un conflicto que no se limita al que el Gobierno mantiene con el mundo del trabajo, sino que lo trasciende y se ha convertido en un conflicto con la mayoría social y que el movimiento sindical, aun en su versión más sociopolítica, no puede aspirar a representar toda la pluralidad de realidades que se organizan en representación de la sociedad civil.

La Cumbre social venía precedida de la constitución de la Plataforma en defensa de los servicios públicos y ha reunido, en su primera convocatoria, a más de 150 organizaciones que representan a 900 asociaciones de diverso signo donde destaca la unidad del sindicalismo confederal con la presencia de USO, CSIF y CGT, aunque ésta se descolgó posteriormente. En la mayoría de territorios se han organizado Cumbres con similar matriz. En este primer encuentro se respaldaron las propuestas del movimiento sindical centradas fundamentalmente en organizar la marcha del 15S y en la exigencia de convocatoria de un referéndum.

La marcha sobre Madrid, precedida por un segundo encuentro de la Cumbre social, cumplió el objetivo previsto. El acto en el que culminaron las diferentes marchas organizadas fue la plataforma donde se proyectó de manera pública y multitudinaria la exigencia de un Referéndum.

Esta exigencia se fundamenta en el hecho de que el partido en el Gobierno concurrió a las pasadas elecciones generales del 20N con un programa en el que no aparecía ninguna de las medidas que se están aplicando desde su llegada al poder. El Referéndum tiene su anclaje en la Constitución española que en su artículo 92.1 prevé este recurso ante situaciones de especial relevancia y ahora cobra más fuerza ante la eventualidad de que el Gobierno solicite el rescate de la economía española.

La movilización del día 15 de septiembre nos ha permitido consolidar la convergencia con otros sectores de la sociedad al que es necesario dar continuidad. Así se plasmó también en las 57 manifestaciones celebradas el pasado 7 de octubre en las principales ciudades de España, en las que más de 250.000 personas han participado para expresar su rechazo a la política antisocial del Gobierno. Manifestaciones convocadas por la Cumbre Social, coincidiendo con la Jornada Mundial por el Trabajo Decente, convocatoria internacional que este año se ha centrado en el empleo juvenil, para denunciar la situación de precariedad y grave desempleo que afecta a los jóvenes en todo el mundo.



Las organizaciones que integran la Cumbre Social reclaman la convocatoria inmediata de un referéndum sobre las medidas económicas del Gobierno ya que está adoptando medidas y decisiones políticas de gran trascendencia para el bienestar de la mayoría de la sociedad, con total falta de transparencia y un ocultismo deliberado de las medidas concretas que proyecta para el futuro inmediato, como en el caso de la revalorización de las pensiones que es obligado hacer como consecuencia de la desbocada inflación de 2012 y sobre la que aparecen suficientes indicios de que el Gobierno vaya a sustraerse de cumplir con la obligación legal. España vive un flagrante y reiterado fraude electoral, por lo que la convocatoria de un referéndum sobre el programa que está aplicando el Gobierno es una exigencia de renovación democrática.

El Gobierno insiste en menospreciar las movilizaciones de quienes cuestionan su política y hace oídos sordos también a la demanda de referéndum. Por ello, las organizaciones de la Cumbre Social están debatiendo la posibilidad de hacer una huelga general si no hay convocatoria de referéndum ni cambio significativo de las políticas de recortes sociales. Una huelga general que aspiran a coordinar con otros países de la Unión Europea y que puede ser la primera que se convoque al mismo tiempo en más de un país.

## Estrategia sindical frente a la crisis y la política de recortes

Del análisis de lo expuesto se deduce que el próximo período seguirá caracterizándose por la prevalencia de las políticas de ajuste que emanan de las directrices de la UE y que en España tendrán una nueva expresión en el proyecto de PGE para 2013, eso sin conocer todavía en qué puede quedar la negociación que se oculta a la opinión pública sobre un posible rescate de la economía española.

En estas condiciones debemos seguir planteando una estrategia que combine la movilización sostenida, protagonizada, ahora ya, por la mayoría de la sociedad civil organizada y agrupada en la Cumbre social, con la búsqueda de espacios para la interlocución con patronal y Gobierno, con la divulgación de nuestras alternativas y propuestas y con la dinamización de la negociación colectiva.

Mantener la movilización a través de dinamizar la campaña en pro de un Referéndum y sin descartar que debamos recurrir a otras medidas en función de cómo evoluciones los acontecimientos. Se trata de constituir comisiones promotoras de la campaña en todos los ámbitos posibles: comunidades autónomas, provincias, comarcas, ciudades y pueblos, barrios, empresas. Debemos difundir las razones que nos llevan a promover la consulta y abrir un período para la recogida de firmas, con el despliegue de una amplísima actividad que debe alcanzar hasta el último centro de trabajo, las localidades y barrios más pequeños de la geografía española, firmas que se deberán remitir al Gobierno, exigiendo la convocatoria de la consulta.

Esto no excluye en ningún caso cualquier otro escenario de respuesta, incluida la Huelga General, cuya realización, llegado el caso, podría hacerse efectiva durante el transcurso de la campaña por el referéndum y cuya convocatoria debería relacionarse con las medidas que puedan adoptarse a través de la Ley de PGE o derivadas de exigencias aplicadas a partir del rescate de la economía española. Una convocatoria sobre la que tendremos ocasión de debatir en el próximo Consejo Confederal convocado para el próximo 19 de octubre.

Además, nos proponemos explorar las posibilidades de abrir espacios de interlocución con la patronal y el Gobierno sobre temas como la formación dual y la formación para el empleo. En materia de empleo debemos exigir la negociación para ampliar la cobertura



de las personas en desempleo tanto en ampliación de las cuantías económicas como en lo referente a la Renta Activa de Inserción. Sobre Seguridad Social y pensiones debemos exigir el cumplimiento de la legislación vigente: revalorización de las pensiones y acuerdos para la reforma del sistema público de pensiones.

En este mismo sentido cobra una renovada trascendencia que reivindicemos nuevamente el valor del diálogo social y la concertación como una forma distinta, no autoritaria, de hacer política. El diálogo y la concertación debe estar más allá de las mayorías conseguidas en los procesos electorales, debe interpretarse como rasgo de una sociedad madura que reconoce y se reconoce en las organizaciones que articulan la sociedad en democracia, como una forma de enfrentar las dificultades desde el reconocimiento de que solo con el concurso de toda la sociedad es posible afrontar el gobierno de lo público, máxime en situación tan compleja.

Nos proponemos también actuar en materia de negociación colectiva en la siguiente dirección:

- Reforma de la estructura de la negociación colectiva, y especialmente defensa del convenio de sector estatal, por su capacidad para determinar el reparto de materias de negociación en el ámbito de la empresa, con independencia de los obstáculos que supone la Ley de Reforma Laboral, incluidos los procedimientos de inaplicación del convenio y la superación organizada de los ámbitos de negociación colectiva provinciales y ámbitos de sector débiles.
- Defender el empleo y la calidad del empleo, así como el crecimiento moderado de los salarios, con especial atención a los salarios más bajos.
- Garantizar procedimientos de flexibilidad negociada con intervención sindical efectiva y con derechos de las personas, sin judicializar las soluciones.
- Garantizar la igualdad en todas sus dimensiones.

La tarea central del sindicato, aún con los condicionantes existentes en este marco económico y social tan grave, sigue siendo fortalecer la negociación colectiva como instrumento regulador de las condiciones de trabajo. Más negociación colectiva, más intervención sindical en el centro de trabajo, más empleo estable y digno, son objetivos a los que el sindicato debe prestar una atención preferente.

El trabajo en la negociación colectiva no es incompatible con la contestación a las políticas de recortes y desmantelamiento del Estado de Bienestar que decreta el Gobierno; al revés, debemos ser capaces de plasmar la importancia que tiene el desarrollo de la negociación colectiva frente a las políticas de austeridad.

Por otra parte, debemos seguir difundiendo nuestras alternativas y propuestas en relación a:

- La refundación de la UE, sobre la base de la propuesta promovida por la CES de un nuevo contrato social para Europa.
- Nuestra oposición a un rescate de la economía española por las funestas consecuencias que puede tener para la mayoría de la población y para nuestro ya devaluado Estado de Bienestar.
- Nuestra alternativa a las políticas económicas y sociales expresadas en los documentos que hemos ido elaborando y que tienen como principal referente una reforma del sistema financiero que empiece por la persecución decidida del fraude fiscal y el rechazo de amnistía para los defraudadores.
- La defensa del Estado de Bienestar a través de la promoción de unos servicios públicos universales y de calidad y la oposición al proyecto de contrarreforma educativa.

