



*Revista del Ministerio
de Empleo y Seguridad Social*

Derecho del trabajo



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE EMPLEO
Y SEGURIDAD SOCIAL

123

2016

Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social

Derecho del Trabajo

CONSEJO ASESOR

- Serie Derecho del Trabajo: **Alfredo Montoya Melgar**, Catedrático Emérito de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Complutense de Madrid. **Nuria Paulina García Piñeiro**, Vocal Asesora del Gabinete de la Ministra.
- Serie Seguridad Social: **José M^a Marín Correa**, Magistrado del Tribunal Supremo. **Pilar González de Orduña Cereijo**, Directora del Gabinete de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social.
- Serie Derecho social Internacional y Comunitario: **Luis Enrique de la Villa Gil**, Catedrático Emérito de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Madrid. **Miguel Colina Robledo**, Vocal Asesor Subdirección General de Relaciones Internacionales Sociolaborales.
- Serie Economía y Sociología: **Gerardo Meil Landwerlin**, Catedrático de Sociología. Universidad Autónoma de Madrid. **Raquel Peña Trigo**, Vicesecretaria General Técnica.
- Serie Migraciones Internacionales: **Emiliano García Coso**, Profesor Agregado de Derecho de la UE y Director del Máster en Asuntos Internacionales. Universidad Pontificia de Comillas-ICADE. Facultad de Derecho. **M^a Belén Roel de Lara**, Jefa del Gabinete Técnico de la Secretaría General de Inmigración y Emigración.

COMITÉ DE EVALUACIÓN EXTERNO

Maximino Carpio García, Catedrático de Hacienda Pública. Universidad Autónoma de Madrid.

Joaquín García Murcia, Catedrático y Director del Departamento de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Universidad Complutense.

Angel Blasco Pellicer, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia.

Cristina Gortazar Rotaeche, Titular de la Cátedra Jean Monnet de Derecho de la UE. Universidad Pontificia de Comillas-ICADE.

DIRECTOR

Pablo Hernández-Lahoz Ortiz
Secretario General Técnico

SUBDIRECTOR

Francisco Javier Andrés González
Subdirector General de Información
Administrativa y Publicaciones

SECRETARÍA

Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones
del Ministerio de Empleo y Seguridad Social

Agustín de Bethencourt, 11

28003 Madrid

Tel: 91 363 23 05

Fax: 91 363 23 49

Correo Electrónico: proproeditorial@meyss.es

Internet: <http://www.meyss.es>

La Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social no se responsabiliza de las opiniones expresadas por los autores en la redacción de sus artículos.

Se permite la reproducción de los textos siempre que se cite su procedencia.

RET: 16-2.349

Catálogo de publicaciones de la Administración General del Estado
<http://publicacionesoficiales.boe.es/>



Edita y distribuye:

Ministerio de Empleo y Seguridad Social
Subdirección General de Información
Administrativa y Publicaciones

Agustín de Bethencourt, 11. 28003 Madrid

NIPO Papel: 270-16-002-5

NIPO Internet: 270-15-069-X

ISSN Papel: 2254-3295

ISSN Electrónico: 2254-3511

Depósito legal: M-12.168-1998

Diseño cubierta: CSP

Diseño interior: C & G

Imprime: Estilo Estugraf Impresores, S.L. • Telf. 91 808 62 00

Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social

Derecho del Trabajo

SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS DE TRABAJO

SUMARIO

EDITORIAL, *Alfredo Montoya Melgar*, 9

ESTUDIOS

Medios no judiciales de solución de los conflictos laborales: caracterización general. *Antonio Martín Valverde*, 15

Sobre los problemas procesales de los medios no jurisdiccionales de solución de conflictos. Una crítica. *Aurelio Desdentado Bonete*, 35

20 años de solución extrajudicial de conflictos laborales a través de la experiencia de la Fundación SIMA. *Martín Borrego Gutiérrez*, 53

El convenio colectivo como instrumento para la solución de conflictos. *Francisco Javier Hierro Hierro*, 65

Las comisiones paritarias. *Alfredo Montoya Melgar*, 97

La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. *Henar Álvarez Cuesta*, 109

El arbitraje laboral. *Ana I. Pérez Campos*, 133

La Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. *Raquel Yolanda Quintanilla Navarro*, 157

Los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos laborales en caso de huelga. *Carolina San Martín Mazzucconi*, 187

Los instrumentos de resolución extrajudicial de controversias laborales en Italia. *Stefano Bellomo, Stefano Cairoli y Domenico Pace*, 217

Medios de solución extrajudicial de conflictos en el Derecho del Trabajo alemán: tradiciones y nuevas posibilidades. *Ulrike Wendeling-Schröder*, 245

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

Journal of the Ministry of Employment and Social Security

Labour Law

EXTRAJUDICIAL RESOLUTION OF LABOUR DISPUTES

CONTENTS

EDITORIAL, *Alfredo Montoya Melgar*, 9

STUDIES

Non-judicial means to resolve labour disputes: general features.

Antonio Martín Valverde, 15

Procedural problems about non-jurisdictional means to resolve disputes.

A critical review. *Aurelio Desdentado Bonete*, 35

Twenty years of extrajudicial resolutions of labour disputes through the experience of SIMA Foundation. *Martín Borrego Gutiérrez*, 53

Collective agreement as a tool for dispute resolution.

Francisco Javier Hierro Hierro, 65

Commissions for the Administration of the Agreement.

Alfredo Montoya Melgar, 97

Labour mediation pursuant to law 5/2012. *Henar Álvarez Cuesta*, 109

Labour arbitration. *Ana I. Pérez Campos*, 133

National Consultative Commission for Collective Agreements.

Raquel Yolanda Quintanilla Navarro, 157

Mechanisms of extrajudicial resolutions for labour disputes in case of strike.
Carolina San Martín Mazzucconi, 187

Tools for extrajudicial resolution of labour disputes in Italy. *Stefano Bellomo, Stefano Cairolì y Domenico Pace, 217*

Extrajudicial dispute resolution in the German Labour Law: Traditions and new options. *Ulrike Wendeling-Schröder, 245*

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

Editorial

El presente número –monográfico como todos los que componen la serie de «Derecho del Trabajo» de esta Revista– se dedica a la solución extrajudicial de los conflictos laborales, una materia con tanta tradición y tantos avatares de diverso signo como el Derecho del Trabajo mismo.

Se abre el número con un estudio del catedrático y magistrado Antonio Martín Valverde, dedicado a la caracterización general de los medios no judiciales de solución de los conflictos laborales. El estudio, que traza las bases dogmáticas y las grandes líneas de la institución, comienza reflexionando sobre los conflictos y las situaciones de conflicto, procediendo a la conceptualización y clasificaciones de los conflictos de trabajo. Seguidamente, el autor analiza la posición del conflicto laboral en el ordenamiento jurídico, refiriéndose de modo sucesivo a su engarce constitucional y a las regulaciones del Decreto-Ley de Relaciones de Trabajo, del Estatuto de los Trabajadores y de la negociación colectiva, atendiendo especialmente a las relaciones entre solución judicial y soluciones extrajudiciales.

El magistrado y profesor Aurelio Desdentado Bonete se ocupa, desde una perspectiva crítica, de los problemas procesales de los medios no jurisdiccionales de solución de conflictos. Partiendo de la «irresistible tendencia a la *judicialización*» del sistema español, el autor hace un planteamiento general de los límites procesales de los medios de solución extrajudicial de los conflictos colectivos, planteamiento que incluye la referencia a las desviaciones respecto del modelo. Son así objeto de estudio los «medios de composición impropios» y los «falsos arbitrajes» ante las comisiones paritarias y la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. La valoración de la aplicación práctica de la institución estudiada, a la luz de recientes datos estadísticos, lleva al autor a conclusiones críticas sobre el papel real de los medios de solución extrajudicial, que apoya con explicaciones procesales y que complementa con la propuesta de posibles soluciones.

«20 años de solución extrajudicial de conflictos laborales a través de la experiencia de la Fundación SIMA» es el título del trabajo de Martín Borrego Gutierrez, Director General de dicha Fundación. El estudio, que comienza recordando que en este 2016 se cumplen veinte años

* Catedrático Emérito de Derecho del Trabajo de la Universidad Complutense. De la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación.

de la suscripción del I ASEC, se refiere sucesivamente, con continua ilustración estadística, a los temas de la apuesta por la autonomía colectiva en la resolución del conflicto laboral y a sus antecedentes históricos; a la suscripción del I ASEC y a la significación de la Fundación SIMA. Asimismo lleva a cabo una aproximación al impacto económico de la solución autónoma de conflictos, y aborda el proceso de remisión de competencias desde la ley a los sistemas de solución autónoma de conflictos, destacando, en fin, la reducción de la conflictividad laboral y de la judicialización del conflicto que estos sistemas han logrado.

El estudio del profesor Francisco Javier Hierro se proyecta sobre el convenio colectivo como instrumento para la solución de conflictos, y se propone una aproximación a las cláusulas convencionales que se ocupan de la solución autónoma de los conflictos laborales. De acuerdo con ese propósito se analizan las cláusulas de los convenios colectivos tendentes a evitar la conflictividad laboral, y en particular las relativas a las comisiones paritarias. Asimismo son objeto de estudio las soluciones autónomas y externas de conflictos, destacándose las cláusulas «generalistas» de adhesión y remisión a acuerdos de solución extrajudicial, y las referidas a materias concretas sometidas a solución extrajudicial de conflictos, así como, en el supuesto inverso, la consideración de la vía administrativa o la jurisdiccional como primeras opciones.

De la figura de la comisión paritaria del convenio colectivo trata nuestro trabajo, que se ocupa en primer lugar de la naturaleza jurídica de la institución, poniendo de relieve su carácter y objetivos armónicos. Atendiendo a la regulación contenida en el Estatuto de los Trabajadores, que se examina en su proyección evolutiva, y en el ASAC V, se analizan las funciones de las comisiones paritarias, destacándose su coexistencia con la misión que corresponde a la jurisdicción social. Así, son objeto de estudio la genérica función de aplicación e interpretación del convenio, y de modo específico los cometidos mediadores y arbitrales previos al acudimiento a la vía judicial, la función de resolución de discrepancias surgidas tanto en los procedimientos de los art. 40, 41, 47, 51 y 82.3 del Estatuto de los Trabajadores como en el ámbito de la propia comisión.

La profesora Henar Álvarez Cuesta trata en su trabajo de la mediación laboral a partir de la Ley 5/2012, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. Partiendo de la insuficiencia de la mediación laboral, sobre todo como vía de solución de conflictos individuales de trabajo, la autora procede a analizar la posibilidad de que algunos elementos de aquella Ley sean de aplicación al ámbito laboral y permitan elaborar, «siquiera teóricamente», un procedimiento de mediación laboral inspirado en el diseñado para el ámbito civil y mercantil. Tras analizar los principios y procedimientos de la Ley 5/2012, y compararlos con los establecidos en materia laboral, el estudio se ocupa de las cuestiones litigiosas individuales incluidas en dicha materia y susceptibles de ser resueltas en vía de mediación.

El arbitraje laboral constituye el objeto del trabajo de la profesora Ana I. Pérez Campos. Después de delimitar conceptualmente la figura, la autora procede a trazar sus fuentes reguladoras, legales y convencionales, y a analizar los diversos tipos de arbitraje: obligatorios (dentro de ellos, los que ponen fin a una huelga, los promovidos en materia electoral y los planteados en materia de inaplicación de condiciones de trabajo) y voluntarios (por sustitución del período de consultas o por inaplicación de condiciones de trabajo), modalidades a las que añade la categoría de los arbitrajes pactados en convenio colectivo. El estudio se completa con la exposición de los rasgos fundamentales del procedimiento arbitral y con unas reflexiones finales sobre el carácter complementario, y no sustitutivo, del arbitraje laboral respecto de la solución jurisdiccional de conflictos laborales.

La profesora Raquel Yolanda Quintanilla Navarro estudia en su trabajo el régimen vigente de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, diseñado por el RD 1362/2012. La autora comienza planteando el debate sobre la constitucionalidad del arbitraje de la CCNCC, a cuyo efecto pasa revista a los argumentos de la doctrina científica y judicial y a la posición de la doctrina constitucional, favorable a la constitucionalidad de la figura, vertida en las SSTC 119/2014, de 16 de julio, y 8/2015, de 22 de enero. A continuación procede a analizar el ámbito al que extiende sus funciones la CCNCC, el objeto de dichas funciones, y los procedimientos ante la Comisión para la solución de discrepancias surgidas en los procedimientos de «descuelgue»; procedimientos en el seno de la comisión y mediante la designación de un árbitro. Finalmente, es objeto de tratamiento la discutida recurribilidad de las decisiones y los laudos arbitrales de la CCNCC.

Los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos laborales en caso de huelga constituyen el objeto del estudio de la profesora Carolina San Martín Mazzucconi, que comienza delineando los conceptos de conflicto, presión y solución, para abordar seguidamente el marco regulador de los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos laborales, respecto del que se advierte su carácter «plural y heterogéneo, disperso entre disposiciones nacionales y supranacionales, junto a productos de la negociación colectiva de diverso calado». A continuación se reflexiona sobre las vías de solución extrajudicial de conflictos en situación de huelga, analizándose sucesivamente los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje, y abordándose respecto de este último su diseño normativo, con referencia a las modalidades y vías de impugnación, las pautas en el acuerdo de solución autónoma de conflictos laborales y, en especial, el arbitraje obligatorio para poner fin a la huelga.

Los profesores Stefano Bellomo, Stefano Cairoli y Domenico Pace muestran en su trabajo, traducido por el Dr. Juan Gil Plana, el panorama evolutivo de los instrumentos de solución extrajudicial de conflictos laborales, tanto individuales como colectivos, en Italia, destacando su «tradicional debilidad», pese a los avances producidos en los últimos tiempos. Los autores remontan su estudio a la incorporación en 1970 del art. 410 del Código de Procedimiento Civil italiano, continúan refiriendo las «experiencias negativas» de los años 1998 a 2010 y la reforma de 2012, que introdujo un procedimiento de conciliación para los supuestos de despidos por causas objetivas, y tratan específica y ampliamente del arbitraje laboral y las fórmulas de solución de conflictos previstas en la negociación colectiva, con particular atención hacia el acuerdo interconfederal de 2011, el protocolo de 2013 y el texto único de 2014, que supone un intento de creación de un «sistema autosuficiente» de regulación en la materia.

De los medios de solución extrajudicial de conflictos en el Derecho del Trabajo alemán trata el estudio de la catedrática Ulrike Wendeling-Schröder, traducido por la profesora Rosario Cristóbal Roncero. La autora comienza advirtiendo que los medios de solución extrajudicial de conflictos en el ámbito del Derecho del Trabajo sólo son un recurso habitual y dotado de una gran acogida en sectores muy reducidos y determinados. A continuación, se exponen las tres modalidades de solución extrajudicial del conflicto laboral: la clásica conciliación (y más utilizada en la práctica) ante el Juez de lo laboral, la conciliación ante el llamado «Juez de calidad» (*Güterichter*), prevista en el § 54.6 ArbGG, y la mediación a la que se refiere el § 54 a ARbGG. La autora destaca la escasa relevancia de las distintas formas de mediación en la solución de los conflictos de trabajo que atribuye a la elevada tasa de acuerdos (*extrem hohe Vergleichsquote*) que se alcanzan en el proceso laboral alemán.

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

Estudios

Medios no judiciales de solución de los conflictos laborales: caracterización general

Non-judicial means to resolve labour disputes: general features

ANTONIO MARTÍN VALVERDE*

CONFLICTOS Y SITUACIONES DE CONFLICTO

1. De acuerdo con la lapidaria definición de Max Weber, el conflicto es «una relación social de lucha». Los rasgos definitorios de la relación conflictiva son dos, por tanto: a) la existencia de pretensiones o posiciones contradictorias sobre un mismo objeto, y b) la disposición o voluntad de los sujetos de la relación en la que han surgido tales pretensiones o posiciones a sostenerlas, con propósito de prevalencia, mediante unas u otras actuaciones unilaterales ejercitadas frente al contrincante¹.

En abstracto, el objeto del conflicto puede variar notablemente de una relación de conflicto a otra. Se tratará en unos casos de la reivindicación de una cosa; en otros de la disputa sobre la adquisición de un bien escaso o de una posición de poder; en otros de la exigencia de una conducta activa a cargo del

otro u otros sujetos de la relación; y en otros en fin del requerimiento de una conducta de abstención por parte de otra u otras personas. A su vez, la lucha que define a las relaciones de conflicto puede aplicar también diferentes medios. El denominador común es el desarrollo de acciones unilaterales (medios o «medidas» de conflicto) encaminadas a hacer valer la pretensión o posición defendida. Puede en diferentes medios. El denominador común es el desarrollo de acciones unilaterales (medios o «medidas» de conflicto) encaminadas a hacer valer la pretensión o posición defendida.

Como es fácil imaginar, el objeto y los medios de lucha en las relaciones de conflicto dependen de las relaciones sociales en las que surgen, que pueden pertenecer a muy diversas clases. La naturaleza de las relaciones sociales involucradas determina también las posibles fuentes o causas originarias de los conflictos, así como las ocasiones más o menos frecuentes de los mismos.

Cabe desde luego el conflicto, y es especialmente frecuente, en las relaciones de competición (competición política en las elecciones, competición económica entre empresarios que

* Catedrático de Derecho del Trabajo.

¹ M. WEBER, Economía y sociedad, I, FCE, Buenos Aires-México, 1964 (2ª edición en español), p. 31 ss.

producen bienes y servicios). Pero cabe también, por supuesto, en las relaciones de intercambio patrimonial en los propios mercados de bienes y servicios entre quienes los ofrecen y quienes los demandan; o en la relación de intercambio y colaboración entablada en el mercado de trabajo entre los trabajadores y los empleadores. El conflicto puede aparecer así mismo, eventualmente, en las propias relaciones de cooperación o ayuda entre personas (relaciones familiares, relaciones de enseñanza), y en las relaciones sociales ocasionales o grupos efímeros (cuando la conducta de alguien ha producido una supuesta o real violación de deberes de respeto o no interferencia).

2. Existen diferentes medidas de conflicto, que dan lugar a distintos tipos ideales de situaciones conflictivas. En un planteamiento general como el que aquí nos proponemos tales tipos de situaciones de conflicto acaso puedan reducirse a dos: la controversia y la contienda².

La controversia consiste en una discusión o debate donde sujetos que tienen pretensiones o posiciones contrarias o incompatibles aportan los argumentos o razones que pueden inclinar la balanza en su favor en un ámbito social determinado. De manera más o menos explícita, la controversia presupone la existencia de una norma moral o de una norma social (jurídica, en el supuesto de estar respaldada por poderes públicos) con arreglo a la cual el conflicto deba ser discutido y resuelto.

La controversia puede y suele presuponer, además, la intervención de un tercero (autoridad preconstituida u órgano creado *ad hoc*), que o bien dirime o zanja el conflicto o bien al menos lo encauza hacia su solución, de acuerdo con la norma moral o social (jurídica, en su caso) de referencia. La modalidad de controversia jurídica («litigio») más típica es

² G. SIMMEL, «Der Streit», en VV.AA., *Konflikt und Konfliktsstrategie* (Hrs. W. L. Bühl), NTW, 1973, p. 65 ss.; y en la literatura laboralista, A. HUECK-H.C. NIPPERDEY, *Compendio de Derecho del Trabajo* (traducción española de M. RODRÍGUEZ-PIÑERO y L.E. DE LA VILLA), Revista de Derecho Privado, Madrid, 1963, p. 407 ss.

el pleito o contencioso civil, donde un tercero (juez) ha sido establecido por la sociedad organizada con la misión de resolver con arreglo a derecho las disputas surgidas en su seno sobre conductas debidas de personas o sobre disfrute o propiedad de cosas.

Mientras que el medio de lucha ejercitado en la controversia es la argumentación o exposición selectiva de las razones que apoyan la propia posición («alegaciones»), la medida de lucha ejercitada en la contienda va normalmente va más allá de las razones persuasivas, poniendo a contribución actividades unilaterales disuasorias de las que resultan (o pueden resultar) consecuencias desventajosas para la otra parte contendiente.

Dejando a un lado los conflictos en que se recurre a medios violentos, cuyo caso extremo es la guerra, las medidas de lucha en las contiendas pueden utilizar otros varios resortes disuasorios; entre ellos, la censura de la conducta del contendiente ante unas u otras instancias del grupo social; o la negativa a mantener o prestar la colaboración contratada o prometida al contrario para las situaciones de normalidad; o el aislamiento social o comercial del mismo. De lo anterior se desprende que las medidas concretas de conflicto que caracterizan a una contienda pueden ser también muy diversas: desde las advertencias a la parte contraria a las exhibiciones de fuerza o poder; y desde las manifestaciones en la calle a las denuncias a la autoridad o a la opinión pública; pasando por la cancelación temporal de relaciones (comerciales, productivas, diplomáticas, etcétera).

3. Controversias y contiendas son más bien tipos ideales de situaciones conflictivas, y no tipos ideales de conflictos o relaciones conflictivas. Ello quiere decir que, dentro de un mismo conflicto, pueden producirse fases simultáneas o sucesivas en las que los medios de lucha de los que se valen las partes pertenecen a la una o a la otra clase de situaciones. Una secuencia habitual de fases o situaciones conflictivas puede ser la siguiente: a una fase

previa de discusión o disputa entre los sujetos en conflicto sucede una situación de contienda, la cual puede desembocar a su vez bien en una negociación entre los sujetos contendientes, bien en una controversia desarrollada ante un tercero al que se asigna un determinado papel en la solución del conflicto (mediación, arbitraje, decisión jurisdiccional)³.

CONCEPTO Y CLASIFICACIONES DE LOS CONFLICTOS DE TRABAJO

4. Partiendo de las nociones apuntadas en el apartado anterior, la expresión en plural «conflictos de trabajo» designa a las relaciones sociales de lucha que pueden surgir en las distintas clases de relaciones de trabajo, individuales o colectivas⁴. Si el conflicto ha surgido en la relación individual de trabajo que une al empresario con el trabajador a su servicio nos encontramos ante un conflicto individual, el cual, cuando se formaliza ante el juez, da lugar a un pleito o litigio de esta naturaleza. En cambio, el conflicto (o el litigio) debe considerarse colectivo cuando ha surgido en el seno de una u otra de las relaciones colectivas de trabajo, entabladas entre un empresario o una asociación empresarial de un lado, y los representantes de un grupo de trabajadores de otro lado.

Dichas relaciones colectivas de trabajo son, como es sabido, de distintas clases. Una de ellas es la relación que se establece en las empresas y centros de trabajo entre la dirección y los representantes de los trabajadores, cuyo objeto suele ser la información, o la con-

sulta, o la gestión conjunta de servicios sociales suministrados por la empresa, o la vigilancia del cumplimiento de la normativa laboral. Otro tipo de relación colectiva, que constituye la verdadera seña de identidad del mundo del trabajo, es la que puede establecerse en distintas unidades de negociación colectiva entre los sujetos que se han propuesto concluir un convenio o acuerdo colectivo. En fin, en el interior de las propias entidades representativas de empresarios y trabajadores se desarrolla otra relación colectiva entre los miembros de las mismas y los órganos que actúan en su nombre.

En un sentido muy amplio, la relación de conflicto colectivo de trabajo puede entablarse ocasionalmente en el seno de cualquiera de las anteriores relaciones colectivas. Pero en un sentido más estricto y propio, la expresión conflicto colectivo de trabajo se limita a aquellas en las que los polos de la relación conflictiva son de un lado empresarios o representantes de empresarios, y de otro lado un grupo de trabajadores representado por unos u otros sujetos colectivos. Este requisito se cumple solamente en dos de las relaciones colectivas de trabajo señaladas: la negociación colectiva laboral, contemplada en el artículo 37.1 CE, y la relación de representación y participación en la empresa, a la que se refiere el artículo 129 de la propia norma fundamental.

5. Las fuentes de conflicto en las distintas relaciones de trabajo son asimismo muchas y diversas. Debe tenerse en cuenta, en primer lugar, la desigualdad de posiciones –de dirección el empresario y de subordinación el trabajador– entre los sujetos de la relación individual de trabajo. A esta desigualdad de posiciones se suele sumar una divergencia parcial de objetivos y una contradicción parcial de intereses entre uno y otro.

Los objetivos típicos del empresario se cifran en la productividad, en la eficiencia y en la rentabilidad de la empresa; los del trabajador en la obtención de medios de vida, en la seguridad en el empleo y en la promoción profesional. La contradicción parcial de

³ Cfr. G. BAYÓN CHACÓN, «Actos de perfeccionamiento de los conflictos de trabajo», *Revista de Derecho Privado*, marzo, 1960.

⁴ En general, para las relaciones colectivas y los grupos de interés, véase R. DAHRENDORF, *Las clases sociales y su conflicto en la sociedad industrial*, Rialp, Madrid, 1962; AA.VV. (a cura di C. CROUCH y A. PIZZORNO), *Conflitti in Europa*, Etas libri, Milano, 1977; A. GIDDENS, *La estructura de clases en las sociedades avanzadas*, Alianza Editorial, Madrid, 1979; y AA.VV. (comp. S. BERGER), *La organización de los grupos de interés en Europa occidental*, MTSS, Madrid, 1988.

intereses entre los sujetos de la relación de trabajo tampoco es especialmente difícil de formular. Ceñiremos la descripción de esta falta de coincidencia de intereses a las principales condiciones de empleo y trabajo: a) en principio, la retribución del trabajo es coste (a reducir) para el empresario y renta (a incrementar) para el trabajador; b) en general, el interés del trabajador se centra en el disfrute del «tiempo libre», y el del empresario en el aprovechamiento del «tiempo de trabajo»; c) en lo que respecta al puesto de trabajo, al trabajador le interesa la estabilidad en el empleo, y al empresario la flexibilidad de la plantilla; y d) en cuanto a la prevención de riesgos laborales, ésta resulta ser para el trabajador una cuestión vital de salud e integridad física, mientras que es para el empresario, aparte en su caso de un problema de humanidad y conciencia, una cuestión de buena organización del trabajo.

6. Las fuentes de conflicto de la relación individual de trabajo impregnan y se transmiten a las relaciones colectivas de trabajo⁵, en la medida en que éstas se desarrollan entre representantes de trabajadores y empresarios y tienen por objeto bien la determinación de las condiciones de trabajo y empleo, bien la implicación de los trabajadores en las decisiones de su interés que se adoptan en las empresas. En cualquier caso, las fuentes de conflicto operan de modo distinto según la finalidad perseguida y la actividad desplegada en los distintos tipos de relaciones colectivas de trabajo.

Aunque se trate en principio de una relación con una veta participativa o cooperativa más o menos extensa, la dirección de la empresa y la representación colectiva de los trabajadores pueden y suelen sostener posiciones distintas sobre el alcance del intercambio y de la participación que a una y otra debe corresponder en las distintas uni-

dades de producción. Una fuente de conflicto típico en estas relaciones es el contenido y el alcance de la información a transmitir a los representantes de los trabajadores sobre la marcha de la empresa.

La negociación colectiva de trabajo es una relación de intercambio en la que las posiciones de los sujetos suelen estar claramente polarizadas, procurando cada uno entregar lo mínimo y obtener lo máximo en el reparto de ventajas resultante del intercambio de concesiones en que la negociación consiste. Pero junto a esta faceta de intercambio, la negociación colectiva de trabajo, sobre todo la negociación colectiva a nivel de empresa, puede procurar la localización de espacios de coincidencia de intereses, especialmente en materia de empleo⁶.

Téngase en cuenta, en fin, que la escala o jerarquía de valores de los grupos representados en las relaciones de trabajo, tanto las individuales como las colectivas, puede y suele ser distinta. Con independencia de rasgos psicológicos personales, cabe pensar que los trabajadores, por la propia posición que ocupan en el proceso productivo, han de ser más sensibles a los valores de la estabilidad y de la seguridad, acusando así una mayor aversión a los riesgos de la vida profesional. En cambio, los empresarios o emprendedores, cuya función en la producción es precisamente la iniciativa económica, serán normalmente más proclives a la innovación y al cambio, al menos en lo que hace referencia a la gestión de la empresa.

7. Junto a la clasificación de los conflictos de trabajo en conflictos individuales y conflictos colectivos, que atiende al criterio de la relación en la que el conflicto ha surgido, la otra *magna divisio* de los conflictos de trabajo es la que distingue entre conflictos jurídicos y

⁵ Véase, por ejemplo, A. GIDDENS, *Sociología*, Capítulo 15 («El trabajo y la vida económica»), Alianza Universidad, Madrid, 1993 (2ª edición).

⁶ Cfr. W.L. BÜHL, «Einleitung: Entwicklungslinien der Konfliktsoziologie», en W.A.A., *Konflikt und Konfliktstrategie* (Hrs. W. L. BÜHL), NTW, 1973, p. 25 ss. y 45 ss., que rechaza un modelo de conflicto «diádico», en el que sólo se tiene en cuenta una estrategia de vencedores y vencidos.

conflictos de intereses. En realidad, todos los conflictos jurídicos, entre ellos desde luego los conflictos jurídicos que nacen en las relaciones de trabajo, son también por razones obvias conflictos de intereses. De todas maneras, la denominación de esta clasificación se encuentra muy arraigada entre nosotros y en derecho comparado, por lo que lo procedente aquí no es tanto cuestionar u oponerse a la terminología como intentar explicar su significado⁷.

Esta segunda clasificación de los conflictos de trabajo tiene en cuenta distintos posibles objetos de las relaciones de conflicto. El objeto del conflicto de trabajo jurídico es una norma laboral (legal, reglamentaria, convencional, consuetudinaria) que regula un determinado aspecto de la relación de trabajo (individual o colectiva), sobre cuya interpretación o aplicación los sujetos mantienen discrepancias. El denominado conflicto de intereses tiene por objeto no la interpretación o aplicación de una norma ya existente, sino la decisión o determinación de la norma que ha de regir en el futuro el aspecto de la relación cuestionado. En la formulación concisa de los anglosajones, los conflictos jurídicos versan sobre *what is the law*, mientras que los conflictos de intereses tienen por objeto *what should be the law*.

El más característico, aunque no el único, de los conflictos jurídicos en las relaciones de trabajo es el que se sustancia ante los órganos

de la jurisdicción social. El más característico, aunque no el único, de los conflictos de intereses en las relaciones de trabajo es el que tiene lugar en la mesa de la negociación colectiva. Los medios de lucha en los conflictos de trabajo jurídicos son los alegatos de las partes. En cambio, en los conflictos laborales de intereses los medios de lucha a disposición de las partes son los aludidos en el artículo 37.2 de la Constitución («medidas de conflicto colectivo» por parte de «los trabajadores y empresarios») o el mencionado en el artículo 28.2 de la propia norma fundamental («huelga» de trabajadores).

8. La relación de negociación colectiva de trabajo es una singular relación de intercambio de ventajas y concesiones cuyo objeto principal es, como se sabe, la regulación de condiciones de trabajo y condiciones de empleo. Por su parte, la relación de representación en la empresa se caracteriza por el intercambio y la participación. Las ocasiones de conflicto en estas relaciones son abundantes, al igual que sucede en la relación individual de trabajo, al tratarse todas ellas de relaciones duraderas en las que, como hemos reseñado, latan numerosas fuentes de conflicto.

Cabe decir, en suma, que el conflicto es un elemento natural, aunque no siempre esencial o consustancial en el desenvolvimiento de las relaciones de trabajo. Por su parte, una vez formalizada, la relación de conflicto colectivo de trabajo puede combinar en distintas dosis unas u otras actuaciones polémicas o de debate entre los distintos sujetos de la misma. Dentro de tales actividades polémicas se encuentran diversos medios de lucha (cesaciones colectivas en el trabajo por parte de los trabajadores, cierres patronales, etcétera) que pueden generar pérdidas de utilidad para ambas partes. De ahí la importancia y la singularidad de los medios no judiciales de solución de conflictos de trabajo, permitidos o predispuestos por el legislador a tal efecto⁸.

⁷ La convención de clasificar los conflictos en jurídicos/«de intereses», utilizando precisamente esta terminología, está generalizada en derecho comparado y en relaciones laborales comparadas. Véase, por ejemplo, A. de ROO y R. JAGTENBERG, *Settling labour disputes in Europe*, Kluwer, Deventer, 1994, p. 23 ss.; AA.VV. (ed. R. BLANPAIN y C. ENGELS), *Comparative Labour Law and industrial relations in industrialized market economies*, Kluwer, La Haya, 1998, que dedica el capítulo 20 a «Settlement disputes over rights» (a cargo de A. GLADSTONE) y el capítulo 21 a «Settlement disputes over interests» (a cargo de A. GOLDMAN); y F. VALDÉS DAL-RÉ, «Synthesis report», p. 47, en AA.VV. (Dir. F. VALDÉS DAL-RÉ), *Labour conciliation, mediation and arbitration in European Union countries*, MTAS, Madrid, 2003; existe traducción española de este último libro, pero he manejado la versión original inglesa y citaré por ella.

⁸ Sobre el tema, J. GALTUNG, «Institutionalisierte Konfliktlösung», en VV.AA., *Konflikt und Konfliktstrategie* (Hrs. W. L. BÜHL), NTW, 1973, p. 113 ss.

MEDIOS NO JUDICIALES DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS DE TRABAJO: POSICIÓN EN EL ORDENAMIENTO

9. La negociación colectiva de trabajo y la jurisdicción social han ocupado y siguen ocupando entre nosotros las posiciones centrales en la solución de los distintos tipos de conflictos de trabajo. El papel de esta última no ha experimentado grandes cambios desde la reforma procesal de 1989-1990; en términos generales, la principal innovación de la vigente Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LJS) ha sido la ampliación de sus competencias respecto de otros órdenes jurisdiccionales. En cuanto a la negociación colectiva de trabajo, su campo de juego se ha ampliado también, paulatinamente, abarcando ahora no sólo los conflictos de intereses surgidos en la regulación de condiciones de empleo y trabajo, sino también la adopción de determinadas decisiones empresariales en materia de empleo especialmente ocasionadas al conflicto (los denominados «períodos de consulta»).

Pero, junto a estas instituciones principales, a lo largo de los últimos decenios, especialmente a partir de la Ley 11/1994, se ha desarrollado en el seno del ordenamiento laboral español un extenso conjunto de medios o procedimientos de solución que no cabe reducir enteramente ni al acuerdo colectivo negociado de manera directa por las partes del conflicto, ni a la resolución o decisión dirimente por jueces o tribunales investidos *ex professo* por el Estado de la función de interpretar y aplicar el derecho en supuestos litigiosos⁹.

10. La nota común de los medios de solución no judiciales es la participación o intervención de un tercero, que no es juez o que

no actúa como tal, en la decisión del conflicto entre partes. La forma de participación puede ser variable, ajustándose en principio a uno de los tres siguientes tipos: 1) la conciliación, donde el tercero se limita a procurar la aproximación psicológica de las partes de la controversia o de la contienda mediante la reunión de las mismas y/o la exhortación a la avenencia; 2) la mediación, donde el tercero realiza por sí mismo la búsqueda y la propuesta de una fórmula solutoria de acuerdo o avenencia, la cual recomendación es sometida a la consideración de las partes en conflicto; y 3) el arbitraje, donde el tercero dirime o resuelve por sí mismo el conflicto planteado, fijando los términos y condiciones de la solución («laudo»).

Si bien se mira, la conciliación es un medio no judicial de solución de conflictos que desempeña un papel meramente instrumental respecto de los medios judiciales o de negociación colectiva que ostentan el protagonismo en las relaciones laborales. En los conflictos jurídicos el conciliador procura facilitar una transacción entre las partes que evite el pleito. En los conflictos de intereses la actividad del conciliador se centra en crear condiciones propicias para una negociación entre los contrincantes o contendientes que haga posible el ajuste de los intereses en juego.

El rasgo característico de la mediación es la existencia de una propuesta o recomendación concreta para la solución del conflicto existente entre las partes. La propuesta mediadora puede dirigirse exclusivamente a las partes o puede además ser objeto de publicidad. En ambos casos los destinatarios son libres de aceptar o rechazar la propuesta del mediador. De todas maneras, la propuesta mediadora, cuando es formalizada como recomendación pública, ejercerá normalmente una función de estímulo a la aceptación, en cuanto que el rechazo puede traer consigo la censura de la opinión pública.

El origen del laudo arbitral es unas veces el compromiso o acuerdo previo de las partes de sometimiento a esta clase de solución (arbitraje voluntario), y otras veces el encargo *ad*

⁹ Para el estudio de los medios extrajudiciales de solución de los conflictos colectivos en la situación normativa anterior, S. DEL REY GUANTER, *La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales*, CARL, Sevilla, 1992; y CES, «Procedimientos autónomos de solución de los conflictos laborales», en *Informes 1994*, p. 51 ss. Un panorama de la situación normativa actual en D. LANTARÓN BARQUÍN, *Ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales*, Lex Nova, Valladolid, 2003.

hoc del poder público, efectuado en determinadas situaciones conflictivas excepcionales (arbitraje obligatorio)¹⁰. Según se trate de la solución dirimente de un conflicto jurídico o de un conflicto de intereses, el árbitro resolverá «en derecho» o «en equidad».

11. Los distintos medios no judiciales de solución de los conflictos de trabajo se desenvuelven en un campo normativo bastante problemático, en el que están sometidos al influjo de fuerzas magnéticas muy poderosas. La designación de tales fuerzas se puede hacer en términos de derechos constitucionales. Uno de ellos es el derecho a la negociación colectiva laboral (art. 37.1. CE); otro, el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE); otro, el derecho de huelga de los trabajadores (art. 28.2. CE); y otro, en fin, el derecho de trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo (art. 37.2. CE).

El área del ordenamiento jurídico donde se ubican los medios no judiciales de solución de los conflictos de trabajo es aquélla en que se conectan y se entrecruzan todos estos derechos constitucionales¹¹. Se comprenderá sin

¹⁰ Cfr., por ejemplo, M.C. PALOMEQUE, J.M.^a GALIANA, F. RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F. VALDÉS DAL-RE, *Los instrumentos de solución de los conflictos colectivos*, IELSS, Madrid, 1983, cuyos estudios se dedican, respectivamente, a Italia, Reino Unido, Alemania y Francia; E. BORRAJO DACRUZ, «Sistemas de conciliación, mediación y arbitraje en los conflictos de trabajo», *DL*, 1983; A. DE ROO y R. JAGTENBERG, *Settling labour disputes in Europe*, cit., p. 24 ss. En general, el arbitraje obligatorio es un procedimiento solutorio excepcional, reservado para situaciones de emergencia. Pero hay sistemas jurídicos donde desempeña un papel protagonista; así sucede en Australia; ver W.B. CREIGHTON, W.J. FORD, R.J. MITCHELL, *Labour Law, Texts and materials*, 2ª edición, The law book company, 1993, p. 10 ss.; A. OJEDA AVILÉS, *Métodos y prácticas en la solución de los conflictos laborales: un estudio internacional*, OIT, Ginebra, 2007.

¹¹ Ver, S. GONZÁLEZ ORTEGA, «Órganos para la resolución no jurisdiccional de los conflictos laborales», en *Los límites del convenio colectivo, la legitimación empresarial y órganos para la resolución de conflictos*, MTSS, Madrid, 1992, p. 23-51; M.E. CASAS BAAMONDE, «Los procedimientos autónomos de solución de los conflictos laborales en el Derecho español», en AA.VV., *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, Fundación SIMA, Madrid, 1999, p. 13 ss.; AA.VV. (coord. F. VALDÉS DAL-RE), *Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales*, SIMA, Madrid, 2006.

dificultad que la instalación de dispositivos no judiciales de solución de conflictos en semejante encrucijada ha de suscitar múltiples cuestiones jurídicas relativas a la coexistencia o ajuste recíprocos de los derechos implicados. En el presente estudio nos vamos a ocupar solamente de las relaciones entre los referidos medios extrajudiciales y el sistema judicial, encargado de satisfacer el derecho a la tutela judicial efectiva. Para ello será conveniente examinar los factores que determinan o condicionan tales relaciones.

12. El primero de ellos es, desde luego, el tipo de conflicto de trabajo que se pretende resolver. Parece evidente, teniendo en cuenta la función de aplicación del derecho encomendada a los jueces, que es en los conflictos jurídicos donde se plantean los mayores problemas en las relaciones entre los medios no judiciales y el sistema judicial¹². Las cuestiones que puedan suscitar los medios no judiciales de solución de conflictos de intereses tienen que ver más bien con la institución de la negociación colectiva laboral y con los institutos conexos de la huelga y de las medidas de lucha en las relaciones de trabajo.

Otro factor influyente en las relaciones entre medios de solución judiciales y no judiciales es el tipo de medio o procedimiento de solución no judicial empleado. Utilizando la terminología legislativa española, la conciliación y la mediación, cuando se refieren a conflictos jurídicos, son medios de prevención o «evitación del proceso», que se ponen en práctica, antes de que éste llegue a su término, con la mirada puesta en conseguir el acuerdo de las partes sobre el asunto litigioso; se trata, por tanto, de medios que no colisionan en principio con la solución judicial del conflicto laboral, en cuanto que procuran convertirla en innecesaria mediante una avenencia transac-

¹² La importancia de esta clasificación varía de unos a otros sistemas de relaciones laborales; Cfr. A. GLADSTONE, «Settlement disputes over rights», en AA.VV. (ed. R. BLANPAIN y C. ENGELS), *Comparative Labour Law and industrial relations in industrialized market economies*, cit., p. 505 ss.

cional de las partes que haga desaparecer la propia controversia¹³.

En cambio, el arbitraje «de derecho», es decir el que dirime un conflicto jurídico, no se propone la mera prevención de una solución judicial dirimente, sino las más de las veces (aunque no siempre) la sustitución de la misma. En cualquier caso, en el arbitraje, que es semejante en este aspecto a la resolución judicial, no hay avenencia, transacción o acuerdo de las partes en conflicto, sino decisión de un tercero-árbitro que zanja la controversia, imponiendo la solución con arreglo a derecho¹⁴.

Un tercer factor que influye en la valoración de las conexiones entre los medios no judiciales de solución de los conflictos de trabajo y el sistema judicial es el tipo o clase de fuente —la ley o el convenio colectivo— que ha creado el procedimiento de solución extrajudicial.

MEDIOS NO JUDICIALES DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS DE TRABAJO CREADOS Y REGULADOS POR EL DECRETO-LEY DE RELACIONES DE TRABAJO: RELACIONES CON EL SISTEMA JUDICIAL

13. Cuando el medio o procedimiento no judicial de solución de conflictos de trabajo ha

¹³ Cfr. A. BAYLOS, J. CRUZ, M^o F. FERNÁNDEZ, *Instituciones de Derecho Procesal laboral*, Trotta, Madrid, 1991, p. 81 ss.; J. MONTERO AROCA, *Introducción al Derecho Procesal Laboral*, Bosch, Barcelona, 1994, p. 103 ss.; I. ALBIOL, C.A. MELLADO, A. BLASCO, J.M^o GOERLICH, *Derecho Procesal Laboral*, 2^a edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, p. 125 ss.; A. MONTOYA, J.M^o GALIANA, A.V. SEMPERE, B. RÍOS, *Curso de Procedimiento Laboral*, 7^a edición, Tecnos, Madrid, 2005, p. 97 ss.; y M-ALONSO OLEA, C. MIÑAMBRES, R. ALONSO GARCÍA, *Derecho Procesal del Trabajo*, 14^a edición, Civitas, Madrid, 2006, p. 144 ss.

¹⁴ Ver F. DURÁN LÓPEZ, «Medios no jurisdiccionales de solución de los conflictos laborales: el arbitraje», *REDI*, n^o 41 (1990); M^o.A. BALLESTER PASTOR, *El arbitraje laboral*, MTSS, Madrid, 1993, p. 17 ss.; J. CRUZ VILLALÓN, *El arbitraje laboral en la reforma legislativa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995; F. RODRÍGUEZ-SANUDO, voz «Arbitraje laboral», *Enciclopedia Jurídica Básica*, Civitas, Madrid, 1995; y A. MARTÍN VALVERDE, «Las relaciones entre el sistema judicial y los medios no judiciales de solución de conflictos de trabajo», en AA.VV. (coord. F. VALDÉS DAL-RE), *Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales*, SIMA, Madrid, 2006.

sido creado y regulado por ley, es el propio legislador el que resuelve directamente los problemas de coordinación con el sistema judicial que dicho procedimiento pueda plantear. Desde luego, está en su mano hacerlo en los términos que considere conveniente, siempre que respete el marco establecido por la Constitución o ley suprema. Y, si no lo hace de manera expresa o de manera completa, los intérpretes institucionales de la ley (en última instancia, la jurisprudencia) se encargarán de la tarea, utilizando los instrumentos habituales de la hermenéutica jurídica.

En el ordenamiento vigente los medios no judiciales de solución de conflictos de trabajo creados y configurados por el legislador son numerosos. Los más importantes aparecen regulados en disposiciones del Decreto-Ley de Relaciones de Trabajo 17/1977 (DLRT), y de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET).

Además de los establecidos o permitidos en las disposiciones anteriores, deben tenerse en cuenta también en la lista de medios solutorios no judiciales: 1) los servicios de mediación, conciliación y arbitraje, constituidos en el seno de la Administración laboral (hoy, en el seno de la Administración laboral autonómica: CEMAC, SEMAC, UMAC, etcétera), en virtud del RDL 5/1979; 2) las atribuciones de conciliación, mediación y arbitraje en huelgas y conflictos laborales reconocidas a la Inspección de Trabajo, previa petición o aceptación de las partes en el actual art. 12.3 de la Ley 23/2015, de la Inspección de Trabajo (LIT)¹⁵; y 3) el trámite de mediación en los conflictos surgidos en la negociación colectiva de la función pública previsto en el art. 45 del Estatuto

¹⁵ Sobre el tema, F. VALDÉS DAL-RE, «Inspección de Trabajo y solución de conflictos colectivos de trabajo», en Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, *Publicación conmemorativa. Primer centenario de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social*, Madrid, 2005, p. 525 ss. Nótese que la Inspección de Trabajo está habilitada expresamente para intervenir en la solución de un conflicto colectivo de trabajo en fase de contienda, en el conflicto acompañado de huelga durante el transcurso de ésta (art. 9 Decreto-Ley 17/1977).

Básico del Empleado Público (EBEP), aprobado por Ley 7/2007.

Estos procedimientos de solución no plantean en principio problemas especiales de coordinación con el sistema judicial, en cuanto que o bien han sido establecidos para conflictos de intereses o de regulación (tal es el caso de los previstos en la LIT y en el EBEP), o bien no restringen o interfieren el ejercicio de las acciones jurisdiccionales (tal es el caso de los establecidos en virtud del RDL 5/1979). Estos últimos –servicios públicos de mediación, arbitraje y conciliación– se limitan en realidad a cumplimentar los trámites de «conciliación previa» que son preceptivos para entablar el proceso laboral¹⁶.

14. Los artículos 17 y siguientes del DLRT han establecido un procedimiento administrativo de solución de conflictos ante la autoridad laboral (autonómica o estatal, central o periférica, según el ámbito del conflicto), que puede cumplir una doble función, bien de alternativa a la puesta en práctica de medidas de lucha laboral, bien, para los conflictos jurídicos, de vía previa a la solución judicial. Los medios puestos en juego en este procedimiento son la conciliación y, en su caso, facultativamente, el arbitraje; en los términos del citado artículo 17 DLRT: a falta de acuerdo, tras el intento de avenencia en conciliación, las partes «podrán designar uno o varios árbitros».

La coordinación de este procedimiento administrativo con el sistema judicial está prevista en el art. 25 del propio DLRT. Cuando por una u otra vía no se ha conseguido solucionar el conflicto, si éste consiste en «discrepancias relativas a la interpretación de una norma preexistente», la autoridad laboral ha de remitir las actuaciones a la jurisdicción social, para la tramitación del correspondiente proceso de conflicto colectivo¹⁷. Este modo de

coordinación responde al modelo bien conocido de la «conciliación administrativa previa» al proceso.

15. Un segundo medio de solución no judicial establecido en el DLRT es el arbitraje obligatorio previsto en su art. 10. La finalidad de esta modalidad de arbitraje es poner fin a una situación de conflicto abierto («huelga») de consecuencias especialmente dañosas para el interés general por unas u otras circunstancias («duración» prolongada, «posiciones de las partes», «perjuicio grave de la economía nacional», afectación de servicios públicos, etcétera)¹⁸.

Como pone de relieve la jurisprudencia constitucional (STC 11/1981), los problemas jurídicos que plantea el arbitraje obligatorio a que nos estamos refiriendo tienen que ver más bien con los derechos de huelga y de negociación colectiva que con el derecho a la tutela judicial efectiva. Ciertamente, en el ordenamiento español es posible que una controversia jurídica pueda dar lugar a una situación de conflicto abierto, con utilización por los contendientes de medidas unilaterales de lucha laboral. Pero es anormal que un conflicto jurídico alcance la virulencia descrita en el art. 10 DLRT sin que una u otra de las partes en liza (quizás con más frecuencia la parte empresarial, pero también la parte laboral) tome la iniciativa de procurar su solución por las vías procesales disponibles.

Dicho con otras palabras: el arbitraje obligatorio del art. 10 DLRT no es, en el caso típico, un arbitraje de derecho, sino un arbitraje de equidad, que discurre por un cauce paralelo

¹⁶ Véase A. MARTÍN VALVERDE, F. RODRÍGUEZ-SAÑUDO, J. GARCÍA MURCIA, *Derecho del Trabajo*, 24ª edición, Tecnos, Madrid, 2015, p. 444.

¹⁷ E. ROMÁN VACA, *El proceso especial de conflictos colectivos de trabajo*, Civitas, Madrid, 1992; y C.A. ALFONSO MELLADO,

Proceso de conflicto colectivo, sistemas alternativos de solución y autonomía colectiva, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993; E. GONZÁLEZ-POSADA, *El proceso de conflicto colectivo de trabajo. Significación y contenido general*, Acarl, Madrid, 1993; y A. DESDENTADO, «El objeto del proceso de conflicto colectivo de trabajo en la jurisprudencia reciente. Una revisión crítica», *AL*, 1999, num. 42.

¹⁸ *Vid. M^o. A. BALLESTER, El arbitraje laboral*, cit. p. 177 ss., que califica al arbitraje obligatorio del art. 10 DLRT como «arbitraje de emergencia».

al judicial, sin interferir o entrecruzarse con él. Así lo acredita la ya relativamente abundante experiencia de aplicación entre nosotros de este medio de solución en el tráfico aéreo y en servicios de limpieza pública.

MEDIOS NO JUDICIALES DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS DE TRABAJO CREADOS Y REGULADOS POR EL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES: RELACIONES CON EL SISTEMA JUDICIAL

16. El art. 76 ET (no en su versión inicial de la Ley 8/1980, pero sí a partir de la redacción de la Ley 32/1984) ha establecido un procedimiento arbitral para decidir «las reclamaciones en materia electoral» relativas a la designación de los representantes unitarios de los trabajadores en las empresas y centros de trabajo (comités de empresa y delegados de personal)¹⁹. La «materia electoral» acotada para este medio no judicial de solución de conflictos laborales comprende todas las actuaciones de la mesa electoral, incluidas las concernientes a la capacidad o legitimación de los candidatos²⁰.

A diferencia del arbitraje obligatorio del art. 10 DLRT, las personas designadas para el arbitraje electoral del art. 76 ET han de resolver «en derecho» (art. 76.6 párrafo 3º). Por tanto, respecto de este medio de solución, es estrictamente necesaria una norma de coordinación con la correspondiente vía procesal. Hay que reconocer que el legislador no ha eludido la labor, fijando en los artículos 127 y siguientes de la vigente Ley de la Jurisdicción Social (LJS) (y de la antecedente Ley de Procedimiento Laboral) varias reglas orientadas hacia este propósito. Entre ellas nos interesa destacar dos.

La primera regla de coordinación, contenida en el art. 127 LJS, viene a establecer que no cabe la reclamación judicial en materia de elecciones de delegados de personal o miembros de comités de empresa sin agotar la vía arbitral previa establecida en el art. 76 ET. La segunda regla de coordinación ordena que el proceso sobre esta materia electoral no se ha de limitar a cuestiones formales o de competencia, sino que puede llegar al mismo fondo de la controversia resuelto por el árbitro; en los términos del art. 128.a) LJS, la demanda en este particular proceso podrá fundarse, entre otros motivos, en «indebida apreciación o no apreciación de cualquiera de las causas contempladas» en el referido art. 76 ET.

Esta segunda regla revela con claridad que el arbitraje electoral no es en nuestro derecho un medio de solución sustitutivo de la decisión judicial, en cuanto que cabe replantear ante el juez la misma cuestión jurídica que fue planteada con carácter previo ante el árbitro. No se trata, en suma, de establecer lo que se ha llamado a veces una «jurisdicción no judicial» (en el sentido amplio de la expresión «jurisdicción»)²¹, que sustraiga al sistema judicial el conocimiento pleno de esta clase de controversias jurídicas, sino solamente de colocar un filtro selectivo de la solución judicial, que, sin detrimento de los «principios de neutralidad y profesionalidad» (art. 76.3. párrafo 2º), evite una eventual sobrecarga de los órganos judiciales²².

²¹ Las dos acepciones del término jurisdicción son una estricta, jurisdicción como potestad del Estado, y otra amplia, jurisdicción como declaración del derecho con eficacia jurídica en supuestos litigiosos. La acepción estricta prevalece claramente entre nosotros; pero la acepción amplia tiene también indudable utilidad, contando además con mucha circulación en derecho comparado, por ejemplo en Francia, que ha acuñado la expresión «jurisdicción no judicial» para las decisiones jurisdiccionales del Consejo de Estado.

²² A la vista de lo anterior, la eficacia de este medio de solución no judicial de conflictos laborales habrá de valorarse en términos de reducción a límites razonables de la litigiosidad en la materia. Si, estando como está plenamente abierta la vía judicial para el conocimiento pleno en esta clase de litigios, tal reducción de litigiosidad se produce, ello indicaría que el arbitraje electoral está desempeñando su papel de manera

¹⁹ Sobre el tema, F.J. CALVO GALLEGOS, *El arbitraje en las elecciones sindicales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.

²⁰ Recuérdese que el artículo 44 EBEP, párrafo final, extiende el arbitraje electoral a las impugnaciones relativas al procedimiento de elección de «juntas de personal» y «delegados de personal» en el ámbito del empleo público.

17. Varios preceptos del Título III del Estatuto de los Trabajadores contienen previsiones relativas a los medios no judiciales de solución de conflictos para solventar determinadas vicisitudes de la negociación colectiva de trabajo. Destacan tres que contemplan vicisitudes especialmente abocadas al conflicto: 1) los artículos 40.2 párrafo final y el artículo 41.4 párrafo sexto, sobre los períodos de consulta en los supuestos de movilidad geográfica y de modificación sustancial de condiciones de trabajo; 2) el artículo 82.3, en los párrafos dedicados a la solución de las «discrepancias» existentes entre la empresa y los representantes de los trabajadores sobre la inaplicación o «descuelgue» de las «condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable»; y 3) el artículo 86.3, sobre régimen de condiciones de trabajo y empleo tras el agotamiento de la vigencia de un convenio colectivo.

En los supuestos de movilidad geográfica y modificación sustancial de condiciones de trabajo está prevista la sustitución de los respectivos períodos de consulta por un «procedimiento de mediación y arbitraje».

Para las discrepancias en el supuesto de «descuelgue» de un convenio aplicable el artículo 82.3 ET prevé de entrada la intervención de la «comisión del convenio», y si «esta no hubiera alcanzado un acuerdo» «las partes deberán recurrir a los procedimientos que se hayan establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, previstos en el artículo 83». Subsidiariamente, si tales «procedimientos» «no fueran aplicables» o «no hubieran solucionado la discrepancia» «cualquiera de las partes podrá someter la solución de la misma a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos» o «a los órganos correspondientes de las comunidades

satisfactoria. Así parece que ha pasado en la ya amplia experiencia de este medio de solución extrajudicial. Una antología de la doctrina sentada en laudos de arbitraje electoral en los primeros años de su existencia, elaborada por I. GARCÍA-PERROTE, D. LANTARÓN BARQUÍN y C. AGUT GARCÍA, ha sido publicada, con el título *Los laudos arbitrales de las elecciones sindicales* por la editorial Lex Nova; el año de la publicación es 1997.

autónomas». A su vez, la Comisión Nacional o los órganos equivalentes podrán designar un «árbitro», cuya decisión «solo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91»²³.

18. El párrafo tercero del artículo 86.3 ET contiene una precisión normativa para la situación de agotamiento de la vigencia ultraactiva de un convenio colectivo. Tal previsión apea de nuevo a «*los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico previstos en el artículo 83*» para resolver o «*solventar de manera efectiva las discrepancias existentes tras el transcurso del procedimiento de negociación sin alcanzarse un acuerdo*». Nos encontramos ante un encargo de regulación que efectúa el legislador en términos imperativos, al menos en la literalidad del enunciado del precepto («se

²³ La Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos fue encargada también en la Ley 11/1994 (Disposición Transitoria 6ª del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción de dicha Ley) de la decisión de determinados potenciales conflictos de trabajo, que hoy han perdido vigencia. Tales situaciones fueron las generadas en ciertos sectores o ramas de actividad por la perspectiva de producción de «vacíos» de regulación como consecuencia de la derogación de las reglamentaciones de trabajo y ordenanzas laborales a cargo del Ministerio de Trabajo, que había programado la propia Ley 11/1994. El mecanismo normal establecido en la referida disposición para la cobertura de los vacíos normativos producidos por las referidas disposiciones ministeriales derogatorias fue la negociación de un convenio colectivo en el ámbito de la reglamentación u ordenanza objeto de las mismas. A tal efecto, se facultaba a la Comisión Consultiva para convocar a las «partes» con legitimación convencional «en el ámbito de la ordenanza». Ahora bien, como la negociación colectiva no es indefectible, en cuanto que el acuerdo de las partes no puede estar garantizado de antemano, la propia norma preveía un procedimiento subsidiario de cobertura de vacíos normativos en los sectores afectados: «En caso de falta de acuerdo en dicha negociación la Comisión podrá acordar someter la solución de la controversia a un arbitraje». No parece dudoso que nos encontramos aquí ante un arbitraje obligatorio, en cuanto que la mencionada Comisión Consultiva actúa por sí, sin que su encargo requiera acuerdo o pacto compromisorio de las partes. Así lo apreció la jurisprudencia. Resulta claro también, a la vista de cuanto se acaba de decir, que este singular arbitraje no era un arbitraje de derecho; la función desempeñada por los árbitros encargados de tal labor en los supuestos en que efectivamente actuaron era típicamente normativa, consistiendo en la creación *ex novo* de una regulación de cobertura de vacíos que suplía a la normativa reglamentaria derogada.

deberán establecer). La regulación encargada consiste en la puesta en práctica de procedimientos «*de aplicación general y directa*» para resolver tales conflictos o «*discrepancias*» sobre las condiciones de trabajo y empleo que han de regir de manera subsidiaria, a la vista de la negociación infructuosa del convenio siguiente.

Pero el encargo del legislador a la autonomía colectiva no queda ahí. En la línea de búsqueda de la efectividad de la solución a posibles o probables conflictos entre empresarios y trabajadores tras una eventual pérdida de vigencia del convenio anterior, el párrafo tercero del artículo 86.3 ET incluye una serie de indicaciones, previsiones y aclaraciones sobre el contenido de estos acuerdos interprofesionales, encaminadas a facilitar la decisión dirimente de dichas situaciones conflictivas.

La primera previsión es que, entre los medios convencionales de solución, se menciona «*el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje*». El hipotético laudo arbitral dictado en esta vía está dotado del refuerzo normal que se suele atribuir al arbitraje en el ordenamiento laboral; es decir, en los términos del propio precepto: 1) «*tendrá la misma eficacia jurídica que los convenios colectivos*», y 2) «*sólo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91*».

«*Dichos acuerdos interprofesionales –sigue diciendo el precepto legal reseñado– deberán especificar los criterios y procedimientos de desarrollo del arbitraje*». Entre estos criterios y procedimientos ha de figurar «*en particular*» «*el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral por las partes*». Una última previsión normativa de carácter supletorio incluye el en verdad bien enrevesado párrafo tercero del artículo 86.3 ET: «*en defecto de pacto específico sobre el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral, se entenderá que el arbitraje tiene carácter obligatorio*»²⁴.

²⁴ El artículo 86.3 ET incorpora por tanto un nuevo supuesto de arbitraje obligatorio, a sumar a los ya examinados del artículo

19. Es patente en el precepto reseñado del artículo 86.3 ET el propósito del legislador de propiciar una solución tajante o dirimente de los conflictos derivados de la pérdida de vigor del convenio colectivo, en cuanto que, a falta de previsión de las partes, opta por la fórmula arbitral que conduce «obligatoriamente» a «solventar» la discrepancia. Lo que ocurre es que el instrumento de la autonomía colectiva no puede garantizar de manera plena la consecución de tal resultado, por dos razones. De entrada, los acuerdos interprofesionales previstos en el artículo 86.3 ET ni siquiera han visto la luz hasta ahora. Parece bastante dudoso además, en la hipótesis de su negociación, que el legislador ostente una posición jerárquica directiva respecto de los sujetos de dichos acuerdos interprofesionales, en virtud de la cual pudiera dictar disposiciones y anticipar resultados sobre la conducta concertada de los mismos en la mesa de negociación.

Lo que sí hubiera sido y sigue siendo jurídicamente posible para el legislador es estimular la suscripción de los referidos acuerdos interprofesionales dirimientes de conflictos de ultraactividad mediante unas u otras medidas positivas de promoción o fomento. No es dudosa la licitud de tales medidas de incitación indirecta, dirigidas o destinadas a los titulares de la autonomía colectiva interprofesional cuya actividad de regulación de medios de solución se pretende.

MEDIOS NO JUDICIALES DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE TRABAJO CREADOS POR LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA: UNA VISIÓN PANORÁMICA

20. De acuerdo con el art. 91.2 ET (a partir de la redacción fijada en la Ley 11/1994),

10 DLRT y de la DT 6ª ET en la redacción de la Ley 11/1994. Quizás no estaría de más prestar mayor atención por parte de la doctrina a este instituto, en el que cabe apreciar una cierta tendencia expansiva. En derecho comparado, un país con muy amplia experiencia de *compulsory arbitration* es Australia. Sobre este sistema de relaciones laborales puede verse A.A.V.V. (ed. J.H.C. COLIN y G. WATSON), *The workplace relations handbook*, Butterworths, 1998; y W.B. CREIGHTON, W.J. FORD y R.J. MITCHELL, *Labour Law. Texts and materials*, 2ª, The Law Book Company, Melbourne, 1993.

«en los convenios colectivos y en los acuerdos colectivos a que se refiere el art. 83.2 y 3 de esta Ley, se podrán establecer procedimientos, como la mediación y el arbitraje, para la solución de las controversias colectivas derivadas de la interpretación y aplicación de los convenios colectivos». El precepto utiliza el tiempo futuro que es característico en la formulación de nuestras normas legislativas. Pero los convenios o acuerdos colectivos interprofesionales sobre estos medios de solución, acogidos al artículo 83 ET, se habían suscrito en varias Comunidades Autónomas desde mediados los años ochenta²⁵.

El primero de estos acuerdos interprofesionales fue suscrito en la Comunidad Autónoma Vasca en 1984. En los primeros noventa se concluyeron los correspondientes a Cataluña, Galicia y Comunidad Valenciana. Y a partir de 1994 fueron firmados acuerdos autonómicos similares en La Rioja, Canarias, Madrid, Andalucía, Navarra, Baleares, Cantabria, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Aragón, Murcia, Extremadura y Asturias²⁶.

En enero de 1996 se aprobó a nivel nacional el Acuerdo de solución extrajudicial de conflictos (ASEC), destinado a solucionar los conflictos de ámbito superior a una Comunidad Autónoma. El ASEC fue renovado en 2001 (ASEC-II) y en 2004 (ASEC III). El ASEC III fue objeto de prórroga automática, siendo sustituido en 2014 por el Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC), vigente hasta el 31 de diciembre de 2016.

21. Contamos por tanto hoy día con un sistema de medios no judiciales de solución de

conflictos de trabajo implantado por los representantes de trabajadores y empresarios en todas las comunidades autónomas. Este conjunto de acuerdos autonómicos ha sido culminado y completado a nivel nacional mediante el ASEC, en sus diferentes versiones, y el actual ASAC. Para los conflictos de trabajo cuyo radio de acción no se extienda más allá del territorio de una comunidad autónoma los medios solutorios a aplicar son los previstos en el acuerdo autonómico correspondiente. En cambio, para los conflictos de ámbito nacional o de ámbito más extenso que el de una autonomía los medios solutorios que pueden ser aplicados son los establecidos en el ASAC.

Como apunta indirectamente el art. 91 ET al remitir al art. 83 ET, los acuerdos nacional y autonómicos de solución de conflictos de trabajo deben tener carácter interprofesional o intersectorial, extendiendo su campo de aplicación a la totalidad o al menos a gran parte del sistema productivo en el ámbito de aplicación correspondiente. En consonancia con este radio de acción, se trata de acuerdos «interconfederales», en el sentido de que las entidades que los han suscrito han sido las centrales o confederaciones más representativas de trabajadores y empresarios o los órganos de las mismas a nivel autonómico²⁷. En concreto, los sujetos que han concluido los acuerdos a nivel nacional han sido por una parte la Confederación española de organizaciones empresariales (CEOE) y la Confederación española de la pequeña y mediana empresa (CEPYME), y por otra parte, del lado de los trabajadores, las confederaciones o centrales Comisiones Obreras (CCOO) y Unión General de Trabajadores (UGT).

Todavía debemos tener en cuenta otra característica más del sistema de medios de solución extrajudicial de conflictos de trabajo acogido a la norma legal de reconocimiento del art. 91 ET. Nos estamos refiriendo a que

²⁵ Una relación y estudio de los acuerdos autonómicos aprobados hasta 1996 en T. SALA FRANCO y C.L. ALFONSO MELLADO, *Los procedimientos extrajudiciales de solución de los conflictos laborales establecidos en la negociación colectiva*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 65 ss.

²⁶ Cfr. E. GONZÁLEZ BIEDMA, «Los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos colectivos en las Comunidades Autónomas», *REDT*, nº 65 (1994); AA.VV. (dir. y coord. A. MARTÍN VALVERDE y J. GARCÍA MURCIA), *Tratado práctico del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2ª edición, Thomsom-Aranzadi, Pamplona, 2005, p. 1641 ss.

²⁷ Véase sobre este punto STS de 9 de julio de 1998, sobre el acuerdo autonómico de la región de Murcia, con cita de precedentes.

dichos medios han sido creados por los correspondientes acuerdos interprofesionales de manera concertada. En el ASAC y en los acuerdos antecedentes el interlocutor por parte de los poderes públicos ha sido el Gobierno del España, mientras que los respectivos gobiernos autonómicos han promovido o respaldado los acuerdos de solución de conflictos de trabajo aprobados a este nivel²⁸. De ahí que estos acuerdos interprofesionales pueden calificarse, con independencia de que formalmente hayan sido suscritos sólo por representantes de trabajadores y empresarios, como acuerdos de concertación social; es decir, como acuerdos «políticos» (de «intercambio político») donde se entrecruzan las voluntades de las representaciones profesionales con la voluntad de quienes encarnan el poder ejecutivo en el Estado o en las Comunidades Autónomas²⁹.

NORMAS LEGALES DE RECONOCIMIENTO DE LOS MEDIOS NO JUDICIALES DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS DE TRABAJO

22. Como ya hemos apuntado, cuando el medio o procedimiento de solución no judicial de conflictos de trabajo ha sido creado y regulado por ley, es el propio legislador el que resuelve directamente los problemas de coordinación con el sistema judicial. La norma legal que lleva a cabo tal labor de coordinación es una simple norma de conexión o inserción de vías jurídicas diversas, establecidas todas ellas por el mismo legislador.

Ahora bien, si el medio de solución de conflictos ha sido creado por convenio colectivo, el engarce de tal dispositivo solutorio puede

²⁸ La administración y la financiación del sistema de solución de conflictos en el ASEC y en los acuerdos que le han sucedido se ha encomendado a la Administración del Estado. El Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA) es el organismo que constituye el «soporte administrativo» de los procedimientos de solución implantados. Esta entidad está configurada como una fundación tutelada por el Ministerio de Empleo.

²⁹ Sobre el tema puede verse mi estudio «Concertación social y diálogo social», *Relaciones Laborales*, num. 22 (1994).

plantear problemas de ajuste con el sistema judicial más complicados. Ello es así por dos razones complementarias. En primer lugar, con carácter general, porque la ley tiene una clara posición de primacía o superioridad sobre el convenio colectivo. Lo que quiere decir que el medio de solución establecido por éste ha de ser respetuoso con el marco legal, bien limitándose a desarrollar y aplicar los propios mandatos legales (convenio *secundum legem*), bien al menos creando un dispositivo o procedimiento de solución no previsto en la ley pero que no choca o colisiona con ella (convenio *praeter legem*).

Una segunda razón, que concierne particularmente a la legislación procesal, estriba en que esta materia no está al alcance de una regulación convencional independiente o al margen de la ley, ostentando en ella el legislador un especial protagonismo normativo. Lo que significa que, respecto al derecho a la tutela judicial y al desarrollo del proceso, sólo está abierta para las fuentes extralegislativas (entre ellas el convenio colectivo) una de las dos posibilidades de regulación que acabamos de señalar: la regulación *secundum legem*³⁰.

La consecuencia lógica de las consideraciones anteriores es que la coordinación o articulación de los medios extrajudiciales de creación convencional con las vías judiciales establecidas en la legislación procesal exige en los aspectos estrictamente procesales una norma específica de reconocimiento legal de dichos medios de solución de conflictos³¹. En

³⁰ Sobre el tema, para el Derecho español, J. GUASP, *Derecho Procesal Civil, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968*, p. 42 ss., y A. de la OLIVA, I. DIEZ-PICAZO; y J. VEGAS, *Derecho Procesal. Introducción*, Editorial CEURA, Madrid, 1999, p. 123 ss., con una observación sobre la inviabilidad de la costumbre *praeter legem*, que es sin duda extrapolable al convenio colectivo. Para el Derecho comparado, AA.VV., *Droit Processuel.-Droit commun et droit comparé du procès*, 3ª edición, Dalloz, Paris, 2005, p. 318 ss.

³¹ H.L.A. HART ha elaborado el concepto de «norma de reconocimiento», que desempeña un papel central en la teoría general de las normas jurídicas (*The concept of law*, 2ª edición, 1994). Con un propósito más limitado y doméstico, hemos utilizado la expresión en un sentido próximo pero no equivalente, para

los restantes aspectos, atinentes a la configuración y a la dinámica interna de los procedimientos no judiciales de solución de conflictos, tal norma legal de reconocimiento no es en verdad imprescindible, aunque puede facilitar o potenciar el desenvolvimiento de los mismos.

23. La legislación española contiene dos normas legales que persiguen esta finalidad de reconocimiento de medios de solución convencionales. La primera de ellas se encuentra en el art. 85.3.e) ET, que habilita a las comisiones paritarias de los convenios colectivos «para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas» y además para «la determinación de procedimientos» que puedan «solventar las discrepancias en el seno de dicha comisión». Así pues, el órgano encargado de la solución será bien la propia comisión paritaria de gestión o administración del convenio en cuestión, bien el tercero (conciliador, o mediador, o árbitro) designado para solventar las «discrepancias» sobre interpretación y aplicación que hayan surgido en el seno de aquélla.

El campo de acción de los medios de solución reconocidos el art. 85.3.e) ET se limita, como es lógico, a las controversias de interpretación o aplicación del propio convenio colectivo que los ha creado. Por otra parte, la intervención directa de la comisión paritaria del convenio colectivo en los conflictos suscitados en la interpretación y aplicación del convenio colectivo de referencia se conecta con la jurisdicción social mediante la cláusula «sin perjuicio» (art. 91.1 ET). Ello supone, como ha señalado la jurisprudencia, que la interpretación por la que pudiera haber optado la comisión paritaria puede ser revisada por los tribunales de trabajo.

24. La otra norma de reconocimiento, contenida en el ya referido artículo 91 ET, tiene

un alcance más general, habilitando para instaurar, mediante acuerdos interprofesionales, organismos o procedimientos de solución extrajudicial de conflictos de trabajo que pueden intervenir en la totalidad o en gran parte del sistema productivo, bien en el ámbito nacional bien en el ámbito de las comunidades autónomas. Los medios de solución convencionales³² previstos en ella se refieren no sólo a conflictos jurídicos sino también a conflictos de intereses; y los instrumentos de solución que contempla no se limitan necesariamente a los conflictos surgidos respecto de convenios colectivos singulares.

Los medios no judiciales de solución de conflictos de trabajo previstos en el art. 91 ET no se extienden a la totalidad de las empresas y organizaciones de trabajo pero sí tienen un radio de acción muy amplio. Esta cobertura generalizada se encuentra propiciada por la condición de acuerdos de eficacia general o *erga omnes* que ostentan el ASAC (y antecedentes) y los acuerdos autonómicos homólogos³³. Tal calificación no parece dudosa a la vista tanto de la referencia al art. 83 ET que efectúa la norma legal de reconocimiento del art. 91 ET, como de la representatividad cualificada de las partes que los han suscrito y de la tramitación administrativa de depósito y publicación oficial que se ha observado respecto de tales acuerdos.

La calificación de convenios de eficacia general quiere decir, como se recordará, que pueden aplicarse, si así lo han establecido, al conjunto de los empresarios y los trabajadores de la unidad de negociación, con independencia del dato de la afiliación o representación directa por parte de las organizaciones profesionales que lo han suscrito. Conviene advertir, no obstante, que no todos pero sí algunos de los

explicar las conexiones que hacen posible la incorporación al ordenamiento estatal de normas extralegislativas, fenómeno muy importante en un sistema de fuentes de composición plural, como lo es el Derecho del Trabajo. Ver, A. MARTÍN VALVERDE, F. RODRÍGUEZ-SAÑUDO, J. GARCÍA MURCIA, *Derecho del Trabajo*, 24ª edición, Tecnos, Madrid, 2015, p. 92 ss.

³² R. MARTÍNEZ EMPERADOR, «Aplicación e interpretación con carácter general de los convenios colectivos», en *Comentarios a las leyes laborales. La reforma del Estatuto de los Trabajadores* (Dir. E. BORRAJO), t. 12, vol. 2, 2ª edición, Edersa, Madrid, 1995.

³³ Declara expresamente la cualidad del ASEC de acuerdo de eficacia *erga omnes* STS 22-9-1998; y hace lo propio respecto del acuerdo autonómico de Andalucía STS 30-1-1999.

acuerdos reconocidos en el art. 91 ET, entre ellos el ASAC (y sus antecedentes), no han impuesto su vigencia de manera incondicionada, sino que la han sometido a la aceptación en niveles inferiores, sectoriales o de empresa³⁴.

LAS RELACIONES ENTRE LOS MEDIOS CONVENCIONALES DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE TRABAJO Y EL SISTEMA JUDICIAL: PREMISAS DOGMÁTICAS

25. Las premisas dogmáticas sobre las que se asientan las relaciones entre medios de solución judiciales y no judiciales se refieren a las distintas clases o variedades tanto de conflictos de trabajo como de medios o procedimientos de solución. Como ya hemos advertido, las diferentes clases de conflicto (jurídicos/de intereses), y los distintos tipos de medios de solución atendiendo a su origen (legales/convencionales) o a la actividad solutoria desple-

³⁴ Los actos sucesivos de aceptación de la aplicación a niveles sectoriales o de empresa han adoptado formas distintas, desde la adhesión expresa hasta la inserción de las cláusulas del acuerdo interprofesional en tales convenios o acuerdos colectivos, pasando por el pacto de adhesión efectuado mediante simple acta suscrita por la dirección de la empresa y los representantes de los trabajadores. Los actos sucesivos de aceptación de la aplicación del ASEC pueden adoptar formas distintas, desde la adhesión expresa en convenios sectoriales o de empresa, hasta la inserción de sus cláusulas en tales convenios o acuerdos colectivos, pasando por el pacto de adhesión efectuado mediante simple acta suscrita por la dirección de la empresa y los representantes de los trabajadores. Las ratificaciones o adhesiones sectoriales o de empresa al ASEC-I aparecieron pronto; en concreto, en el BOE del 27 de Marzo de 1996 se publican las ratificaciones del ASEC en la Industria Química y en Grandes Almacenes, dos ramas de actividad importantes, una del sector industrial y otra del sector servicios; en el BOE de 11 de Abril de 1996, aparece la ratificación en Artes Gráficas; el 24 de Mayo de 1996 se publica la ratificación o adhesión al ASEC en una industria de transformación agrícola, la elaboración del arroz; el 25 de Abril de 1996, en la Industria de Pasta, Papel y Cartón; el 3 de Mayo de 1996, en la fabricación y reparación de Calzado; finalmente, limitando la reseña a los primeros meses, el 3 de Junio de 1996 se publicó la aceptación sectorial del ASEC en la rama del metal, que tiene una considerable significación tanto por razones de conflictividad como por el volumen de población ocupada. Una relación de empresas y sectores adheridos al ASEC a fecha 31 de diciembre de 2000 figura en la publicación del SIMA del texto del ASEC-II.

gada (conciliación/mediación/arbitraje) tienen notable relevancia en la materia estudiada. Desarrollamos y recapitulamos a continuación, a modo de conclusión, las consideraciones en la materia que hemos apuntado en los apartados anteriores.

En cuanto a las clases y variedades de conflictos de trabajo y procedimientos de solución interesa recordar, respecto de los medios solutorios convencionales, que las relaciones entre ellos y el sistema judicial no son las mismas para los conflictos jurídicos que para los conflictos de intereses, ya que, en principio, en estos últimos no se producen interferencias con los cauces jurisdiccionales. A su vez, dentro de los conflictos jurídicos adquieren relevancia para el régimen de los medios de solución convencionales las otras dos distinciones enunciadas: la que separa a los conflictos individuales y los conflictos colectivos, y la que distingue entre conflictos concernientes a la aplicación de preceptos legales y conflictos relativos a la aplicación de regulaciones convencionales.

26. La relevancia de la distinción entre conflictos individuales y conflictos colectivos se aprecia en seguida en nuestro ordenamiento si se presta atención a tres importantes preceptos sobre el modo de ejercitar el derecho a la tutela judicial efectiva en la jurisdicción social. Uno de ellos es el art. 4.2.g) ET, que reconoce el derecho de los trabajadores «al ejercicio individual de las acciones derivadas de su contrato de trabajo». Los otros dos son los artículos 153 y 165 LJS que asignan, en cambio, la legitimación para plantear conflictos colectivos o impugnaciones de convenios colectivos solamente a los empresarios y a determinados representantes de trabajadores, cerrando el cauce de estas modalidades procesales a los trabajadores *uti singuli*³⁵.

En derecho comparado, la distinción es también habitual, aunque no siempre es explí-

³⁵ Cfr. M^a. L. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, *Negociación colectiva y solución de conflictos laborales*, Bomarzo, Albacete, 2004, p. 67 ss.

cita, y aun reconociendo que los litigios laborales individuales son con mucha frecuencia litigios que afectan potencialmente a un grupo de trabajadores³⁶.

27. La relevancia de la distinción entre conflictos jurídicos sobre preceptos legales o sobre regulaciones convencionales, a los efectos aquí analizados del régimen de los medios de solución convencionales, cuenta también entre nosotros con un fundamento legal claro. El art. 91 ET, que, según se ha visto, contiene la norma de reconocimiento de los medios convencionales de solución de conflictos de trabajo de cobertura general, se preocupa de limitar su alcance en los conflictos jurídicos a «las controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos», excluyendo así *a contrario sensu* los conflictos jurídicos relativos a la aplicación de normas legislativas.

No resulta difícil identificar la justificación de esta exclusión en dos razones convergentes. Una de ellas es la posición de supremacía y superioridad de la ley sobre el convenio colectivo, que se encargan de resaltar los artículos 3 y 85.1. ET. Y la otra es que, en general y también particularmente en el ámbito de las relaciones de trabajo, son los preceptos legales y no los convencionales o los consuetudinarios los portadores del «derecho necesario» o del «orden público» social³⁷. De ahí que tenga pleno sentido derivar toda la aplicación contentiosa relativa a las normas estatales hacia los órganos judiciales, sustrayéndola a la intervención independiente (*praeter legem*) de la autonomía colectiva, la cual se desenvuelve

en una esfera distinta³⁸. Bien es verdad que ello no significa, como ya hemos advertido, la proscripción de los medios convencionales de solución de conflictos jurídicos en los procesos individuales o colectivos sobre la interpretación o aplicación de normas legislativas, sino sólo la aceptación de los mismos con el alcance y dentro de los límites establecidos en la legislación procesal (*secundum legem*).

28. Otra premisa dogmática que nos interesa destacar se refiere a las analogías y diferencias que mantienen entre sí los distintos procedimientos no judiciales de solución de conflictos que hemos identificado. Desde esta perspectiva salta a la vista en primer lugar la muy notable proximidad entre conciliación y mediación, a las que separa una diferencia secundaria de método, y a las que une el objetivo común de alcanzar el acuerdo o «avenencia» entre las partes en conflicto. De ahí que nuestra legislación procesal laboral les haya dispensado el mismo tratamiento en el trámite de intento de avenencia previo a los procesos laborales individuales (art. 63 LJS) o colectivos (art. 156 LJS)³⁹. Cabe afirmar, en suma, que tanto la conciliación como la mediación comparten la condición de medios o

³⁶ Sobre el tema, S. GONZÁLEZ ORTEGA, «Órganos para la resolución no jurisdiccional de los conflictos laborales», en *Los límites del convenio colectivo, la legitimación empresarial y órganos para la resolución de conflictos*, cit., p. 43 ss.; F. VALDÉS DAL-RÉ, «Synthesis report», en AA.VV. (Dir. F. VALDÉS DAL-RÉ), *Labour conciliation, mediation and arbitration in European Union countries*, cit., p. 36 ss.; y M^a. L. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, *Negociación colectiva y solución de conflictos laborales*, cit., p. 32.

³⁹ La expresión utilizada en los artículos 66 y 157 LJS es «intento de conciliación», equivalente a intento de avenencia y no a imposición de una restricción de la actividad del órgano de conciliación que le obligue a abstenerse de cualquier observación o comentario sobre las soluciones posibles. Ello significa que cabe llevar a cabo en este trámite tanto una mera actividad de aproximación psicológica de las partes litigantes como de sugerencia de unas u otras posibles propuestas de evitación del proceso. Una interpretación restrictiva de la actividad conciliatoria que impidiera la más mínima indicación o información sobre el «contenido» de la solución por parte del órgano ante el que se lleva a cabo el «intento de conciliación» carecería de lógica y sería contraria a la finalidad del instituto. Lo mismo cabe decir, desde luego, del intento de conciliación judicial previsto en el art. 87 LJS.

³⁶ Sobre el tema, A. de ROO y R. JAGTENBERG, *Settling labour disputes in Europe*, cit., p. 21 ss. En particular, para el Derecho alemán, donde la distinción no es explícita, U. ZACHERT, «Conciliation, mediation and arbitration in Germany», en AA.VV. (Dir. F. VALDÉS DAL-RÉ), *Labour conciliation, mediation and arbitration in European Union countries*, cit., p. 176 ss.; en particular, para el Derecho francés, donde la distinción está inscrita en la ley, A. JEAMMAUD, «Conciliation, mediation and arbitration in France», *ib.*, p. 153 ss.

³⁷ AA.VV., *Droit Processuel.- Droit commun et droit comparé du procès*, cit., p. 1006 ss.

procedimientos de «asistencia» a la negociación colectiva (en los conflictos de intereses o de regulación), o de medios o procedimientos de «promoción» o «asistencia» a la transacción entre las partes (en los conflictos jurídicos)⁴⁰.

Mientras que la diferencia entre conciliación y mediación es secundaria, la diferencia entre estos medios de solución y el arbitraje reviste el carácter de sustancial. Baste recordar que la función del árbitro no es la de aproximar o hacer propuestas a las partes para que éstas se avengan a un arreglo del

conflicto, sino la de decidir o dirimir el conflicto por sí mismo. Si se trata de un arbitraje de derecho, o lo que es lo mismo si se trata de un arbitraje en una controversia o conflicto jurídico, la decisión del árbitro guarda una notable semejanza con la resolución del juez, y no con la labor del conciliador o mediador de aproximación o propuesta a las partes⁴¹. Las relaciones de este medio de solución con el sistema judicial han de ser y son por tanto bien distintas a las de la conciliación o la mediación. Pero de ello se ocupa otro estudio del presente número monográfico.

⁴⁰ En el mismo sentido, con un planteamiento de derecho comparado, A. GLADSTONE, «Settlement disputes over rights», en AA.VV. (ed. R. BLANPAIN y C. ENGELS), *Comparative Labour Law and industrial relations in industrialized market economies*, cit., p. 505, que no sólo trata conjuntamente ambos medios solutorios, sino que recurre a una fórmula («conciliation/mediation process») que destaca la identidad de propósito y la mezcla posible entre los mismos. También se dispensa un tratamiento conjunto y se utiliza una fórmula genérica («conciliated negotiation») para ambos medios solutorios en A. GOLDMAN, «Settlement disputes over interests», *ibidem*, p. 531 ss.

⁴¹ Cfr. J. GUASP, *El arbitraje en el Derecho español*, Bosch, Barcelona, 1956, p. 19 ss., que contrapone las posiciones del árbitro y del conciliador, entendiéndolo la de este último en una acepción amplia, que comprende también la actividad de mediación.

RESUMEN

Los conflictos de trabajo son relaciones de lucha que surgen en el seno de las relaciones de trabajo, individuales o colectivas. Las fuentes y ocasiones de conflicto en el seno de las relaciones de trabajo son abundantes y pueden operar con notable intensidad. De ahí la predisposición, junto a los medios principales de solución de estas relaciones de conflicto –la jurisdicción social y la negociación colectiva– de diversos medios no judiciales en los que un tercero interviene bien para dirimir la relación conflictiva, bien para facilitar el encauzamiento hacia su resolución acordada. Una de las novedades del sistema de relaciones laborales en España ha sido precisamente la puesta en práctica en el último cuarto de siglo de un sistema de medios no judiciales de solución de conflictos de trabajo, creado en parte por el legislador y en parte por la negociación colectiva de ámbito interprofesional. El estudio se encarga de presentar las bases dogmáticas y las grandes líneas de este sistema: definición y clasificación de los conflictos de trabajo y de los medios de solución, engarce constitucional, normas legales de reconocimiento de los medios creados por la autonomía colectiva, conexiones de estos medios de solución con el sistema judicial.

Palabras clave: Arbitraje laboral, arbitraje obligatorio, huelga, jurisdicción social, mediación, medidas de conflicto colectivo, negociación colectiva de trabajo, norma de reconocimiento, período de consultas, representación en la empresa, tutela judicial efectiva.

ABSTRACT

Labour disputes are a kind of fight relations arisen from relationships at work, either individual or collective. Sources and situations of dispute at work are plentiful and can operate quite intensively. Hence the predisposition, together with the main means to resolve these dispute relationships -social jurisdiction and collective negotiation- of several non-judicial means in which a third party acts either to settle the conflict relationship or to make the channelling to the agreed solution easier. One of the novelties of labour relations in Spain in the last quarter of the century has been the implementation of a system of non-judicial means to resolve labour disputes, which has partly been created by legislators and partly by collective negotiation within the inter-professional scope. This article aims to present the dogmatic basis and the main lines of this system: definition and classification of labour disputes and means of resolution, constitutional link, legal rules for recognition of means created by collective autonomy, connections of these resolution means with the judicial system.

Keywords: Labour arbitration, compulsory arbitration, strike, social jurisdiction, mediation, measures of collective dispute, collective labour negotiation, recognition rule, consultation period, representation within the company, effective judicial protection.

Sobre los problemas procesales de los medios no jurisdiccionales de solución de conflictos. Una crítica

Procedural problems about non-jurisdictional means to resolve disputes. A critical review

AURELIO DESDENTADO BONETE*

1. EL SISTEMA ESPAÑOL DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS. LA IRRESISTIBLE TENDENCIA A LA «JUDICIALIZACIÓN»

El sistema español de solución extrajudicial de los conflictos laborales tiene un grado de complejidad muy alto que se combina con un nivel de eficiencia que resulta al menos cuestionable. La complejidad organizativa o más bien orgánica salta a la vista y queda patente en la magistral introducción que ha realizado el profesor Martín Valverde en este mismo número¹. Así, a la

summa divisio entre medios jurisdiccionales² y no jurisdiccionales se añade la otra gran división entre estos últimos, dejando ahora al margen los instrumentos de composición en las Administraciones públicas³ y el de los trabajadores autónomos⁴.

Está, por una parte, el sistema administrativo, que, como consecuencia de la descentralización territorial, se proyecta en el ámbito estatal y en el autonómico y que tiene cinco ejes fundamentales: 1º) la conciliación y la mediación administrativas previas al proceso en litigios individuales y colectivos (arts. 63 y 156 LRJS); 2º) los «residuos históricos» del Real Decreto-Ley 17/1977, en concreto, el arbitraje del art. 10. 1 y la regulación de los conflictos colectivos (arts. 17 a 25); 3º) la actuación de la Inspección de Trabajo, como consecuencia

* Profesor honorífico de la Universidad Carlos III de Madrid.

¹ A.MARTÍN VALVERDE, «Medios no judiciales de solución de los conflictos laborales: caracterización general», que debe completarse con «Las relaciones entre el sistema judicial y los medios no judiciales de solución de conflictos de trabajo», Relaciones Laborales nº 7/2007. Para un completo panorama del sistema desde una visión crítica, *vid.* J.R. MERCADER UGUINA, «Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias», Anuario de la Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, nº 11/2007.

² En el sistema judicial hay mecanismos de solución del conflicto dentro del proceso, a los que luego nos referiremos.

³ Art. 45 del Estatuto Básico del Empleado Público.

⁴ Art. 18. 2.c) del Estatuto del Trabajador Autónomo.

de las competencias que en materia de conciliación, mediación y arbitraje le atribuye hoy la Ley 23/20015 (art. 12.3); 4º el arbitraje especial para las reclamaciones en materia electoral (art. 76 ET y preceptos concordantes del reglamento aprobado por el Real Decreto 1844/1994⁵ y 5º la nueva función arbitral de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos en los «descuelgues» (art. 82. 3 ET y RD 1362/2012)⁶.

Pero a este sistema administrativo se añade el convencional que tiene también una estructura compleja. En el ámbito estatal está el denominado Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje, establecido en 1996 y regulado hoy por el Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC)⁷ para los conflictos colectivos que excedan del ámbito de una Comunidad Autónoma⁸. Para los conflictos colectivos que no excedan del ámbito de una Comunidad Autónoma se han creado los denominados sistemas autonómicos de solución⁹. Por último, hay que considerar los regímenes de composición en la negociación colectiva, que

⁵ El carácter público de este instrumento de composición viene dado por su imposición por la ley, que establece de forma completa su regulación al margen de la autonomía colectiva, y porque es además la Administración pública la que facilita los medios personales y materiales para el desarrollo de este arbitraje (art. 76. 3 4 ET).

⁶ M. A. CASTRO ARGÜELLES, «Inaplicación o descuelgue del convenio colectivo», Civitas, Madrid, 2013, p. 139 y ss., y A. S. SEMPERE NAVARRO. y L. MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, «El descuelgue y otras vías de inaplicación del convenio colectivo», Francis Lefebvre, Madrid, 2014, p. 930.

⁷ BOE 23.2. 2012, con vigencia hasta 31 de diciembre de 2016. Tiene como soporte organizativo una fundación del sector público (art. 44 de la Ley 50/2002 y art. 1 de los Estatutos de la Fundación - <http://fsima.es/wp-content/uploads/Estatutos-de-la-Fundación-SIMA->). La fundación se financia con recursos públicos (Resolución de la Dirección de Empleo 30. 7. 2015, BOE 11 de agosto).

⁸ Una visión actualizada en D. LANTARÓN BARQUÍN, «Solución extrajudicial de conflictos laborales» en «Procedimiento Laboral», Francis Lefebvre, 2015, p1840 y ss.

⁹ La regulación es lógicamente distinta para cada Comunidad, aunque la concepción general es similar y el modelo responde también al soporte público. Un panorama general puede verse en AA.VV. (SEMPERE NAVARRO, dir.), «La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España», Eolas Ediciones, 2014.

pueden remitirse a los procedimientos previstos en los acuerdos mencionados –estatal o autonómicos–, pero también crear instrumentos propios, sin olvidar las competencias que corresponden a las comisiones¹⁰.

Y junto a estos dos sistemas está también la conciliación intraprocesal¹¹, de gran tradición en el proceso social y que se desarrolla antes del juicio (art. 84 LRJS), en él (art. 85. 8 LRJS) o incluso, después del mismo, ya dictada la sentencia, a través de la apertura de las transacciones en el recurso (art. 235. 4 LRJS) y en la ejecución (art. 246 LRJS), aunque estas últimas vías ya no son propiamente conciliaciones¹².

El esquema general que de forma sumaria acaba de exponerse ha surgido por acumulación, con medidas parciales a veces diseñadas con cierta improvisación a partir de los cambios normativos derivados de algunas reformas sustantivas, al margen de una visión de conjunto. Estamos ante un agregado escasamente ordenado. Pero además su eficiencia es cuestionable y la entrada de los dos esquemas convencionales –el SIMA y los autonómicos– no parece haber contribuido demasiado a contener la presión sobre los órganos judiciales sociales, que ha seguido aumentando hasta situarse en una entrada de 356. 427 asuntos en 2014, de los cuales 3. 618 son colectivos¹³. En el SIMA la entrada se limitó a 387 conflictos colectivos y en los sistemas autonómicos fue de 4.854, aunque hay que tener en cuenta que esas entradas comprenden tanto los conflictos de intereses, como los jurídicos. De hecho, los medios de composición se han centrado en los instrumentos menos resolutorios –la conciliación y la mediación– con un completo fracaso

¹⁰ D. LANTARÓN BARQUÍN, «La ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales ...», pp. 793-839, y «Solución extrajudicial de conflictos laborales», cit., pp. 1837-1840.

¹¹ Con carácter general sobre la conciliación intraprocesal *vid. V. GIMENO SENDRA*, «Derecho Procesal Civil», T.I, Colex, 2012, pp. 355-358.

¹² No evitan el proceso, aunque permiten que se salga de él, y la intervención de tercero queda referida a la homologación de lo acordado.

¹³ Estos datos y los que siguen se han obtenido de la Memoria del Consejo Económico y Social de 2014.

en lo que se refiere al arbitraje (4 procedimientos de arbitraje en el SIMA y 41 en todos los sistemas autonómicos)–. Los resultados son también limitados: solo 105 acuerdos y 2 laudos arbitrales en SIMA y 1.541 acuerdos (el 39,8% del total) en los sistemas autonómicos.

El panorama cambia en las conciliaciones y mediaciones administrativas, pero hay que tener en cuenta que aquí entran los conflictos individuales y que juega su exigencia como trámite preprocesal, como condición de acceso al proceso. Las conciliaciones individuales fueron 460. 609 en 2014, pero las colectivas se quedaron en 629, una cifra notablemente inferior a la de las entradas por este concepto en los sistemas autonómicos, aunque hay que tener en cuenta el filtro del tipo de conflicto –solo conflictos jurídicos en las conciliaciones administrativas colectivas– y el hecho de que la utilización de los sistemas convencionales valga como trámite preprocesal. Esto explica el *gap* entre la entrada de demandas colectivas en los órganos judiciales (3. 618) y las conciliaciones administrativas colectivas (las 629 ya indicadas). Ahora bien, en todo caso hay que destacar que los resultados no son aquí mejores. La Memoria del CES nos dice que las conciliaciones individuales que terminaron con acuerdo fueron 120. 399, un 26% del total, y las colectivas con los 55 acuerdos se quedaron en el 8, 7%.

2. LOS LÍMITES PROCESALES DE LOS MEDIOS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS: UN PLANTEAMIENTO GENERAL

2.1. ¿Puede competir el sistema de composición extrajudicial con el sistema judicial?

Ante este resultado podemos preguntarnos qué falla en nuestro sistema de composición extrajudicial. La respuesta es compleja. En primer lugar, hay que señalar que, con carácter general, los incentivos para la utilización del sistema judicial son muy altos, en especial, para los trabajadores y sus represen-

tantes que son los que normalmente adoptan la iniciativa de demandar. Aquí juegan las facilidades de acceso a un proceso rápido y gratuito ante órganos que tienen un nivel alto de especialización en la materia social. Es difícil competir con esta oferta, que, sin embargo, puede estar amenazada por su propio éxito y ya hemos visto que las formas competitivas que se han lanzado siguen en gran medida dependiendo del apoyo público¹⁴. En segundo lugar, el proceso de conflicto colectivo tiene un diseño muy especial que le lleva a ocupar el espacio de los medios extrajudiciales de composición y que en los últimos desarrollos –tras la LRJS y la reforma laboral de 2012– está propiciando también una invasión del espacio de los conflictos individuales, mediante un inquietante fenómeno que podríamos calificar como una «colectivización de las acciones». En tercer lugar, la regulación actual de los medios de composición extrajudicial presenta, aparte del desorden ya aludido, deficiencias importantes en su articulación procesal; deficiencias que comprometen su eficiencia y su colaboración con el sistema judicial.

No es posible en este trabajo abordar el problema de la revisión de los incentivos que fomentan una utilización, sin duda excesiva, del proceso social, limitando el recurso a la composición fuera del ámbito de ese proceso. Pero sí que hay que dejar constancia de que en algunas materias, como la gratuidad, se ha ido demasiado lejos, teniendo en cuenta la diversidad de la composición actual del colectivo de los trabajadores¹⁵.

2.2. Las condiciones procesales de eficiencia de los medios extrajudiciales de solución

Abordaremos ahora el punto central de este trabajo: los problemas de la coordinación

¹⁴ Vid. nota 7.

¹⁵ A. DESDENTADO BONETE, «Notas para un debate sobre la crisis del proceso social», en Revista de Derecho Social nº 4/1998.

procesal entre los medios extrajudiciales y el sistema judicial. Para ello hay que comenzar destacando los cinco puntos básicos en los que esa coordinación es relevante.

Veamos brevemente en qué consisten estas exigencias o condiciones de eficiencia¹⁶, que pueden resumirse así:

1ª) El grado de obligatoriedad del medio extrajudicial, que se define, en lo que aquí interesa, por su relación con el acceso al proceso. Si puede acudir directamente al proceso sin utilizar el medio extrajudicial de composición, la obligatoriedad de éste no existirá. Las técnicas para hacer obligatoria la utilización son dos: la configuración del medio extrajudicial como vía previa para el acceso al proceso y su articulación como una medida de sustitución de aquél, que elimina así, de forma casi total, la solución jurisdiccional. En el primer caso el juez debe abstenerse de decidir la controversia hasta que no se subsane el incumplimiento de un trámite preprocesal. En el segundo caso, la sumisión a un medio extrajudicial excluye la jurisdicción de un órgano judicial, como en la llamada excepción de arbitraje¹⁷.

2ª) La eficacia excluyente del medio extrajudicial, que requiere que la solución adoptada en el mismo goce de atributos similares a los que garantizan el valor de la decisión de la sentencia como solución real de un conflicto (cosa juzgada).

3ª) Es también importante que en el caso de que el medio extrajudicial no excluya el procesal, se prevea que la utilización de aquel medio no perjudique por el transcurso del tiempo

al ejercicio judicial de la acción, adoptando las correspondientes medidas de suspensión de los plazos de caducidad y de interrupción de los de prescripción.

4ª) El resultado obtenido a través del medio extrajudicial debe tener estabilidad. Para ello es necesario que no se configure como una mera decisión preliminar «de tanteo» que pueda ser luego libremente impugnada en el proceso y, en consecuencia, es preciso que la decisión extrajudicial sólo pueda ser impugnada en el proceso judicial por motivos limitados.

5ª) La decisión final que se logre a través de los medios no jurisdiccionales debe poder imponerse forzosamente, a través de la ejecución si tiene los requisitos necesarios para ello.

2.3. El modelo legal: la conciliación como tipo ideal; su ampliación a las mediciones y la peculiar posición del arbitraje

La conciliación como trámite previo de carácter preceptivo, salvo las excepciones previstas legalmente, es hoy una característica del proceso social¹⁸ y constituye sin duda un modelo de regulación a partir de los criterios de eficiencia expuestos en el apartado anterior. La obligatoriedad de su utilización se garantiza, porque su falta, de no subsanarse, determina la inadmisión de la demanda (art. 81.3 LRJS)¹⁹. La efectividad de lo acordado se logra por una doble vía. Por una par-

¹⁶ Una exposición más amplia en mi trabajo «El tratamiento procesal de los procedimientos no jurisdiccionales de solución de los conflictos laborales» en P. CACHÓN VILLAR y A. DESDENTADO BONETE, «Reforma y crisis del proceso social», Aranzadi, Madrid, 1996, pp. 233-264; *vid.* también mi trabajo «El sistema español de solución de conflictos colectivos. Algunas reflexiones críticas» en AA.VV., «El papel del sindicato en la solución de conflictos», UGT/SIMA, Madrid, 2006, pp. 19-33.

¹⁷ Art. 63 LEC: mediante declinatoria se podrá «denunciar la falta de jurisdicción del tribunal por ...corresponder el conocimiento (de la demanda) ...a árbitros».

¹⁸ En el proceso civil la conciliación se convirtió en facultativa por la Ley 34/1984. En la LEC / 2000 desaparece con carácter general y solo se mantiene la referencia del art. 403.3 LEC a su posible exigencia en casos especiales. Pero la disposición derogatoria única LEC mantiene temporalmente en vigor el régimen anterior de la LEC / 1881. Según la lapidaria crítica de GUASP «es ilógico, teóricamente, concebir el proceso como un remedio para evitar el proceso mismo» («Derecho Procesal Civil», T.II, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, p.579).

¹⁹ También, en su caso, la nulidad de lo actuado para abrir la subsanación, *vid.* R. LÓPEZ PARADA, «Evitación del proceso», en AA.VV. «Procedimiento Laboral», cit. p. 437.

te, aunque el acuerdo obtenido en conciliación no produce en sentido estricto el efecto propio de la cosa juzgada²⁰, lo acordado tiene eficacia excluyente de una nueva controversia sobre el mismo objeto (art. 1816 CC) y se prevé su ejecución por el mismo trámite de ejecución de sentencias (art. 68.1 LRJS). Por otra parte, se contempla expresamente la interrupción de los plazos de prescripción y la suspensión de los de caducidad (art. 65.1 LPL). Por último, la estabilidad del acuerdo conciliatorio queda también garantizada al estar limitada la impugnación por un plazo de caducidad para el ejercicio de la acción de nulidad (art. 67. 2 LRJS) y además porque esa impugnación no puede fundarse en cualquier infracción, ya que únicamente cabe por las causas que invalidan los contratos (art. 67. 1 LRJS).

Este régimen no se aplica solo a la conciliación, sino que lógicamente se extiende, en los mismos términos, a la mediación. Tampoco se limita a las conciliaciones o mediaciones administrativas, pues incluye las que se establezcan por los acuerdos interprofesionales o por los convenios colectivos de ámbito estatal o autonómico en los términos del art. 83 ET.

Las garantías de eficiencia se han extendido, aunque de forma más limitada, al arbitraje. Lógicamente no se concibe éste como trámite previo obligatorio, lo que es incompatible con su naturaleza, aunque así funcionan, como veremos más adelante, algunos arbitrajes laborales en la ley o en la práctica. La suscripción del compromiso arbitral tiene los efectos ya indicados sobre los plazos de prescripción y caducidad (art. 65.3 LRJS). Se prevé la ejecución de los laudos arbitrales firmes, tanto individuales, como colectivos, que se dicten por los órganos establecidos en los acuerdos previstos en el art. 83 ET (art. 68.2 LRJS). Se intenta también, aunque sin éxito como veremos más adelante, normalizar la impugnación de los

laudos y se prevé con carácter subsidiario la vía del procedimiento ordinario²¹.

3. LAS DESVIACIONES SOBRE EL MODELO. EXAMEN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS EXIGENCIAS DE EFECTIVIDAD EN LA REGULACIÓN ACTUAL DE LOS MEDIOS EXTRAJUDICIALES DE COMPOSICIÓN

3.1. Algunas consideraciones previas

Hay dos tipos de normas que tenemos que contemplar. En primer lugar, está la regulación legal de los medios de composición extrajudicial, que, en lo que aquí interesa, está integrada, aparte de por el régimen preprocesal de la conciliación ya mencionado²² y de las normas de la LRJS sobre el arbitraje, por los arts. 85, 91 y la disposición adicional 13ª del ET y por las normas

²¹ Esta remisión ha dado lugar ya a algunos problemas que pueden seguirse en las SSTs 4. 4. 2014 (r. 132 y 184/2013), sobre el laudo de IBERIA, y en la STS 19.5. 2015 (r. 97/2014), sobre la Televisión de Cataluña. En las dos primeras se decide sobre el procedimiento adecuado para la impugnación de los laudos que se dictaron en los procedimientos arbitrales obligatorios, que se siguieron, de conformidad, con el art. 10 del Real Decreto-Ley 17/1977, para solucionar una huelga surgida en la negociación del convenio colectivo. Las sentencias consideran, con conservación de actuaciones, que el procedimiento adecuado es el del art. 65. 4 LRJS, que debe ser «la normativa procesal aplicable para la impugnación de los laudos arbitrales de naturaleza social, incluidos los dictados en sustitución de la negociación colectiva, en conflictos colectivos, en procedimientos de resolución de controversias y en procedimientos de consulta en movilidad geográfica, modificaciones colectivas de condiciones de trabajo y despidos colectivos, así como en suspensiones y reducciones temporales de jornada». No obstante, téngase en cuenta que el art. 65.4 LRJS salva el caso de aplicación de una modalidad procesal especial y que el art. 163. 1 LRJS incluye la impugnación de los laudos arbitrales dictados en sustitución de un convenio colectivo en el proceso de impugnación de convenios colectivos para la impugnación de los laudos dictados en los conflictos de aplicación de los convenios colectivos. En la STS 9. 5. 2015 (r. 97/2014) se considera que, aunque el procedimiento adecuado en el litigio sobre la interpretación y aplicación de una norma colectiva es el de conflicto colectivo, resulta aplicable a la pretensión correspondiente el plazo de caducidad del art. 65. 4 LRJS.

²² Que se extiende a la mediación.

²⁰ A. DE LA OLIVA, *op. cit.*, p. 235; J. GUASP, *op. cit.*, pp. 587 y 588.

residuales del Real Decreto –Ley 17/1977, además de algunas regulaciones específicas, como las relativas al arbitraje electoral, las comisiones paritarias o la intervención de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos en los «descuelgues» del art. 82. 3 ET Esta regulación estatal tiene un carácter muy fragmentario y se refiere básicamente a la mediación y al arbitraje en la solución de controversias colectivas suscitadas en la aplicación e interpretación de los convenios colectivos y de las discrepancias suscitadas en periodos de consultas.

En segundo lugar, tenemos la regulación convencional, que aquí vamos a limitar a los procedimientos extrajudiciales de composición previstos en el Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales (ASAC-V, BOE 23.2.2012). Este Acuerdo afecta a varios tipos de conflictos 1º) los conflictos colectivos de interpretación y aplicación del 153 LRJS, que se refieren tanto a la norma estatal como a la colectiva; 2º) los conflictos ocasionados por discrepancias surgidas durante la negociación de un convenio colectivo u otro acuerdo o pacto colectivo incluidos los que surjan en el seno de las comisiones paritarias; 3º) los conflictos derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por los artículos 40, 41, 47, 49. 4, 51 y 82.3 ET; 4º) las controversias relacionadas con la impugnación de convenios colectivos y 5º) los conflictos relacionados con la convocatoria de la huelga y la fijación de los servicios de seguridad y mantenimiento.

Examinaremos, en primer lugar, los medios de composición impropios, para analizar luego con más detalle los problemas específicos de la mediación y el arbitraje.

3.2. Los medios de composición impropios: comisiones paritarias y falsos arbitrajes

3.2.1. *La intervención de las comisiones paritarias*

El legislador ha concedido gran relevancia a las comisiones paritarias de los convenios colectivos. El art. 85. 2.e) ET considera su es-

tablecimiento como una materia de regulación obligatoria en los convenios colectivos con previsión de sus procedimientos y plazos de actuación y el sometimiento de las discrepancias a los sistemas no jurisdiccionales de composición. Por su parte, el art. 91. 1 ET les atribuye, en su nº 1, «el conocimiento y resolución de las cuestiones derivadas de la interpretación y aplicación de los convenios». Más adelante en el nº 3 prevé su intervención preceptiva con carácter previo al planteamiento de los conflictos en los procedimientos no jurisdiccionales y, por último, el nº 4 nos dice, con cierta impropiedad, que sus resoluciones interpretando o aplicando el convenio «tendrán la misma eficacia jurídica y tramitación que los convenios colectivos regulados en esta Ley».

En realidad, estos órganos paritarios tienen, por el propio peso de su composición, a la inoperancia del «empate», como consecuencia del equilibrio en la decisión en los grupos de intereses representados²³. Pero, en la concepción legal se aprecia además una confusión notable, que está en la base de una distinción que, aunque con origen constitucional, ha acabado instalándose en la jurisprudencia, a través de la distinción entre comisiones «aplicadoras» y «negociadoras», dentro de un esquema de negociación permanente²⁴. Hay que señalar, sin embargo, que otra corriente doctrinal recuerda que «las comisiones paritarias

²³ A. DESDENTADO BONETE y B. VALDÉS DE LA VEGA, «La negociación colectiva en la doctrina del Tribunal Supremo», Trotta, Madrid, 1998, p. 84, y M. L. RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, «Negociación colectiva y solución de conflictos laborales», Bomarzo, Albalate, 2004, pp. 100-1004. El empate en la comisión paritaria tiene desde luego la vía del recurso a los medios jurisdiccionales de composición (arts. 85.3. e) y 91.3 ET), pero en ese caso ya hemos pasado a otro sistema.

²⁴ *Vid.*, por ejemplo, la STS 4.4. 2012 (r 122/2011), en la que, tras la cita de las SSTC 73/1984, 9/1986, 184/1991 y 213/1991, se distingue entre «comisiones negociadoras y comisiones aplicadoras», de forma que las primeras «son las que se constituyen para la modificación o creación de reglas nuevas», mientras que las segundas «tienen por objeto la aplicación o interpretación de alguna de las cláusulas del convenio colectivo, o la adaptación de alguna de ellas a las peculiares circunstancias de un caso concreto». *Vid.* también SSTs 11.7. 2000 (r. 33/99) y 5. 5. 2011 (r. 130/10).

...tienen atribuidas exclusivamente funciones de interpretación, gestión y administración del Convenio y sus decisiones no tienen valor de convenio colectivo ni, por ende, eficacia normativa» (SSTS 23. 3. 2010, r. 43/09)²⁵.

Las consideraciones anteriores muestran los problemas del régimen del art. 91.4 ET. Las resoluciones de la comisión paritaria no pueden tener la misma eficacia y tramitación que los convenios, porque, aparte de que no se aplican las normas de procedimiento que el ET establece para la negociación colectiva estatutaria, es obvio que un acto de aplicación o de interpretación de una comisión no es una norma. Los productos interpretativos o aplicativos de la comisión paritaria, vistos desde la perspectiva de los medios no jurisdiccionales, son simplemente una vía previa al proceso de conflicto, como dice muy bien el art. 91. 3 ET. Pero ni evitan el proceso, porque el acuerdo puede ser impugnado, ni tienen, como se dirá, ninguna vinculación fuerte para el órgano judicial que haya de decidir. Con excepción de la condición primera del cuadro de las condiciones de eficiencia, no juega para las resoluciones de las comisiones paritarias ninguna condición más. No producen cosa juzgada; no hay previsión específica de aplicación de la

suspensión o interrupción de los plazos de caducidad o prescripción; carecen de cualquier estabilidad, al ser impugnables de forma abierta, y no son títulos que lleven aparejada la ejecución. Su único reconocimiento es el de operar como vía previa obligatoria, es decir, un trámite más que se añade a los ya aplicables (art. 156 LRJS) con eficacia cuestionable. El resultado final no es demasiado brillante, porque la interpretación sencillamente no vincula a los tribunales, aunque puedan tenerla en cuenta²⁶. Además, su único efecto real —el control del juego de su función como vía previa— quedaba tradicionalmente sin acceso a la casación, porque no puede encuadrarse en ninguno de los motivos de recurso²⁷.

3.2.2. *Un falso arbitraje: el previsto en la impugnación de las decisiones adoptadas en el proceso electoral*

Este medio se regula en el art. 76 ET, en el reglamento aprobado por Real Decreto 1844/1994 y en las normas de la correspondiente modalidad procesal (127 a 132 LRJS) En síntesis, se trata de establecer un procedimiento, que se considera como arbitral, en el que pueden impugnarse las decisiones adoptadas en el procedimiento de elecciones a los representantes de los trabajadores hasta la entra-

²⁵ Y se añade que la competencia de las comisiones «no se extiende pues a funciones de naturaleza negociadora «cuyo ejercicio implica una acción normativa típica en la medida en que suponen una modificación de lo pactado», con la lógica consecuencia de que cualquier acto emanado de aquellas modificando el contenido del Convenio habría de ser declarado nulo»: (STS 20. 4. 2004, r. 17/03). En otras ocasiones se distinguen entre funciones propiamente negociadoras y funciones de desarrollo o articulación de la negociación para determinar un espacio para las delegaciones que realiza el propio convenio colectivo en la comisión paritaria. En este sentido puede citarse la STS 20.5. 2009 (r. 131/08) que, respecto a las competencias negociadoras de las comisiones permanentes, dice que «se trata de una competencia limitada por tres exigencias: 1ª) debe tratarse de una mera labor de ejecución y desarrollo de las previsiones ya contenidas en el convenio colectivo y no de una facultad alternativa o autónoma de regulación, ni mucho menos de una facultad de modificación del convenio, 2ª) es preciso que estas comisiones queden abiertas en los términos de legitimación negocial previstos en el Estatuto de los Trabajadores, y 3ª) deben cumplirse las exigencias formales de publicidad de las normas».

²⁶ *Vid.*, por ejemplo, la STS 8.2.2006 (r. 135/05): «la interpretación institucionalizada del Convenio Colectivo [arts. 85.2.d. y 91 ET] se desarrolla habitualmente con apreciables márgenes de elección entre la diversas opciones, de forma que si la CP opta por una interpretación admisible, los órganos jurisdiccionales han de quedar vinculados por su parecer, aunque si lo que se produce es una alteración o modificación de los pactado, los Jueces y Tribunales han de decidir conforme a su propio criterio».

²⁷ SSTS 17.2. 2003 (r. 83/2002) y 19.2.2011 (r. 1988/10) y las que ella se citan; criterio que se ha rectificado (STS 17. 7.2014, r. 133/13) de forma cuestionable, pues la omisión de un trámite preprocesal no equivale a un quebrantamiento de forma a efectos del art. 207. c) LRJS; tampoco impide el acceso a la jurisdicción, si la acción no se ha perjudicado por prescripción o caducidad, pues es obvio que cabe cumplir el trámite y volver a presentar demanda. El nuevo criterio producirá un notable retraso al llevar a la casación el debate sobre el cumplimiento de un trámite preprocesal.

da de las correspondientes actas en la oficina pública. Es un arbitraje obligatorio, que, como tal, podría suscitar problemas de constitucionalidad²⁸, aunque como veremos, estos problemas se moderan de forma significativa por el hecho de que no estamos ante un verdadero arbitraje, sino ante una simple vía previa administrativa-sindical²⁹.

Este pseudoarbitraje también resulta polémico. No es arbitraje, porque, como dijo el Tribunal Constitucional en similar ocasión, es público y es obligatorio³⁰. Pero además no lo es, porque su impugnación queda completamente abierta en cuanto a sus motivos³¹, con lo cual, aunque concurren otras condiciones de efectividad (exclusión de controversias sobre el mismo objeto, ejecutividad –*ex art. 68.2 LRJS*–), no reúne la exigencia de estabilidad, pues en definitiva, es solo una antesala del proceso judicial, que queda abierto sin limitación relevante alguna.

²⁸ J. CALVO GALLEGO, «El arbitraje en las elecciones sindicales», *Tirant lo Blanch*, 1997, pp. 30-36 y D. LANTARÓN BARQUÍN, «Ordenación de la solución extrajudicial de conflictos laborales», *cit.*, pp. 383-570.

²⁹ Es otra muestra de la confusión entre lo sindical y lo administrativo. El sistema de composición se gestiona por las organizaciones sindicales representativas –más representativas o simplemente representativas– que son las que, salvo acuerdo de las partes en la elección del árbitro, designan a éste por decisión unánime, que, de no producirse, determina la intervención de la Administración. Teniendo en cuenta que las centrales «designadoras» compiten con otras menos representativas en las elecciones, la imparcialidad, que está en función de la designación del árbitro, se resiente al menos en apariencia. Por supuesto, la Administración, que también podría tener preferencias sindicales, interviene en el proceso y suministra los medios materiales y personales. *Vid.* sobre el tema F. J. CALVO GALLEGO, «El arbitraje en las elecciones sindicales», *cit.*, pp. 64-70.

³⁰ STC 11/1981, fj 24, *vid. infra*.

³¹ La impugnación puede fundarse, según el art. 128 LRJS en: 1º) indebida apreciación o no apreciación de vicios graves que pudieran afectar a las garantías del proceso electoral y que alteren su resultado; 2º) haber resuelto el laudo aspectos no sometidos al arbitraje o que, de haberlo sido, no puedan ser objeto del mismo; 3º) promover el arbitraje fuera de los plazos legales y 4º) no haber concedido el árbitro a las partes la oportunidad de ser oídas o de presentar pruebas.

3.2.3. Otro falso arbitraje: el tortuoso camino del «descuelgue» hasta la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos

El art. 82. 3. ET organiza en sus últimos párrafos un auténtico «vía crucis» para lograr el acuerdo de inaplicación del convenio colectivo, conocido como «descuelgue». Se arranca del fracaso relativo del periodo de consultas y se prevé una primera medida: cualquiera de las partes puede recurrir a la comisión paritaria del convenio, sobre cuya capacidad para resolver estos conflictos ya hemos dicho algo. Pero también las partes pueden saltarse esa vía. Si se salta o si en ella no se llega a un acuerdo, se pasa a la segunda estación: el recurso a los sistemas de solución extrajudicial de solución de conflictos, de los que nos ocuparemos más adelante. Este procedimiento extrajudicial puede terminar por acuerdo obtenido en la mediación o por laudo³². Pero puede que no haya sumisión a arbitraje y que no se llegue a acuerdo. Entonces, cualquiera de las partes puede someter la cuestión a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos u organismo autonómico equivalente, que puede decidir la controversia por sí mismo o designar un árbitro en los términos del art. 23 del reglamento aprobado por el Real Decreto 1362/ 2012³³

Se trata de un arbitraje obligatorio, aunque sea rogado. En efecto, la controversia se decide por un tercero. Es además obligatorio, porque la sumisión al árbitro no surge de un acuerdo de las partes, sino que basta la iniciativa de una de ellas³⁴. El árbitro además

³² Para la tramitación *vid.* M.A. CASTRO ARGÜELLES, *op. cit.*, pp. 158-162, y A.V. SEMPERE NAVARRO y L. MELÉNDEZ MORILLO-VERLARDE, *op. cit.*, pp. 120-130.

³³ En esa designación no intervienen las partes, salvo que hayan designado de común acuerdo un árbitro, en cuyo caso tendrá preferencia esta designación. Podría sostenerse que si hay designación conjunta, el arbitraje se convierte en voluntario. Pero no es exactamente así, porque, aunque haya acuerdo sobre el árbitro, el arbitraje no surge del compromiso de las partes, sino de la voluntad de la ley.

³⁴ El tortuoso procedimiento del descuelgue ha tenido una manifestación polémica en el caso reciente que decide la

en el supuesto normal no se elige. ¿ Estamos, por tanto, ante arbitraje inconstitucional ? El Tribunal Constitucional ha superado la tacha en sus SSTC 119/2014 y 8/2015 con un razonamiento de interés. En efecto, se dice que no se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24. CE), porque la decisión arbitral de la CCNCC o del órgano autonómico correspondiente se somete a «un control judicial que no se limita a aspectos externos o procedimentales; se extiende también a aspectos de fondo del asunto objeto de la decisión o arbitraje, pues, más allá del enjuiciamiento sobre el cumplimiento de los requisitos y formalidades del desarrollo de la actuación arbitral, así

STS 15.9. 2015 (r. 218/ 14). Se trata de una empresa, AIR EUROPA, que inicia procedimiento de inaplicación del convenio colectivo y, tras el periodo de consultas, el asunto termina ante la CCNCC, la cual dictó resolución declarando que no podía pronunciarse sobre la inaplicación de las condiciones establecidas en el convenio colectivo de la empresa «en atención a que ninguna de las propuestas formuladas obtuvo el consenso necesario, de conformidad con lo dispuesto en el art. 8.3 en relación con el 16 del RD 1362/2012» y, sin duda también, en el art. 23 LRJAPC. No podemos entrar ahora en esa extraña decisión, ni en la forma en que se desarrolló la votación, si bien hay algo que resulta desconcertante, pues las composiciones son impares y la Administración está obligada a resolver (art. 42 LRJAPC), aunque sea fuera de plazo. Además ¿qué sucedería si este tipo de rechazos de la decisión –impensables e imposibles en el sistema judicial– empezaran a generalizarse en el sistema extrajudicial? A simple vista, la resolución parece un *non liquet*. Pero lo cierto es que la empresa no recurrió esa decisión ante el orden social, sino que volvió a iniciar el periodo de consultas y tras él y la mediación, la CCNCC dictó resolución aprobando una reducción salarial; decisión que fue anulada en la instancia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, por entender que la empresa no puede obligar a la parte social a negociar de nuevo cuando el proceso de negociación anterior ha concluido y no concurren nuevas causas o una «plataforma negociadora novedosa». Esta decisión es confirmada por el Tribunal Supremo en la sentencia mencionada que, en síntesis, estima que la CCNCC sí se pronunció sobre lo solicitado en el primer procedimiento y que, en consecuencia, no cabía volver a plantear la misma pretensión reabriendo un nuevo procedimiento sin que hubiera cambiado la situación. No obstante, hay que tener en cuenta que la decisión negativa no es una decisión de fondo que equivalga al rechazo de la pretensión, que realmente quedó imprejuizada, con independencia de que la empresa debiera haber recurrido la primera decisión. Pero lo que interesa poner de relieve es la complicación de los procedimientos de «solución» encadenados y su escasa capacidad para resolver los problemas, aunque sí parecen tenerla para complicarlos.

como de la valoración sobre el carácter *ultra vires* de la resolución emitida, la revisión por parte de los órganos judiciales alcanza también a impugnaciones fundadas, no sólo en motivos de lesividad a terceros, sino también de ilegalidad, sin establecerse precisiones respecto a esta última causa». En consecuencia, la impugnación judicial está abierta y los tribunales ordinarios del orden social podrán «efectuar un control pleno sobre la decisión o laudo arbitral en aquellos aspectos jurídicos que, por su naturaleza, puedan ser objeto de la competencia y conocimiento jurisdiccional». Solución que puede sorprender, pero que parece acertada: el arbitraje no es inconstitucional porque no es arbitraje. Es solo y así lo dice el Tribunal Constitucional un trámite previo al proceso plenamente compatible con el art. 24.1 CE. Pero para llegar a esto no era necesario someterse a unos procedimientos de composición tan sofisticados, tan lentos y de los que pueden producirse resultados tan sorprendentes como el de AIR EUROPA³⁵.

3.3. Las limitaciones del acuerdo de mediación: periodos de consultas y conflictos colectivos jurídicos

3.3.1. Enigmas de la mediación en los periodos de consulta; un intento de aclaración

La mediación es el buque insignia del ASAC-V y sin duda debe serlo también en los sistemas autonómicos³⁶. Las razones son evidentes. La conciliación es poco activa a la hora de promoción del acuerdo y el arbitraje resulta más costoso y más arriesgado. La mediación cuenta además con un conjunto de garantías, que si se ordenan correctamente pueden cumplir una función importante en la solución de los conflictos.

Pero los problemas comienzan cuando analizamos la complejidad del tipo de controver-

³⁵ Vid. *supra* nota anterior.

³⁶ M. MIÑARRO YANINI, «Introducción» en AA.VV. «La solución de los conflictos laborales ...», cit., p. 39 y ss.

sias que se sustancian a través de estos procedimientos y su contradictorio régimen jurídico procesal, como si el legislador se hubiera olvidado en un sitio de lo que ha establecido en otro. En primer lugar, hay que señalar que en estas controversias hay un componente jurídico, que se concreta en determinar: 1º) si hay o no causas lícitas para el traslado, la modificación, la reducción de jornada, la suspensión, el «descuelgue» o la extinción; 2º) si se han seguido los procedimientos preceptivos de consulta y 3º) si las reparaciones acordadas respetan los límites legales. Los conflictos sobre estos puntos son conflictos jurídicos, en los que si no hay acuerdo –de indudable carácter transaccional– se podrá ir al correspondiente proceso –el de conflicto colectivo o el individual de la correspondiente medida–. Pero hay también otro componente de conflicto de intereses que se solapa en la negociación de mejoras diversas que se producen normalmente. Ambos contenidos operan dentro del mismo acuerdo directo o de mediación y en el procedimiento que se sigue para llegar al mismo. En la regulación sustantiva lo que se le otorga al acuerdo es una especie de presunción de justificación de las causas de la decisión empresarial y una limitación de los motivos de impugnación³⁷.

Si de ahí pasamos a la ASAC-V, nos encontramos con que efectivamente el art. 16. 1.1º nos dice que el acuerdo conseguido en mediación en los periodos de consultas tendrá «la misma eficacia que lo pactado en el acuerdo en el periodo de consultas al que se refieren

³⁷ El art. 41. 4. ET prevé que si hay acuerdo en el periodo de consultas «se presumirá que concurren las causas justificativas y solo podrá ser impugnado ante la jurisdicción competente si existe fraude, dolo, coacción o abuso de derecho». El art. 47 1. 10 ET sobre la suspensión señala, por una parte, que «cuando el periodo de consultas finalice con acuerdo se presumirá que concurren las causas justificativas» y «solo podrá ser impugnado ante la jurisdicción competente por la existencia de fraude, dolo, coacción y abuso de derecho», aunque parece que esta impugnación se lleva al procedimiento de oficio (art. 148. B) LRJS). Lo mismo dice el art. 82. 3.6º. Para el despido colectivo no juegan ningunas de estas previsiones –presunción de justificación, ni límites de impugnación–. Pero se abre una impugnación del acuerdo por el procedimiento de oficio (art. 51. 6 ET y art. 148. b) LRJS).

los arts. 40, 41, 44.9, 51 y 82. 3 del Estatuto de los Trabajadores y el art. 64. 6 de la Ley Concursal»³⁸.

En realidad, la regulación del Estatuto de los Trabajadores no cierra, en los casos de acuerdo en los periodos de consultas, el acceso al proceso, sino que, como ya se avanzó, esa regulación se limita, por una parte, a establecer unas presunciones sobre la justificación de las causas y, por otra, a introducir unos límites tasados de impugnación en algunos supuestos. En ambos casos estas previsiones, lejos de cerrar el acceso al proceso, remiten al mismo, bien para invocar o cuestionar las presunciones, bien para debatir sobre las posibles causas cerradas de impugnación del acuerdo, si es que realmente están cerradas. En el caso del despido colectivo la inutilidad del acuerdo en la evitación del proceso es más clara, pues no juegan las presunciones, ni limitaciones de la impugnación, con lo que la impugnación, sea colectiva³⁹ o individual, está abierta.

Especial interés tienen, por su importancia en la práctica y por el detalle de su regulación, las reglas en materia de despido colectivo. El art. 51. 2 ET establece la necesidad del periodo de consultas. Pero en el apartado 12º se limita a decir que, terminado el periodo de consultas, se comunicará el resultado a la Administración laboral, con copia del acuerdo, si lo hay, y adopción de la decisión final que proceda, sea de despido o no. Nada se dice de que el acuerdo determine, en su caso, una presunción a favor de la justificación de las causas, ni que los fundamentos de la impugnación queden limitados con carácter general por el

³⁸ El nº 7 del art. 64 LC prevé que el juez del concurso resolverá, mediante auto, sobre las medidas propuestas aceptando, de existir, el acuerdo alcanzado, salvo que en la conclusión del mismo aprecie la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho. Si se aprecia, la vía de impugnación no es la del art. 67 LRJS, sino las que el propio art. 64.8 LC establece: el recurso de duplicación o el incidente concursal laboral.

³⁹ En el caso del despido colectivo las causas limitadas juegan además como causas específicas de impugnación del acuerdo dentro del propio proceso colectivo (art. 124.2. c) LRJS), aparte de su utilización en el procedimiento de oficio.

acuerdo en el sentido que ya hemos examinado para los otros periodos de consulta. Pero el nº 6 del art. 51 ET se va a ocupar directamente de la impugnación y nos dice que el despido colectivo, con acuerdo o sin él –tiene tres vías de impugnación: 1ª) la del despido individual (art. 121 y ss LRJS), 2ª) la del despido colectivo (art. 124 LRJS) y 3ª) la impugnación de oficio (art. 148 b LRJS)⁴⁰. En ninguna de ellas hay limitación alguna en función del acuerdo, aparte de lo que más adelante se dirá. Si avanzamos un poco más, se confirma que el acuerdo no cierra el proceso. Así, el art. 124.4 LRJS nos dice que si el periodo de consultas hubiera finalizado con acuerdo, «también deberá demandarse a los firmantes del mismo» y el nº 6 que el plazo de caducidad corre desde la fecha del acuerdo alcanzado.

Pero, si volvemos a consultar el ASAC-V, parece que entramos en otro plano. En efecto, recordemos que el art. 16.1. 2º establece, refiriéndose a los acuerdos obtenidos por mediación en los periodos de consulta, que «a los efectos de ejecutividad e impugnación del acuerdo de mediación se estará a lo dispuesto en los artículos 67 y 68 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social», lo que, respecto a la impugnación, se repite en el nº 4 de este artículo.

Tenemos así dos bloques normativos que nos llevan a conclusiones distintas:

1º) El bloque del art. 16 ASAC-V y de los arts. 67 y 68 LRJS configuraría los acuerdos en periodos de consultas obtenidos a través de la mediación como instrumentos de exclusión del proceso (efecto excluyente del art. 1816,

impugnación limitada de lo acordado solo por causas tasadas y ejecutividad), y

2º) El bloque de las normas específicas de esos periodos configuran los acuerdos como impugnaciones relativamente «abiertas» con algunas limitaciones y en algún caso, como los despidos colectivos, sin esas limitaciones.

Sin duda hay que optar por el segundo bloque. En primer lugar, porque el ASEC-V no puede vulnerar lo que la ley establece sobre la impugnación de los acuerdos. En segundo lugar, porque, respecto a los arts. 67 y 68 LRJS, las previsiones legales del ET son normas especiales y más modernas. Por último, los periodos de consulta no son trámites preprocesales. Si es así, hay que concluir que el acuerdo en el periodo de consultas no cierra el proceso con el efecto excluyente del acuerdo de mediación (art. 1816 CC) y, en consecuencia, y pese a lo que dice el art. 16.1. 2º del ASAC-V, no cabe su ejecución, conforme al art. 68 LRJS, porque, al ser un acuerdo impugnabile, no es título firme susceptible de abrir la ejecución (art. 237 LRJS y 517 LEC). Tampoco es posible limitar su impugnación por la vía del 67 LRJS, porque se trata de un acuerdo o de una decisión que tiene prevista una impugnación preferente por otras vías (entre ellas, las de los arts. 138, 120-123, 124, 148, y 153 LRJS)⁴¹.

Sin embargo, la preferencia aplicativa no despeja todos los problemas: ¿puede establecerse una presunción de justificación en función del acuerdo, tratándose además de materias muy sensibles en el plano individual? y ¿pueden limitarse las causas de impugnación a la famosa lista del fraude, dolo, coacción o abuso de derecho⁴²? En sentido literal estas

⁴⁰ Podríamos añadir una cuarta vía: la del art. 151 LRJS para la impugnación de la decisión administrativa en los despidos por fuerza mayor (art. 51.7 ET). Sobre éstas y sus problemas de coordinación remito a mi trabajo «Problemas procesales del despido colectivo en la doctrina del Tribunal Supremo», en AA.VV. (coord. J. GARCÍA MURCIA), «El Estatuto de los Trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Estudios dedicados al catedrático y magistrado Don Antonio Martín Valverde», Tecnos, Madrid, 2015, pp. 526 y ss.

⁴¹ Cabe preguntarse entonces qué efectos tiene el acuerdo en el periodo de consultas. Sin duda vincula a las partes que lo han suscrito, que no podrán impugnarlo, salvo –esta vez sí– por las causas que invalidan los contratos (art. 67). Pero el acuerdo no vincula a terceros: trabajadores y otros sujetos colectivos.

⁴² Una referencia, esta última, que carece de sentido como causa de impugnación de un acuerdo, como se deduce de una simple lectura del art. 7.2 CC. El abuso del derecho no puede

previsiones desafían el art. 24 CE y sin duda la segunda solo puede explicarse como una limitación que únicamente resulta aplicable a quienes han pactado en el acuerdo.

3.3.2. *Algunos problemas de la mediación en los conflictos colectivos sobre aplicación e interpretación de normas con carácter general de los convenios colectivos*

La mediación en las controversias sobre aplicación e interpretación con carácter general de los convenios colectivos se regula en el art. 91. 2 ET, aparte de las normas concordantes de la LRJS, que luego mencionaremos. El art. 91. 2 se refiere al establecimiento en los convenios colectivos y en los acuerdos de los números 2 y 3 del art. 83 de procedimientos, como la mediación y el arbitraje, para resolver las controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos. El ASAC-V extiende, en su art. 4.1 a), la mediación regulada en el mismo a todos los conflictos colectivos jurídicos en la línea del art. 153 LRJS, lo que comprende las normas estatales, según es tradición en nuestro Derecho, algo que, dicho sea de paso, no deja de suscitar algunas reservas⁴³.

Tanto el art. 91. 2º ET como el art. 11 ASAC-V otorgan al acuerdo alcanzado en mediación la eficacia general propia de un convenio colectivo cuando se cumplen las exigencias de legitimación. Pero éste es un efecto sustantivo no exactamente procesal. En este plano, el acuerdo podrá tener efecto excluyente de otro conflicto sobre el mismo objeto –potenciado por la eficacia personal general– conforme al art. 1816 CC y en este sentido es un buen

actuar como un vicio del consentimiento en el acuerdo; es simplemente el ejercicio anómalo de un derecho desconocido que no se sabe qué papel puede representar en este contexto.

⁴³ A. DESDENTADO BONETE, «El objeto del proceso de conflicto colectivo en la jurisprudencia reciente», *Actualidad Laboral*, nº 46/ 1999, pp. 883-884.

sustituto de la sentencia colectiva. También juegan las garantías del art. 65 LRJS sobre el curso de los plazos de prescripción y caducidad. En cuanto a la ejecución, pueden aplicarse las reglas generales con las particularidades establecidas para las decisiones colectivas.

El problema reside en que para que juegue este efecto el acuerdo tendría que tener estabilidad y aquí comienzan las dificultades como consecuencia de una regulación divergente. Si prestamos atención a las normas sustantivas, resulta que, según el art. 91. 2 ET, el acuerdo logrado a través de la mediación «será impugnabile por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos», lo que nos remite al art. 163. 1 LRJS, conforme al cual el convenio colectivo –y, por tanto, el acuerdo de mediación– puede ser impugnado por entender que «conculca la legalidad vigente o lesiona gravemente el interés de terceros». Esta cláusula tiene una extraordinaria amplitud. Los motivos para impugnar están abiertos, ya que basta cualquier infracción legal, aparte de lesión de terceros cuando impugnen éstos. Es además una impugnación que tampoco está sometida a un plazo determinado: puede formularse en cualquier momento mientras esté vigente el convenio según la jurisprudencia o durante un año si se aplica el plazo general de las acciones laborales.

Sin embargo, si recurrimos al tratamiento procesal general previsto para los acuerdos de mediación en el art. 67 LRJS, esos acuerdos tienen un régimen de impugnación más cerrado, pues pueden ser impugnados por las partes y por quienes pudieran sufrir perjuicio por los mismos, pero solo mediante «la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos», cuando se trata de la impugnación de las propias partes del acuerdo, o por «ilegalidad o lesividad», cuando se trate de una impugnación por los terceros perjudicados. El tiempo para el ejercicio de la acción está limitado, pues tiene un plazo de 30 días.

¿Qué sistema aplicar? El art. 16.1 y 4 del ASAC-V nos remite al art. 67 LRJS. Pero ya

sabemos que carecería de rango para hacerlo, si no fuese una solución legal.

Ahora bien, parece que los principios de especialidad y modernidad podrían jugar ahora a favor del art. 67 LRJS. Y esta sería una solución razonable, si realmente la mediación fuera aquí un trámite previo al proceso de conflicto colectivo del art. 153 LRJS⁴⁴. La solución del art. 91. 2. 2º ET tiene sentido si se trata de un conflicto de intereses en el que la mediación ha creado un acuerdo colectivo a impugnar, en su caso, por la vía del proceso de los arts. 163 a 166.

3.4. El fracaso del laudo arbitral

3.4.1. Consideraciones generales sobre la fragilidad del arbitraje laboral

El arbitraje no ha sido un medio de composición con éxito en nuestro sistema. Ya hemos visto las cifras en el apartado 1 de este trabajo: solo 4 arbitrajes con dos laudos en el SIMA para el año 2014 y 41 arbitrajes en los sistemas autonómicos en el mismo año. Se trata de una constante histórica y la destacada monografía de BALLESTER PASTOR ya puso de relieve en su momento una situación también insatisfactoria⁴⁵, poco antes de que nuestro sistema intentara, con la reforma de 1994 y la promoción de los periodos de consultas, un giro hacia el fomento de la composición extrajudicial.

El arbitraje obligatorio, siempre sospechoso de inconstitucionalidad, ha quedado encerrado en los límites del *arbitraje de emergencia* del art. 10.1 en los términos de la STC 11/1981, que claramente indicó que el perjuicio grave de la economía nacional podía justifi-

ficar, en determinadas condiciones, el recurso a ese arbitraje obligatorio, aunque siempre que «se garanticen las condiciones de imparcialidad del árbitro»⁴⁶. Pero es importante destacar que la sentencia declaraba también la inconstitucionalidad del denominado laudo de obligado cumplimiento, razonando que en ese caso no existía una situación de emergencia, en términos de sacrificio para los intereses generales, que pudiera justificar la sumisión obligatoria al arbitraje. Así, en el caso de los arts. 25 b) y 26 del Real Decreto –Ley 17/1977, se estimó que ni lo que se imponía era propiamente un arbitraje, ni concurrían «los elementos justificativos de la restricción al derecho de negociación».

Es interesante detenerse en este punto, porque el Tribunal nos dice algo importante: que «no es genuino arbitraje,el que reúne al mismo tiempo las características de ser público y de ser obligatorio», pues si es público y, en razón de ello se excluye la elección del árbitro, la obligatoriedad ya no puede justificarse. En este sentido, hay que resaltar una afirmación de pasada que, sin embargo, tiene un gran interés desde la perspectiva del art. 24 CE. Dice, en efecto, el Tribunal Constitucional que su «línea de análisis» le conduciría a plantearse «el problema de la licitud constitucional de que potestades que a primera vista parecen jurisdiccionales, por consistir en la resolución de conflictos, se confieran a órganos de la Administración en contra del principio de la división de los poderes». Esta línea no se sigue, aunque luego aparecerá en las sentencias de las juntas arbitrales del transporte⁴⁷, de forma más contundente, cuando se señala que «la autonomía de la voluntad de las partes –de todas las partes– constituye la esencia

⁴⁶ Fundamento jurídico 19.

⁴⁷ SSTC 174/1995 y 176/ 1996. La doctrina se matiza luego en la STC 352/2006, en atención a que, a la vista de la reforma de la Ley de ordenación del transporte terrestre, que permite excluir el arbitraje por la actuación de una sola de las partes, el recurso a aquél deja de ser obligatorio y no se cierra el acceso a la jurisdicción. *Vid.* P. MARTÍNEZ-GUJÓN MACHUCA, «La doctrina del Tribunal Constitucional en materia de arbitraje», *Revista de Derecho Patrimonial*, nº 31/2013.

⁴⁴ Obsérvese que el art. 156. 2 LRJS nos sitúa también para lo acordado en conciliación o mediación dentro del proceso de conflicto colectivo en la lógica de la eficacia personal –general o limitada– del acuerdo en función de la legitimación.

⁴⁵ A. BALLESTER PASTOR, «El arbitraje laboral», Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993, en especial p. 395 y ss.

y el fundamento de la institución arbitral, por cuanto que el arbitraje conlleva la exclusión de la vía judicial» y, por tanto, se concluye que «resulta contrario a la Constitución que la Ley suprima o prescinda de la voluntad de una de las partes para someter la controversia al arbitraje», pues «la primera nota del derecho a la tutela consiste en la libre facultad que tiene el demandante para incoar el proceso y someter al demandado a los efectos del mismo».

A partir de la STC 11/1981 la utilización del arbitraje obligatorio ha sido muy moderada⁴⁸, tendiendo a escasa. Pero ha ido surgiendo el recurso a los pseudoarbitrajes, como medios, más o menos eficaces, para resolver algunos problemas. Este fue el caso, ya histórico, de los arbitrajes obligatorios en los procesos de sustitución de las ordenanzas laborales⁴⁹ y el de los que ya hemos examinado en relación con el descuelgue y con la impugnación de elecciones. Ninguno de estos instrumentos son realmente arbitrajes, sino una vías previas, cuya salida abierta al proceso les mantiene en los límites de la constitucionalidad.

Para el arbitraje voluntario la situación no es mejor, ni siquiera en su marco de institucional (el ASAC-V), que elimina costes y facilita los soportes administrativos. La nueva Ley Reguladora de la Jurisdicción Social ha mejorado las condiciones de eficiencia. Pero el arbitraje sigue sin ser una alternativa real al proceso; se queda en su papel distorsionado de una vía previa. Si volvemos al cuadro general, vemos que puede considerarse que la ley se ha encargado efectivamente de establecer las garantías que afectan a los siguientes puntos:

1º) Exclusión (relativa) del acceso a la jurisdicción como consecuencia del compromiso de arbitraje, que crea, por tanto, una excep-

ción de arbitraje, conforme al art. 63. 1 LEC⁵⁰ y al art 11 de la Ley de Arbitraje, sobre cuyo alcance real volveremos más adelante;

2º) Garantías específicas para que el recurso al arbitraje no perjudique el cómputo de los plazos de caducidad y prescripción (art. 65. 3 LRJS).

3º) La ejecutividad del laudo arbitral en función de los contenidos que le son propios (art. 68. 2 LRJS).

El problema surge en relación con la estabilidad del laudo, porque la adquisición de la firmeza, que abre el paso a otras garantías (ejecución, exclusión definitiva de un nuevo proceso), queda muy limitada por la gran apertura de la impugnación. En efecto, el art. 65. 4 LRJS establece que las acciones de impugnación y recursos judiciales de anulación de laudos arbitrales cuyo conocimiento corresponda al orden social se fundarán en «exceso sobre el arbitraje», en haber resuelto el laudo aspectos no sometidos a aquél o que no pudieran ser objeto del mismo, en los vicios esenciales de procedimiento o en la infracción de normas imperativas.

Basta comparar estas causas de impugnación con las que relaciona el art. 41 de la Ley de Arbitraje⁵¹ para comprobar la diferencia.

⁵⁰ G. MOLINER TAM BORERO y J.M. SAN CRISTÓBAL, «Acto de juicio, fase inicial y alegaciones» en AA.VV. «Procedimiento Laboral», Francis Lefebvre, Madrid, 2015, p. 563 y 564. Vid. también A. MONTES REYES, «Convenio arbitral» en AA.VV., «Estudios sobre el arbitraje. Los temas claves», La Ley, Madrid, 2008, pp. 62-69.

⁵¹ Los motivos de anulación del laudo son: 1º) que el convenio arbitral no exista o no sea válido, 2º) que no haya sido debidamente notificada la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o cuando la parte no haya podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos, 3º) que los árbitros hayan resuelto cuestiones no sometidas a su decisión, 4º) que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se hayan ajustado al acuerdo entre las partes, 5º) que los árbitros hayan resuelto sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje y 5º) que el laudo sea contrario al orden público. La acción de nulidad se ejercita ante el orden civil por el procedimiento verbal, pero con algunas especialidades (art. 42 Ley de Arbitraje). Cabe la revisión del laudo conforme al art. 509 y ss

⁴⁸ Vid., por ejemplo, la serie de sentencias de la ley valenciana de cooperativas (SSTS 11. 10. 2004, 486/04, 3.2. 2005, r. 647/04 y 15. 3. 2005, r. 842/04) que cierran el paso a las cláusulas de arbitraje obligatorio.

⁴⁹ Sobre este sistema, vid. D. LANTARÓN BARQUÍN, *op. cit.*, pp. 571-590; tiene interés la STS 26.12. 2007, r. 133/06, sobre el exceso de poderes en el ejercicio del arbitraje.

Así, en la impugnación civil del laudo arbitral estamos ante una impugnación cerrada que se ciñe al ámbito de lo que podríamos denominar la jurisdicción del órgano arbitral (existencia, validez y alcance del convenio, «ultra vires» en el ejercicio de la potestad arbitral, irregularidades en la designación del órgano) y en los vicios de procedimiento, de forma que no se trata de un control de fondo del laudo por los órganos judiciales⁵². Es un control muy restringido, que permite al arbitraje cumplir su función de alternativa efectiva al sistema judicial. Por el contrario, la impugnación laboral queda abierta desde el momento en que el laudo puede combatirse no solo por exceso de poderes o por vicios de procedimiento, sino también por razones de fondo que se vinculan a la denuncia de la «infracción de normas imperativas», lo que, dado el carácter del ordenamiento laboral —masivamente integrado por normas de Derecho necesario, absoluto o relativo—, supone que la impugnación del laudo es realmente una nueva instancia⁵³ en la que cabe de manera amplia el debate sobre el fondo⁵⁴. Esto convierte el laudo arbitral en una

mera vía previa a partir de la cual comienza el procedimiento en la instancia y los recursos extraordinarios y con ello desaparece en la práctica su función de alternativa al proceso.

3.4.2. *Algunas observaciones sobre los laudos en periodos de consultas y en conflictos de interpretación y aplicación*

Respecto a los laudos arbitrales para resolver discrepancias en periodos de consultas, hay que reiterar lo que ya se ha dicho sobre los acuerdos de mediación en esos periodos⁵⁵. Hay dos opciones en los términos que ya hemos expuesto: 1ª) la primera que permite una entrada relativamente abierta en el proceso con la carga de la vinculación por las presunciones de justificación y la restricción de los motivos de impugnación (fraude, dolo, coacción, abuso) y 2ª) la segunda que cierra el acceso al proceso en los términos del art. 67 LRJS. Ya hemos propuesto, aunque de forma problemática, una solución para esta aporía a favor de la primera opción: el acuerdo, que además suele producir solo un efecto de habilitación de una decisión empresarial posterior ante la que surge el conflicto propiamente dicho, ha de entenderse que solo vincula a las partes que lo han suscrito y la decisión es impugnabile de forma abierta, de modo que la limitación de las causas de impugnación solo vale para quienes han suscrito el acuerdo, siendo, por otra parte, cuestionables desde la tutela judicial las presunciones de justificación.

Pero en el caso de los laudos no hay acuerdo y entonces los motivos que se relacionan con los vicios de éste habrá que referirlos a

LEC (art. 43 Ley de Arbitraje); revisión que también está expresamente prevista en el proceso social (art. 236 LRJS).

⁵² Así lo afirma el Tribunal Constitucional: «la finalidad última del arbitraje, que no es otra que alcanzar la propia solución extrajudicial de un conflicto, se vería inevitablemente desnaturalizada ante la eventualidad de que la decisión arbitral pudiera ser objeto de revisión en cuanto al fondo» (ATC 231/ 1994, *apud* M. ARTACHO MARTÍN-LAGOS, «La controvertida firmeza del laudo», En AA.VV., «Estudios sobre el arbitraje...», cit., pp. 205-208).

⁵³ Obsérvese también la diferencia entre el art. 65.4 LRJS y el art. 43 de la Ley de Arbitraje, que establece que el laudo produce efectos de cosa juzgada y frete a él solo cabe la acción de anulación y en su caso la revisión.

⁵⁴ Esto plantea también el problema de la eventual limitación del objeto del arbitraje en función del carácter disponible de la materia sobre la que versa (arts. 2. 1 y 41. 1 e) de la Ley de Arbitraje). El límite de la disponibilidad ha sido una cuestión debatida en el ámbito civil, pero tanto la doctrina científica como la judicial se orientan a una interpretación restrictiva que deje un amplio margen a las resoluciones sobre el fondo en la materia arbitral. *Vid.* M. ARTACHO MARTÍN-LAGOS, «La controvertida firmeza del laudo...», cit., pp. 194-199, R. DE ÁNGEL YÁGÜEZ, comentario al art. 2 de la Ley de Arbitraje en AA.VV. (L. PRATS ALBENTOSA, coord.: «Comentarios a la Ley de Arbitraje», La Ley, Madrid, 2013, pp. 68-94), y J. CADARSO, comentario al art. 41

Ley de Arbitraje, en AA.VV. «Comentarios a la Ley de Arbitraje 60/2003», Aranzadi, Pamplona, 2004, pp. 435-440. CADARSO destaca que «el orden público no cubre todo el espacio del derecho imperativo», sino que implica «plus valorativo».

⁵⁵ El art. 22. 1 ASAC-V reconoce a los laudos, con legitimación suficiente, la misma eficacia que a lo pactado en los periodos de consultas de los arts. 40, 41, 44.9, 47, 51 y 82.3 ET y 64. 6 de la Ley Concursal. No tendría sentido, pese al art. 65. 4 LRJS, dar al laudo un tratamiento menos eficaz del que se da al acuerdo de mediación.

los propios de la impugnación de los laudos en los términos del art. 65. 4 LRJS, que ya hemos examinado y que incluye la alegación de las infracciones de normas imperativas. Por otra parte, hay que tener presente que, si el laudo o mejor la decisión empresarial que el laudo avala están abiertos a la impugnación en los términos expuestos, no serán aplicables el resto de las garantías reforzadas: 1) no tendrá la estabilidad de la cosa juzgada (art. 11 de la Ley de Arbitraje), 2º) el laudo, si puede impugnarse de forma abierta, no será normalmente ejecutivo en los términos del art. 68 LRJS.

Los laudos dictados para resolver controversias colectivas sobre la aplicación e interpretación de los convenios colectivos tienen, según el art. 91.3 ET, la eficacia propia del convenio colectivo cuando exista legitimación suficiente en la sumisión a arbitraje. Lo mismo viene a decir el art. 22 del ASAC-V. Además los laudos firmes tienen los mismos efectos que la sentencia firme en orden a la ejecución, conforme al art. 68 LRJS. El problema nuevamente surge por la apertura de la impugnación. El laudo, según el art. 91.4 ET, puede ser objeto de «impugnación por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos», aparte de los específicos de quebrantamiento de los requisitos y formalidades del arbitraje, incluido el «ultra

vires». En la misma línea abre la impugnación el art. 22. 3 ASAC-V, remitiéndose al art. 65. 4 y 163. 1 de la LRJS.

4. CONCLUSIONES

La exposición anterior muestra los límites de nuestro sistema extrajudicial de solución de los conflictos. Se trata de una verdadera crisis, con la que, en definitiva, se relaciona el exceso de judicialización, pero que también hay que vincular con el peligroso crecimiento del proceso de conflicto colectivo. Ahora bien, desde un punto de vista técnico, el elemento fundamental de la crisis se relaciona con las deficiencias de la regulación procesal de los instrumentos extrajudiciales de composición. Son estas deficiencias que hemos examinado en las páginas anteriores las que impiden que estos instrumentos puedan ofrecer una alternativa real a la judicialización

Por ello, pensamos que una reforma de los medios extrajudiciales debe ocuparse de forma prioritaria en potenciar su eficiencia con medidas de carácter procesal y para ello se ofrecen algunas ideas en este trabajo. Hay, sobre todo, que aclarar el papel de la mediación en el periodo de consultas y replantear de forma total la función del arbitraje.

RESUMEN

El presente artículo aborda una exposición de los problemas que suscita la coordinación entre los medios no jurisdiccionales de solución de los conflictos laborales y el proceso social. Se parte para ello de una breve exposición de estos medios y de una valoración de su aplicación práctica según los últimos datos estadísticos. Esa evaluación llega a conclusiones bastantes negativas sobre el papel real de estos medios, lo que lleva en la segunda parte del artículo a examinar las posibles explicaciones procesales de esa ineficiencia para terminar proponiendo algunas soluciones.

Palabras clave: Conciliación, arbitraje, sentencia, laudo, mediación, recurso, cosa juzgada, ejecución, medios no jurisdiccionales de solución de conflictos, judicialización, negociación colectiva, proceso.

ABSTRACT

The present article attempts an exposition of the problems raised by the coordination between jurisdictional and non-jurisdictional means of labour conflict resolution and social procedure. To do so, it begins with a brief presentation of these means and an evaluation of their practical use according to recent data. This evaluation arrives to conclusions that are quite negative when it comes to the real role of these means, which leads to the second part of the article, examining possible procedural explanations to this shortcoming and suggesting solutions.

Keywords: Conciliation, legal arbitration, sentence, arbitration award, mediation, appeal, res judicata, enforcement of a sentence, non-jurisdictional means of conflict resolution, judicialisation, collective bargaining, procedure.

20 años de solución extrajudicial de conflictos laborales a través de la experiencia de la Fundación SIMA

Twenty years
of extrajudicial resolutions
of labour disputes through
the experience of SIMA
Foundation

MARTÍN BORREGO GUTIÉRREZ*

INTRODUCCIÓN

En 2016 se cumplen veinte años de la suscripción del I Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC), acuerdo que fue firmado por las organizaciones empresariales CEOE y CEPYME y las organizaciones sindicales CC.OO y UGT. Con la perspectiva que da el tiempo podemos afirmar que España cuenta ya con una amplia experiencia en la solución autónoma o extrajudicial de los conflictos laborales. El nacimiento de estos sistemas se remonta en el tiempo a la firma, de los primeros acuerdos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales, cuyas experiencias se iniciaron en los años 80 en el País Vasco¹, continuaron en Cataluña y Galicia, hasta extenderse en la década de los 90 al resto de comunidades au-

tónomas y al ámbito estatal con la firma del I ASEC² en 1996.

El principal elemento caracterizador de estos sistemas es su vinculación directa con la negociación colectiva y el diálogo social del que traen su origen. Se trata de acuerdos suscritos en el marco de la negociación colectiva que están dirigidos a los convenios colectivos que se convirtieron, en el caso del I ASEC, en los instrumentos vertebradores e impulsores de su utilización a través, en un primer momento, de la figura de la adhesión voluntaria al sistema. Se huía en cierta medida de la obligatoriedad para favorecer una utilización por convencimiento y no por imposición. No podemos olvidar que el nacimiento de estos

* Director General de la Fundación SIMA.

¹ El Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Voluntarios para la Solución de Conflictos Laborales del País Vasco (PRECO) se suscribió en el año 1984.

² Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC). https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1996-2734

Reglamento de aplicación del Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC) https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1996-2735

sistemas se realizó sin contar con ningún precedente ni experiencia previa en esta materia. Se puede afirmar sin temor a equivocarnos que se aprendió a mediar, mediando, habiéndose producido en la renovación de los acuerdos de solución extrajudicial o autónoma no solo con los ajustes de aquellos aspectos que no funcionaban o no lo hacían como debieran, sino también con la apertura a la intervención en nuevos tipos de conflicto o su extensión a nuevos ámbitos.

LA APUESTA POR LA AUTONOMÍA COLECTIVA EN LA RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO LABORAL. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Para una mejor comprensión del fenómeno de la solución autónoma de conflictos en España es necesario remontarnos en el tiempo y abordar los antecedentes históricos de la resolución del conflicto laboral. En el marco de los acuerdos firmados a principios de los años ochenta las organizaciones empresariales y sindicales intentaron explorar medios de solución del conflicto laboral distintos y complementarios a los judiciales y administrativos. De esta forma fueron incluyendo dentro de los propios acuerdos interprofesionales como un elemento más de los mismos destinándolos en un primer momento a la resolución de las discrepancias derivadas de la interpretación y aplicación de los acuerdos suscritos.

Esta idea supuso en su momento un cambio de mentalidad de los propios protagonistas de las relaciones laborales, empresarios y trabajadores, acostumbrados a la vía judicial como solución al conflicto y a formas de expresión del conflicto como la huelga.

La primera referencia la encontramos en el Acuerdo Marco Interconfederal para la Negociación Colectiva (AMI) suscrito en el año 1980, en el que los interlocutores sociales pusieron de manifiesto su voluntad de articular un procedimiento de mediación, conciliación y arbitraje destinado a resolver los conflictos laborales que pudieran ocasionarse, tanto en el seno del pro-

pio Acuerdo, como en los que pudieran aprobarse como consecuencia de su desarrollo. En este sentido, en el seno del propio Acuerdo se creó un comité paritario interconfederal de mediación, arbitraje y conciliación, con las funciones de interpretación y aplicación de lo pactado y de seguimiento de aquellos acuerdos cuyo desarrollo debiera producirse en el tiempo y durante la totalidad de la vigencia de los mismos. Se establecía igualmente que en el supuesto de los conflictos de carácter colectivo las partes podrían solicitar la inmediata reunión del comité paritario interconfederal, a los efectos de interponer su mediación, interpretar lo acordado y ofrecer su arbitraje, en una clara decisión de autorregulación del conflicto.

El segundo de los acuerdos interconfederales en el que se hace una referencia explícita a la solución de conflictos fue el AES (Acuerdo Económico y Social) suscrito en el mes octubre de 1984³, en el que por vez primera aparece la expresión «procedimientos voluntarios para la solución de conflictos». Este carácter de voluntariedad surge de forma novedosa en contraposición al carácter obligatorio de instrumentos de solución del conflicto residenciados en el ámbito de la Administración. En dicho Acuerdo, las partes firmantes se comprometieron a suscribir un Acuerdo Interconfederal específico sobre los procedimientos voluntarios estableciendo, además, los principios o criterios que deberían tenerse en cuenta para su elaboración. Los procedimientos regulados en el AES ya recogían las características de los futuros sistemas de solución extrajudicial como la voluntariedad, la mediación o el arbitraje como instrumentos para la solución del conflicto y el valor jurídico de los acuerdos alcanzados en estos sistemas, aspecto de especial importancia para la seguridad jurídica de ambas partes.

³ BOE: Resolución de 9 de octubre de 1984, del Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación, por la que se acuerda la publicación del Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 1985-1986, integrante del Acuerdo Económico y Social (AES), suscrito por la Unión General de Trabajadores (UGT) y las Confederaciones Empresariales CEOE y CEPYME. http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1984-23020

Es necesario destacar que en los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva de los años 1985-86 se recogía de nuevo expresamente, al igual que en el AMI, que en los supuestos de conflictos de carácter colectivo, y a instancia de una de las Organizaciones firmantes, podría reunirse el Comité Paritario a los efectos de ofrecer su mediación, interpretar lo acordado y/o proponer su arbitraje.

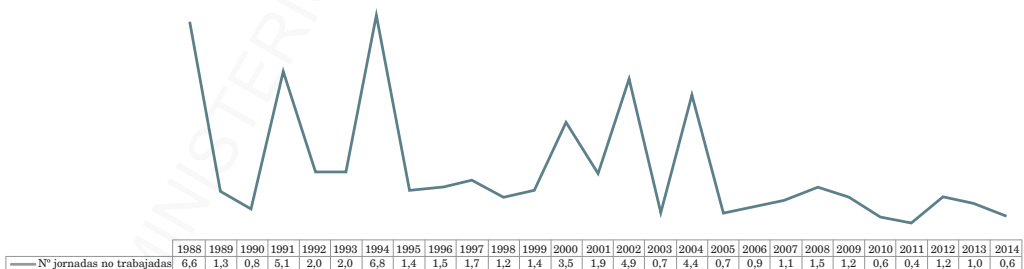
Siguiendo el hilo histórico y ya iniciada la década de los 90, fue la reforma del Estatuto de los Trabajadores de 1994 la que favoreció de forma expresa los procedimientos autónomos de solución de conflictos, al establecer los límites de la actuación en sede judicial de aquellos otros que pudieran quedar al ámbito de la negociación entre las partes.

En este breve repaso acerca de la paulatina generalización de los sistemas de solución de conflictos no se puede dejar de hacer referencia al Informe del Consejo Económico y Social de España, aprobado unánimemente en el Pleno de Consejo del día 19 de octubre de 1994⁴ y que sin duda alguna marcó un antes y un después en el desarrollo de estos sistemas. En él se analizan de forma detallada la práctica totalidad de los aspectos de los procedimientos autónomos de solución extrajudicial de conflictos pudiendo citar, entre otros, las dificultades de su puesta en marcha, los principios básicos de los procedimientos, los conflictos afectados y los instrumentos jurídicos

para su creación resaltando en este último caso el papel de la ley y del convenio colectivo.

Una vez concluida la relación histórica de los antecedentes de la solución de conflictos se hace necesario conocer cuál fue el contexto en el que se suscribió el I ASEC. La década de los 90 se caracterizó, desde el punto de vista de la gestión del conflicto, por una excesiva judicialización de nuestro sistema de relaciones laborales. El modelo de relaciones laborales español se caracterizaba históricamente por el peso que sobre él había ejercido el monopolio del estado para la solución de los conflictos que se han venido canalizando durante mucho tiempo exclusivamente a través de métodos públicos, tanto administrativos, como judiciales. La cultura de la judicialización del conflicto estaba tan asentada en esta época que existía la convicción de que un conflicto no estaba resuelto hasta que no se dictaba una sentencia sobre el asunto, con independencia de que la solución jurídica no fuera la más adecuada. Así, en la década de los noventa, y para situar el contexto en el que se suscriben la mayoría de los acuerdos de solución extrajudicial de conflictos, el número de horas perdidas por motivos de huelga alcanzaban una media anual de 2,5 millones, destacando especialmente en estos años los datos del año 1991 en el que se perdieron 5,1 millones o los de 1994 que ascendieron a 6,8 millones, como puede observarse en el gráfico que se muestra a continuación.

GRÁFICO 1. EVOLUCIÓN DE LAS JORNADAS NO TRABAJADAS DE 1988 A 2014
(en millones de horas)



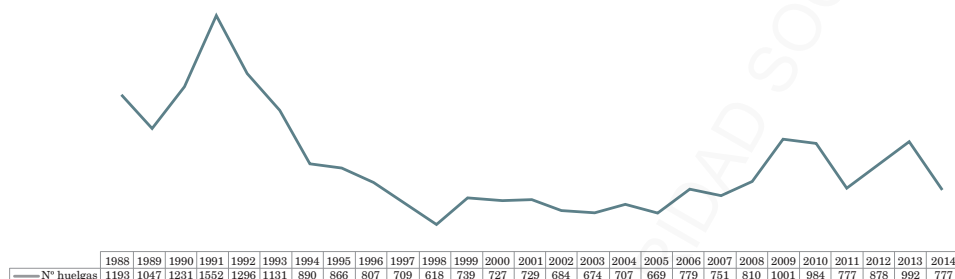
Fuente: Boletín Estadísticas Laborales Ministerio de Empleo.

⁴ Informe del Consejo Económico y Social de 19 de octubre de 1994 <http://www.ces.es/documents/10180/18510/inf00294>

Las huelgas convocadas en la década de los noventa ascendieron a una media anual de 1.056, destacando en este periodo las 1551 huelgas convocadas en el año 1991.

Por otro lado, y si comparamos estos datos con los del periodo 2003 a 2013, la media fue de 841, un 20% menos.

GRÁFICO 2. EVOLUCIÓN DE LAS HUELGAS ENTRE LOS AÑOS 1988 A 2014



Fuente: Boletín Estadísticas Laborales Ministerio de Empleo.

LA SUSCRIPCIÓN DEL I ACUERDO DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS

En este contexto de los años 90 se produce la firma del primer ASEC (Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos), el 25 de enero de 1996. El ASEC puso de manifiesto la clara voluntad de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas en el ámbito estatal de afianzar un sistema de relaciones laborales construido y administrado desde la propia autonomía de los interlocutores sociales. El ASEC aparece así enmarcado dentro de la firme y ya consolidada vocación de nuestro modelo de relaciones laborales por dotar a los interlocutores sociales de un mayor protagonismo en su configuración. El ASEC ha sido renovado periódicamente desde entonces, encontrándose vigente en la actualidad el ASAC V⁵, que fue suscrito en el día 7 de febrero de 2012 y que extiende su vigencia hasta 31 de diciembre de 2016.

El ASEC apostó por los procedimientos de mediación y arbitraje como instrumentos para la solución de los conflictos, y en él los firmantes pretendieron ofrecer a las partes no solo una alternativa real y eficaz a la solución administrativa y jurisdiccional, sino también introducir, como un elemento más del propio sistema de relaciones laborales, la solución negociada de los conflictos colectivos de trabajo. La solución extrajudicial se convierte así, en cierto modo, en una prolongación de la negociación colectiva.

LA FUNDACIÓN SIMA

En 1998 y como órgano de gestión del ASEC se crea la Fundación Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA). El SIMA es una Fundación bipartita, constituida por las organizaciones sindicales (CC.OO. y UGT) y empresariales (CEOE y CEPYME) y firmantes del ASEC

En la actualidad la Fundación SIMA tiene la consideración de fundación del sector público estatal y presta sus servicios de manera gratuita a empresarios y trabajadores. Sus ingresos anuales provienen de dos subvenciones

⁵ V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (sistema extrajudicial) <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2012-2655>

del Ministerio de Empleo y Seguridad Social una para gastos y otra para inversiones. Estas asignaciones con la que se financia la Fundación se incluye en el apartado de las fundaciones estatales de los Presupuestos Generales del Estado. La dotación de fondos al SIMA se realiza en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo Tripartito sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales suscrito en el año 1996⁶, estando vigente en la actualidad el Acuerdo firmado en el año 2012⁷. Con ella se cubren la totalidad de los gastos necesarios para el desarrollo de la actividad.

Es en este Acuerdo Tripartito sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales donde se articula la colaboración entre el Gobierno y las Organizaciones Empresariales y Sindicales firmantes del ASAC. Así, en su artículo 1 se recoge el compromiso que adquiere el Gobierno de apoyar las funciones y cometidos pactados por los interlocutores sociales, en el V ASAC. Esto se concreta en el compromiso de adquisición de las medidas presupuestarias y técnicas necesarias para facilitar la consecución de los fines estipulados en dicho Acuerdo, que sufragará en concepto de subvención.

Desde el punto de vista de la competencia personal y territorial de actuación, el SIMA

interviene en los conflictos colectivos de trabajo de ámbito superior al de una Comunidad Autónoma. Además, en cada una de las Comunidades Autónomas existen Acuerdos sobre Solución de Conflictos cuya gestión corresponde también a los interlocutores sociales del ámbito correspondiente. La asunción del conflicto colectivo consigo la supresión de la intervención previa de la Administración. En el ámbito de las Comunidades Autónomas la gestión del conflicto se extiende ya también en algunas de ellas al conflicto individual sustituyendo íntegramente la actividad administrativa en materia de conciliación previa a la interposición de una demanda ante la jurisdicción social. Tal es el caso de las comunidades autónomas de Aragón, Castilla La-Mancha, Andalucía o Baleares.

A la hora de valorar el impacto real que tiene la solución autónoma de conflictos, es necesario exponer con datos cuál ha sido su presencia en el ámbito de las relaciones laborales en España, tanto por el número de procedimientos que se tramitan como por el número de trabajadores afectados por los mismos. Los datos del año 2014 nos muestran que los expedientes de conflicto colectivo tramitados ascendieron a 5.241 y afectaron a 5.201.155 trabajadores.

CUADRO 1. EXPEDIENTES TRAMITADOS Y N° DE TRABAJADORES AFECTADOS AÑO 2014

Fundación SIMA ⁸	387	3.333.155
Organismos Autonómicos de Solución Extrajudicial	4.854	1.868.000
Total	5.241	5.201.155

Fuente: Fundación SIMA y Consejo Económico y Social.

⁶ Acuerdo Tripartito sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales. http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1996-19705

⁷ Acuerdo Tripartito sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales. <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2012-14683>

⁸ Memoria de Actividades de la Fundación SIMA AÑO 2014 <http://fsima.es/wp-content/uploads/MEMORIA-2014-VERSI%C3%93N-FINAL.pdf>

El desarrollo de los sistemas de solución extrajudicial o autónoma no solo se ha traducido en un incremento sostenido del número de procedimientos tramitados sino que también forman parte de la regulación de los convenios colectivos que los han asumido como propios. Así es la negociación colectiva la que establece su propia regulación en materia de solución de los conflictos, que remite en la mayoría de los casos a los sistemas de solución autónoma. Si tenemos en cuenta los convenios colectivos de ámbito sectorial estatal⁹ los datos nos muestran que el 72% de ellos incluyen la adhesión expresa al ASAC, pese a que en estos momentos ya no es necesaria al tener el Acuerdo eficacia directa, aplicándose a todos los sectores y empresas incluidas en su ámbito de aplicación. Otro de los aspectos que destaca es su articulación con el ASAC y, en concreto, la previsión que se incluye en el 52% de los convenios colectivos sectoriales estatales destinada a que en el supuesto de discrepancias en la comisión paritaria del convenio ésta se pueda someter a los sistemas de solución extrajudicial de conflictos.

UNA APROXIMACIÓN AL IMPACTO ECONÓMICO DE LA SOLUCIÓN AUTÓNOMA DE CONFLICTOS

Uno de los aspectos de especial interés para la Fundación es conocer el impacto económico y social de nuestra actividad a través de criterios objetivos que permitan establecer indicadores de actividad que midan el efecto económico de la reducción y canalización de la conflictividad de nuestra actividad. Es decir, avanzar en el establecimiento de indicadores que permitan medir los beneficios directos o indirectos que la solución autónoma de conflictos reporta a la Administración y la sociedad. Este análisis nos facilitaría también valorar el retorno que tiene la Administración

derivado del Acuerdo Tripartito antes citado. No obstante lo anterior, y pese a que dicho estudio está previsto para el año 2016, desde la Fundación hemos avanzado en el análisis económico del efecto de dos tipos de acuerdos. En un primer grupo analizamos el impacto económico de los acuerdos alcanzados en procedimientos en los que el SIMA es trámite previo a la vía judicial conforme al artículo 156 de la Ley de la Jurisdicción social, y en un segundo grupo los procedimientos de mediación previa a la convocatoria de huelga, en los que el acuerdo del SIMA evitó su convocatoria.

Entrando en el análisis del primero de ellos, durante 2014 se alcanzaron en el SIMA un total de 88 acuerdos en conflictos susceptibles de resolución por los tribunales, que en el caso del SIMA se corresponde con la competencia territorial de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. Para estimar el ahorro que ha supuesto el hecho de que las discrepancias planteadas entre las partes no se vieran abocadas a una solución judicial, se ha optado por calcular el coste en el que incurre el Ministerio de Justicia por cada procedimiento judicial que finaliza en una sentencia de la Audiencia Nacional. Para ello se tuvo en cuenta tanto el coste de personal y material, los gastos de funcionamiento inherentes a la Sala, tales como limpieza, mantenimiento, seguridad, y el valor estimativo de sus bienes muebles e inmuebles sobre la base de los datos del año 2013¹⁰. Para este cálculo, se han utilizado los módulos empleados en las transferencias de competencias de medios materiales y personales a las Comunidades Autónomas, partidas que ascienden a un total de 798.597€. Sobre esa base y considerando que el número de asuntos resueltos por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional durante el referido periodo se situó en 160 procedimientos, obtenemos que el coste estimado por procedimiento se sitúa en 4.991,23 €.

Considerando que los acuerdos alcanzados en el SIMA en 2014 ascendieron a un total de

⁹ La regulación de la solución autónoma de conflictos laborales en los convenios colectivos de ámbito estatal Fundación SIMA 2015. www.fsima.es

¹⁰ Último ejercicio del que se dispone el dato oficial cerrado.

88 y que no precisaron, por tanto, de la intervención judicial, se estima que la resolución de tales asuntos en el SIMA ha supuesto un ahorro de 439.228,24€ para la Administración

de Justicia, cifra resultado de aplicar al número de acuerdos alcanzados en el SIMA el módulo por expediente judicial en la Audiencia Nacional antes calculado.

$$\frac{\text{Gastos y costes totales Sala de lo Social AN}}{\text{nº procedimientos del año 2014}} = \text{Coste por procedimientos}$$

$$\text{Coste por procedimiento X número de acuerdos SIMA} = \text{Ahorro efectivo}$$

El segundo de los aspectos en los que es posible aproximarnos a su ahorro efectivo es el número de expedientes de mediación previa a la convocatoria de huelga en los que se alcanzó un acuerdo que evitó su convocatoria. Para ello, utilizamos los datos individualizados de cada expediente tramitado en el SIMA en 2014, de los calificados por el propio solicitante como «previo a la convocatoria formal de huelga». Para la elaboración de este informe se han utilizado los días previstos para la celebración de la correspondiente convocatoria de huelga y el número de trabajadores afectados por la misma y se han puesto en relación con los costes de la hora efectiva de trabajo.

Los pasos que se han seguido para determinar la base de la producción por hora efectiva trabajada han sido los siguientes. Se utilizaron en primer lugar los datos oficiales del Instituto Nacional de Estadística, relativos al importe del Producto Interior Bruto a precios de mercado del año 2014, que ascendió a 1.058.469.000€. Considerando que según los datos de ese mismo organismo, el total de puestos de trabajo se estableció en 16.511.000 personas y las horas efectivas por trabajador en 1.553, obtenemos el importe de la producción por hora efectiva de trabajo y trabajador que se sitúa en 2014 en 41,29€, tal y como se refleja en el siguiente cuadro.

CUADRO 2. CÁLCULO DEL COSTE DE PRODUCCIÓN POR HORA EFECTIVA DE TRABAJO 2014

Concepto	Importe (€)
PIB a precios de mercado. Renta (miles de euros)	1.058.469
Puestos de trabajo totales (en miles)	16.511
Producción por trabajador (€):	
$\frac{\text{PIB a precios de mercado}}{\text{Puestos de trabajo totales}}$	64.109
Horas efectivas por trabajador	1.553
Producción por hora efectiva de trabajo y trabajador (€)	
$\frac{\text{Producción por trabajador}}{\text{Horas efectivas por trabajador}}$	41,29

Fuente: Boletín Estadísticas Laborales Ministerio de Empleo.

Si tomamos el número de trabajadores afectados y los días previstos para la celebración de la huelga de los acuerdos alcanzados en el SIMA en este tipo de conflictos obtenemos que el número de horas de huelga evitadas suponen 1.103.528. Multiplicando el número de horas eventualmente perdidas por el coste de producción por hora efectiva de trabajo y trabajador (41,29€) se podrían afirmar que el coste de las horas de huelga evitadas ascendería a 45.567.480€. No obstante lo anterior, y puesto que este resultado supondría que el 100% de los trabajadores convocados hubieran seguido la huelga se ha considerado conveniente introducir un índice de corrección para una mayor objetividad de los importes. Para ello, se han tenido en cuenta las estadísticas del Ministerio de Empleo y Seguridad Social que nos muestran que, durante 2013, las huelgas convocadas tuvieron un seguimiento del 30,8%. Extrapolando este porcentaje al ahorro inicialmente obtenido, se infiere que los acuerdos alcanzados en este tipo de procedimientos en el SIMA han supuesto un ahorro efectivo estimado de 14.034.783,84€ durante 2014.

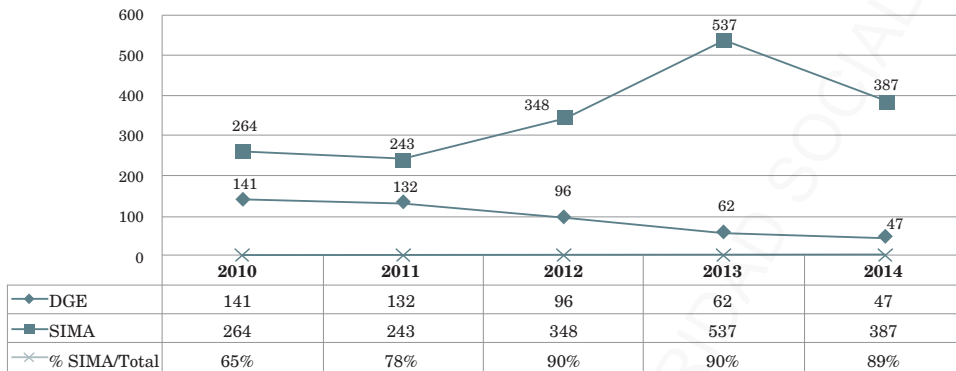
LA REMISIÓN DE COMPETENCIAS DESDE LA LEY A LOS SISTEMAS DE SOLUCIÓN AUTÓNOMA DE CONFLICTOS

Uno de los efectos que ha tenido la solución extrajudicial de conflictos a lo largo de los años ha sido la paulatina remisión de competencias desde la ley hacia los organismos de

solución autónoma de conflictos, tanto en su papel de órganos conciliadores, asumiendo el intento de conciliación previo a la interposición de una demanda judicial, como la destinada a la gestión de las discrepancias que surgieran en la negociación de los periodos de consultas de procesos de reestructuración de empresas.

Dentro del primer grupo destaca el trámite de conciliación preprocesal previsto en la Ley de la Jurisdicción como trámite previo (y obligatorio) para la interposición de cualquier procedimiento laboral en materia de conflicto colectivo. Si bien, y como se ha señalado anteriormente en la actualidad el ASAC V. tiene eficacia general, es decir, se aplica a todos los empresarios y trabajadores incluidos en el ámbito del acuerdo. Es necesario recordar que el acuerdo anterior (ASEC IV) establecía como los anteriores la necesidad de adhesión al acuerdo de la empresa o sector concreto, por lo que la remisión es casi total como se explica en el párrafo a continuación.

Con anterioridad al ASAC V el sector o empresa no adherida debía acudir necesariamente a la conciliación administrativa. Este cambio supone que la intervención de la Dirección General de Empleo en esta materia se reduce a la intervención en aquellos sectores y empresas excluidos del ámbito de aplicación del ASAC, que se concentran principalmente en los conflictos de las entidades públicas empresariales y entidades de derecho público. En el cuadro que se recoge a continuación puede observarse de forma más clara como el SIMA gestiona ya el 89% de la conflictividad colectiva.

GRÁFICO 3. ACTUACIONES SIMA Y DGE (2010-2014)

Fuente: Boletín Estadísticas Laborales Ministerio de Empleo y Fundación SIMA

El segundo de los efectos a destacar es la remisión expresa desde la ley laboral a los mecanismos de mediación y arbitraje, previstos en los acuerdos sobre solución extrajudicial de conflictos, de los supuestos de discrepancias en los periodos de consultas de los expedientes de regulación de empleo, regulación temporal, modificación colectiva de condiciones de trabajo o traslados colectivos regulados en los artículos 40,41, 47 y 51 del Estatuto de los Trabajadores. Se incluye además en la ley la obligatoriedad de acudir a los sistemas de solución extrajudicial de conflictos para los conflictos derivados del artículo 82.3 del ET, en el que se regulan los procedimientos de inaplicación de convenios colectivos. Es necesario recordar que salvo el supuesto anterior en el resto de los casos es voluntario para las partes el acudir a los sistemas de solución extrajudicial lo que evidencia la apuesta por formulas consensuadas como salida al conflicto.

LA REDUCCIÓN DE LA CONFLICTIVIDAD LABORAL Y DE LA JUDICIALIZACIÓN DEL CONFLICTO.

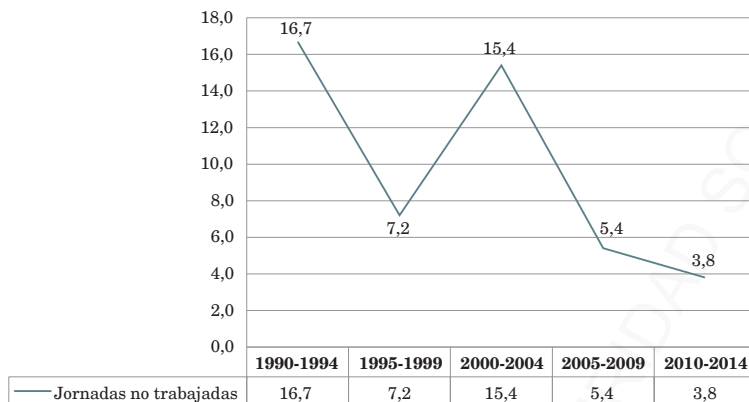
La existencia de los organismos de solución extrajudicial de conflictos, cuyos expe-

dientes se incrementan año a año, trae consigo una reducción de la conflictividad laboral. No solo por la existencia de cauces específicos de resolución del conflicto laboral sino también por la inclusión de una cultura de la negociación orientada a la solución pactada frente a la judicial que redundará en una mejora de la competitividad de las empresas y con ella de la economía.

Uno de los elementos que nos permite medir la reducción de la conflictividad laboral es el número de horas no trabajadas por motivo de huelgas. Si tenemos en cuenta el número de horas no trabajadas por este motivo a lo largo de los últimos veinticinco años, y las analizamos en bloques de cinco años la primera conclusión que extraemos es su reducción. Este descenso, que se inicia en la década de los noventa, se mantiene de forma sostenida en los últimos veinticinco años.

En este sentido, la media de jornadas no trabajadas en el periodo 1990-1994 ascendió a un total de 16,7 millones de horas de trabajo perdidas por huelga frente a las 3,8 millones de horas de media anual del periodo 2010-2014.

GRÁFICO 4. EVOLUCIÓN DE LAS JORNADAS NO TRABAJADAS EN PERIODOS DE CINCO AÑOS (millones) ENTRE LOS AÑOS 1990 A 2014¹¹



Fuente: Boletín Estadísticas Laborales Ministerio de Empleo

Recordemos que es precisamente a partir de la década de los noventa cuando se suscriben la mayor parte de los organismos de solución extrajudicial de conflictos.

Para terminar no podíamos dejar de valorar el impacto de la solución autónoma en la reducción de la actividad judicial. Para sustentar esta afirmación utilizamos los datos del informe de seguimiento de los conflictos tramitados en el año anterior que realiza anualmente la Fundación SIMA Conforme a los datos del Informe de Seguimiento de

Conflictos correspondiente al año 2014¹², del total de procedimientos tramitados acudieron finalmente a la vía judicial para resolver su controversia el 41% de ellos, si bien únicamente el 28% la resolvió finalmente la controversia mediante una sentencia judicial. Esta diferencia porcentual se produce principalmente porque se ha alcanzado un acuerdo que pone fin al conflicto ante el propio órgano judicial. Ello demuestra, una vez más, que las partes fruto de la cultura del diálogo y el acuerdo optan mayoritariamente por resolver sus controversias mediante fórmulas de solución pactadas

¹¹ Estadística Ministerio de Empleo y Seguridad Social Huelgas desarrolladas, trabajadores participantes y jornadas no trabajadas HUE 9. http://www.empleo.gob.es/estadisticas/bel/HUE/hue9_top_EXCEL.htm

¹² Informe de seguimiento de los procedimientos tramitados en el SIMA en 2014

RESUMEN

La contribución del diálogo social en materia de solución autónoma de conflictos en España se traduce en la tramitación anual de más de 4.000 expedientes de mediación y arbitraje. El artículo aborda la evolución histórica de la gestión del conflicto laboral a través de la experiencia de la Fundación SIMA y el papel de la norma estatal en el impulso de estos sistemas. En este periodo se ha creado en España una cultura de la solución dialogada cuyo efecto directo ha sido la reducción de los conflictos laborales y del número de horas de trabajo perdidas por huelga. El artículo realiza, asimismo, una aproximación al impacto económico de la solución de los conflictos gestionados por el SIMA.

Palabras clave: Solución autónoma de conflictos, conflicto colectivo, mediación, arbitraje, relaciones laborales, huelga.

ABSTRACT

The contribution of social dialogue on autonomous resolution of disputes in Spain has led to an annual processing of more than 4,000 dossiers of mediation and arbitration. This article deals with the historical evolution of labour dispute management through the experience of SIMA Foundation and the role of the national rule to promote these systems. In this period, a culture of resolutions in agreement has been created in Spain whose direct effect has been the reduction of labour disputes and working hours lost due to strikes. The article also approaches the economic impact of conflict resolution as managed by SIMA.

Keywords: Autonomous conflict resolution, collective conflict, mediation, arbitration, labour relations, strike.

El convenio colectivo como instrumento para la solución de conflictos

Collective agreement as a tool for dispute resolution

FRANCISCO JAVIER HIERRO HIERRO*

1. INTRODUCCIÓN

La conflictividad laboral (entiéndase ésta como la situación en la que se ponen de manifiesto los intereses contrapuestos existentes entre el empresario y los trabajadores en sus distintas formas, quedando englobados en la misma los medios para proveer a la solución de los conflictos: los supuestos de conciliación, mediación y arbitraje [procedimientos extrajudiciales]; los medios de presión laboral [huelga y cierre patronal] y los asuntos judiciales sociales [conflictos individuales y colectivos]¹) ha experimentado en los últimos años innumerables picos de subidas y bajadas en términos cuantitativos. Variaciones que quizá pudieran calificarse como pocas ordenadas y fluctuantes, pero siempre acordes y acompasadas

a las líneas y tendencias económicas que se han venido sucediendo año tras año².

Parece adecuado sostener que la situación de crisis económica vivida en el último decenio en el contexto de la zona euro, especialmente acentuada en España, ha jugado un papel transcendental en la concreción de estos datos.

² La secuencia de los datos históricos de conflictos laborales desarrollados en el período 2007-2014 es el siguiente:

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Conciliación...	361.117	497.134	573.242	493.093	481.516	523.471	551.421	475.383
Huelgas...	752	811	1.001	986	777	880	998	777
Procesos...	265.603	292.960	348.106	342.361	333.201	352.992	354.278	356.427

Elaboración propia

Vid. MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACIÓN: *Anuario de Estadísticas del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, Madrid, MTIN, 2008, 2009 y 2010 y MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL: *Anuario de Estadísticas del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, Madrid, MEYSS, 2011, 2012, 2013 y 2014.

El recurso electrónico a estos datos se puede realizar a través del siguiente enlace: <http://www.empleo.gob.es/es/estadisticas/contenidos/anuario.htm>.

* Profesor Titular Acreditado a Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Extremadura.

¹ Cfr. A. MONTÓYA MELGAR: *Derecho del Trabajo*, 36ª. ed., Madrid, Tecnos, 2015, págs. 708.

No puede dejar de mencionarse, por obvio y conocido que ello resulte, que aquélla ha desplegado inexorablemente sus dramáticas consecuencias en el mundo de las relaciones laborales: altas tasas de desempleo, precariedad laboral, migraciones juveniles nacionales e internacionales, continuas reformas normativas con diferentes calados e intensidades puestas en marcha por los distintos gobiernos para atajar las debilidades del modelo laboral español (Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo; Real Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo; Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral)..., contribuyendo sobremanera a la determinación de las cifras referenciadas, pudiéndose emplear estos efectos como se quieran, en pro y en contra, para justificar los datos aludidos³.

A nadie se le oculta que la negociación colectiva y su álter ego, su plasmación y concreción, el convenio colectivo, han de participar de manera destacada en la adecuación y normalización de esta conflictividad laboral, esto es, en la prevención y resolución de controversias a través de los instrumentos menos agresivos (la solución autónoma de conflictos)⁴.

No se pretende en este estudio llevar a cabo el análisis de la negociación colectiva como me-

dio para la resolución de conflictos, es decir, actuando como punto de reconciliación entre las dos partes antagónicamente enfrentadas en el campo de las relaciones laborales y desarrollando un plano eminentemente preventivo⁵; sino centrarse en el convenio colectivo, las resultas de aquélla, para así, cuando éste se haya producido, determinar los distintos mecanismos que el mismo encierra (cláusulas sobre aspectos determinados en materia de condiciones de trabajo, participación y composición de la comisión interpretadora...) y cómo estos desde sus diferentes planos actúan para la solución de los conflictos.

Mención especial, por ende, merecerán aquellas disposiciones convencionales que recojan elementos tendentes a evitar controversias laborales, desde una vertiente preventiva; aquellas otras facilitadoras de posturas reconciliadoras entre las partes y las posibilitadoras de acuerdos...; siendo destacada la labor de la comisión interpretadora del convenio, con sus múltiples ramificaciones (composición, juego de mayorías para la adopción de acuerdos, valor de las decisiones tomadas, posibilidades de recursos...); las cláusulas que recojan la adhesión a los acuerdos de resolución extrajudicial de conflictos y, por último, la referencia a aquellos otros supuestos en los que se crea una comisión independiente ante determinadas materias con competencias en esta materia (igualdad de género, prevención de riesgos laborales, formación...).

No obstante, llegados a este punto conviene advertir al lector que la búsqueda de la actualidad de la materia y el pragmatismo que rige su enfoque no permiten afrontar con plenitud y generosidad los convenios colectivos existentes con independencia de su ámbito funcional, sectorial o territorial, lo cual lo haría inabarcable

³ Cfr. J. M. GÓMEZ MUÑOZ: «Los procedimientos autónomos de resolución de conflictos en materia de negociación colectiva», *TL*, núm. 120 (2013), págs. 366-367, quien sostiene que en el período 2008-2012 se observa «un fenómeno, hasta cierto punto paradójico, que tiene que ver con la atenuación de la conflictividad laboral sobre la base del desarrollo del entramado institucional de resolución extrajudicial de conflictos laborales, y con el posicionamiento de las organizaciones sindicales en un plano de oposición más institucional –frente a las reformas laborales de los distintos gobiernos– que sectorial o empresarial».

⁴ Cfr. A. MONTÓYA MELGAR: «La interpretación del convenio colectivo (Apuntes de Derecho comparado)», *RMTAS*, núm. 68 (2007), pág. 101, afirmando que el tiempo se ha encargado de consolidar aquella extraña y precaria institución que es el convenio colectivo, pasando a ser la norma más abundante e inmediata de las relaciones laborales.

⁵ Cfr. OIT: *Manual sobre la negociación colectiva y solución de conflictos en la administración pública*, Ginebra, OIT, 2011, pág. 13, donde se recoge que «[L]a resolución efectiva de los conflictos laborales es prioritaria. Más importante aún es la necesidad, en primer lugar, de prevenir conflictos de todo tipo que pudieran surgir... La negociación colectiva evita disputas mediante el reparto del poder en el lugar de trabajo».

en estas páginas. Por ello, de una manera mucho más modesta en cuanto a su proyección, pero igual de rigurosa en su exhaustividad, en esta colaboración se analizan las cláusulas aparecidas en aquellos convenios colectivos publicados en el bienio 2014-2015 en el Boletín Oficial del Estado, esto es, sectoriales o de empresa de ámbito nacional o supraautonómico.

Se ha desechado de este modo la realización de cualquier incursión en convenios colectivos de ámbito menor y mención a reglas convencionales autonómicas o provinciales.

Con carácter previo al estudio de estas cuestiones, y pese a lo señalado en los párrafos previos, se considera relevante y necesario llevar a cabo el análisis, aun cuando de modo somero y quizá un tanto superficial, de los acuerdos para la negociación colectiva habidos en los últimos años, período 1997-2017.

Sin que constituya el objeto principal de este trabajo, no se puede olvidar que estos acuerdos actúan como guía, patrón y referencia de los convenios colectivos, pudiendo encontrar en cada uno de ellos algunas de las pautas y, en especial, la evolución vivida en la historia reciente acerca del papel que las cláusulas convencionales han de tener en la resolución de los conflictos laborales.

Los acuerdos para la negociación colectiva, ese carácter preventivo ya mencionado, han marcado el devenir de las disposiciones convencionales en este período, pudiendo extraer de ellos, en los primeros compases de este trabajo, las reglas maestras que marcan el análisis posterior.

2. UNA BREVE APROXIMACIÓN A LOS ACUERDOS PARA LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA: 1997-2017. LAS LÍNEAS MAESTRAS

El punto 14 del apartado IV, *Ámbito material*, del *Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva* alcanzado el día 28 de abril de 1997 trataba la materia de la mediación y arbitraje como una de las que debía abordar

un posible convenio colectivo nacional de rama de actividad⁶.

Sobre este particular el referenciado Acuerdo aludía a la necesidad de que se incluyera en los convenios revisados, o de nueva creación, una cláusula expresa de adhesión al *Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales* (en adelante ASEC) alcanzado en 1996, sin que tal voluntad requiriese de ulterior desarrollo.

No fue ésta la única ocasión en la que se mencionó esta temática, ya que, con anterioridad y con referencia a movilidad y condiciones de trabajo o el proceso negociador, también se había señalado el ASEC como la vía adecuada para resolver las discrepancias que surgieran.

A ello se unía la necesidad de que los convenios colectivos designaran un comité paritario o mixto para entender tanto de su interpretación como de cuantas cuestiones pudieran derivarse de su aplicación, así como para solventar las discrepancias que pudieran producirse entre trabajadores y empresarios afectados por el ámbito negocial.

Aspectos todos ellos que fueron también recogidos en los Acuerdos Interconfederales para la Negociación Colectiva de los años 2002, 2003⁷, 2005⁸, 2007⁹, haciéndose especial hincapié en la adhesión de sectores y empresas a los acuerdos sobre solución extajudicial de conflictos y la ampliación de supuestos en los que debía fomentarse su utilización para la solución de discrepancias (modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, suspensión y despidos colectivos...).

Sin embargo, el *Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva 2010, 2011 y 2012*, lejos de

⁶ Sobre el fortalecimiento del convenio colectivo sectorial estatal que con éste se perseguía, cfr. I. GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN: «La reforma de la regulación legal de la negociación colectiva: estructura y contenido», *Actualidad Jurídica Uría Menéndez. Homenaje al profesor D. Rodrigo Uría González en el centenario de su nacimiento*, (2006), pág. 134.

⁷ Prorrogado para el año 2004.

⁸ Prorrogado para el año 2006.

⁹ Prorrogado para el año 2008.

mantener la senda iniciada en 1997, sólo hizo referencia a los mecanismos de solución de conflictos, mediante la puesta en conocimiento de la comisión paritaria o mixta del convenio colectivo o a través de la aplicación de los instrumentos existentes de los sistemas de mediación y arbitraje correspondientes, para los casos en los que las empresas se encontraran en una situación de dificultad económica que hiciera imprescindible no aplicar el régimen salarial.

Aspecto éste no contemplado en el *II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva 2012, 2013 y 2014* y sustituido por elementos como el tiempo de trabajo, la movilidad funcional o el desacuerdo tras el período de consultas. Supuestos en los que la discrepancia debía provocar la participación de la comisión paritaria o de los servicios de mediación y arbitraje.

Por su parte, el *III Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva 2015, 2016 y 2017* es mucho más ambicioso que sus predecesores. Retoma cuestiones como la modificación sustancial de condiciones de trabajo, medidas de flexibilidad, regulaciones de empleo, procedimiento negociador o reestructuraciones empresariales para abogar por la intervención de «forma preferente» de la comisión paritaria, con carácter previo, sin perjuicio de la mediación o arbitraje que sea de aplicación para la resolución de conflictos. Además de ello no olvida la voluntad de los firmantes de potenciar el papel de los organismos de solución autónoma existentes, instando a su utilización mediante compromisos y referencias expresas a su utilización y colaboración activa.

No puede olvidarse en este orden de cosas el *Acuerdo de la Comisión de Seguimiento del II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva sobre ultraactividad de los convenios colectivos* que, con carácter general, señala en su apartado Cuarto que ha de procurarse una mejora significativa en las técnicas regulatorias de los convenios, con mayor claridad y simplificación de las cláusulas convencionales, más accesibles en su entendimiento y originando menos conflictividad interpretativa en su aplicación. Cláusula generalista y ambiciosa en sus

términos, cuyo fin no es otro que minorar las discrepancias entre los sujetos intervinientes¹⁰.

En definitiva, se entiende que pueden abstraerse dos aspectos fundamentales de este histórico de acuerdos. De una parte, la labor primigenia y fundamental que ha de desarrollar la comisión mixta o paritaria, erigiéndose en no pocos casos como cautela necesaria frente a posibles y futuras discrepancias dada su labor interpretadora, así como medio adecuado para la solución de conflictos en el marco interno, entre las partes. De otra, la recurrente referencia a la inclusión de cláusulas convencionales adhiriéndose a los medios de solución autónoma de conflictos, potenciando de este modo su papel para que su utilización sea cada vez más una realidad.

Constituyen éstas, como se ha manifestado en las páginas precedentes, las líneas maestras de esta publicación.

3. LAS CLÁUSULAS DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS TENDENTES A EVITAR LA CONFLICTIVIDAD LABORAL: SOLUCIONES INTERNAS

3.1. A modo de síntesis

Han sido muchos los estudios en los que la doctrina científica han desgranado el basto articulado de los convenios colectivos y analizado sus cláusulas desde distintas perspectivas, abordando una problemática parcial: en materia de protección de los derechos inespecíficos

¹⁰ Pese a ello, como ya apuntó el Prof. MONTÓYA MELGAR, hay que afirmar que «si la norma legal no se libra de incurrir en vaguedades, oscuridades e incluso contradicciones, tales defectos son más frecuentes en el caso de la negociación colectiva, cuyos protagonistas carecen de la cualificada asistencia técnico-jurídica con que cuenta el poder público (legisladores y gobiernos) y además persiguen, por encima de pruritos de rigor normativo, finalidades prácticas ajustadas ante todo a la conciliación de sus intereses. Con frecuencia se observa en el texto de los convenios [...] fórmulas ambiguas que lo son porque los intereses de los pactantes no han permitido mayores cotas de precisión», *vid.* A. MONTÓYA MELGAR: «La interpretación del convenio colectivo (Apuntes de Derecho comparado)», cit., pág. 102.

de los trabajadores¹¹; sus implicaciones con el cuidado y protección del medio ambiente¹²; las singularidades respecto a la movilidad funcional¹³; sus elementos y compromisos de empleo¹⁴; aspectos de delimitación funcional¹⁵... o examinado su regulación en todos sus aspectos pero focalizando su atención en un sector determinado, el agrario¹⁶, la construcción¹⁷..., esto es, con un planteamiento mucho más generalista.

El estudio que se acomete en las páginas sucesivas constituye una aproximación a las cláusulas convencionales que se ocupan, ya sea de un modo directo y pleno o de una manera indirecta y tangencial, de la solución de los conflictos que puedan surgir en la relación entre trabajadores y empresarios.

De este modo se busca abarcar, en sentido amplio, todos aquellos aspectos que la negociación colectiva ha conseguido plasmar en los convenios en pro de la solución autónoma de conflictos laborales, entendiéndose ésta por todas aquellas vías que se pueden implementar para evitar el conflicto en sede judicial. Sin olvidar, no obstante, aquellas disposiciones donde tam-

bién se haga una referencia a los procedimientos judiciales como vía de solución de conflictos de manera expresa, encontrándose esta vía como la mejor en la negociación colectiva.

A la hora de sistematizar las disposiciones convencionales se ha optado por diferenciar entre aquellas reglas que aluden, con carácter principal, al papel a desempeñar por la comisión mixta o paritaria de los convenios, en cualesquiera de sus facetas y con relevancia en el proceso de resolución de conflictos, de aquellas otras que contienen una remisión expresa y en bloque a la solución autónoma de conflictos, siguiendo las pautas marcadas por los acuerdos para la negociación colectiva.

3.2. Ejemplos de cláusulas convencionales

3.2.1. Composición y competencias de las comisiones mixtas o paritarias

A. Composición de la comisión, un elemento relevante, y quorum necesario

Se habla en no pocos casos de comisiones mixtas¹⁸, en otros muchos de comisiones paritarias¹⁹. Predominan con mucho, casi por unanimidad, las segundas respecto de las primeras²⁰. Este hecho se ve acrecentado por cuanto en algunos supuestos las primeras, pese a que su nomenclatura pudiera sugerir una distribución irregular de sus miembros, en su composición constituyen reflejos de las segundas. No faltan los convenios que directamente califican la comisión como mixta paritaria²¹.

¹¹ Cfr. VV.AA.: *Derechos Fundamentales Inespecíficos y Negociación Colectiva*, (C. SAN MARTÍN MAZZUCCONI y A. V. SEMPERE NAVARRO dirs.), Cizur Menor, Thomson ReutersEtAranzadi, 2011.

¹² Cfr. VV.AA.: *Ambiente Natural, Empresa y Relaciones Laborales*, (G. L. BARRIOS BAUDOR, dir., y J. F. ALENZA GARCÍA, coord.), Cizur Menor, Thomson ReutersEtAranzadi, 2009.

¹³ Cfr. G. E. RODRÍGUEZ PASTOR: *Movilidad funcional y negociación colectiva*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000.

¹⁴ Cfr. R. SERRANO OLIVARES: *Los compromisos de empleo en la negociación colectiva*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2003.

¹⁵ M^a A. ESTEVE SEGARRA: «Las cláusulas de delimitación funcional inclusivas de las empresas multiservicios en convenios sectoriales», *RDS*, núm. 71 (2015), págs. 39 y ss.

Un reciente estudio sobre varias de estas temáticas (clasificación profesional, tiempo de trabajo, salario, control del absentismo, igualdad entre mujeres y hombres, prevención de riesgos laborales, mejoras voluntarias de la Seguridad Social...) en VV.AA.: *Cláusulas de vanguardia y problemas prácticos de la negociación colectiva actual*, (I. GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN y J. R. MERCADER UGUINA, dirs.), Cizur Menor, Lex Nova-Thomson Reuters, 2015.

¹⁶ Cfr. VV.AA.: *La Negociación Colectiva en el Sector Agrario*, (M. R. ALARCÓN CARACUEL, dir.), Madrid, MTYAS, 2007.

¹⁷ Cfr. I. BALLESTER PASTOR, A. GARRIGUES GIMÉNEZ y A. VICENTE PALACIO: *La Negociación Colectiva en el Sector de la Construcción*, Madrid, MTYAS, 2005.

¹⁸ Cfr. Anexo II.B.4.2.7 CC del Grupo Colt en España.

¹⁹ Cfr. Art. 85.3.e) 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

²⁰ Sobre comisiones mixtas con composición no paritaria, cfr. Art. 39 HM. Clause Ibérica, SA, donde la representación empresarial está integrada por dos personas y la social por seis; art. 30 CC de Dematic Logistic Systems, SA, con tres representantes de la empresa y cinco de los trabajadores; art. 35 CC del grupo de empresas Redexis Gas y art. 6 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA.

²¹ Cfr. Art. 9 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y

La disparidad en las disposiciones convencionales en cuanto al número de personas que han de integrar la comisión mixta/paritaria interpretadora del convenio es la regla en los textos analizados. Su cuantificación es extremadamente irregular, oscilando entre comisiones exiguas, con un bajo número de integrantes, y otras excesivamente amplias, que hacen cuestionarse su operatividad en la toma de decisiones, más cuando se pide no sólo agilidad en la respuesta con tiempos ajustados para su resolución, sino también la adopción de acuerdos o mediaciones sobre temas siempre complejos.

Aun cuando pudiera parecer una cuestión banal, no se trata ésta de una materia baladí ajena al objeto de estudio por cuanto la misma entraña, desde sus orígenes podría llegar a afirmarse, la voluntad de lo que las partes se arrojan para con la resolución de los conflictos, esto es, pudiéndose extraer de esta composición de la comisión el papel y el valor atribuido a cada una de las partes firmantes del convenio, así como la posibilidad real de llegar a puntos de encuentro y resolución de cuestiones conflictivas. Ello tendrá, en definitiva, su traslación inequívoca sobre la potestad de los acuerdos adoptados en su seno y su influencia en la solución de discrepancias.

Así, respecto a la primera de las cuestiones planteadas, se pueden encontrar comisiones mixtas/paritarias integradas por: dos personas, un miembro de la empresa y un miembro de la representación social²²; una persona representante de cada sindicato firmante del convenio e igual número de representantes de la entidad²³, junto con un Presidente y un Secretario desig-

nados de común acuerdo con voz pero sin voto²⁴; un número máximo de dos vocales por cada una de las representaciones firmantes²⁵; un máximo de o cuatro miembros, dos en representación de la empresa y dos en representación de los trabajadores²⁶; tres representantes de la empresa y tres representantes de los trabajadores²⁷ o tres vocales de cada representación²⁸; ocho miembros²⁹, cuatro por los representantes sindicales y cuatro representantes de las empresas³⁰; nue-

²⁴ Cfr. DA Undécima CC de Kutxabank, SA.

²⁵ Cfr. Art. 8 CC de Volkswagen-Audi España, SA.

²⁶ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 6 CC de Cimodin, SL; art. 39 CC de Mercadona, SA, Forns Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL; art. 49 CC de ATE Sistemas y Proyectos Singulares, SL; art. 7 CC de Capital Genetic EBT, SL; art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA; art. 6 CC de Icono Enterprise SL; art. 49 CC de Icono Enterprise SL; art. 9 CC de Cegedim Hispania, SAU; art. 11 CC de Ursula Consulting, SLU; art. 8 CC de Geodis Logistics Spain, SLU; art. 43 CC de Axafone Telecomunicaciones, SL; art. 8 CC de Euro Pool System España, SLU; art. 52 CC de Sales-target, SL; art. 53 CC de Servicios de Infraestructuras Eléctricas de Levante, SL; art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL; art. 36 CC de Centro Farmacéutico, SL; art. 14 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016 y art. 46 CC de General Óptica, SA.

²⁷ Cfr. Art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 9 I CC de Randstad Project Services, SLU; art. 8 CC de Gamestop Iberia, SLU; art. 6 CC de Magmaultura, SL; art. 6 CC de Bellsolà, SA; art. 7 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 38 CC de Pastificio Service, SL; art. 34 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 11 CC de Asociación Centro Trama; art. 24 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA; art. 8 I CC de Bofrost SAU; art. 6 CC de Bic Iberia, SA; art. 7 CC de Servicios Operativos Internos, SAU; art. 9 CC de Unicamp Services, SL; art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL; art. 38 CC de Burgercampo, SL; art. 8 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas; art. 9 CC de La Veneciana, SA; DA CC del Grupo Santander Consumer Finance (España) y art. 6 CC para la actividad de fútbol profesional.

²⁸ Cfr. Art. 7 CC de Mutua Montañesa, Mateps nº 7.

²⁹ Cfr. Art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017.

³⁰ Cfr. Art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 48 I CC de Alcatel-Lucent Transformation Engineering & Consulting Services Spain, SLU; art. 5 CC para el personal de flota de buques no propios gestionados y operados por Remolcadores Nosa Terra, SA; art. 6 de Bio Ecoforest, SL, Ecoforest Geotermia, SL, Biomasa Ecoforestal de Villacañas, SAU y Vapor-matra, SA; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 6

Menzies Handling Murcia, UTE; art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA y art. 9 CC de Unicamp Services, SL.

²² Cfr. Art. 10 CC de Alterna BPO, SL; art. 5 CC de ASM Supply Chain Solutions, SL y art. 47 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL.

²³ Cfr. Art. 8 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE.

ve miembros³¹; diez personas, cinco por la parte empresarial y cinco por la parte sindical³²; doce³³ o un máximo de doce integrantes³⁴, seis miembros designados por las empresas y otros seis miembros designados por la representación de las secciones sindicales³⁵, repartidos estos proporcionalmente en función de la representatividad que ostenten en el momento de su constitución³⁶; dos o tres miembros de cada uno de los sindicatos firmantes del convenio e igual número de miembros por la parte empresarial³⁷; siete vocales como máximo en representación de la parte empresarial y por siete vocales como máximo por la parte social³⁸ o catorce miembros, siete por cada una de las representaciones³⁹, en los que deben concurrir exigencias adicionales como la participación en la negociación y firma del convenio colectivo

correspondiente para poder ser integrantes de la comisión⁴⁰.

No faltan comisiones exentas de paridad, en las que la representación de los trabajadores es significativamente superior, en número, a la de la parte empresarial, pero que en el correlato de fuerzas para la toma de decisiones se igualan, dejando de manifiesto de modo palpable que no es tanto la cantidad de personas que integran la comisión cuanto la capacidad en la toma de decisiones⁴¹.

Esa irregularidad constatada con relación a la composición de las comisiones también cabe realizarse, y en el segundo de los aspectos analizados, en lo que atañe al quorum necesario para la válida celebración de las reuniones.

En unos casos para que las reuniones sean válidas tienen que asistir a las mismas, como mínimo, un miembro de la representación de la empresa y un miembro de la representación de los trabajadores⁴², habiendo sido todos convocados por carta certificada con acuse de recibo en el plazo de setenta y dos horas anteriores a la convocatoria⁴³; en otros no se concreta el número de asistentes, pero se afirma que se ostentará la representación proporcional⁴⁴; en otros se pide la asistencia de todos los integrantes de la comisión⁴⁵, en primera convocatoria y con los que asistan en segunda⁴⁶; basta en otros con la asistencia de la mayoría simple de cada re-

CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 6 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 56 V CC estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales y art. 77 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia.

³¹ Cfr. Art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA.

³² Cfr. Art. 9 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 79 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; DA Tercera CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA; art. 8 CC de Incatema, SL; art. 38 CC del Grupo Pastificio; art. 13 CC de Inaer Helicópteros, SAU; art. 8 CC estatal para las industrias de turrones y mazapanes y art. 5 CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

³³ Cfr. Art. 11 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías y art. 49 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

³⁴ Cfr. Art. 68 CC de Cepl Iberia, SL.

³⁵ Cfr. DA Primera CC de KFC Restaurants Spain, SL y art. 60 CC de Praxair España, SL.

³⁶ Cfr. Art. 10 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL) y art. 79 CC del grupo de empresas de Acciona Energía.

³⁷ Cfr. Art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA y art. 38 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPs.

³⁸ Cfr. Art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España -UNAE-.

³⁹ Cfr. Art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 7 CC de Swissport Spain, SA.

⁴⁰ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU.

⁴¹ *Vid.* Supra nota núm. 20.

⁴² Cfr. Art. 5 CC de Ana Naya García, SL; art. 10 CC de Alternativa BPO, SL.

⁴³ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 10 CC de Alternativa BPO, SL y art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL.

⁴⁴ Cfr. Art. 9 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE.

⁴⁵ Cfr. Art. 7 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA y art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL.

⁴⁶ Cfr. Art. 9 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA y art. 77 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia.

presentación⁴⁷, el 50% de los miembros que la componen⁴⁸ o de más de la mitad de los componentes por cada una de las partes⁴⁹ o de la mitad más uno de los vocales de cada una de las presentaciones⁵⁰; en otros se requiere la presencia o representación de 2/3 de cada una de las representaciones firmantes del convenio⁵¹ y, por último, en otras deben concurrir la asistencia de un representante de la empresa y, al menos, el 50%⁵² o el 51% de la representación social⁵³.

No puede dejar de mencionarse en este apartado el valor que supone a la hora de encontrar soluciones a eventuales conflictos; la participación en las comisiones de asesores externos, cuya preparación sobre los temas a abordar podrían facilitar de modo relevante la consecución de acuerdos, con voz pero sin voto⁵⁴.

⁴⁷ Cfr. Art. 6.bis de Bio Ecoforest, SL, Ecoforest Geotermia, SL, Biomasa Ecoforestal de Villacañas, SAU y Vapormatra, SA; art. 81 CC del grupo de empresas de Acciona Energía y art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas.

⁴⁸ Cfr. Art. 9 CC de Marsegur Seguridad Privada, SA y art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA.

⁴⁹ Cfr. Art. 36 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social y art. 12 CC de Asociación Centro Trama.

⁵⁰ Cfr. Art. 7 Anexo I CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías y art. 8 CC estatal para las industrias de turrones y mazapanes.

⁵¹ Cfr. Art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAe– y art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL.

⁵² Cfr. Art. 6 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU.

⁵³ Cfr. Art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA.

⁵⁴ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 9 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 10 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 8 CC de Gamestop Iberia, SLU; art. 6 CC de Magmacultura, SL; DA Primera CC de KFC Restaurants Spain, SL; art. 7 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 6 de Bio Ecoforest, SL, Ecoforest Geotermia, SL, Biomasa Ecoforestal de Villacañas, SAU y Vapormatra, SA; art. 38 CC de Pastificio Service, SL; art. 36 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –Unae–; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 81 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 10 CC de Alterna BPO, SL; art. 49 CC de Ico-

Este conjunto de elementos (composición de la comisión, quorum necesario y participación de asesores externos) constituye una pléyade de actuaciones que, de modo tangencial e indirecto, pueden favorecer o enturbiar la consecución de acuerdos y la solución de conflictos. Parece evidente que la existencia de una comisión integrada por un número adecuado (no siempre fácil de establecer) de miembros y la exigencia de un quorum elevado, acompasado por la participación de asesores especializados en la materia, legitima los acuerdos que en ella sean adoptados.

B. El papel de la comisión: el doble juego de la intervención previa y posterior

a) Posicionamiento inicial

Las distintas disposiciones que regulan la composición, los procesos... que son propios a las comisiones atribuyen a éstas, entre otras muchas y en lo que ahora atañe, las siguientes funciones⁵⁵:

– Interpretación de la totalidad de los artículos de los convenios⁵⁶, así como de su apli-

no Enterprise SL; art. 12 CC de Asociación Centro Trama; art. 24 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA; art. 8 I CC de Bofrost SAU; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 6 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 7 CC de Servicios Operativos Interinos, SAU; art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL; art. 52 CC de Salestarget, SL; art. 7 CC de Swissport Spain, SA; art. 38 CC de Burgercampo, SL; art. 38 CC del Grupo Pastificio; art. 13 CC de Inaer Helicópteros, SAU; art. 68 CC de Cepl Iberia, SL; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas; art. 36 CC de Centro Farmacéutico, SL; art. 8 CC estatal para las industrias de turrones y mazapanes; art. 9 CC de La Veneciana, SA; art. 56 V CC estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales; art. 77 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia; art. 6 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA; art. 38 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPS y art. 6 CC para la actividad de fútbol profesional.

⁵⁵ Algunos supuestos responden a las exigencias contenidas en los art. 85 y 91 Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

⁵⁶ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 10 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 10

cación, arbitraje, conciliación y vigilancia del cumplimiento de lo acordado⁵⁷, preceptivamente⁵⁸, o en primera instancia⁵⁹, a toda actuación administrativa o jurisdiccional, cuando de forma voluntaria y conjuntamente les sean sometidos por las partes afectadas⁶⁰;

– conciliación, mediación o arbitraje preceptivo en conflictos colectivos que supongan la interpretación de las normas de los convenios⁶¹, o entendimiento con carácter previo

CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 39 CC de Mercadona, SA, Fornis Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL; art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 7 CC de Mutua Montañesa, Ma-teps nº 7; art. 7 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 33 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE–; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 80 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 10 CC de Alterna BPO, SL; art. 6 CC de Icono Enterprise SL; art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 6 CC de Bic Iberia, SA; art. 11 CC de Ursula Consulting, SLU; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 8 CC de Geodis Logistics Spain, SLU; art. 43 CC de Axafone Telecomunicaciones, SL; art. 9 CC de Marsegur Seguridad Privada, SA; art. 6 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 7 CC de Servicios Operativos Internos, SAU; art. 9 CC de Unicamp Services, SL; art. 5 CC de ASM Supply Chain Solutions, SL; art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL; art. 7 CC de Burgercampo, SL; art. 8 CC de Incatema, SL; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 38 CC del Grupo Pastificio; art. 14 CC de Inaer Helicópteros, SAU; art. 67 CC de Cepl Iberia, SL; art. 70 CC de Cepl Iberia, SL; art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA; art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas; art. 36 CC de Centro Farmacéutico, SL; art. 8 CC estatal para las industrias de turrónes y mazapanes; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 9 CC de La Veneciana, SA; art. 46 CC de General Óptica, SA; art. 35 CC del grupo de empresas Redexis Gas; art. 47 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL; art. 38 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPS; art. 49 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías y art. 6 CC para la actividad de fútbol profesional.

⁵⁷ Cfr. Art. 10 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 6 CC de Cimodin, SL; DA Undécima CC de Kutxabank, SA; art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 49 CC de ATE Sistemas y Proyectos Singulares, SL; art. 9 I CC de Randstad Project Services, SLU; art. 5 CC de Ana Naya García, SL; art. 8 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE; art. 8 CC de Gamestop Iberia, SLU; art. 6 CC de Magmacultura, SL; art. 8 CC de SGE Quality Services, SL; DA Primera CC de KFC Restaurants Spain, SL; art. 6 CC de Bellolà, SA; art. 12 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 5 CC para el personal de flota de buques no propios gestionados y operados por Remolcadores Nosa Terra, SA; art. 6 de Bio Ecoforest, SL, Ecoforest Geotermia, SL, Biomasa Ecoforestal de Villacañas, SAU y Vapormatra, SA; art. 5 CC para

los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA; art. 33 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 9 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 49 CC de Icono Enterprise SL; art. 9 CC de Asociación Centro Trama; art. 8 CC de Volkswagen–Audi España, SA; art. 24 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA; art. 59 CC de Praxair España, SL; art. 29 CC de Mercedes Benz Retail, SA; art. 9 CC de Cegedim Hispania, SAU; art. 8 I CC de Bofrost SAU; art. 8 CC de Euro Pool System España, SLU; art. 8 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; arts. 93 y 94 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 77 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia; art. 6 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA y DA CC del Grupo Santander Consumer Finance (España).

⁵⁸ Cfr. art. 48 I CC de Alcatel-Lucent Transformation Engineering & Consulting Services Spain, SLU; art. 7 CC de Capital Genetic EBT, SL; art. 29 CC de Mercedes Benz Retail, SA y art. 5 CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

⁵⁹ Cfr. Art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 12 CC de Asociación Centro Trama; art. 8 CC de Euro Pool System España, SLU; art. 51 CC de Unicamp Services, SL y art. 35 CC del grupo de empresas Redexis Gas.

⁶⁰ Cfr. Art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA y art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios.

⁶¹ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 10 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 6 CC de Magmacultura, SL; DA Primera CC de KFC Restaurants Spain, SL; art. 7 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 38 CC de Pastificio Service, SL; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE–; art. 10 CC de Alterna BPO, SL; art. 9 CC de Cegedim Hispania, SAU; art. 8 I CC de Bofrost SAU; art. 11 CC de Ursula Consulting, SLU; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 9 CC de Marsegur Seguridad Privada, SA; art. 6 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 7 CC de Servicios Operativos Internos, SAU; art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL; art. 38 CC de Burgercampo, SL; art. 8 CC de Incatema, SL; art. 38 CC del Grupo Pastificio; art. 70 CC de Cepl Iberia, SL; art. 53 CC de Servicios de Infraestructuras Eléctricas de Levante, SL; art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA; art. 8 CC de SPN Empauser, SL; art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones,

del tratamiento y solución de cuantas cuestiones de interpretación colectiva y conflictos de igual carácter pudieran suscitarse⁶²;

– solventar las discrepancias que puedan surgir para la no aplicación de las condiciones de trabajo a que se refiere el art. 82.3 del Estatuto de los Trabajadores⁶³, con carac-

SL; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas; art. 8 CC estatal para las industrias de turrones y mazapanes y art. 36 CC del grupo de empresas Redexis Gas.

⁶² Cfr. Art. 39 CC de Mercadona, SA, Forns Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL; art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 9 I CC de Randstad Project Services, SLU; DA Primera CC de KFC Restaurants Spain, SL; art. 12 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 38 CC de Pastificio Service, SL; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE–; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 80 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 9 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 29 CC de Mercedes Benz Retail, SA; art. 9 CC de Cegedim Hispania, SAU; art. 43 CC de Axafone Telecomunicaciones, SL; art. 7 CC de Servicios Operativos Internos, SAU; introducción CC de Unicamp Services, SL; art. 9 CC de Unicamp Services, SL; art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL; art. 38 CC de Burgercampo, SL; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 38 CC del Grupo Pastificio; art. 14 CC de Inaer Helicópteros, SAU; art. 70 CC de Cepl Iberia, SL; art. 53 CC de Servicios de Infraestructuras Eléctricas de Levante, SL; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas y art. 49 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

⁶³ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 10 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; DA Undécima CC de Kutxabank, SA; art. 49 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 48 I CC de Alcatel-Lucent Transformation Engineering & Consulting Services Spain, SLU; art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 51 CC de ATE Sistemas y Proyectos Singulares, SL; art. 9 I CC de Randstad Project Services, SLU; art. 7 CC de Ana Naya García, SL; art. 6 CC de Bellsolà, SA; art. 39 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 7 CC de Capital Genetic EBT, SL; art. 31 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA; arts. 7 y 35 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE–; arts. 11 y 51 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 80 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 49 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; DA Primera CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA; art. 66 CC de Alterna BPO, SL; art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reasegu-

ter previo y preceptivo⁶⁴, a solicitud de alguna de las partes⁶⁵;

– intervenir para resolver cuantas discrepancias surjan en la aplicación de lo previsto en el convenio colectivo⁶⁶, con carácter previo

ros, SA; art. 26 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 28 CC de Icono Enterprise SL; art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 8 CC de Volkswagen-Audi España, SA; art. 63 CC de Praxair España, SL; art. 29 CC de Mercedes Benz Retail, SA; art. 8 I CC de Bofrost SAU; art. 39 HM. Clause Ibérica, SA; art. 6 CC de Bic Iberia, SA; art. 10 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 8 CC de Euro Pool System España, SLU; art. 6 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 39 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 6 CC de ASM Supply Chain Solutions, SL; art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL; art. 52 CC de Salestarget, SL; DA Cuarta CC de Burgercampo, SL; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; DA Segunda CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; DA Sexta CC del Grupo Pastificio; art. 14 CC de Inaer Helicópteros, SAU; art. 10 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL; DA Segunda CC de Centro Farmacéutico, SL; DA Cuarta CC estatal para las industrias de turrones y mazapanes; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 97 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 9 CC de La Veneciana, SA; art. 36 CC del grupo de empresas Redexis Gas; arts. 30 y 77 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia; art. 47 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL; DA CC del Grupo Santander Consumer Finance (España) y art. 50 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

⁶⁴ Cfr. Art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 10 CC de Ursula Consulting, SLU; art. 9 CC de Unicamp Services, SL y DA Segunda CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

⁶⁵ Cfr. Art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; arts. 5 y 7 CC de Ana Naya García, SL; art. 97 CC de Asociación Centro Trama; DA Segunda CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; DA Segunda CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 54 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA; art. 8 CC de SPN Empauxer, SL y art. 35 CC del grupo de empresas Redexis Gas.

⁶⁶ Cfr. Art. 10 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 8 CC de SGE Quality Services, SL; art. 80 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 9 CC de Asociación Centro Trama; art. 8 CC de Volkswagen-Audi España, SA; art. 24 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA; art. 39 HM. Clause Ibérica, SA; art. 8 CC de Geodis Logistics Spain, SLU; art. 4 CC ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 5 CC de ASM Supply Chain Solutions, SL; art. 14 CC de Inaer Helicópteros, SAU; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 46 CC de General Óptica, SA; art. 30 CC de Dematic Logistic Systems, SA; art. 77 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de

y preceptivo a toda actuación administrativa o judicial que se promueva⁶⁷;

- a instancia de alguna de las partes, intentar conciliar, en su caso, y previo acuerdo de éstas a solicitud de las mismas, arbitrar en cuantas ocasiones y conflictos, todos ellos de carácter colectivo, puedan suscitarse en la aplicación del presente convenio⁶⁸;

- conocer y resolver las discrepancias que se susciten en la negociación de acuerdos relativos a modificaciones de las condiciones de trabajo establecidas en convenio, así como en la negociación para la inaplicación del régimen salarial establecido en el convenio colectivo de ámbito superior a la empresa⁶⁹;

- emitir dictamen con carácter previo a la interposición de un procedimiento de conflicto colectivo⁷⁰;

Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia; art. 38 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPs y art. 6 CC para la actividad de fútbol profesional.

⁶⁷ Cfr. Art. 12 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA; art. 36 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 9 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 8 CC de Volkswagen-Audi España, SA; art. 25 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 4 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 7 CC de Swissport Spain, SA; art. 8 CC de SPN Empauser, SL; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas; art. 8 CC estatal para las industrias de turrone y mazapanes; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 46 CC de General Óptica, SA; art. 47 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL; art. 46 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA y art. 38 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPs.

⁶⁸ Cfr. Art. 10 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 70 CC de Cepl Iberia, SL y art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016.

⁶⁹ Cfr. Art. 10 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías y art. 33 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA.

⁷⁰ Cfr. Art. 6 CC Cimodin, SL.

- emitir informe y resolver las reclamaciones que se formulen sobre cuestiones relativas a la interpretación de la clasificación profesional⁷¹, que será preceptiva al planteamiento de la posible reclamación que pudiera plantearse ante la autoridad administrativa o jurisdiccional⁷²;

- emitir dictamen ante cualquier circunstancia de no entendimiento con carácter previo a hacer uso de alguna acción de fuerza⁷³;

- resolver las discrepancias surgidas sobre la cantidad a satisfacer por la empresa en concepto de alquiler razonable y los gastos derivados del uso de la vivienda en la localidad de destino o cantidad equivalente en caso de adquisición, durante cuatro años, cuando se produzca el traslado definitivo del trabajador⁷⁴;

- arbitrar en los problemas o cuestiones que les sean sometidos por las partes o en los supuestos previstos en el texto del convenio⁷⁵;

- resolver las dudas, discrepancias o conflictos que puedan surgir a nivel individual en la aplicación de nueva clasificación profesional que viene a modificar la establecida hasta el momento⁷⁶;

- la emisión de un dictamen con carácter vinculante ante cualquier discrepancia sobre

⁷¹ Cfr. art. 15 CC de Gamestop Iberia, SLU; art. 8 CC de Volkswagen-Audi España, SA; art. 15 y DA Segunda CC del Grupo Pastificio; art. 17 CC de Cepl Iberia, SL; art. 10 CC del grupo de empresas Redexis Gas; art. 47 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL y DA Tercera III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPs.

⁷² Cfr. Art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 8 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos y anexo II CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia.

⁷³ Cfr. Art. 6 CC de Bellsolá, SA y art. 12 CC de Cemex España Operaciones, SLU.

⁷⁴ Cfr. Art. 40 CC de Kutxabank, SA.

⁷⁵ Cfr. DA Undécima CC de Kutxabank, SA.

⁷⁶ Cfr. Art. 25 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 16 CC de Gamestop Iberia, SLU; DT Tercera CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 15 CC de Burgercampo, SL; DA Segunda CC de Burgercampo, SL y art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017.

las regularizaciones realizadas como consecuencia de la transición salarial⁷⁷ o la determinación del rendimiento normal e incentivo en la empresa⁷⁸;

- ayudar a la resolución del conflicto surgido acerca de la fijación del período de vacaciones⁷⁹ o calendarios laborales⁸⁰;

- atender las reclamaciones formuladas por el comité de empresa sobre el modelo de contrato que habitualmente se utilice⁸¹;

- mediar e intentar conciliar, a solicitud de las partes y previo acuerdo de las mismas, en cuantos conflictos de carácter individual y colectivo puedan suscitarse en aplicación del convenio, y de aquellas materias con su texto relacionadas directamente, antes que la decisión empresarial sea ejecutiva y como trámite previo y preceptivo a toda actuación jurisdiccional⁸²;

- solventar de manera efectiva los desacuerdos que pudieran surgir en el seno de la empresa⁸³;

- tomar la oportuna resolución para salvaguardar el derecho de plazas de gratuidad en la empresa en caso de conflicto⁸⁴;

- resolver cuantas reclamaciones puedan surgir en la reestructuración de las nóminas⁸⁵;

- intervenir en las discrepancias y controversias que puedan surgir en los distintos

comités de seguridad y salud de cada centro⁸⁶, así como sobre la duración del vestuario⁸⁷;

- solventar las discrepancias surgidas sobre los gastos a liquidar por el ejercicio de la actividad sindical⁸⁸;

- mediar en los supuestos de conflicto para la determinación del cómputo de acumulación de contratos temporales en caso de sucesión de empresas⁸⁹;

- conciliar en la reordenación de los conceptos salariales existentes⁹⁰;

- someter a resolución expresa cualquier duda o situación de posible no aplicación del convenio con algún otro convenio de ámbito provincial o autonómico⁹¹;

- resolver las dudas que procedan respecto a la celebración de elecciones para delegados de personal y miembros del comité de empresa (circunscripción electoral, representación de los trabajadores vinculada al volumen de trabajadores por circunscripción electoral y no al sector de actividad o de servicios al que pueda corresponder cada uno de ellos...)⁹²;

- atender las cuestiones y desajustes que existan entre lo dispuesto en el convenio y el contenido de alguno de los anexos⁹³;

- analizar los conflictos surgidos acerca del mantenimiento de la prima por producción en aquellos casos específicos que así lo precisen⁹⁴;

⁷⁷ Cfr. DT Tercera CC de Cash Converters y sociedades vinculadas.

⁷⁸ Cfr. Art. 33 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia.

⁷⁹ Cfr. Art. 12 I CC de Alcatel-Lucent Transformation Engineering Et Consulting Services Spain, SLU y art. 26 CC de Euro Pool System España, SLU.

⁸⁰ Cfr. Art. 35 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social y art. 10 CC de Asociación Centro Trama.

⁸¹ Cfr. Art. 42 I CC de Alcatel-Lucent Transformation Engineering Et Consulting Services Spain, SLU.

⁸² Cfr. Art. 5 CC de Ana Naya García, SL.

⁸³ Cfr. Art. 7 CC de Ana Naya García, SL.

⁸⁴ Cfr. Art. 53 CC de Ana Naya García, SL.

⁸⁵ Cfr. Art. 32 CC de Gamestop Iberia, SLU.

⁸⁶ Cfr. Art. 35 CC de Cemex España Operaciones, SLU.

⁸⁷ Cfr. Art. 50 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL; art. 50 CC de Ursula Consulting, SLU y art. 34 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPs.

⁸⁸ Cfr. Art. 75 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

⁸⁹ Cfr. DT Segunda CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

⁹⁰ Cfr. DT Quinta CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

⁹¹ Cfr. Art. 8 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA y art. 7 CC de Axafone Telecomunicaciones, SL.

⁹² Cfr. Art. 71 CC de Alterna BPO, SL.

⁹³ Cfr. DF Segunda CC del Grupo Colt en España.

⁹⁴ Cfr. Art. 12 CC de Bic Iberia, SA.

- atender las discrepancias existentes sobre movilidad funcional⁹⁵;
- determinar la concreción de reducción horaria por lactancia de hijo menor⁹⁶;
- atender los desacuerdos del nuevo sistema de organización de trabajo⁹⁷ y
- ver las reclamaciones formuladas por el trabajador sobre la calificación de la enfermedad⁹⁸.

Como certeramente recoge alguna disposición convencional, el deseo de las partes expresado en este amplio catálogo de actuaciones es dotar a las comisiones de amplias facultades en la labor de conciliación y servir como un órgano que solucione de forma extra-judicial cualquier conflicto o reclamación que se le plantee, y así poder concluir cualquier contienda o reclamación de forma pacífica y sin que medie ninguna contienda judicial⁹⁹.

Constituyen éstas, podrían calificarse, actuaciones de la comisión de carácter eminentemente interno, por cuanto buscan evitar que los distintos pareceres que pudieran existir entre las partes sobre tan variados temas (duración del vestuario, clasificación profesional, contratación...) salgan del seno de la empresa. Se legitima, con cierta incisión, a las partes firmantes del convenio para que sean ellas las que escudriñen y encuentren soluciones frente a un eventual conflicto en una zona más alejada de su ámbito de actuación, ajena a ellas.

Esta labor de interpretación, mediación, arbitraje... que lleva a cabo la comisión mixta paritaria manifiesta una voluntad inequívoca de las partes de llegar a soluciones de consenso, participación recíproca, conciliación...

llevando a su razón de ser el sentir de la negociación colectiva y del convenio.

Queda así patente cuando se sostiene que las partes convienen en acudir a la comisión mixta paritaria para resolver cuantas dudas, discrepancias y cuestiones se presenten respecto de la interpretación y aplicación del convenio con carácter prioritario a cualquier otro medio de que pudieran valerse y sin perjuicio de ningún derecho irrenunciable¹⁰⁰. En otros términos, se materializa en las cláusulas convencionales la necesidad de agotar cuantas posibilidades legales existan para la solución interna de los posibles conflictos laborales que puedan surgir en el seno de la empresa, siendo requisito previo a la interposición de cualquier acción judicial o administrativa, individual o colectiva, el sometimiento de la cuestión conflictiva a los órganos de mediación y o conciliación existentes¹⁰¹.

En todo caso, se trata de una labor con la que se busca que el conflicto, ya nacido o presto a manifestarse, sea resuelto en el seno de la empresa, por las partes legitimadas por el convenio.

Sin embargo, y junto a esta tarea, también se atribuyen a las comisiones otras competencias que si bien no pueden tildarse directamente como acciones encaminadas a la resolución de conflictos, de modo manifiesto la participación de la representación de los trabajadores en la toma de decisiones permite intuir que ello ayudará a prevenir futuras confrontaciones. Se trata así de una actuación primigenia con la que la adopción de acuerdos y la participación activa de la comisión mixta garantice la evitación de conflictos futuros.

Se identifican y presentan ahora aquellos supuestos en los que la actuación de la comisión en un plano anterior, anticipándose en el tiempo al posible surgimiento de conflictos, con el desarrollo de una actuación participativa actúa como un claro elemento preventivo.

⁹⁵ Cfr. Art. 22 CC de Aunar Group 2009, SL.

⁹⁶ Cfr. Art. 24 CC de Aunar Group 2009, SL.

⁹⁷ Cfr. Art. 27 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016 y art. 34 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia.

⁹⁸ Cfr. Art. 31 CC de Swissport Spain, SA.

⁹⁹ Cfr. Art. 66 CC de Alterna BPO, SL.

¹⁰⁰ Cfr. DA Undécima CC de Kutxabank, SA.

¹⁰¹ Cfr. Art. 47 CC de General Óptica, SA.

Así, entre este conjunto de competencias pueden incluirse, a modo de órgano de consulta o asesoramiento, que sean las partes del convenio quienes:

- tras reunirse en el último trimestre de cada uno de los años naturales y, estudiar la evolución de la economía, la empresa y detalladamente del Sector, analicen la adecuación o no salarial del siguiente año natural¹⁰², alcancen un acuerdo sobre el incremento y la revisión salarial que pudiera corresponder¹⁰³ o valoren la aplicación de los complementos en situación de incapacidad temporal ante el absentismo de la empresa¹⁰⁴;

- en igual sentido, para en aquellos casos en los que se produjeran cambios, ya por modificaciones normativas, ya porque la jurisdicción competente modificase sustancialmente algunas de las cláusulas convencionales en su actual redacción o invalidase alguno de sus pactos, o no aprobara la totalidad de su contenido, determinen si la modificación de tal o tales cláusulas obliga a revisar las concesiones recíprocas que las partes se hubieran hecho¹⁰⁵; procurando alcanzar, en el plazo

máximo de treinta¹⁰⁶, noventa días naturales o de seis meses¹⁰⁷, un acuerdo consensuado sobre las cuestiones planteadas, al efecto de preservar la aplicación indivisible y única del convenio¹⁰⁸;

- analicen la oportunidad, contenido y condiciones necesarias para el establecimiento de un plus de función, proponiéndose a la comisión negociadora del próximo convenio su incorporación¹⁰⁹;

- reciban la comunicación con antelación suficiente de la imposibilidad de cumplir con las fechas de abono de las pagas extraordinarias¹¹⁰;

- traten cualquier cambio posterior que se produzca con relación al contrato de programa para la conciliación de la vida laboral, familiar y personal que cubra tanto a la persona trabajadora como al cónyuge, los hijos, los padres y, en el caso de la teleasistencia, también a los abuelos¹¹¹, o, en términos más amplios, las cuestiones relativas a la conciliación de la vida familiar y laboral¹¹²;

¹⁰² Cfr. Art. 32 CC de Repomarket, SLU.

¹⁰³ Cfr. Arts. 26 y 27 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 9 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 47 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 23 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 45 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 8 CC de Euro Pool System España, SLU; DA Segunda CC de Swissport Spain, SA; DA Segunda CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 33 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA y arts. 26, 28 y 29 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPS.

¹⁰⁴ Cfr. Art. 33 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPS y art. 38 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

¹⁰⁵ Cfr. Art. 7 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 5 CC de Cimodin, SL; art. 39 CC de Mercadona, SA, Fornes Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL; art. 6 CC de Gamestop Iberia, SLU; art. 7 CC de SGE Quality Services, SL; art. 3 CC para el personal de flota de buques no propios gestionados y operados por Remolcadores Nosa Terra, SA; arts. 4, 6 y 35 CC de la Asociación

para la Gestión de la Integración Social; art. 7 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; art. 9 CC de Volkswagen-Audi España, SA; DF Primera CC de Praxair España, SL; art. 3 I CC de Bofrost SAU; art. 43 CC de Axafone Telecomunicaciones, SL; DA Cuarta CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 6 CC de Swissport Spain, SA; art. 7 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; art. 3 CC de Incatema, SL; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 11 CC de Inaer Helicópteros, SAU y art. 6 CC estatal para las industrias de turrones y maza-panes.

¹⁰⁶ Cfr. Art. 11 CC de Inaer Helicópteros, SAU.

¹⁰⁷ Cfr. Art. 5 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA.

¹⁰⁸ Cfr. Art. 6 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL).

¹⁰⁹ Cfr. DA Cuarta CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE.

¹¹⁰ Cfr. Art. 37 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL).

¹¹¹ Cfr. Art. 44 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL).

¹¹² Cfr. DA Séptima CC de Swissport Spain, SA. Atendiendo el horario de trabajo para atención a personas con minusvalía,

– determinen qué tratamiento habría de darse al conjunto de pluses y conceptos salariales existente a la nueva estructura salarial, así como la aplicación de la nueva regulación relativa a las dietas, kilometrajes, horas extraordinarias, guardias...de acuerdo al calendario de convergencia progresiva acordado por la comisión¹¹³;

– aborden el tratamiento, con carácter prioritario, del pago de los atrasos¹¹⁴; la equiparación salarial o la aplicación de los complementos salariales y la compensación de las horas extraordinarias¹¹⁵;

– reciban la comunicación de la no aplicación de incremento salarial pactado, debiendo ser informada de la cuenta de pérdidas y ganancias en la que se base la decisión adoptada o la confección de la tabla de los salarios base¹¹⁶;

– definan los trabajos singulares y las causas de lo que haya de entenderse como horas extraordinarias estructurales¹¹⁷;

– determinen el tratamiento de la concesión de préstamos en casos especiales¹¹⁸;

– concreten el desarrollo por parte de la comisión de igualdad de la regulación de las figuras de permiso parcialmente retribuido y reducción de jornada para mayores de 55 años¹¹⁹;

– establezcan la posibilidad de fijar anualmente criterios generales de estabilidad en el empleo en el ámbito de las empresas incluidas en el ámbito funcional del convenio¹²⁰;

– adapten la regulación de las modalidades contractuales en el caso de producirse modificaciones legales que afecten a su contenido, la adscripción a un grupo profesional y su correspondiente labor cuando no venga recogida en la Tabla de Reclasificación categorías-Grupos profesionales¹²¹ y las modalidades y retribución para los contratos formativos¹²²;

– se encarguen, ante eventuales cambios en la regulación de horarios comerciales, de establecer las nuevas normas que resulten de aplicación en materia de jornada laboral y retribuciones¹²³;

– refrenden las conclusiones alcanzadas sobre cuestiones específicas que afecten particularmente a un centro de trabajo, tratadas y negociadas a nivel local, siendo ello así se constituirían en acuerdos aplicables para dicho centro con la misma eficacia general de las normas del convenio;

– determinen la inclusión en un nivel profesional de determinados puestos de trabajo no previstos en el convenio¹²⁴ o la adecuación y revisión de las funciones fijadas en la clasificación profesional¹²⁵;

– ratifiquen el calendario laboral cuando éste sufra variaciones según indicaciones del cliente antes de su comunicación y entrega¹²⁶;

– acuerden los criterios de clasificación mínima para los puestos tipo existentes en las empresas¹²⁷ y encuadramiento de los

cfr. art. 44 CC de Centro Farmacéutico, SL.

¹¹³ Cfr. DT Tercera CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL).

¹¹⁴ Cfr. DT Cuarta CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL).

¹¹⁵ Cfr. DDTT Primera y Segunda CC estatal de acción e intervención social 2015-2017 y art. 41 CC de Cepl Iberia, SL.

¹¹⁶ Cfr. Art. 21 CC de Mercadona, SA, Fornis Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL.

¹¹⁷ Cfr. Art. 28 CC de Kutxabank, SA y art. 32 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA.

¹¹⁸ Cfr. Art. 14 de la DA Cuarta CC de Kutxabank, SA.

¹¹⁹ Cfr. DA Decimotercera CC de Kutxabank, SA.

¹²⁰ Cfr. Art. 15 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas.

¹²¹ Cfr. Arts. 18 y 24 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 14 CC de Gamestop Iberia, SLU y art. 19 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos.

¹²² Cfr. Art. 13 CC de Burgercampo, SL.

¹²³ Cfr. DT Quinta CC de Cash Converters y sociedades vinculadas.

¹²⁴ Cfr. Art. 26 CC de ATE Sistemas y Proyectos Singulares, SL.

¹²⁵ Cfr. Art. 21 I CC de Bofrost SAU y DT Cuarta CC de Bic Iberia, SA.

¹²⁶ Cfr. Art. 10 CC de Ana Naya García, SL.

¹²⁷ Cfr. Art. 14 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros

empleados en el nuevo sistema de clasificación¹²⁸;

- cuando algún representante de los trabajadores requiera rebasar los límites de acumulación de crédito horario establecidos para atender adecuadamente sus funciones por razón de titularidad como miembro de varias de las comisiones decidan sobre tal planteamiento¹²⁹;

- discutan de aquellos casos de jubilaciones parciales no atendidas por la empresa¹³⁰;

- participen en la definición de la formación a realizar por la empresa¹³¹ o el establecimiento de criterios generales sobre el permiso retribuido de formación¹³²;

- analicen, estudien y den solución a aquellas solicitudes por parte de los trabajadores de acceder a situaciones como la jubilación parcial, anticipada u otras figuras que pudieran acontecer¹³³;

- efectúen la adaptación del convenio¹³⁴, también en materia de régimen disciplinario¹³⁵;

- realicen el estudio y atención en casos de adaptación del puesto de trabajo ante cualquier tipo de incapacidad¹³⁶;

- ratifiquen los acuerdos alcanzados de traslado y la posible reducción del plazo de preaviso en casos de traslados¹³⁷;

- analicen los sistemas de pago¹³⁸;

- estudien las causas que justifiquen la reducción de jornada¹³⁹;

- participen de la evolución y previsión de empleo en la compañía, teniendo en cuenta las causas, efectos y diversas formas de contratación vigente¹⁴⁰;

- propongan los cambios de turnos que afecten al descanso semanal, los criterios según los cuales pueda establecerse jornada fraccionada y la compensación económica correspondiente¹⁴¹;

- determinen el régimen de permutas¹⁴²;

- fijen los criterios de evaluación para el devengo de pluses¹⁴³;

- definan la constitución de un fondo solidario interno y el régimen de sus aportaciones, obligatorio o voluntario¹⁴⁴;

- analicen las modificaciones pertinentes en los aspectos a su juicio incorrectamente diseñados o ejecutados en los procesos de evaluación cuando apreciase una inadecuada praxis¹⁴⁵;

- adopten medidas excepcionales para el tratamiento de las situaciones de baja productividad permanente en beneficio del trabajador y de la sostenibilidad de la empresa¹⁴⁶;

- delimiten el ámbito funcional del convenio¹⁴⁷;

y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE.

¹²⁸ Cfr. Art. 15 y DA Segunda CC de Pastificio Service, SL; anexo II CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE– y art. 27 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

¹²⁹ Cfr. Art. 54 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE.

¹³⁰ Cfr. Art. 31 CC de Mutua Montañesa, Mateps, nº 7.

¹³¹ Cfr. Art. 60 CC de SGE Quality Services, SL.

¹³² Cfr. Art. 30 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

¹³³ Cfr. Art. 32 CC de Bellsolà, SA.

¹³⁴ Cfr. Art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA.

¹³⁵ Cfr. Art. 56 I CC de Bofrost SAU.

¹³⁶ Cfr. Art. 17 CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA.

¹³⁷ Cfr. Art. 15 CC de Praxair España, SL.

¹³⁸ Cfr. Art. 27 CC de Praxair España, SL.

¹³⁹ Cfr. Arts. 39 y 42 CC de Praxair España, SL.

¹⁴⁰ Cfr. Art. 59 CC de Praxair España, SL.

¹⁴¹ Cfr. Arts. 24 y 25 CC de Swissport Spain, SA.

¹⁴² Cfr. Art. 75 CC de Swissport Spain, SA.

¹⁴³ Cfr. Art. 85 CC de Swissport Spain, SA.

¹⁴⁴ Cfr. Art. 86 CC de Swissport Spain, SA.

¹⁴⁵ Cfr. Art. 10 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos.

¹⁴⁶ Cfr. Art. 21 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos.

¹⁴⁷ Cfr. Art. 7 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017.

- definan la consideración de qué trabajos puedan tener la calificación de penosos, tóxicos o peligrosos¹⁴⁸;
- concreten el desarrollo de los derechos sindicales¹⁴⁹;
- establezcan el tratamiento alternativo a la subvención del coste del seguro médico individual¹⁵⁰;
- fijen la fórmula del cálculo del calendario laboral¹⁵¹;
- establezcan el importe de la dieta en país extranjero cuando no estuviera previsto en su anexo¹⁵²;
- definan los planes de carrera en la empresa¹⁵³ y
 - sepan, conozcan y aborden cualesquiera de los asuntos que afecten al interés de la plantilla¹⁵⁴.

Además de los supuestos expresados, también se requiere el acuerdo de la comisión o es preceptiva la recepción de información por ésta sobre ciertas materias, como:

- el mantenimiento de la comisión para la elaboración y desarrollo de un plan de igualdad efectiva entre hombres y mujeres¹⁵⁵;
- el establecimiento de una comisión encargada de analizar las cuestiones relativas a la formación del personal¹⁵⁶;
- la intención de trabajar en el desarrollo de un procedimiento específico de prevención

y solución de conflictos en materia de acoso, de acceso libre, en el que se salvaguarden los derechos de los implicados desde el criterio de la prudencia y la más estricta confidencialidad¹⁵⁷;

- la concreción horaria en los supuestos de reducción de jornada por motivos familiares debe ser trasladada a la comisión de seguimiento en los casos de incidencias, así como cuando la preferencia en la elección derive de circunstancias especiales (familias monoparentales o monomarentales...) ¹⁵⁸;

- la formación a los delegados y delegadas sindicales con liberación en la prevención, detección y tratamiento de los casos de acoso sexual o por razón de sexo, del disfrute de los diferentes permisos, suspensiones de contratos y excedencias concedidas... ¹⁵⁹;

- la concesión o no de la ayuda, cuya potestad reside en exclusiva en la empresa, por estudios cuando estos no se adaptan íntegramente a lo recogido en el convenio¹⁶⁰;

- la excepcionalidad del disfrute del descanso semanal de los trabajadores ante situaciones de índole organizativa de la empresa¹⁶¹ o la determinación del descanso semanal¹⁶²;

- la evaluación de la situación de la empresa y del mercado en el que opera¹⁶³;

- la concreción del sistema de manutención¹⁶⁴;

¹⁴⁸ Cfr. Art. 52 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL.

¹⁴⁹ Cfr. Art. 59 V CC estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales.

¹⁵⁰ Cfr. Art. 45 CC de General Óptica, SA.

¹⁵¹ Cfr. Art. 8 CC de Dematic Logistic Systems, SA.

¹⁵² Cfr. Anexo 3 CC de Dematic Logistic Systems, SA.

¹⁵³ Cfr. Art. 24 CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

¹⁵⁴ Cfr. Art. 39 HM. Clause Ibérica, SA.

¹⁵⁵ Cfr. DA Séptima CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE.

¹⁵⁶ Cfr. DA Octava CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE y art. 29 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social.

¹⁵⁷ Cfr. Art. 55 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL).

¹⁵⁸ Cfr. Art. 22 CC de Mercadona, SA, Forns Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL y art. 42 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

¹⁵⁹ Cfr. Art. 41 CC de Mercadona, SA, Forns Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL.

¹⁶⁰ Cfr. DT Cuarta CC de Kutxabank, SA.

¹⁶¹ Cfr. Art. 22 CC de Gamestop Iberia, SLU.

¹⁶² Cfr. Art. 20 CC de Pastificio Service, SL.

¹⁶³ Cfr. DA Primera CC de KFC Restaurants Spain, SL; art. 70 CC de Cepl Iberia, SL y art. 14 CC de SPN Empauser, SL.

¹⁶⁴ Cfr. Art. 35 CC de Pastificio Service, SL; art. 35 CC del Grupo Pastificio y art. 37 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPs.

- las determinación de las acciones de formación¹⁶⁵;
- el aplazamiento del pago de los incrementos salariales¹⁶⁶;
- dando a conocer con la suficiente antelación las necesidades que se produzcan en los aspectos de movilidad del personal, disponibilidad y jornada de trabajo, para avanzar en estos temas¹⁶⁷;
- la información sobre las empresas subcontratadas y los temas relativos a los trabajos subcontratados¹⁶⁸;
- la actualización de la clasificación de grupos profesionales¹⁶⁹;
- en caso de cierre de centros o reducción de puestos de trabajo por causas objetivas, la comisión de reubicación fijará las vacantes y forma de cobertura de las mismas para la posible reubicación de los trabajadores afectados¹⁷⁰;
- el establecimiento del descanso equivalente cuando los cursos de formación tengan lugar fuera de la jornada laboral¹⁷¹;
- las causas que motivan la creación o amortización de puestos de trabajo y un listado de trabajadores por centro de trabajo¹⁷²;
- el número de horas extraordinarias utilizadas, especificando las causas y la distribución por secciones¹⁷³;
- el horario de apertura de los centros de trabajo en casos excepcionales¹⁷⁴;

¹⁶⁵ Cfr. Art. 54 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España -UNaAE- y art. 6 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA.

¹⁶⁶ Cfr. Art. 51 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

¹⁶⁷ Cfr. Art. 21 CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA.

¹⁶⁸ Cfr. Art. 33 CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA.

¹⁶⁹ Cfr. Art. 10 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA y art. 9 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU.

¹⁷⁰ Cfr. Art. 34 CC de Asociación Centro Trama.

¹⁷¹ Cfr. Art. 35 CC de Asociación Centro Trama.

¹⁷² Cfr. Arts. 13 y 14 CC de Praxair España, SL.

¹⁷³ Cfr. Art. 40 CC de Praxair España, SL.

¹⁷⁴ Cfr. Art. 42 CC de Praxair España, SL.

- los acuerdos sobre complementos de productividad¹⁷⁵;

- de la convocatoria de los procesos de evaluación de las competencias, de la periodicidad prevista y de la sistemática de la evaluación¹⁷⁶;

- la norma de aplicación interna sobre la provisión de vacantes¹⁷⁷;

- los acuerdos adoptados sobre el llamamiento de los trabajadores fijos discontinuos¹⁷⁸ y

- de los contratos de servicios suscritos¹⁷⁹.

Enumeración generosa con la que se manifiesta el papel transcendental de la comisión mixta/paritaria no sólo en la solución de conflictos, sino también (lo que presenta no menor relevancia) en la adopción de acuerdos en su seno tendentes a evitar con carácter previo el surgimiento de la menor discrepancia.

En este sentido, no faltan en el clausulado de los convenios analizados referencias globales al papel de las partes como interlocutores válidos en orden a instrumentar unas relaciones laborales basadas en el respeto mutuo y tendentes a facilitar la resolución de cuantos conflictos y problemas suscite la dinámica social en la empresa¹⁸⁰.

¹⁷⁵ Cfr. Art. 37 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU.

¹⁷⁶ Cfr. Art. 11 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos.

¹⁷⁷ Cfr. Art. 14 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017 y art. 25 CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

¹⁷⁸ Cfr. Art. 19 CC de Inaer Helicópteros, SAU.

¹⁷⁹ Cfr. Art. 6 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA.

¹⁸⁰ Cfr. Art. 35 CC de Mercadona, SA, Forns Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL; art. 42 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 52 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE; arts. 13 y 46 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España -UNaAE-; art. 91 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 53 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 66 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 39 CC de Axafone Telecomunicaciones, SL; art. 19 CC de Unicamp Services, SL; art. 38 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017;

Aspecto éste que queda refrendado cuando se afirma que las partes signatarias del convenio estiman necesario establecer procedimientos voluntarios de solución de los conflictos de carácter colectivo¹⁸¹.

En otro orden de cosas, también se pueden encontrar disposiciones en las que, en caso de discrepancia, es el propio convenio colectivo el encargado de plantear la solución correspondiente despojando de atribuciones a la comisión. Así sucede:

- cuando surjan dudas sobre el período de disfrute de las vacaciones, estableciéndose un turno rotativo anual¹⁸²;
- en caso de discrepancia sobre la baja médica entre el médico de empresa y el empleado, que será la Inspección Médica de la Seguridad Social la que resuelva¹⁸³;
- en los valores de medición para los desplazamientos ya que siempre se tomará el de mayor distancia¹⁸⁴;
- cuando se plantee una situación discrepante sobre el rendimiento exigible y óptimo, donde la empresa aplicará su propuesta¹⁸⁵ o
- no exista acuerdo sobre el importe de la ayuda por transporte, las empresas vendrán obligadas a abonarlo¹⁸⁶.

b) *Valor de la interpretación efectuada*

Pieza clave en el papel que ha de desempeñar el convenio colectivo en la solución de conflictos es el valor que se atribuya a los acuerdos o pronunciamientos que se alcancen por su comisión paritaria o mixta.

art. 63 CC de Cepl Iberia, SL y Capítulo VII.2 CC del Grupo Santander Consumer Finance (España).

¹⁸¹ Cfr. Art. 92 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016.

¹⁸² Cfr. Art. 31 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA y art. 31 CC de Unicamp Services, SL.

¹⁸³ Cfr. Art. 39 CC de Cegedim Hispania, SAU.

¹⁸⁴ Cfr. Art. 17 CC de Burgercampo, SL.

¹⁸⁵ Cfr. Art. 11 CC estatal para las industrias de turrone y mazapanes.

¹⁸⁶ Cfr. DA Décima III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPs.

De este modo, de una parte, se establece el carácter de vinculante del pronunciamiento de la comisión en el arbitraje de los problemas o cuestiones derivados de la aplicación del convenio que le sean sometidos por acuerdo de ambas partes¹⁸⁷. Se circunscribe así el campo en el que el valor del acuerdo adoptado es pleno y desarrollará todo su potencial.

Conforme a lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores, predominan las cláusulas convencionales que otorgan a los acuerdos de la comisión interpretadora del convenio el mismo valor que su texto¹⁸⁸. En otras se consideran decisiones vinculantes y obligatorias para las partes¹⁸⁹; en otras se les da la misma eficacia que los acuerdos en período de consultas¹⁹⁰ o se califica el dictamen como obli-

¹⁸⁷ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 5 CC de Ana Naya García, SL; art. 7 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 10 CC de Alterna BPO, SL; art. 6 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA y art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL.

¹⁸⁸ Cfr. Art. 10 del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 11 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 36 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 78 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 12 CC de Asociación Centro Trama; art. 6 CC de Bic Iberia, SA; art. 7 CC de Swissport Spain, SA; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 71 CC de Cepl Iberia, SL; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas; art. 8 CC estatal para las industrias de turrone y mazapanes y art. 14 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016.

¹⁸⁹ Cfr. Art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA; art. 33 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE–; art. 81 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 9 CC de Asociación Centro Trama; art. 11 CC de Ursula Consulting, SLU; art. 9 CC de Marsegur Seguridad Privada, SA; art. 9 CC de Unicamp Services, SL; art. 8 CC de Incatema, SL; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 8 CC de SPN Empauer, SL; art. 10 CC de La Veneciana, SA; art. 35 CC del grupo de empresas Redexis Gas; art. 38 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías y art. 6 CC para la actividad de fútbol profesional.

¹⁹⁰ Cfr. Art. 51 CC de ATE Sistemas y Proyectos Singulares, SL; art. 39 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 31 CC de Capital Genetic EBF, SL; art. 11 CC estatal del comercio mi-

gatorio con carácter previo al inicio de la vía contenciosa, tanto de laboral como económico¹⁹¹ o se dotan de eficacia general¹⁹². No faltan los supuestos en los que pese a su valor, la parte social se reserva el derecho de someter dichos acuerdos a la valoración de los trabajadores a través de una asamblea ordinaria¹⁹³.

Para alcanzar validez estos acuerdos las resoluciones de las comisiones requerirán: en cualquier caso, mayoría¹⁹⁴ de los asistentes¹⁹⁵ o de todos los representantes, presentes o representados¹⁹⁶; acuerdo entre las partes¹⁹⁷; apoyo de la mitad más uno de los vocales representantes de la parte sindical y el acuerdo de la parte empresarial¹⁹⁸; que ambas partes estén de acuerdo¹⁹⁹, necesitando la parte social la conformidad de ambos componentes²⁰⁰; el voto favorable de la mayoría de cada una de las dos partes²⁰¹, de acuerdo con sus pro-

norista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 49 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; art. 28 CC de Icono Enterprise SL; art. 33 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 30 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia y art. 34 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL.

¹⁹¹ Cfr. Art. 6 CC de Bellsolà, SA.

¹⁹² Cfr. Art. 7 CC de Capital Genetic EBT, SL.

¹⁹³ Cfr. Art. 6 CC de Bic Iberia, SA.

¹⁹⁴ Cfr. Art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 49 CC de ATE Sistemas y Proyectos Singulares, SL; art. 5 CC de Ana Naya García, SL; art. 7 CC de Capital Genetic EBT, SL; art. 81 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 6 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 46 CC de General Óptica, SA; DA CC del Grupo Santander Consumer Finance (España) y art. 6 CC para la actividad de fútbol profesional.

¹⁹⁵ Cfr. Art. 9 CC de Unicamp Services, SL.

¹⁹⁶ Cfr. Art. 9 I CC de Randstad Project Services, SLU y DA CC del Grupo Santander Consumer Finance (España).

¹⁹⁷ Cfr. Art. 8 CC de SPN Empauser, SL.

¹⁹⁸ Cfr. Art. 13 CC de Inaer Helicópteros, SAU.

¹⁹⁹ Cfr. Art. 9 Anexo I CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías.

²⁰⁰ Cfr. Art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA.

²⁰¹ Cfr. Art. 6 CC de Bellsolà, SA; art. 6.bis de Bio Ecoforest, SL, Ecoforest Geotermia, SL, Biomasa Ecoforestal de Villacañas, SAU y Vapormatira, SA; art. 38 CC de Pastificio Service, SL; art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 11 CC de Ursula Consulting, SLU; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 8

pias normas²⁰²; el voto favorable de la mayoría simple de cada una de sus representaciones (empresarial y social)²⁰³; la aprobación por al menos el 50% de cada una de las representaciones de trabajadores y empresa²⁰⁴; el voto favorable como mínimo del 60% de cada una de las representaciones²⁰⁵, siendo el voto de la parte social ponderado, de conformidad con la representatividad que corresponda²⁰⁶; mayoría absoluta de cada una de las partes²⁰⁷; contar con la aprobación de la parte empresarial

CC de Euro Pool System España, SLU; art. 7 CC de Swissport Spain, SA; art. 38 CC de Burgercampo, SL y art. 35 CC del grupo de empresas Redexis Gas.

²⁰² Cfr. Art. 9 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 7 CC de Mutua Montañesa, Mateps nº 7 y art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL.

²⁰³ Cfr. Art. 10 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 8 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE; art. 7 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España -UNAE-; art. 9 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; art. 9 CC de Marsegur Seguridad Privada, SA; art. 6 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL; art. 8 CC de Incatema, SL; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 38 CC del Grupo Pastificio; art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA y art. 38 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPS.

²⁰⁴ Cfr. DA Undécima CC de Kutxabank, SA y art. 53 CC de Servicios de Infraestructuras Eléctricas de Levante, SL.

²⁰⁵ Cfr. Art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 7 CC de Servicios Operativos Internos, SAU; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas y art. 8 CC estatal para las industrias de turrónes y mazapanes.

²⁰⁶ Cfr. Art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 8 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE; art. 36 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social y art. 12 CC de Asociación Centro Trama.

²⁰⁷ Cfr. Art. 36 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social y art. 12 CC de Asociación Centro Trama.

y mayoría absoluta de la parte social²⁰⁸ y la aprobación por unanimidad²⁰⁹.

Para mantener el equilibrio de fuerzas en el seno de la comisión paritaria, alguna cláusula dispone que la representación de la empresa, con independencia del número de asistentes, ostentará el mismo número de votos que los que ostente la representación social²¹⁰.

No obstante, también se encuentran disposiciones convencionales en la que se sostiene que si bien la actuación de la comisión será previa a la intervención de la jurisdicción social, ello no obstruye el libre ejercicio por las partes de las acciones previstas en la Ley²¹¹.

Por todo lo anterior, se puede afirmar que, además del quorum necesario para la válida constitución de las comisiones mixtas/paritarias, la atribución que realizan los distintos convenios colectivos al valor de la interpretación o acción adoptada en su seno (vinculante, obligatoria...) y las exigencias impuestas (cuantitativas o porcentuales) para que éstas alcancen validez denotan, una vez más, el valor pretendido por las partes en la solución autónoma de conflictos sobre temas diversos.

c) Aspectos procedimentales

No olvidan los textos convencionales la regulación de aquellos otros aspectos que han de seguirse para la resolución de los conflictos planteados. Con mayor o menor precisión, es

frecuente encontrar disposiciones o apartados que regulan el procedimiento que ha de seguirse ante eventuales discrepancias.

Así, algunos preceptos disponen que la cuestión objeto de litigio (interpretación del convenio, conciliación ante conflictos colectivos...) se planteará por escrito²¹² o telefónicamente ratificada por correo electrónico²¹³, dándose traslado a las partes por burofax²¹⁴, carta certificada, fax u otro medio acreditativo²¹⁵ y pudiendo la comisión recabar toda la información complementaria que precise²¹⁶.

De modo conciso se establece el plazo máximo en el que habrá de reunirse, necesariamente, la comisión paritaria (cinco²¹⁷ o siete días

²¹² Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 25 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 8 CC de SGE Quality Services, SL; art. 12 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 7 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 6.bis de Bio Ecoforest, SL, Ecoforest Geotermia, SL, Biomasa Ecoforestal de Villacañas, SAU y Vapormatras, SA; art. 36 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España -UnaAE; art. 5 Anexo I CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 10 CC de Alterna BPO, SL; art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 12 CC de Asociación Centro Trama; art. 9 CC de Cegedim Hispania, SAU; art. 6 CC de Bic Iberia, SA; art. 11 CC de Ursula Consulting, SLU; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 6 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA; art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas; art. 8 CC estatal para las industrias de turrónes y mazapanes; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 10 CC de La Veneciana, SA; art. 46 CC de General Óptica, SA; art. 35 CC del grupo de empresas Redexis Gas y art. 47 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL.

²¹³ Cfr. Art. 5 CC de Ana Naya García, SL.

²¹⁴ Cfr. Art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA.

²¹⁵ Cfr. Art. 9 CC de Marsegur Seguridad Privada, SA; art. 6 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA y art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL.

²¹⁶ Cfr. Art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas.

²¹⁷ Cfr. Art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA y art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA.

²⁰⁸ Cfr. Art. 39 HM. Clause Ibérica, SA.

²⁰⁹ Cfr. Art. 7 CC de Ana Naya García, SL; art. 11 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 14 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016 y art. 77 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia.

²¹⁰ Cfr. Art. 29 CC de Mercedes Benz Retail, SA.

²¹¹ Cfr. Art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 24 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA; art. 29 CC de Mercedes Benz Retail, SA; art. 8 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos y art. 78 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia.

naturales a partir de la fecha de recepción del escrito²¹⁸, quince días tras la recepción de la comunicación²¹⁹ o desde la solicitud de la otra parte²²⁰) para informar sobre la materia planteada, sin que dicho informe pueda exceder en el tiempo al plazo fijado para la reunión de la comisión²²¹. No obstante, también se hallan cláusulas en las que el período de resolución de los conflictos es más reducido o ampliado: cuarenta y ocho horas²²², tres días²²³, cuatro días²²⁴, cinco días²²⁵, siete días²²⁶, diez días²²⁷; quince días²²⁸,

veinte días²²⁹; treinta días²³⁰ naturales²³¹; un mes²³²; plazo máximo de dos meses²³³; tres meses²³⁴; o éste se hace depender de la materia de litigio²³⁵: máximo seis días, siete o veinticinco días como período máximo cuando surjan discrepancias por la no aplicación de las condiciones de trabajo²³⁶.

²¹⁸ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU.

²¹⁹ Cfr. Art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA.

²²⁰ Cfr. Art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain.

²²¹ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 10 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); arts. 11 y 49 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas en los supuestos de modificación de las condiciones de trabajo a nivel de empresa y de inaplicación de las condiciones de trabajo; art. 5 CC de Ana Naya García, SL; art. 7 CC de Mutua Montañesa, Mateps nº 7; art. 7 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; arts. 35 y 36 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 10 CC de Alterna BPO, SL; art. 11 CC de Ursula Consulting, SLU y art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL.

²²² Cfr. Art. 9 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA y art. 8 CC de Geodis Logistics Spain, SLU.

²²³ Cfr. Art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 59 CC de Praxair España, SL y art. 46 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA.

²²⁴ Cfr. Art. 5 CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

²²⁵ Cfr. Art. 7 CC de Capital Genetic EBT, SL; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías y DA Tercera CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA.

²²⁶ Cfr. Art. 81 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 66 CC de Alterna BPO, SL; art. 8 I CC de Bofrost SAU y art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL.

²²⁷ Cfr. Art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE–; art. 8 CC de Incatema, SL; art. 35 CC del grupo de empresas Redexis Gas; art. 5 CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL; art. 46 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA y art. 6 CC para la actividad de fútbol profesional.

²²⁸ Cfr. Art. 6 CC de Bellsolà, SA; art. 35 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social en el trámite relativo a acciones judiciales; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 9 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 8 CC de Volkswa-

gen-Audi España, SA; art. 33 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA; art. 59 CC de Praxair España, SL; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 7 CC de Servicios Operativos Internos, SAU; art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL; art. 14 CC de Inaer Helicópteros, SAU; art. 69 CC de Cepl Iberia, SL; art. 10 CC de La Veneciana, SA y art. 47 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL.

²²⁹ Cfr. DA Primera CC de KFC Restaurants Spain, SL; art. 12 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 38 CC de Pastificio Service, SL; art. 38 CC de Burgercampo, SL; art. 38 CC del Grupo Pastificio; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 10 CC de La Veneciana, SA; art. 34 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL y art. 38 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPS.

²³⁰ Cfr. Art. 10 CC de Asociación Centro Trama; art. 6 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 7 CC de Swissport Spain, SA; art. 8 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 69 CC de Cepl Iberia, SL y art. 38 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

²³¹ Cfr. Art. 10 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 9 I CC de Randstad Project Services, SLU y art. 12 CC de Asociación Centro Trama.

²³² Cfr. Art. 25 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas y art. 16 CC de Gamestop Iberia, SLU, en los supuestos de reclasificación profesional.

²³³ Cfr. Art. 10 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE.

²³⁴ Cfr. Art. 8 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE.

²³⁵ Cfr. Art. 6 CC para la actividad de fútbol profesional.

²³⁶ Cfr. Art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 39 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 31 CC de Capital Genetic EBT, SL; art. 31 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE–; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; DA Primera CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA; art. 66 CC de Alterna BPO, SL; arts. 8 y 26 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 8 CC de Volkswa-

Disposiciones que, en definitiva, buscan la agilidad en la resolución de las cuestiones planteadas, ya en la comunicación, ya en los plazos para que la comisión se pronuncie. Un ejemplo más de que el actuar de la comisión querido por las partes es el de encomendarle un papel transcendental en la solución de los problemas y vicisitudes que se planteen.

3.2.2. *Otros campos con comisiones propias: igualdad, prevención de riesgos laborales, formación...*

Junto a las comisiones mixtas paritarias no es infrecuente encontrar en los textos convencionales disposiciones que regulan otras comisiones y a las que se atribuyen, en muchos casos, un papel destacado en la prevención, tratamiento y resolución de conflictos laborales.

Se pueden sistematizar estas comisiones, por citar sólo algunos de los ejemplos más relevantes en:

- Comisión de cuadrantes y turnos: encargada de velar por el cumplimiento de las cláusulas referentes al tiempo de trabajo y jornada, interviniendo en la resolución de las discrepancias que surjan de la aplicación de

ña de Seguros y Reaseguros, SA; art. 28 CC de Icono Enterprise SL; art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 97 CC de Asociación Centro Trama; art. 59 CC de Praxair España, SL; art. 39 HM. Clause Ibérica, SA; art. 10 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 6 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 39 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 6 CC de ASM Supply Chain Solutions, SL; DA Segunda CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; art. 8 CC de Incatema, SL; DA Segunda CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 54 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA; art. 8 CC de SPN Empauxer, SL; DA Segunda CC de Centro Farmacéutico, SL; DA Cuarta CC estatal para las industrias de turrónes y mazapanes; arts. 15 y 97 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 10 CC de La Veneciana, SA; art. 30 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia; art. 47 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL; DA Segunda CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL y art. 46 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA.

esta materia, analizando y buscando soluciones a los problemas planteados²³⁷.

- Comisión de formación: responsable de monitorizar, velar y resolver conflictos en la correcta aplicación de la formación de las personas trabajadoras²³⁸; de intentar, de buena fe por las dos partes, llegar a acuerdos sobre la distribución y programación horaria de los planes de formación obligatoria y de resolver las discrepancias que puedan surgir sobre la aplicación de la compensación de jornada por el tiempo dedicado a la acción formativa²³⁹, del disfrute de los permisos necesarios para la realización de exámenes, preferencia de turno o adaptación de la jornada²⁴⁰; de elevar las discrepancias surgidas acerca de la devolución de la subvención económica por formación²⁴¹ y de fijar los criterios que deben regir la selección de trabajadores para la asistencia a acciones formativas²⁴².

- Comisión de igualdad: entre cuyas competencias se incluye entender en términos de consulta sobre las dudas de interpretación y/o aplicación que puedan surgir en relación con las disposiciones sobre planes de igualdad; atender las consultas y actuaciones resultantes de la aplicación del plan de igualdad y, en caso de negativa de la empresa, resolver las cuestiones planteadas respecto al establecimiento de flexibilidad horaria o distribución de la jornada de trabajo cuando la solicitud traiga como causa atender necesidades derivadas de la asistencia a cónyuge, descendientes o ascendientes a su cargo con necesidades especiales que así lo justifiquen (asistencia a centros de educa-

²³⁷ Cfr. DA Novena CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE.

²³⁸ Cfr. Art. 30 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL) y arts. 61 y 62 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016.

²³⁹ Cfr. DA Decimocuarta CC de Kutxabank, SA.

²⁴⁰ Cfr. Art. 54 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

²⁴¹ Cfr. Anexo II.8.3 CC de Mutua Montañesa, Matepss, nº 7.

²⁴² Cfr. Art. 36 CC de Asociación Centro Trama.

ción especial, asistencia a centros médicos, etc...), o bien poder cumplir el régimen de visitas o el de guarda y custodia en casos de separación legal o divorcio²⁴³; conocimiento y resolución de los conflictos derivados de la aplicación e interpretación del plan de igualdad, siendo preceptiva la intervención de esta comisión, con carácter previo a acudir a la jurisdicción competente²⁴⁴ y, por último, actuar ante las dudas que se susciten en los supuestos de movilidad geográfica²⁴⁵.

– Comisión mixta: cuya misión es informar sobre cualquier reclamación que pueda existir en todo el proceso de tramitación y formalización de los préstamos, los créditos y las cuentas de los empleados²⁴⁶.

– Comisión de seguimiento de la cobertura de los puestos de trabajo: encargada de proponer la revisión de aquellas situaciones de susceptibles de promoción que se produzcan²⁴⁷.

– Comisión de puestos de trabajo, formación y desarrollo: responsable del análisis de las dificultades que puedan surgir por la aplicación del sistema de clasificación profesional²⁴⁸.

– Comité de Seguridad y Salud o Servicio de prevención: que llevará a cabo la mediación en los procedimientos de gestión interna de conflictos en supuestos de acoso y violencia en el trabajo²⁴⁹, así como la con-

ciliación ante discrepancias sobre el uso de los equipos de protección individual apropiados²⁵⁰.

Además de ellas, también hay regulaciones en las se otorga a los departamentos correspondientes o, en su defecto, conjuntamente entre la dirección de la empresa y la representación legal de los trabajadores la resolución de determinados conflictos:

– para los conflictos derivados del sistema de voluntarios²⁵¹;

– cuando la persona trabajadora no esté conforme con la evaluación del desempeño, debiéndose seguir el procedimiento establecido exclusivamente, sin perjuicio del derecho a la tutela judicial efectiva²⁵² y

– ante todos los problemas individuales²⁵³.

O a la autoridad laboral, ante discrepancias sobre el uso de locales y tabloneros para la representación de los trabajadores²⁵⁴.

Nuevo paquete de disposiciones convencionales (especialización de las comisiones, órganos encargados de atender a las discrepancias directamente relacionados con el tema suscitado...) encaminado a la solución más acorde, adecuada e inmediata a las cuestiones suscitadas.

4. EL RECURSO A LA SOLUCIÓN AUTÓNOMA DE CONFLICTOS: SOLUCIONES EXTERNAS

4.1. La adhesión y remisión a acuerdos de solución extrajudicial: cláusula generalista

La tradicional inclusión en los acuerdos interconfederales para la negociación colecti-

²⁴³ Cfr. Arts. 53 y 59 CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 62 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 54 CC de Inaer Helicópteros, SAU; art. 84 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia y DA Octava III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPs.

²⁴⁴ Cfr. Art. 41 CC de Mercadona, SA, Forns Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL.

²⁴⁵ Cfr. Art. 17 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPs.

²⁴⁶ Cfr. DF de la DA Cuarta CC de Kutxabank, SA.

²⁴⁷ Cfr. DA Novena CC de Kutxabank, SA.

²⁴⁸ Cfr. Art. 12 CC del grupo de empresas de Acciona Energía y DF Primera CC del Grupo ASV Servicios Funerarios.

²⁴⁹ Cfr. Art. 41 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social.

²⁵⁰ Cfr. Art. 76 CC del grupo de empresas de Acciona Energía.

²⁵¹ Cfr. Art. 32 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA.

²⁵² Cfr. Art. 10 CC del Grupo Colt en España.

²⁵³ Cfr. Art. 30 CC de Mercedes Benz Retail, SA.

²⁵⁴ Cfr. Art. 32 CC de Salestarget, SL.

va de cláusulas alusivas a la necesidad de que los convenios colectivos recogieran disposiciones en las de manera expresa se adherieran a los acuerdos para la solución extrajudicial de conflictos laborales muestra la voluntad inequívoca de los agentes sociales, más allá de la intencionalidad de acercar posturas y resolver conflictos en el propio seno de la comisión mixta/paritaria, de potenciar el papel de los organismos de solución autónoma existentes.

Es por ello frecuente encontrar en los textos convencionales cláusulas generalistas en las que se dispone que las discrepancias producidas en el seno de las comisiones mixtas/paritarias se solventarán de acuerdo con los procedimientos regulados en el acuerdo interprofesional²⁵⁵ sobre la creación del sistema de solución extrajudicial de conflictos²⁵⁶. Al-

²⁵⁵ Cfr. Art. 85.3.e) Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

²⁵⁶ Cfr. Art. 10 CC de Menzies Handling Alicante, UTE, Menzies Handling Almería, UTE, Menzies Handling Jerez, UTE y Menzies Handling Murcia, UTE; art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; DA Undécima CC de Kutxabank, SA; art. 11 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 48 I CC de Alcatel-Lucent Transformation Engineering Et Consulting Services Spain, SLU; art. 49 CC de ATE Sistemas y Proyectos Singulares, SL; art. 9 I CC de Randstad Project Services, SLU; art. 7 CC de Ana Naya García, SL; art. 8 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE; DA Primera CC de KFC Restaurants Spain, SL; art. 12 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 44 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA; art. 51 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; arts. 78 y 82 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 6 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; art. 8 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA, siempre que así se decida por cada una de las representaciones; art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 29 CC de Mercedes Benz Retail, SA; art. 39 HM. Clause Ibérica, SA; art. 11 CC de Ursula Consulting, SLU; art. 9 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 8 CC de Geodis Logistics Spain, SLU; art. 4 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 7 CC de Servicios Operativos Internos, SAU; art. 9 CC de Unicamp Services, SL; art. 5 CC de ASM Supply Chain Solutions, SL; art. 12 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL; art. 8 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación

gunas disposiciones concretan la institución correspondiente, como el Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid y lo dispuesto en su Reglamento²⁵⁷, el Tribunal Laboral de Cataluña²⁵⁸ o la Dirección General de Trabajo del Ministerio u organismo competente²⁵⁹, o hacen depender éste de si la discrepancia afecta única y exclusivamente a un centro de trabajo ubicado en una concreta Comunidad Autónoma, en cuyo caso se someterán a este organismo, o afectara a más de una Comunidad o al conjunto de los centros de trabajo de la empresa, sometiéndose al Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje²⁶⁰.

También son frecuentes las disposiciones en las con una redacción aún más amplia aluden a la adhesión al acuerdo para la solución autónoma de conflictos laborales²⁶¹, sometien-

de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; art. 8 CC de Incatema, SL; art. 14 CC de Inaer Helicópteros, SAU, art. 69 CC de Cepl Iberia, SL; art. 72 CC de Cepl Iberia, SL; art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA; art. 11 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL; art. 28 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas; art. 36 CC de Centro Farmacéutico, SL; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 10 CC de La Veneciana, SA; art. 56 V CC estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales; art. 36 CC del grupo de empresas Redexis Gas; art. 47 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL; art. 6 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA; art. 38 III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPS y art. 6 CC para la actividad de fútbol profesional.

²⁵⁷ Cfr. Art. 8 CC de Repomarket, SLU; art. 9 CC de Marsegur Seguridad Privada, SA y art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA.

²⁵⁸ Cfr. Art. 6 CC de Bellsolà, SA; art. 10 CC de Volkswagen-Audi España, SA; art. 6 CC de Bic Iberia, SA; art. 51 CC de Unicamp Services, SL; art. 11 CC de Próxima Servicios Empresariales, SL y art. 47 CC de General Óptica, SA.

²⁵⁹ Cfr. Art. 5 CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

²⁶⁰ Cfr. DF CC de Cimodin, SL; DA Primera CC de Magma-cultura, SL; art. 53 CC de Salestarget, SL. Con sometimiento a los Procedimientos de Resolución de conflictos colectivos, cfr. DA Tercera CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA; art. 54 CC de Servicios de Infraestructuras Eléctricas de Levante, SL; art. 8 CC de SPN Empauser, SL y art. 11 CC de La Veneciana, SA.

²⁶¹ Cfr. DA Segunda CC del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 40 CC de Mercadona, SA, Forns Valencians Forva, SAU, Mena

do la cuestión al sistema que por el ámbito territorial del conflicto sea competente²⁶².

Se emplea esta vía con carácter previo y obligatorio a la incoación de procedimientos judiciales²⁶³ o administrativos, sin perjuicio de que ello no suponga una renuncia a los mismos, si mediante la solución autónoma no se solucionasen definitivamente las cuestiones motivo de litigio²⁶⁴; no obstruyendo, en ningún caso, el libre ejercicio de la jurisdicción competente²⁶⁵.

4.2. Materias concretas sometidas a solución extrajudicial de conflictos

Supermercados, SL y Saskibe, SL; art. 57 I CC de Randstad Project Services, SLU; art. 8 CC de Gamestop Iberia, SLU, debiendo agotar los procedimientos voluntarios de solución de conflictos con carácter previo al ejercicio del derecho de huelga; DA Primera CC de Magmacultura, SL; art. 13 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 44 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; arts. 5 y 32CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA; art. 37 CC de Pastificio Service, SL; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Auto-pistas de España -UNAE-; art. 12 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 9 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; art. 66 CC de Alterna BPO, SL; art. 50 CC de Icono Enterprise SL; art. 3 CC del Grupo Colt en España; DA Primera CC de Cegedim Hispania, SAU; art. 44 CC de Axafone Telecomunicaciones, SL; art. 6 CC de Euro Pool System España, SLU; art. 6 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 37 CC de Burgercampo, SL; art. 37 CC del Grupo Pastificio; art. 72 CC de Cepl Iberia, SL; art. 54 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA; art. 27 II CC estatal para el sector de industrias de aguas de bebida envasadas; DA Tercera CC estatal para las industrias de turrone y mazapanes; art. 96 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 11 CC de La Veneciana, SA; art. 31 CC de Dematic Logistic Systems, SA; art. 36 CC del grupo de empresas Redexis Gas; art. 45 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA; DA Primera III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPS y art. 49 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

²⁶² Cfr. art. 66 CC de Alterna BPO, SL; art. 79 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia.

²⁶³ Cfr. Art. 10 CC de Volkswagen-Audi España, SA.

²⁶⁴ Cfr. DA Undécima CC de Kutxabank, SA.

²⁶⁵ Cfr. Art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain y art. 8 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE.

La importancia del recurso a la solución autónoma de conflictos reside no sólo en la remisión en bloque a esta vía de resolución contenida como cláusula de cierre en gran número de los convenios analizados, sino en que además es inusual encontrar disposiciones en las que de modo directo, sin recurso previo a la intervención de las comisiones mixtas paritarias o remisión previa, se recurra a la solución administrativa o judicial correspondiente.

No obstante²⁶⁶, como vías de solución de conflictos en determinadas materias también se prevé, ya cuando la comisión no hubiera alcanzado un acuerdo en los aspectos relativos a las condiciones de trabajo (jornada, horario y distribución del tiempo de trabajo, régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración y cuantía salarial, sistema de trabajo y rendimiento...) o no se hubiera pedido su participación, el recurso a los procedimientos que se hubieran establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico para tales efectos²⁶⁷ o al SIMA²⁶⁸. De no ser aplicables estos o en los casos en los que no hubieran solucionado la discrepancia, las partes someten la solución de aquélla a la Comisión Consultiva

²⁶⁶ Cfr. Art. 85.3.c) Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

²⁶⁷ Cfr. DA Undécima CC de Kutxabank, SA; art. 8 CC de SGE Quality Services, SL; DA Segunda CC de KFC Restaurants Spain, SL; art. 34 CC de Cemex España Operaciones, SLU; art. 39 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; DA Sexta CC de Capital Genetic EBT, SL; art. 11 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; DA Primera CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA; art. 28 CC de Icono Enterprise SL; art. 39 HM. Clause Ibérica, SA; art. 10 CC de Ursula Consulting, SLU; DA Cuarta CC de Burgercampo, SL; DA Sexta CC del Grupo Pastificio; art. 53 CC de Servicios de Infraestructuras Eléctricas de Levante, SL; arts. 12 y 54 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA; art. 10 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL; DA Segunda CC de Centro Farmacéutico, SL; art. 30 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia; DA Segunda CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL y DA Segunda CC para la actividad de fútbol profesional.

²⁶⁸ Cfr. Art. 63 CC de Praxair España, SL y art. 49 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

Nacional de Convenios Colectivos²⁶⁹, siempre y cuando la inaplicación de las condiciones de trabajo afectase a centros de trabajos o lugar de prestación de servicios de la empresa situados en el territorio de más de una comunidad autónoma, o a los órganos correspondientes de las comunidades autónomas en los demás casos²⁷⁰.

También se establece el recurso a la solución extrajudicial de conflictos cuando:

- se hubieran producido discrepancias en el seno de la comisión que no hagan posible la emisión de un dictamen²⁷¹, siempre que se realice de mutuo acuerdo²⁷²;

- no se hubiera alcanzado una resolución de los conflictos colectivos derivados de la aplicación de las cláusulas convencionales²⁷³ o para solventar de manera efectiva las discrepancias

²⁶⁹ Cfr. DA Segunda CC de KFC Restaurants Spain, SL; art. 31 CC de Capital Genetic EBT, SL; art. 38 CC de Pastificio Service, SL; art. 7 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; DA Primera CC de Construcciones y Auxiliar de Ferrocarriles, SA; art. 28 CC de Icono Enterprise SL; art. 97 CC de Asociación Centro Trama; con un recurso directo a esta entidad, art. 6 CC de ASM Supply Chain Solutions, SL; DA Cuarta CC de Burgercampo, SL; DA Segunda CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; DA Sexta CC del Grupo Pastificio; art. 6 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA y DA Segunda CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

²⁷⁰ Cfr. Art. 10 del grupo T-Systems (T-Systems ITC Iberia SAU, T-Systems Eltec SL y D-Core Network Iberia SL); art. 39 CC de Viriato Seguridad, SL, para los centros de trabajo de las provincias de Murcia y de Valencia; art. 31 CC de Capital Genetic EBT, SL; art. 28 CC de Icono Enterprise SL; art. 97 CC de Asociación Centro Trama; art. 63 CC de Praxair España, SL; DA Segunda CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; DA Segunda CC de Centro Farmacéutico, SL; art. 30 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia y DA Segunda CC de Hermandad Farmacéutica del Mediterráneo, SCL.

²⁷¹ Cfr. Art. 6 CC de Cimodin, SL; art. 7 CC de Capital Genetic EBT, SL y art. 10 CC de Asociación Centro Trama.

²⁷² Cfr. Art. 39 CC de Mercadona, SA, Forns Valencians Forva, SAU, Mena Supermercados, SL y Saskibe, SL; art. 38 CC de Pastificio Service, SL; art. 8 CC de Euro Pool System España, SLU; art. 38 CC de Burgercampo, SL y art. 38 CC del Grupo Pastificio.

²⁷³ Cfr. Art. 8 CC de Volkswagen-Audi España, SA; DA Undécima CC de Swissport Spain, SA y art. 50 VII CC sectorial de ámbito estatal de las administraciones de loterías.

que pudieran surgir en relación a la no aplicación de las condiciones de trabajo (jornada, horario y distribución del tiempo de trabajo...)²⁷⁴;

- la negociación entre las partes de un nuevo convenio superase el plazo máximo establecido legal o convencionalmente²⁷⁵, previo acuerdo de ambas partes²⁷⁶;

²⁷⁴ Cfr. DF CC de Cimodin, SL; art. 6 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 49 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 51 CC de ATE Sistemas y Proyectos Singulares, SL; art. 8 bis CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE; DA Segunda CC de KFC Restaurants Spain, SL; DT CC para el personal de flota de buques no propios gestionados y operados por Remolcadores Nosa Terra, SA; art. 28 de Bio Ecoforest, SL, Ecoforest Geotermia, SL, Biomasa Ecoforestal de Villacañas, SAU y Vapormatra, SA; art. 35 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 5 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE–; art. 49 CC de Rehabilitación, Obras y Contratas, SA; art. 26 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 3 CC del Grupo Colt en España; art. 8 I CC de Bofrost SAU; art. 6 CC de Bic Iberia, SA; art. 10 CC del Grupo ASV Servicios Funerarios; art. 4 CC de ELA Hiermor Asociados, SLU; art. 39 CC de Aunar Group 2009, SL; art. 7 CC de Servicios Operativos Internos, SAU; art. 9 CC de Unicamp Services, SL; DA Undécima CC de Swissport Spain, SA; DA Segunda CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos; art. 11 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017; art. 8 CC de SPN Empauser, SL; art. 15 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 12 CC de La Veneciana, SA; art. 56 V CC estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales; art. 36 CC del grupo de empresas Redexis Gas y DA Novena III Convenio colectivo del Grupo de Empresas VIPS.

²⁷⁵ Cfr. Art. 5 CC de Cash Converters y sociedades vinculadas; art. 4 CC de Seguros Catalana Occidente SA de Seguros y Reaseguros, de Bilbao Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros, SA y de Grupo Catalana Occidente Tecnología y Servicios, AIE; art. 4 CC para las empresas integradas en la unidad de negocio de Abertis Autopistas de España –UNAE–; art. 5 CC estatal del comercio minorista de droguerías, herboristerías y perfumerías; art. 2 CC del Grupo Colt en España; art. 4 CC de Bic Iberia, SA; art. 3 CC de Aunar Group 2009, SL y art. 13 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia.

²⁷⁶ Cfr. Art. 4 CC del grupo de empresas integrado por la Asociación de Empleados de Iberia Padres de Minusválidos y art. 6 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017.

- se realice la petición por la comisión paritaria, dotando tal decisión de un carácter potestativo²⁷⁷;
- surjan discrepancias durante la negociación del nuevo convenio²⁷⁸ o en su modificación²⁷⁹;
- en caso de conflicto de huelga²⁸⁰;
- existan desacuerdos en las adaptaciones del convenio ante las nuevas circunstancias que pudiera surgir²⁸¹;
- no concurra el acuerdo en la aplicación del incremento salarial²⁸²; sobre la promoción solicitada²⁸³ o la adscripción a un determinado grupo profesional²⁸⁴.

No faltan supuestos en los que se recurre a la mediación o arbitraje, con carácter vinculante²⁸⁵.

²⁷⁷ Cfr. Art. 52 CC de Aqualogy Supply Chain; art. 49 CC de ATE Sistemas y Proyectos Singulares, SL; art. 43 CC de Axafone Telecomunicaciones, SL.

²⁷⁸ Cfr. Art. 5 I CC de Randstad Project Services, SLU; art. 5 CC de la Asociación para la Gestión de la Integración Social; art. 4 CC de Liberty Seguros, Compañía de Seguros y Reaseguros, SA; art. 5 CC de Asociación Centro Trama; art. 4 CC de Praxair España, SL; art. 13 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 36 CC del grupo de empresas Redexis Gas y art. 5 CC del Grupo Santander Consumer Finance (España).

²⁷⁹ Cfr. Art. 9 CC del grupo de empresas de Acciona Energía; art. 6 CC estatal para las industrias de turrónes y mazapanes y art. 9 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016.

²⁸⁰ Cfr. Art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA y art. 36 CC del grupo de empresas Redexis Gas.

²⁸¹ Cfr. Art. 5 CC para los trabajadores de servicios auxiliares de ISS Facility Services, SA y art. 8 CC estatal de acción e intervención social 2015-2017.

²⁸² Cfr. Art. 33 de Ayora Gea Transportes Petrolíferos, SA

²⁸³ Cfr. Art. 29 CC de Euro Pool System España, SLU.

²⁸⁴ Cfr. Art. 33 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016.

²⁸⁵ Cfr. Art. 8 CC de SGE Quality Services, SL; art. 28 CC de Icono Enterprise SL; art. 97 CC de Asociación Centro Trama; art. 97 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016; art. 30 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia y art. 34 CC de Gestilán Estaciones de Servicio, SL.

4.3. El supuesto inverso: la vía administrativa o jurisdiccional como primera opción

Aunque escasos los supuestos, no en todos los casos el convenio colectivo alude a la solución autónoma, sino que también pueden encontrarse disposiciones convencionales en las que este procedimiento es omitido y se lleva a cabo una remisión a la autoridad laboral o a la jurisdicción competente:

- en las discrepancias surgidas sobre la concreción horaria y la determinación del período de disfrute del permiso de lactancia y de la reducción de jornada, el ejercicio de los derechos de conciliación de la vida familiar, laboral y profesional, así como las nacidas ante una situación de excedencia especial por nombramiento de cargo público²⁸⁶;

- producido el acuerdo o transcurrido el plazo para adoptarse el mismo, las partes podrán utilizar las vías administrativas o judiciales según proceda²⁸⁷;

- cuando exista disconformidad con la decisión tomada en materia de régimen disciplinario²⁸⁸, movilidad funcional²⁸⁹, organización del trabajo²⁹⁰;

Desarrollando con gran minuciosidad los procedimientos de mediación y arbitraje, cfr. art. 36 CC del grupo de empresas Redexis Gas; art. 77 CC del grupo de marroquinería, cueros repujados y similares de Madrid, Castilla-La Mancha, La Rioja, Cantabria, Burgos, Soria, Segovia, Ávila, Valladolid y Palencia y art. 46 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA. Con la creación propia de una comisión mixta sobre la reclamación de cantidades, cfr. Anexo IV CC para la actividad de fútbol profesional.

²⁸⁶ Cfr. Arts. 12 y 20 CC de Cepsa Comercial Petróleo, SA, Cepsa Lubricantes, SA, Cepsa Gas Licuado, SA, Cepsa Conveniencia, SA y Productos Asfálticos, SA; art. 47 CC de de Praxair España, SL; art. 29 CC de Incatema, SL; art. 49 CC de Cepl Iberia, SL y art. 8 CC de Dematic Logistic Systems, SA.

²⁸⁷ Cfr. Art. 7 CC de Mutua Montañesa, Mateps nº 7.

²⁸⁸ Cfr. Art. 37 CC de Mercedes Benz Retail, SA.

²⁸⁹ Cfr. Art. 22 CC de Aunar Group 2009, SL y art. 16 V CC estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales.

²⁹⁰ Cfr. Art. 8 CC de Sinergias de Vigilancia y Seguridad, SA y art. 27 VI CC estatal del sector del corcho, para los años 2015-2016.

- ante los casos de discrepancias entre las partes sobre si un determinado trabajo, labor, o actividad, debe calificarse como excepcionalmente penoso, tóxico o peligroso²⁹¹;
- las reclamaciones económicas y de clasificación profesional de carácter individual²⁹² y
- las discrepancias sobre la disposición de los tablones de anuncios y uso de los locales adecuados por los delegados de personal y comités de empresa²⁹³.

5. CONCLUSIONES

El análisis del clausulado convencional permite afirmar que es deseo de las partes intervinientes en la negociación colectiva dotar a las comisiones mixtas/paritarias de los convenios de amplias facultades en la labor de conciliación, actuando como un órgano que solucione de forma autónoma e interna cualquier conflicto o reclamación que se le plante, y así poder concluir cualquier contienda o reclamación de forma pacífica y sin que medie ninguna actuación administrativa o judicial posterior.

Esta voluntad se expresa en múltiples disposiciones negociales que abarcan desde la remisión de información sobre los más variados temas a la comisión, hasta su participación directa en la resolución de cuantas discrepancias surjan en la aplicación del convenio, pasando por su encomienda en la búsqueda de acuerdos y consensos sobre distintas temáticas. No pueden dejar de mencionarse las innumerables cláusulas que regulan la composición de la comisión, el quorum necesario para su constitución,

las exigencias para la validez de los acuerdos adoptados y aquellos aspectos procedimentales en pro de una pronta resolución de los temas planteados, por cuanto también actúan como elementos favorecedores de la solución de conflictos.

En definitiva, como ya apuntaran reiteradamente los acuerdos para la negociación colectiva, es destacable la labor primigenia que ha de desarrollar la comisión mixta/ paritaria, erigiéndose como cautela necesaria frente a posibles y futuras discrepancias dada su labor interpretadora, así como medio adecuado para la solución de conflictos en el marco interno. A lo que se une la recurrente referencia en las cláusulas convencionales de remisión o adhesión a los medios de solución autónoma de conflictos externos.

6. BIBLIOGRAFÍA

- BALLESTER PASTOR, I.; GARRIGUES GIMÉNEZ, A. y VICENTE PALACIO, A. *La Negociación Colectiva en el Sector de la Construcción*, Madrid, MTYAS, 2005.
- ESTEVE SEGARRA, M^a A. «Las cláusulas de delimitación funcional inclusivas de las empresas multiservicios en convenios sectoriales», *RDS*, núm. 71 (2015).
- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. «La reforma de la regulación legal de la negociación colectiva: estructura y contenido», *Actualidad Jurídica Uría Menéndez. Homenaje al profesor D. Rodrigo Uría González en el centenario de su nacimiento*, (2006).
- GÓMEZ MUÑOZ, J. M. «Los procedimientos autónomos de resolución de conflictos en materia de negociación colectiva», *TL*, núm. 120 (2013).
- MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL. *Anuario de Estadísticas del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, Madrid, MEYSS, 2011, 2012, 2013 y 2014.
- MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACIÓN. *Anuario de Estadísticas del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, Madrid, MTIN, 2008, 2009 y 2010.
- MONTOYA MELGAR, A. *Derecho del Trabajo*, 36^a. ed., Madrid, Tecnos, 2015.
- «La interpretación del convenio colectivo (Apuntes de Derecho comparado)», *RMTAS*, núm. 68 (2007).

²⁹¹ Cfr. Art. 52 CC de Ursula Consulting, SLU; art. 52 CC de Altura, Drenajes y Contenciones, SL.

²⁹² Cfr. Art. 45 CC de Repsol Lubricantes y Especialidades, SA.

²⁹³ Cfr. Art. 33 CC de Servicios de Infraestructuras Eléctricas de Levante, SL.

- OIT: *Manual sobre la negociación colectiva y solución de conflictos en la administración pública*, Ginebra, OIT, 2011.
- RODRÍGUEZ PASTOR, G. E. *Movilidad funcional y negociación colectiva*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000.
- SERRANO OLIVARES, R. *Los compromisos de empleo en la negociación colectiva*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2003.
- VV.AA. *Cláusulas de vanguardia y problemas prácticos de la negociación colectiva actual*, (GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., y MERCADER UGUINA, J. R., dirs.), Cizur Menor, Lex Nova-Thomson Reuters, 2015.
- *Derechos Fundamentales Inespecíficos y Negociación Colectiva*, (SAN MARTÍN MAZZUCONI, C. y SEMPERE NAVARRO, A. V., dirs.), Cizur Menor, Thomson Reuters&Aranzadi, 2011.
 - *Ambiente Natural, Empresa y Relaciones Laborales*, (BARRIOS BAUDOR, G. L., dir., y ALENZA GARCÍA, J. F., coord.), Cizur Menor, Thomson Reuters&Aranzadi, 2009.
 - *La Negociación Colectiva en el Sector Agrario*, (ALARCÓN CARACUEL, M. R., dir.), Madrid, MTYAS, 2007.

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

RESUMEN

El presente estudio constituye una aproximación a las cláusulas convencionales que se ocupan, ya sea de un modo directo y pleno o de una manera indirecta y tangencial, de la solución autónoma de los conflictos que puedan surgir en la relación entre trabajadores y empresarios.

Se abarcan todos aquellos aspectos que la negociación colectiva ha conseguido plasmar en los convenios en pro de la solución extrajudicial de conflictos laborales.

Así, mención especial han merecido aquellas disposiciones convencionales que recogen elementos tendentes a evitar controversias laborales, desde una vertiente preventiva, y aquellas otras facilitadoras de posturas reconciliadoras entre las partes y posibilitadoras de acuerdos. Junto a ello se han puesto en alza los distintos aspectos de la comisión interpretadora del convenio, con sus múltiples ramificaciones (composición, juego de mayorías para la adopción de acuerdos, valor de las decisiones tomadas, posibilidades de recursos, aspectos procedimentales...); las cláusulas que recogen la remisión o la adhesión a los acuerdos de resolución extrajudicial de conflictos y, por último, la referencia a aquellos otros supuestos en los que se crea una comisión independiente ante determinadas materias con competencias en esta materia (igualdad de género, prevención de riesgos laborales, formación...).

Palabras clave: Convenio colectivo, solución de conflictos, cláusulas, comisión interpretadora.

ABSTRACT

This article consists of an approach to conventional provisions, either in a direct and full way or in a more indirect and tangential way, on the issue of autonomous conflict solving arisen between workers and employers.

Also, we discuss all aspects that collective negotiation has been able to transform into collective agreements in favour of non-judicial resolutions of labour disputes.

So, it is worth mentioning those conventional provisions related to avoid labour controversy from a preventive point of view and those ones which make parties reconcile and reach agreements. Different aspects of the commission to interpret the agreement have also been raised by means of their multiple ramifications (composition, role of majorities to reach agreements, value of decisions being taken, possibilities for resources, procedural aspects...); provisions related to remission or adherence to non-judicial dispute resolution agreements and finally, the reference to those cases where an independent commission is created for specific matters qualified for this area (gender equality, occupational hazard prevention, training...).

Keywords: Collective agreement, resolutions of labour disputes, provisions, interpretative commission.

Las comisiones paritarias*

Commissions for the Administration of the Agreement

ALFREDO MONTOYA MELGAR**

NATURALEZA DE LAS COMISIONES PARITARIAS

La figura de la comisión paritaria, cuya finalidad es la de facilitar la interpretación y aplicación del convenio colectivo, obedece a una inspiración armonizadora de los intereses de trabajadores y empresarios, en la línea de los viejos jurados mixtos y los comités paritarios, aunque éstos eran organismos públicos y la comisión es un órgano privado.

Como paritaria o mixta, la comisión se integra por representantes de ambas partes, y su objeto fundamental consiste tanto en la gestión o «administración del convenio»¹, con el fin de garantizar la viabilidad de éste, como en la resolución de conflictos sobre la interpretación y aplicación de dicho convenio. La institución es, en nuestro sistema laboral, tan antigua como el convenio colectivo mismo, estando ya presente en pactos como el de la hi-

latura de lana de Sabadell y Tarrasa de 21 de abril de 1855², aunque hay que esperar, para encontrar un antecedente normativo claro, a la Ley de Convenios Colectivos de 1973.

La principal virtud de la comisión paritaria –ser un instrumento consensuado de paz laboral– es también su principal debilidad, sobre todo en cuanto vía de solución de conflictos, y ello tanto por la dificultad de alcanzar acuerdos *inter partes* como por el protagonismo que en materia de interpretación y aplicación del convenio desempeña desde antiguo la jurisdicción social, y por el escaso interés de los propios convenios hacia la institución³.

La comisión paritaria es una muestra más del reconocimiento y apoyo de la autonomía co-

² P. BURRIEL RODRIGUEZ: *La evolución del convenio colectivo en España*, Thomson Reuters/Aranzadi, 2011, pág. 46.

³ Refiriéndose a la tradicional indiferencia de los convenios colectivos hacia la institución dice F. RODRÍGUEZ-SAÑUDO: «La aplicación del convenio colectivo», en *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, 2010, nº 88, pág. 51, n. 16: «de la lectura de los convenios se tiene a veces la impresión de que la regulación de la comisión paritaria obedece a un mero trámite de sometimiento formal a lo ordenado por la ley, más que a la firme y consciente voluntad de establecer un órgano y un procedimiento eficaces...». Análogamente, F. ALEMÁN PÁEZ: *Las comisiones paritarias*, Civitas, Madrid, 1996, págs. 146 y 147, enumera las «ventajas» de la institución y los «obstáculos» que dificultan su desarrollo, resaltando que «la rémora principal se encuentra en la regulación del instituto paritario contenida en los convenios colectivos».

* Una primera versión de este artículo se presentó por su autor como ponencia al Congreso Universitario sobre solución autónoma de conflictos laborales, SIMA/Universidad Complutense, Madrid 25 y 26 de noviembre de 2015.

** Catedrático Emérito de Derecho del Trabajo. Universidad Complutense de Madrid.

¹ Una valoración crítica de la fórmula «administración del convenio colectivo», en L. GIL SUÁREZ: «Aplicación, administración e interpretación de los convenios colectivos», en *La negociación colectiva, Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, 1992, págs. 190 y ss.

lectiva por la ley. Como ocurre, por lo demás, en todo nuestro sistema de relaciones colectivas de trabajo, se da aquí un juego combinado entre autonomía y heteronomía: la ley (directamente el ET, en sus arts. 85 y 91 en especial, pero también en el 82.3; e indirectamente la LJS en sus arts. 63 y 156; sin olvidar la similar función que desempeña en su ámbito el RDLg 5/2015, de 30 de octubre, que aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público, arts. 38.5 y 45) reconoce la institución y traza su diseño básico, mientras que las partes negociadoras del convenio colectivo proceden a su concreta creación en cada caso y a la determinación de su composición y funcionamiento, cuya concreción encomiendan a veces a la propia comisión. Ello explica la gran diversidad de fórmulas que presenta la práctica de la negociación colectiva, que en unos casos agota la regulación de la figura en el propio convenio, en otros prefiere remitirse a lo que autónomamente disponga la comisión paritaria, y en otros comparte funciones reguladoras con la comisión.

El juego de la autonomía y la heteronomía se completa en el caso de las comisiones paritarias con la incidencia que los acuerdos interprofesionales tienen sobre ellas; por una parte, tales acuerdos (de modo emblemático, el vigente ASAC V) contribuyen a la ordenación de dichas comisiones, en el sentido que más adelante veremos, y por otra, las comisiones pueden acudir, en los términos que fije el convenio colectivo, a los procedimientos de solución de conflictos establecidos en esos acuerdos (art. 85.3.e ET).

En cuanto a su naturaleza, el vigente art. 85.3.e) ET habla, manteniendo en este punto la fórmula del texto originario del ET, de «una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras», fórmula que describe el cordón umbilical existente entre comisión negociadora y comisión paritaria. Aunque los convenios colectivos pueden acordar que sea la propia comisión negociadora la que asuma también el papel de comisión paritaria, tal opción no suele darse en la práctica, que se decanta por configurar comisiones paritarias más

reducidas que las negociadoras, que pueden estar integradas tanto por miembros de la comisión negociadora como por personas ajenas a ella, o como por unos y otras. La tesis de que la interpretación del convenio llevada a cabo por la comisión paritaria es una interpretación auténtica sólo puede aceptarse respecto de la llevada a cabo por la comisión negociadora del convenio en ese excepcional supuesto de que se erigiera al tiempo en comisión paritaria (STS 14 febrero 2008, con cita de otras muchas).

La comisión paritaria constituye un órgano estable (que permanece en tanto tiene vigencia el convenio), cuya creación corresponde a las partes negociadoras de los convenios colectivos, de acuerdo con las previsiones legales, todo ello en el marco del art. 37 de la CE. La importancia que la ley concede a este órgano se pone de relieve en el hecho de que su creación forma parte del «contenido mínimo» obligatorio de todo convenio colectivo (art. 85.3 ET), lo que significa que su omisión en dicho contenido justifica la impugnación del convenio. Aunque el ET sólo regula la comisión paritaria del convenio colectivo en sentido propio (el normado en el Título III del ET), es posible que acuerdos y pactos colectivos que no alcancen la categoría de convenios colectivos incluyan figuras similares, como se encarga de recordar el art. 10.1 del ASAC V.

El carácter paritario de la comisión implica que su composición debe ser mixta y, lógicamente, integrada por igual número de vocales (y suplentes) por ambas partes, la empresarial y la de los trabajadores, de acuerdo con el principio de proporcionalidad⁴. Mientras que

⁴ La falta de regulación legal sobre la proporcionalidad en la composición de la comisión «deja al arbitrio de los agentes negociadores esta cuestión», limitándose los convenios a «fijar el número de miembros de la comisión, pero sin fijar el criterio a seguir a la hora de distribuirlos entre las distintas organizaciones firmantes» (F. CAVAS MARTÍNEZ: «Las Comisiones Paritarias y la solución de los conflictos laborales derivados de la interpretación y aplicación del convenio colectivo», RMTAS, nº 68, 2007, pág. 123). El autor se inclina, con buen juicio, por extrapolar la proporcionalidad de la comisión negociadora a la paritaria (op. y loc. cit.).

algunos convenios se limitan a disponer que la comisión paritaria estará formada por un número igual de representantes de cada una de las partes pactantes del convenio, otros precisan más y determinan qué número de representantes o vocales tendrá cada una de esas partes. En concreto, los miembros de la comisión paritaria pueden ser designados por la comisión negociadora del convenio, o, si ésta lo prefiere, por el comité intercentros, siempre que éste tuviera esa función. La jurisprudencia se pronuncia en el sentido de que todos los sindicatos con presencia en el comité de empresa tienen derecho a participar, a través de quienes designen, en la comisión paritaria, de acuerdo con su respectiva representatividad (SSTS de 14 noviembre 2006, y 20 mayo y 5 octubre 2010).

El estatuto jurídico del miembro de la comisión paritaria queda a la decisión de los convenios colectivos, que ofrecen un amplio abanico de soluciones: desde silenciar toda garantía en su favor hasta reconocerles las mismas garantías (protección frente al despido, permisos, etc.) que a los representantes legales de los trabajadores, pasando, como tercera vía, por la genérica atribución de funciones de participación o de formulación de propuestas.

En fin, el convenio o la comisión paritaria, según las previsiones de aquél, pueden disponer que ésta tenga un presidente y un secretario, cuyas funciones pueden asimismo puntualizar, y pueden también designar los asesores que consideren precisos.

Junto a la comisión paritaria en sentido propio, no faltan los supuestos en los que, bien sea directamente por el convenio o por la comisión, se constituyen subcomisiones o ponencias especializadas (por ejemplo, para tratar de cuestiones de seguridad y salud en el trabajo, o de clasificación profesional, o de estudio de determinadas materias).

Seguramente no está de más recordar que el ASAC V (2012-2016) —ejemplo, entre otros posibles, del juego de la autonomía colectiva al que nos referíamos más arriba— incluye, ade-

más de dos artículos (el 10 y el 11) dedicados a las comisiones paritarias, un «Anexo de recomendaciones sobre las comisiones paritarias», dirigidas a su funcionamiento «rápido y efectivo». En tal sentido, ese Anexo dispone: 1º) que la composición numérica de las comisiones paritarias debe ser lo más reducida posible, 2º) que deben programarse reuniones periódicas frecuentes, 3º) que ha de facilitarse la aplicación de medios telemáticos y audiovisuales a las reuniones, 4º) que los miembros de las comisiones han de tener siempre suplentes, 5º) que los plazos para la adopción de decisiones deben contar a partir del sometimiento del conflicto a la comisión, 6º) que el sometimiento del conflicto a la comisión ha de hacerse mediante los menores trámites formales posibles y con la mínima exigencia documental, 7º) que 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, 8º) que éstos han de ser lo más breves posibles, 9º) que la adopción de los acuerdos debe ser en la mayoría de los supuestos por mayoría simple de cada una de las representaciones, y 10º) que en los convenios colectivos sectoriales la regla general debe ser la existencia de comisiones paritarias descentralizadas y la especialización por materias de distintas comisiones paritarias.

FUNCIONES DE LAS COMISIONES PARITARIAS

Las funciones de las comisiones paritarias aparecen reconocidas en dos fuentes distintas: la ley y la negociación colectiva; ésta última, habilitada al efecto por la propia ley.

El diseño básico de la comisión paritaria y de sus funciones está contenido, lógicamente, en la ley y, en concreto, en el ET, que dedica en la actualidad tres preceptos —el art. 82.3, el 85.3.e) y el 91— a la materia. Las reglas del ET sobre las funciones de la comisión paritaria han cambiado en varias ocasiones, aunque manteniendo su contenido fundamental,

acorde con la naturaleza armonizadora de la institución, destinada a procurar la aplicación pacífica del convenio e intentar resolver las discrepancias que surjan durante su vigencia.

Un sucinto recordatorio de la evolución de esos preceptos puede ser el siguiente:

El primero de dichos preceptos es el art. 85 ET, cuya versión originaria (texto de 1980) incluía un apartado 2.d) que atribuía a las comisiones paritarias, muy escuetamente y siguiendo la línea de la Ley de Convenios Colectivos de 1973 (art. 11), la competencia «para entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas». Cuáles fueran estas cuestiones era algo que quedaba sin determinar, igual que no se precisaba quién o quiénes eran los facultados para atribuirles el conocimiento de dichas cuestiones. Pese a la parvedad de la regulación, la ubicación sistemática del precepto en la ley, la naturaleza mixta del órgano y los precedentes de su regulación permitían deducir que las funciones básicas de las comisiones habían de dirigirse a facilitar la aplicación del convenio correspondiente.

La Ley 11/1994, de 19 mayo, que llevó a cabo la primera gran reforma de nuestro mercado de trabajo, completó el primitivo art. 85 ET, cuyo apartado ahora 3.e) siguió disponiendo que la comisión paritaria es competente para «entender de cuantas cuestiones le sean atribuidas», pero inmediatamente añadía una competencia específica, de carácter interno, que se ha mantenido en sustancia: la «*determinación de los procedimientos para solventar las discrepancias en el seno de dicha Comisión*». Las comisiones paritarias recibían así, junto a la facultad de resolver ciertas cuestiones que quedaban indeterminadas, la potestad reguladora destinada a establecer procedimientos de solución de los conflictos surgidos en los debates surgidos en el seno de las propias comisiones.

El RDL 7/2011, de 10 junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva, al redactar el nuevo apartado 3.h) del art. 85 ET se decidió a concretar las funciones

de las comisiones paritarias, disponiendo por lo pronto que el contenido mínimo del convenio colectivo debía incluir la «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». El precepto añadía, como puede verse, que las competencias de las comisiones paritarias eran ante todo las fijadas por el legislador.

Inmediatamente se advertía que esa ley era por lo pronto el propio art. 85.3.h) del ET, que procedía, a renglón seguido, a detallar, bien es cierto que a título de ejemplo, las que consideraba principales («en particular») competencias de dichas comisiones; a saber:

1.º) la fijación de los términos y condiciones para el conocimiento y resolución de las cuestiones en materia de aplicación e interpretación de los convenios colectivos de acuerdo con lo establecido en el artículo 91;

2.º) como gran novedad, se atribuía a las comisiones paritarias funciones de adaptación o, más intensamente, de modificación del convenio durante su vigencia⁵, en cuyo caso debía incorporarse a la comisión paritaria la totalidad de los sujetos legitimados para la negociación, aunque no hubieran sido firmantes del convenio, siendo exigible la concurrencia de los requisitos de legitimación previstos en los artículos 87 y 88 del ET para que los acuerdos de modificación posean eficacia general. Esta inclusión expresa obedeció al propósito de elevar a rango de ley la doctrina formulada por el TC, a la que nos referimos más adelante;

3.º) la fijación de los términos y condiciones para el conocimiento y resolución de las

⁵ En este sentido, afirma I.R. FERIA BASILIO: «Las comisiones paritarias y las facultades negociadoras convencionales tras el trienio reformador», en *Reformas estructurales y negociación colectiva (XXX Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales)*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2012, pág. 383, que «la reforma [de 2011] dio carta de naturaleza a las funciones de pura negociación en el seno de la comisión paritaria».

discrepancias tras la finalización del periodo de consultas en materia de modificación sustancial de condiciones de trabajo o inaplicación del régimen salarial de los convenios colectivos, de acuerdo con lo establecido en los entonces artículos 41.6 y 82.3 ET, respectivamente; y

4.º) la determinación de la intervención que se acordara en los supuestos de modificación sustancial de condiciones de trabajo o inaplicación del régimen salarial de los convenios colectivos, cuando no existiera representación legal de los trabajadores en la empresa.

En fin, el precepto se completaba con unas normas sobre el funcionamiento interno de la comisión, que disponían que «el convenio deberá establecer los procedimientos y plazos de actuación de la comisión paritaria para garantizar la rapidez y efectividad de la misma y la salvaguarda de los derechos afectados» y que «en particular, deberá establecer los procedimientos para solucionar de manera efectiva las discrepancias en el seno de dicha comisión, incluido su sometimiento a los sistemas no judiciales de solución de conflictos establecidos mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico previstos en el artículo 83».

El referido texto tuvo escasa vigencia, pues el art. 85.3.e) del ET, redactado por la Ley 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y mantenido en el actual texto refundido aprobado por RDLg 2/2015, de 23 de octubre, ha regresado a la línea de los precedentes anteriores al RDL 7/2011, evitando pormenorizar, como hacía éste, las funciones de las comisiones paritarias, aunque ello no suponga una reducción efectiva de competencias.

Así, tras seguir disponiendo que dentro del «contenido mínimo» obligatorio del convenio colectivo debe figurar «la designación de una comisión paritaria de la representación de las partes negociadoras», el ET [art. 85.3.e)] sigue encomendando a la comisión paritaria las dos

funciones básicas que venía reconociendo el precepto desde su reforma en 2011: resolver las cuestiones fijadas por la ley (esto es, por el propio ET, y reflejamente por la LJS) y aquellas otras que se le asignen (se sobreentiende: por la negociación colectiva).

* * *

El segundo precepto básico del ET que se ocupa de regular la figura de la comisión paritaria y que es trascendental en la materia, puesto que es el que fija las competencias fundamentales de la comisión, es el art. 91 ET.

El originario art. 91 ET (texto de 1980) se refería a las comisiones paritarias para decir que la «jurisdicción competente» (inexplicablemente, no concretaba que era la jurisdicción social; silencio que supera la actual redacción del precepto) era la encargada de resolver los conflictos sobre la aplicación e interpretación de los convenios colectivos, «con independencia de las atribuciones fijadas por las partes a las comisiones paritarias». Igual que ocurría en el primitivo art. 85 ET, tales atribuciones quedaban en el limbo jurídico.

La defectuosa redacción del precepto («Con independencia de las atribuciones fijadas por las partes a las comisiones paritarias, de conocimiento y resolución de los conflictos derivados de la aplicación e interpretación con carácter general de los convenios colectivos se resolverá por la jurisdicción competente») queiría seguramente resaltar la preeminencia de los medios judiciales de solución de conflictos de trabajo, y el carácter accesorio y subordinado de la acción de las comisiones paritarias en orden a la solución de los conflictos laborales.

La coexistencia entre comisiones paritarias y órganos judiciales planteó tempranamente problemas a los que el Tribunal Constitucional (S. 217/1991) dio solución decidiendo que la atribución de competencias arbitrales a las citadas comisiones no es incompatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, pues las comisiones realizan una actuación pre-procesal, derivada del reconoci-

miento constitucional de la autonomía colectiva, que no excluye sino que, en su caso, aplaza la intervención de los órganos judiciales.

El RDL 7/2011, de 10 junio, dio al art. 91 ET una nueva redacción, que presentaba algunas innovaciones con relación al texto de 1994, que había añadido por su parte, cuatro nuevos párrafos a dicho artículo, en materia de mediación y arbitraje, párrafos en los que, por cierto, no se aludía a las comisiones paritarias.

Por lo pronto, el vigente art. 91.1 ET (re-dactado, como decimos, por el RDL 7/2011, y retocado en la refundición de 2015) insiste en la relación entre función jurisdiccional y función de las comisiones paritarias, disponiendo que «[s]in perjuicio de las competencias legalmente atribuidas a la jurisdicción social, el conocimiento y resolución de las cuestiones derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos corresponderá a la comisión paritaria de los mismos».

Con esta fórmula, que invierte la posición precedente de las comisiones y la jurisdicción, se subraya la función esencial de la comisión: la cuasi judicial (pero extrajudicial) de resolver «cuestiones» (función distinta y superior a la mera de administrar o gestionar⁶) suscitadas sobre la interpretación y aplicación generales del convenio colectivo. Se trata ésta de una labor estrictamente jurídica, que la comisión paritaria puede ejercer tanto en conflictos colectivos como en aquellos individuales en los que las partes en litigio se sometan expresamente a la decisión de la comisión (según prevé el art. 91.5 ET). La actividad cuasijurisdiccional de la comisión se verterá en un procedimiento de mediación o de arbitraje, esto último en su seno⁷ o mediante la designación

de un árbitro o árbitros externos, fórmulas que pueden prever el convenio o, en su defecto, la propia comisión.

El art. 91.4 ET dispone que «[l]as resoluciones de la comisión paritaria sobre interpretación o aplicación del convenio tendrán la misma eficacia jurídica y tramitación que los convenios colectivos regulados en la presente ley». Sin embargo, y aplicando analógicamente el art. 91.2 ET y el 156 LJS, tal eficacia jurídica –eficacia normativa general– ha de ser entendida con dos condiciones: a) sólo será predicable de las resoluciones adoptadas por aquellas comisiones paritarias cuyas partes estén legitimadas para negociar convenios colectivos, como puntualiza muy bien el art. 11 del ASAC V; y b) dichas resoluciones han de haber recaído sobre un conflicto colectivo, realizando una labor de interpretación o aplicación generales. Cumplidos estos requisitos, la decisión de la comisión paritaria debe ajustarse, de acuerdo con lo previsto en el art. 91.4 ET, a la misma tramitación que los convenios, debiendo por tanto ser objeto de depósito, registro y publicación oficial del mismo modo que ellos.

En consecuencia, las resoluciones (laudos incluidos) de la comisión paritaria cuyas partes carezcan de legitimación para negociar el convenio, y *a fortiori*, las resoluciones que diriman litigios individuales de acuerdo con lo previsto en el art. 91.5 ET, ni tienen la eficacia general del convenio ni son impugnables por la vía del proceso de impugnación de convenios colectivos, procediendo su impugnación de acuerdo con lo que se dice más adelante.

Estrechamente conectada con esa función de resolver conflictos colectivos que toda comisión paritaria tiene *ex lege* (y que, por tanto, el

⁶ Sobre la práctica de la negociación colectiva al respecto, *vid.* en L. GIL SUÁREZ: «Aplicación, administración e interpretación de los convenios colectivos», *cit.*, págs. 209 y ss.

⁷ Aunque se afirma que dichos procedimientos de mediación y arbitraje no constituyen una función negociadora de la comisión, sino que son «instrumentos de la gestión del desacuerdo, en los que la comisión paritaria es un tercero con

respecto a los sujetos negociadores» (SAN 14 diciembre 2012), no puede negarse que tal gestión es fruto de la negociación, dada la composición paritaria de la comisión. Un sector doctrinal llega incluso a cuestionar que la comisión paritaria tenga la condición de tercero imparcial legitimado para arbitrar (J.M. MORALES ORTEGA: «La gestión del convenio colectivo: la potenciación de las comisiones paritarias», RL, 2011, II, pág. 350).

convenio colectivo no puede coartar), el vigente art. 91.3 ET establece una regla de derecho necesario, con la cual se concreta un aspecto de esa función aplicadora e interpretativa; regla que dice que «[e]n los supuestos de conflicto colectivo relativo a la interpretación o aplicación del convenio deberá intervenir la comisión paritaria del mismo con carácter previo al planteamiento formal del conflicto en el ámbito de los procedimientos no judiciales a que se refiere el apartado anterior o ante el órgano judicial competente».

Está configurando el referido precepto una modalidad de conciliación o mediación previas (no una reclamación administrativa previa como se entendió en algún momento) a cargo de la comisión paritaria, como trámite necesario tanto en los procesos judiciales como en los procedimientos extrajudiciales relativos a conflictos colectivos jurídicos (conflictos colectivos de interpretación o aplicación no de cualquier norma laboral sino específicamente del convenio colectivo del que la comisión paritaria es pieza complementaria).

Con anterioridad a la reforma de 2011 podía sostenerse que la obligatoriedad de esta conciliación previa, cuyo carácter de requisito de admisibilidad de la acción se entendía que no vulneraba el derecho a la tutela judicial efectiva, pendía de que el convenio colectivo así lo estableciera (así lo hacía la STC 217/1991), ello sin perjuicio de que su omisión no constituyera motivo de recurso de casación (STS 28 octubre 1997). La contundente fórmula del vigente art. 91.3 impone hoy, en todo caso y sin necesidad de intervención del convenio, el obligado cumplimiento de ese trámite previo (así lo confirma, entre otras, la STS 8 noviembre 2011). Consecuentemente, el art. 10 del ASAC V (2012-2016) exige, siguiendo lo dispuesto en el mismo art. del ASEC IV (2009-2012), la «intervención previa» de las comisiones paritarias en los conflictos de interpretación y aplicación de los convenios, intervención cuya omisión provocaría la inviabilidad del proceso.

En fin, el acuerdo de conciliación o mediación alcanzado por la comisión paritaria podrá tener

eficacia de convenio colectivo cuando, como dijimos más arriba, las partes integrantes de dicha comisión estén legitimadas para negociar el convenio al que corresponde la propia comisión (art. 156 en relación con el 63 LJS).

* * *

El tercer precepto que el ET dedica a las comisiones paritarias es el art. 82.3, cuyo antecedente se encuentra en la operación llevada a cabo por la Ley 11/1994, que trasladó la figura de la modificación de condiciones sustanciales de trabajo establecidas en convenio colectivo, regulada hasta entonces en el art. 41.2 ET, al art. 82.3, atribuyendo a las comisiones paritarias la solución de las discrepancias que pudieran surgir en la negociación entre empresario y representantes de los trabajadores. La Ley 35/2010, de 17 septiembre (de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo) amplió el contenido del citado art. 82.3, regulando el procedimiento de inaplicación de convenio o «descuelgue», inicialmente circunscrito al régimen salarial. En la actualidad, dicho precepto, tras la reforma de 2012, mantenida en la refundición de 2015, acoge expresamente la posibilidad de que las partes en consulta en los referidos procedimientos (hoy no sólo en materia salarial) planteen sus diferencias ante la comisión consultiva del convenio. En la medida en que la resolución de la comisión sobre el descuelgue supone la eliminación o modificación de una norma de convenio colectivo y su sustitución por otra, es innegable que esa resolución tiene alcance normativo; afirmación que plantea dos cuestiones: qué potestad normativa tienen las comisiones paritarias en general, y qué potestad normativa con relación específica a los procedimientos de descuelgue.

En cuanto a lo primero, en la línea de la doctrina del TCT (por todas, S. de 21 de septiembre de 1982), lo cierto es que la jurisdicción social⁸

⁸ Cfr. A. DESDENTADO y B. VALDÉS: *La negociación colectiva en la doctrina del Tribunal Supremo. Una síntesis de jurisprudencia*, Ed. Trotta, Madrid, 1998, págs. 79 y ss., y M^a A. BALLESTER

viene negando, con carácter general a las comisiones paritarias la posibilidad de dictar normas (STS 1 abril 2014 y 3 febrero 2015; SAN 24 septiembre 2014 y 5 febrero 2015.), con el argumento de que al no estar facultado el convenio colectivo para delegar funciones normativas en las comisiones, la asunción por éstas de tales funciones sería ilegal en cuanto no ajustada a las exigencias del Título III del ET (SSTS 27 noviembre 1991 y 15 diciembre 1994). Este razonamiento viene sirviendo para negar a las comisiones la posibilidad de modificar lo establecido en convenio, incluso si la modificación se realiza bajo la apariencia de una tarea meramente interpretativa. Ahora bien, esta doctrina conoce una excepción, aceptada por la STC 184/1991, precedida por las ss. 73/1984 y 39/1986, y seguida por el TS en sus sentencias, entre otras, de 28 enero 2000, 9 mayo 2001 y 21 octubre 2013, doctrina que puntualizó que aunque, con carácter general, las comisiones paritarias no pueden ejercer «funciones normativas en sentido propio», la prohibición de atribuirles funciones de modificación del convenio (evidentemente reguladoras) no rige respecto de aquéllas comisiones que estén «abiertas a un sindicato legitimado para negociar, aunque no hayan suscrito ni adherido el convenio», esto es, aquellas comisiones legitimadas, en razón de su composición, para negociar el convenio que pretenden modificar; doctrina que, como vimos, el RDL 7/2011 incorporó de modo expreso. El vigente art. 86.1 ET, redactado por la Ley 3/2012 y mantenido en la refundición de 2015, apoya esta posición al declarar que «[d]urante la vigencia del convenio colectivo, los sujetos que reúnan los requisitos de legitimación previstos en los artículos 87 y 88 de esta Ley podrán negociar su revisión», negociación que, evidentemente, podrá llevar a cabo la comisión paritaria cuando su composición se ajuste a las exigencias de dichos preceptos.

Lo que la referida doctrina constitucional viene exigiendo para que la comisión paritaria pueda ejercer esas funciones reguladoras o normativas⁹ (revisando o modificando el convenio) es que han de formar parte de ella (o de la comisión creada «ad hoc» con tal finalidad revisora o modificadora) los mismos sujetos colectivos legitimados para la negociación del convenio, teniendo derecho a integrarse en la comisión incluso los sujetos legitimados que se hubiera negado a negociar o a firmar el convenio. Fuera de este supuesto, la comisión paritaria carece de competencias normativas. Esta doctrina fue fielmente acogida por el art. 85.3.h) 2º ET en la redacción dada por el RDL 7/2011, y sigue siendo aplicada aunque hoy no se plasme expresamente en el vigente art. 85.3.e) (SAN 23 noviembre 2013). Por otra parte, se entiende que esos sujetos «disidentes» del pacto no están legitimados para formar parte de la comisión consultiva cuando ésta realice funciones puramente de aplicación o interpretación (no normativas) del convenio que ellos no suscribieron, sin que tal exclusión suponga vulneración de la libertad sindical (STS 26 abril 1997).

Volviendo al tema de la intervención de las comisiones paritarias en los procedimientos de inaplicación o descuelgue de los convenios colectivos, la pregunta que inmediatamente surge, a la vista de la referida doctrina de los Tribunales, es la de si también en dichos procedimientos la comisión ha de estar formada por los sujetos legitimados para negociar el convenio que se intenta inaplicar.

El art. 82.3 ET, que regula específicamente la materia, se limita a disponer que «[e]n caso de desacuerdo durante el período de consultas cualquiera de las partes podrá someter la discrepancia a la comisión del convenio», sin exigir a ésta la composición cualificada que

PASTOR: «Eficacia y funciones de los órganos de administración del convenio: viejas y nuevas lecturas jurisprudenciales», en F. PÉREZ DE LOS COBOS y J.M. GOERLICH (coords.): *El régimen jurídico de la negociación colectiva en España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, págs. 527 y ss.

⁹ Preferimos estas denominaciones a la de función «negociadora», que usualmente se contrapone a la «administradora», pues toda la actividad de la comisión paritaria, incluida la de administración o gestión del convenio, es, en cuanto paritaria, negociadora.

exige la jurisprudencia para que pueda ejercer funciones normativas. El art. 10.2 del ASAC V se limita a disponer que «[e]n los conflictos derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por los artículos [...] 82.3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, será preceptiva la intervención previa de la Comisión Paritaria del mismo si así se ha pactado en el convenio colectivo, y, en todo caso, cuando al amparo del artículo [...] 82.3, párrafo sexto de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, cualquiera de las partes solicite la intervención de dicha Comisión». Como se ve, tampoco este precepto exige una coincidencia entre comisión consultiva y comisión negociadora, limitándose a declarar que la actuación de la comisión paritaria procede «en todo caso» (esto es, incluso si no se hubiera pactado en el convenio), sin otro requisito que el de que sea requerida por alguna de las partes.

Sin embargo, una interpretación congruente con la doctrina del TC y con el art. 86.1 ET puede llevar a la conclusión de que también en los supuestos de «descuelgue» (típico caso de cambio normativo) debe exigirse a la comisión paritaria la composición cualificada que con carácter general se requiere para que la comisión ejerza funciones normativas (o reguladoras o revisoras, si se prefieren estos términos). El hecho de que la comisión negociadora no tenga esa composición podría impedir su actuación en el procedimiento de «descuelgue», ello sin perjuicio de que las partes pudieran acudir a los medios de solución extrajudicial establecidos en los acuerdos interprofesionales, como prevé el art. 82.3 ET.

* * *

El vigente art. 85.1 ET reconoce a los convenios colectivos la facultad de regular «procedimientos para resolver las discrepancias surgidas en los períodos de consulta previstos en los artículos 40, 41, 47 y 51» del ET, con lo que está abriendo la posibilidad, análogamente a lo que ocurre en el procedimiento de descuelgue, de que los convenios encomienden la solución de esas discrepancias a las comi-

siones paritarias, en la línea de la redacción dada al art. 85 por el RDL 7/2011. El art. 10.2 del ASAC V, al que nos hemos referido más arriba, confirma plenamente esta idea cuando dispone que «[e]n los conflictos derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por los artículos 40, 41, 44.9, 47, 51 y 82. 3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, será preceptiva la intervención previa de la Comisión Paritaria del mismo». Recordemos que tal intervención aparece condicionada al hecho de que así se haya pactado en el convenio colectivo y, *en todo caso*, cuando «cualquiera de las partes solicite la intervención de dicha Comisión».

Estos supuestos de discrepancias en períodos de consultas correspondientes a procedimientos de movilidad geográfica, modificación sustancial de condiciones de trabajo, suspensiones y reducciones de jornada y despidos colectivos, difieren del regulado en el art. 82.3 ET en que no versan sobre la inaplicación del convenio y no tienen por tanto significación normativa (sustitución de una norma por otra) sino meramente contractual. Por tanto, no rige respecto de ellos la exigencia de que la composición de la comisión integre a todos los sujetos legitimados para negociar el convenio, teniendo plena competencia la comisión paritaria cualquiera que fuera su composición.

* * *

En cuanto a otras competencias no expresamente incluidas en el ET tras la reforma de 2012, pero sí contempladas en la de 2011, nada impide que los convenios colectivos puedan seguir reconociéndoselas a la comisión paritaria, en virtud de la amplia dicción del art. 85.3.e): «cuantas otras [materias] le sean atribuidas». Precisamente es en virtud de esa amplia autorización por lo que los convenios colectivos pueden atribuir y atribuyen a las comisiones paritarias nuevas funciones, no sólo para complementar y desarrollar las competencias reconocidas por la ley, sino para añadir otras no contempladas por ella (p. ej.: funciones de control y vigilancia del cumpli-

miento del convenio¹⁰, de aprobación de reglamentos de funcionamiento interno, de estudio de la evolución de las relaciones entre las partes del convenio o de aspectos concretos de las relaciones laborales afectadas por éste, o de creación de subcomisiones).

* * *

Por supuesto, las decisiones de las comisiones paritarias son impugnables ante los órganos de la jurisdicción social, como ya supo ver el TCT (Ss. de 11 noviembre 1982 y 28 marzo 1985) y confirmó el TS (por todas, S. de 30 mayo 2007), pues lo contrario iría contra el derecho a la tutela judicial efectiva. Ello significa que las decisiones de las comisiones paritarias «no vinculan al órgano jurisdiccional, que puede sin duda pronunciarse por solución opuesta a la de dicho órgano paritario, a la luz de la prueba que obra en el proceso» (STSJ Madrid 20 marzo 2013). Claro está que «si la comisión

paritaria opta por una interpretación admisible, los órganos jurisdiccionales han de quedar vinculados por su parecer» (STS 8 septiembre 2006; STSJ Andalucía/Málaga 18 noviembre 2010).

Lógicamente, la impugnación discurrirá por distintos cauces según sea la naturaleza del proceso seguido, que en todo caso ha de versar sobre un conflicto jurídico; así, el acuerdo adoptado por la comisión, cuando ésta se encuentre integrada por partes legitimadas para negociar un convenio, podrá ser impugnado, al tener *ex lege* tal acuerdo naturaleza de convenio colectivo, a través del proceso especial de impugnación de convenio colectivo; en otro caso, las resoluciones de la comisión serán impugnables como requisitos pre-procesales (en tanto tengan finalidad de conciliación o mediación), mediante las acciones de nulidad previstas en el art. 67 LJS, o como laudos arbitrales (a través del proceso de anulación, por los motivos especificados en el art. 65.4 LJS).

¹⁰ Sobre estas funciones, *vid.* A. MATEOS BEATO: «La aplicación e interpretación de la negociación colectiva: el papel de las comisiones mixtas y otros órganos de composición de las partes», en *Nuevos problemas de la negociación colectiva*, XVI Jornadas de Estudio sobre Negociación Colectiva, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2004, págs. 279 y ss. 66.

RESUMEN

El presente estudio trata en primer lugar de la naturaleza jurídica de las comisiones paritarias de los convenios colectivos, trazando su carácter y objetivos armónicos. Atendiendo a la regulación contenida en el Estatuto de los Trabajadores, que se examina en su proyección evolutiva, y en el ASAC V, se analiza las funciones de las comisiones paritarias, destacándose su coexistencia con la misión que corresponde a la jurisdicción social. Así, son objeto de estudio la genérica función de aplicación e interpretación del convenio, y de modo específico los cometidos mediadores y arbitrales previos al acudimiento a la vía judicial, la función de resolución de discrepancias surgidas tanto en los procedimientos de los arts. 40, 41, 47, 51 y 82.3 del Estatuto de los Trabajadores como en el ámbito de la propia comisión.

Palabras Clave: Aplicación e interpretación del convenio colectivo, arbitraje, conflicto laboral, mediación, solución de discrepancias.

ABSTRACT

Firstly, this article deals with the legal nature of the Commission for the Administration of the Agreement within collective agreements, outlining its harmonic character and objectives. Pursuant to the regulations within the Workers' Charter Law, which are examined from an evolutionary point of view, and within ASAC V, functions of the Commissions for the Administration of Agreements are analysed, highlighting their coexistence with the mission that belongs to social jurisdiction. Therefore, the generic function of application and interpretation of the Agreement is studied here and, more specifically, the tasks for mediation and arbitration before the judicial procedure, the function of dispute resolution either within the procedures from articles 40, 41, 47, 51 and 82.3 of the Workers' Charter Law and within the scope of the Commission itself.

Keywords: Implementation and interpretation of collective agreements; arbitration; labour dispute; mediation; dispute resolution.

La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012*

Labour mediation pursuant to law 5/2012

HENAR ÁLVAREZ CUESTA**

1. CONTEXTO Y PRETEXTOS PARA LA MEDIACIÓN LABORAL

El impulso dado por el legislador español a la mediación civil y mercantil mediante la promulgación de la Ley 5/2012 (obligado por el comunitario, pero decidido a ampliar el radio de acción de la Directiva traspuesta), también encuentra reflejo en el ordenamiento laboral, si bien más subrepticamente¹.

Desde luego, los mecanismos de solución extrajudicial gozan de una gran tradición en Derecho del Trabajo; se hallan en su génesis misma², no en vano ya la Recomendación núm. 92 de la OIT de 1951 apuesta por «establecer organismos de conciliación voluntaria, apropiados a las condiciones nacionales, con objeto de contribuir a la prevención y solución

de los conflictos de trabajo entre empleadores y trabajadores»³.

También en el ámbito europeo, en tanto el Consejo Europeo, en su reunión de Tampere de octubre de 1999 instaba a los Estados Miembros a instaurar procedimientos alternativos de carácter extrajudicial. Desde entonces la Unión Europea «se ha mostrado muy interesada en las modalidades alternativas de resolución de conflictos»⁴. Basten como ejemplos la Comunicación de la Comisión de 28 de junio de 2000 «Agenda para la política social», en la cual se precisa que la modernización del modelo social europeo ha de producirse, sobre todo, a través de la creación de instrumentos que miren a prevenir o arbitrar los conflictos y anuncia su intención de «consultar a las partes sociales sobre la necesidad de instaurar, en el ámbito europeo, mecanismos voluntarios de mediación, arbitraje y conciliación para la resolución de las controversias».

La Comisión asigna a estos procedimientos de resolución alternativa de controversias

* El presente estudio se inscribe dentro de los Proyectos de Investigación DER2013-48120-C3-1-P y LE091U14.

** Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León.

¹ Sobre los vaivenes de la solución extrajudicial de conflictos laborales, MIÑARRO YANINI, M.: «Introducción», en AA.VV.: *La solución extrajudicial de los conflictos laborales*, León (Eolas), 2014, págs. 52 y ss.

² RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: «Indisponibilidad de los derechos y conciliación en las relaciones laborales», *TL*, núm. 70, 2003, pág. 24.

³ La propia OIT ha diseñado una Guía de solución de conflictos para su propio personal: Como resolver los problemas en el lugar de trabajo. Los procedimientos de prevención y solución de conflictos de la OIT. Guía del usuario, <http://www.ilo.org/public/english/mediate/download/conflict-prev-and-res-procedures-es.pdf>.

⁴ DORADO PICÓN, A.: «El arbitraje y la mediación en España», *Revista jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013, pág. 5.

(ADR) un papel clave en la construcción de un modelo europeo de relaciones industriales, donde la resolución extrajudicial de conflictos no representa un simple mecanismo de aligeramiento de la carga judicial, sino que reconoce la centralidad del papel de los actores sociales en el proceso normativo y de la negociación colectiva como fuente principal de regulación de tales procedimientos⁵.

En fin, en las conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Laeken de 14 y 15 de diciembre de 2002, aparecen también significativas menciones sobre la importancia de prevenir y resolver los conflictos sociales y, en particular, los conflictos sociales transnacionales, a través de mecanismos voluntarios de mediación.

Los apoyos anteriores derivan, en parte, de la propia definición de dicha vía de solución. El concepto clásico de mediación, entendida como un «foro justo, neutral y pacífico para llegar a una solución consensuada que se traduzca en un acuerdo satisfactorio y mutuamente aceptado por las partes»⁶, alude a un procedimiento con intervención de un tercero ajeno a las partes que busca la solución propiciando un acercamiento de las posiciones de ambas a través de la realización de propuestas concretas pero sin imponer la solución del conflicto⁷. Se parte de un sencillo procedimiento caracterizado porque los participantes, asistidos por una o más personas neutrales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa, con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativas y llegar a un acuerdo total o parcial que se ajuste a sus necesidades⁸.

⁵ LOI, P.: «La perspectiva comunitaria sobre los métodos alternativos de solución de conflictos laborales», *TL*, núm. 70, 2003, pág. 48.

⁶ BARONA VILAR, S.: *Solución extrajudicial de conflictos*, Valencia (Tirant lo Blanch), 1999, pág. 176.

⁷ ALFONSO MELLADO, C.L.: «Mediación», en AA.VV.: *Diccionario internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2014, pág. 1458.

⁸ GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, E.: «La caracterización del conflicto colectivo de trabajo y los instrumentos para su solución», en AA.VV.: *La solución extrajudicial de conflictos laborales*, Valladolid (Junta de Castilla y León), 2001, pág. 34.

La opción por la solución extrajudicial, la mediación en este caso, no se plantea como una vía opuesta a la resolución judicial (sigue siendo necesario «reforzar la identidad propia de la mediación y el arbitraje sin la constante apelación de que son alternativos a la vía judicial... porque no es cierto, la mediación y arbitraje tienen valor por sí mismos, son más que procedimientos extrajudiciales de estos trascendentes mecanismos de resolución de conflictos laborales»⁹); al contrario, supone un eficaz complemento de la misma destinada a servir de cauce para la solución de conflictos, muchos de ellos aún en ciernes o larvados, evitando así su llegada a los Tribunales con la consiguiente carga de trabajo a la ya asumida por el orden social.

Es más, y como ya desde hace años, este último, pese –o a causa del– prestigio que goza, acumula asuntos pendientes y retrasos, «circunstancia que pone en serias dudas el efectivo cumplimiento de la tutela judicial y de algunos de sus presupuestos constitucionales del derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías (art. 24.2 CE)»¹⁰. Una apuesta decidida por la mediación supondría garantizar un acuerdo satisfactorio para las partes y, al tiempo, la tutela judicial efectiva para quienes hayan llegado a interponer demanda.

El propio Tribunal Constitucional ha abogado, incluso, por «la utilización de la autonomía colectiva como instrumento apropiado para crear medios propios y autónomos de solución de conflictos, reconociendo su potencial carácter benéfico para el sistema de relaciones laborales»¹¹.

⁹ CRUZ VILLALÓN, J.: «El nuevo papel de la mediación y el arbitraje en los procesos de negociación colectiva», en AA.VV.: *XIII Jornadas de la Fundación SIMA*, en www.fsima.es, 2011.

¹⁰ PALOMEQUE LÓPEZ, M.C.: «Solución no jurisdiccional de conflictos laborales y tutela judicial efectiva», en AA.VV.: *Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al Profesor Manuel Alonso Olea*, Madrid (MTSS), 1990, pág. 489.

¹¹ STCo 217/1991, de 14 de noviembre. Un análisis del tratamiento constitucional de los medios autónomos de solución

A la anterior razón de índole práctico, cabe agregar otra más profunda de origen socioeconómico: los cambios acaecidos en el sistema productivo y en las propias relaciones laborales hacen indispensable introducir nuevas técnicas, estrategias y modelos, no sólo para solucionarlos, sino también capaces de prevenir los conflictos y realizar un acercamiento individualizado a los mismos, de manera dinámica, rápida y flexible¹². Baste apuntar que «los sistemas económicos más competitivos son aquellos que han elegido mejores métodos para solucionar sus conflictos y han invertido más dinero y esfuerzos en desarrollar técnicas arbitrales y de mediación»¹³.

Vislumbrado –apenas– el potencial, no en vano ha sido calificada como el «gigante dormido»¹⁴, procede concretarlo. Esta vía intermedia entre la conciliación y el arbitraje¹⁵, «es una excelente estrategia para enfrentarse a los conflictos laborales, que cada vez son más, sirve para prevenir conflictos y, cuando éstos surgen, para eliminar progresivamente las soluciones hostiles... Las ventajas, en general, son relevantes: consigues acuerdos duraderos; ahorran tiempo [y] dinero; [y] es un procedimiento sencillo»¹⁶; tiene en consideración las particularidades propias de cada centro y

puesto de trabajo¹⁷, «dado que conocen de primera mano las características y necesidades del medio en que operan y se desenvuelven»¹⁸. De hecho, «el éxito de la mediación radicará en su ductilidad y variedad, en la capacidad para adaptarse al caso y a las necesidades en presencia»¹⁹.

No cabe desdeñar tampoco que la relación entre los «contendientes» no se agota en el conflicto (salvo que de un despido se tratare) y ambos tienen expectativas de continuidad más allá y precisamente esta vía les ofrece una salida a fricciones y divergencias, saneando de raíz el vínculo que los une²⁰. En efecto, el establecimiento de estas vías autónomas favorece el encuentro, y con él una disminución de la conflictividad, ocasionada muchas veces por la falta de contactos. La distensión del conflicto laboral demanda soluciones no impositivas sino consensuadas, que favorezcan el paso de las partes a verse como discrepantes en lugar de enemigos²¹.

No cabe olvidar que la mejor solución a los conflictos (incluidos los laborales) consiste en la negociación directa por las partes enfrentadas, aun cuando no siempre es fácil reunir las ni, una vez iniciada la negociación, hallar la solución aceptable para ambas²². Además, y tal y como sucede con la autonomía colectiva, la intervención activa de las partes en la solución debería suponer una mejora de las cotas de efectividad en el cumplimiento voluntario

de conflictos en CASAS BAAMONDE, M^a.E.: «Medios autónomos de solución de los conflictos laborales», en AA.VV.: *La solución extrajudicial de conflictos laborales*, Valladolid (Junta de Castilla y León), 2001, págs. 51 y ss.

¹² GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, E.: «La caracterización del conflicto colectivo de trabajo y los instrumentos para su solución», cit., pág. 36.

¹³ GARCÍA ROCA, J.: «Estado Social y marcos autonómicos para la solución extrajudicial de conflictos laborales», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 94, 1996, pág. 23.

¹⁴ SINGER, L.R.: *Resolución de conflictos. Técnicas de actuación en los ámbitos empresariales, familiar y legal*, Barcelona (Paidós), 1996, pág. 100.

¹⁵ KAHN-FREUND, O.: *Trabajo y Derecho*, Madrid (MTAS), 1987, pág. 186.

¹⁶ PÉREZ MARTELL, R.: «Consideraciones sobre la mediación laboral en la empresa», *Diario La Ley*, núm. 7949, 2012. Pero, en ningún caso cabe entenderlo como una vía para externalizar la Justicia o renunciar a mantener un sistema jurídico justo y eficaz, BARONA VILAR, S.: *Mediación en asuntos civiles y mercantiles en España*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2013, pág. 112.

¹⁷ DEL REY GUANTER, S.: *La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales*, Sevilla (Consejo Andaluz de Relaciones Laborales), 1992, págs. 33-34.

¹⁸ STCo 217/1991, de 14 de noviembre.

¹⁹ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: «La mediación», en AA.VV.: *La solución extrajudicial de conflictos laborales*, Valladolid (Junta de Castilla y León), 2000, pág. 166.

²⁰ LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J.: «Solución de conflictos laborales individuales en clave de mediación», *RTSS (CEF)*, núms. 377-378, 2014, pág. 34.

²¹ LANTARÓN BARQUÍN, D.: *Ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales*, Valladolid (Lex Nova), 2003, pág. 59.

²² ALFONSO MELLADO, C.L.: «Mediación», cit., pág. 1457.

de los compromisos²³ y en la ejecución de los derechos laborales²⁴.

La mediación permitirá una actuación profiláctica capaz de evitar la herida abierta por cualquier pronunciamiento que declare un vencedor y un derrotado y significará un triunfo del *stare in pacis* y de la eficiencia y el realismo sobre reivindicaciones desbocadas²⁵.

Sin embargo, la mediación carece de un verdadero artesanado, al haberse visto marginada por la conciliación preceptiva; más aún, el régimen jurídico del sistema extrajudicial de conflictos laborales ha sido calificado como «disperso y deslavazado»²⁶; «el más pendiente de los temas pendientes de nuestro sistema de relaciones laborales»²⁷.

Pese a todo, ha sabido sobrevivir y —en la práctica— la teórica, «difusa»²⁸ y dogmática diferencia existente entre conciliación y mediación²⁹ («el conciliador puro y simple, si existe, recibe muy pronto el calificativo peyorativo de convidado de piedra, de mero certificante de las posiciones antagónicas»³⁰), se atenúa

²³ RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: «Reforma del proceso laboral y vías alternativas al proceso», *RL*, núm. 7, 1986, págs. 3 y 4.

²⁴ CASAS BAAMONDE, M^a.E.: «La solución extrajudicial de los conflictos laborales», *RL*, T.II, 1992, págs. 12-13.

²⁵ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: «La mediación», cit., pág. 135.

²⁶ LANTARÓN BARQUÍN, D.: «Novedades normativas y proyección de la reforma laboral de 2010 en el ámbito de la solución extrajudicial de conflictos», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 24, 2011, pág. 3.

²⁷ DEL REY GUANTER, S.: *La resolución extrajudicial de los conflictos colectivos laborales*, cit., pág. 17.

²⁸ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: «La mediación», cit., pág. 139.

²⁹ La línea divisoria es tenue y admite graduaciones, pudiéndose hablar de mediación formalizada (con propuesta escrita, razonada y con obligación de pronunciarse sobre ella) e informal (cuando no se den alguno o todos de los anteriores rasgos), SALA FRANCO, T. y ALFONSO MELLADO, C.L.: *Los Acuerdos estatal y autonómicos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales. Análisis comparativo*, Madrid (CES), 2001, pág. 67.

³⁰ BORRAJO DACRUZ, E.: «Intervención de la Administración Pública en los conflictos colectivos de trabajo en España», en AA.VV.: *Jornadas sobre la solución de los conflictos laborales*

o desaparece con frecuencia, pues el conciliador suele adoptar un papel que rebasa la mera aproximación de posiciones³¹ y el mediador no siempre realiza propuestas formales y motivadas³². Las únicas divergencias con la conciliación obligatoria (como regla general) y previa al juicio, cabe hallarlas en los efectos sobre las partes: la mediación «lubrica engranajes»³³ entre empleado y empleador que han de continuar —en principio— cooperando juntos en la empresa; no supone tanto una amenaza de conflicto judicial, como un intento sincero de intentar llegar a un acuerdo; en fin, con la mediación, la relación entre las partes puede mantenerse en el tiempo pues no hay perdedores³⁴ y sí ambos pueden sentirse ganadores.

La afirmación anterior se torna más cierta en época de crisis³⁵, y a pesar de las diferentes figuras existentes como el arbitraje, conciliación previa, conciliación en vía judicial, aparece la mediación como alternativa a la resolución del conflicto que subyace, fuente en todo caso de múltiples e interminables procesos³⁶ (en palabras del Tribunal Constitucional, re-frendando las ideas antes apuntadas, «la instauración de medios autónomos de composición de conflictos es beneficiosa tanto para las partes, que pueden resolver así de forma más rápida y acomodada a sus intereses el proble-

en *Euskadi*, Bilbao (Consejo Vasco de Relaciones Laborales), 1985, pág. 86.

³¹ BORRAJO DACRUZ, E.: «Sistemas de conciliación, mediación y arbitraje en los conflictos de trabajo», *DL*, núm. 10, 1983, pág. 13.

³² ALFONSO MELLADO, C.L.: «Mediación», cit., pág. 1458.

³³ KNAPP, A.S.: «El arbitraje laboral en EE.UU.», en AA.VV.: *Jornadas sobre la solución de los conflictos laborales en Euskadi*, Bilbao (Consejo Vasco de Relaciones Laborales), 1985, pág. 47.

³⁴ SANTOR SALCEDO, H.: *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*, Madrid (La Ley), 2006, pág. 113.

³⁵ Aun cuando no son de aplicación las tasas a los beneficiarios de justicia gratuita en el orden social, de conformidad con el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo sobre las tasas en el Orden Social del 5 de junio de 2013.

³⁶ RENEDO JUÁREZ, M.J.: «Evitación del proceso y mediación intrajudicial en la jurisdicción social», *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013, pág. 5.

ma, como para el desenvolvimiento del sistema judicial en su conjunto, que ve aliviada su carga de trabajo»³⁷).

2. CAMPO DE ACTUACIÓN DE LA MEDIACIÓN LABORAL

Las páginas siguientes parten de dichos fundamentos y analizan aquellos extremos de la Ley 5/2012 capaces de resultar de aplicación a la mediación laboral de conflictos individuales con el fin de elaborar, siquiera teóricamente, dicha institución a semejanza de la diseñada para el ámbito civil y mercantil; así como considerar cuáles serían sus ámbitos de actuación preferente.

Cabe comenzar el estudio por la definición de mediación proporcionada por la ley *supra* mencionada, la cual entiende por tal, de conformidad con su art. 1, aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador (art. 1 Ley 5/2012).

2.1. La elección entre consultas o mediación (o arbitraje)

No cabe duda que la mediación constituye una vía de solución extrajudicial de conflictos colectivos presente tanto en el Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos como en los Acuerdos autonómicos. Sin embargo, fruto de las últimas reformas laborales, el legislador da un paso más y parece apostar decididamente por los medios de solución extrajudicial en caso de adopción de medidas de carácter colectivo, incluso «hasta el paroxismo»³⁸.

Ya desde el RD-Ley 10/2010 como la Ley 35/2010, en sus respectivas Exposiciones de

Motivos, defienden potenciar la utilización de medios extrajudiciales de solución de discrepancias establecidos a través de la negociación colectiva, considerando que «tales medios han demostrado su valor y eficacia como sistemas que evitan la judicialización de los conflictos laborales, permitiendo que los procesos de adaptación de las condiciones de trabajo se lleven a cabo con agilidad para el empresario y con garantías para los trabajadores, disminuyendo la conflictividad laboral, en especial en aquellos casos en que estos mecanismos se incardinan en instituciones creadas mediante acuerdo de las organizaciones empresariales y sindicales en el ámbito correspondiente».

La mediación se ha incorporado, *ex lege*, como recurso alternativo (y sustitutivo) al período de consultas, cuando sea acordada su aplicación por empresario y representantes de los trabajadores, y deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para aquél en los siguientes casos:

- 1.– Traslado colectivo de los trabajadores.
- 2.– Modificaciones sustanciales de carácter colectivo.
- 3.– Suspensión o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción.
- 4.– Despido colectivo.
- 5.– Inaplicación del convenio.

Pese al impulso normativo, en la actual redacción, las opciones a la mediación abiertas adolecen, en primer lugar, de escaso margen de actuación temporal. De este modo, el procedimiento de mediación o arbitraje aplicable en la empresa ha de «desarrollarse», en principio, dentro del «plazo máximo» general de quince días señalado para el periodo de consultas. Especialmente si la empresa y la representación legal de los trabajadores acuerdan sustituirlo por la aplicación del procedimiento de mediación o arbitraje en el día catorce, por ejemplo, será casi materialmente imposible que en el día siguiente se pueda realizar la designación

³⁷ STCo 217/1991, de 14 de noviembre.

³⁸ MOLINA NAVARRETE, C.: *Análisis de la nueva Ley de la Jurisdicción Social*, Madrid (La Ley), 2012, pág. 111.

de los mediadores y de los árbitros y, menos todavía, realizarse la mediación o el arbitraje.

Por ello, quizá debería haberse previsto que el procedimiento de mediación comience a contar desde que el empresario y los representantes legales de los trabajadores hubieran acordado la sustitución del período de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje aplicable en la empresa. No faltan tampoco interpretaciones, con buen sentido, que entienden que, «como el período de consultas ha quedado sustituido por los procedimientos de mediación y arbitraje, el cómputo empieza igualmente desde el momento en que se tomó esa decisión de sustituirlo». De no prosperar esta posibilidad, lo que habrá que hacer es desistir del procedimiento inicial e iniciar un nuevo procedimiento y un nuevo período de consultas»³⁹.

«Dos razones avalan esta lectura. En primer lugar, el carácter sustitutorio de la mediación y/o arbitraje, lo que no es sino atender a la interpretación teleológica del precepto. Se trata de sustituir el periodo de consultas por el procedimiento de composición de conflictos, procedimiento que deberá desarrollarse en el mismo plazo previsto para aquél. En segundo lugar, sólo esta interpretación garantizaría el efecto útil de la previsión legal. El legislador ha querido que el trámite de las consultas se sustancie de forma rápida y por eso impone el carácter improrrogable del plazo legal, pero eso no significa ni mucho menos que quiera privar de entidad a las consultas o al procedimiento sustitutorio que articula. La interpretación literal resulta particularmente absurda en los supuestos en los que por la inexistencia de representantes legales de los trabajadores para negociar el período de consultas sea

necesario designar una comisión *ad hoc* en los términos previstos en el art. 41.4 ET»⁴⁰.

En segundo término, y dada la multiplicidad de representantes de los trabajadores legitimados (directa o subsidiariamente) para llevar a cabo las consultas, queda la incógnita, que la realidad no ha tenido tiempo de despejar, de quiénes estarán más incentivados a su puesta en funcionamiento, a perder el poder de negociación para «cederlo» a un tercero, pero las perspectivas no son halagüeñas, de tener en cuenta la escasa incidencia de la resolución extrajudicial de conflictos⁴¹ en tales situaciones hasta ahora.

Sin embargo, y debido, en parte, a las numerosas sentencias que califican como nulos los despidos colectivos fundadas en la ausencia de negociación de buena fe en el periodo de consultas exigido por el art. 51 ET, parece abrirse un nuevo campo de actuación de la mediación en este aspecto. Los pronunciamientos judiciales entienden que no existe una «una verdadera negociación si no se aprecia el juego de propuestas y contrapropuestas, puesto que negociar implica estar dispuesto a ceder, y que no puede alegar la inamovilidad del contrario quien no ofrezca alternativas razonables y viables»⁴². Por tales razones, quizá haber llevado a cabo una mediación (aun cuando el resultado fuere infructuoso) constituya una

³⁹ GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I.: «Las novedades en materia de mediación y arbitraje de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado de Trabajo», *XII Jornadas de la Fundación SIMA 21 octubre 2010*, www.fsi-ma.es.

⁴⁰ PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: «Los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos en la gestión de la flexibilidad interna en la empresa», *XIII Jornadas de la Fundación SIMA 2011*, www.fsi-ma.es, 2011.

⁴¹ MIÑARRO YANINI, M.: «El impulso oscilante a los medios de solución extrajudicial de conflictos laborales efectuado por las últimas reformas laborales, *AL*, núms. 19-20, 2012, pág. 1998.

⁴² SAN 28 marzo 2014 (AS 2014\826); STSJ Cataluña 10 julio 2013 (AS 2014\510). «Quien se acerca a la mesa de consultas de un expediente de regulación de empleo con una única posibilidad sobre la mesa, la suya, no negocia porque no intercambia valor alguno, ni efectúa concesiones, ni ofrece opciones. Sencillamente se limita a tratar de cumplir formalmente un trámite, el del período de consultas o de negociación, y tal comportamiento no constituye una negociación de buena fe», STSJ Madrid 30 mayo 2012 (AS 2012\1672).

prueba de la buena fe por ambas partes, acreditada en ese caso por un tercero: el mediador.

2.2. Las llamadas más ocultas a la mediación laboral en el ordenamiento

«El mayor papel asumido por los medios privados de solución de conflictos deriva de una nueva reconsideración del papel de la autonomía privada, tanto en el plano individual como en el plano colectivo. En el plano individual la revalorización del contrato de trabajo y de la libertad contractual ha incrementado el poder de disposición de las partes contractuales, lo que ha dado lugar a un mayor espacio de soluciones autocompositivas o concordadas de las controversias»⁴³.

La promoción de los medios de solución extrajudicial de conflictos se ha encuadrado dentro del proceso de flexibilización de las relaciones laborales, que reclama la rápida resolución de las discrepancias que puedan suscitarse tanto en la aplicación de las medidas legales como en la negociación y puesta en práctica del convenio⁴⁴, aun cuando determinados mecanismos legales pueden suponer, en la práctica, la neutralización de los medios de solución extrajudicial de conflictos propios o de base voluntaria⁴⁵.

Fruto del cambio de paradigma, las virtualidades de la mediación no se agotan en el aspecto colectivo, sino que en el ámbito individual existen derechos que pueden reivindicarse jurídicamente, y cuyo margen de negociabilidad para las partes se ha ampliado merced al –mencionado– progresivo repliegue de la norma heterónoma indisponible⁴⁶.

De hecho, al apostar por la autonomía de la voluntad, la mediación supone el procedimiento de solución de conflictos que permite dotar de contenido a las instituciones en el caso concreto y, al tiempo, pese a la implicación de un tercero, deja en manos de las partes el control del desarrollo y resultado del conflicto⁴⁷.

Es más, «existen determinados conflictos individuales en los que es mucho más enriquecedor y contribuye en mayor medida a resolver el problema desde su inicio, optar por un medio alternativo de resolución de conflictos; dicho medio puede ser la mediación, que permite a las partes retomar el protagonismo en la forma de resolver sus propios conflictos, porque nadie mejor que las partes conocen y saben la forma más efectiva de resolver la contraposición de sus intereses»⁴⁸ y no sólo resulta la más adecuada para los conflictos de intereses, pero también para los jurídicos, al gozar de mayor flexibilidad y de cierta eficacia preventiva⁴⁹.

Dentro del amplio abanico de materias, algunas parecen más proclives que otras a ser objeto de dicho procedimiento, y entre ellas destacan las siguientes:

1.– Vacaciones, habida cuenta el período o períodos de su disfrute se fijará de común acuerdo entre el empresario y el trabajador.

2.– Permiso por lactancia, como resulta de sobra conocido, el legislador, en los supuestos de nacimiento de hijo, adopción o acogimiento, para la lactancia del menor hasta que éste cumpla nueve meses, concede a los trabajadores una hora de ausencia del trabajo, que

⁴³ RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: «Indisponibilidad de los derechos y conciliación en las relaciones laborales», cit., pág. 27.

⁴⁴ MIÑARRO YANINI, M.: «El impulso oscilante a los medios de solución extrajudicial de conflictos laborales efectuado por las últimas reformas laborales», cit., pág. 2001.

⁴⁵ MIÑARRO YANINI, M.: «Introducción», cit., pág. 55.

⁴⁶ RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: «El principio de indisponibilidad de los derechos laborales y el nuevo papel de

la autonomía individual», en AA.VV. (DE LA VILLA GIL, L.E. y LÓPEZ CUMBRE, L., Dirs.): *Los principios del Derecho del Trabajo*, Madrid (CEF), 2003, págs. 122 y ss.

⁴⁷ FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.L.: «Conciliación, mediación y arbitraje en España», en AA.VV. (VALDÉS DAL-RÉ, F., Dir.): *Conciliación, Mediación y Arbitraje en los Países de la Unión Europea*, Madrid (MTAS), 2003, pág. 195.

⁴⁸ GARCÍA CELAÁ, B.: «Mediación intrajudicial en la jurisdicción social», AS, núm. 10, 2010 (BIB 2010)1907.

⁴⁹ LANTARÓN BARQUÍN, D.: *Ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales*, cit., pág. 61.

podrán dividir en dos fracciones. Quien ejerza este derecho podrá sustituirlo por una reducción de su jornada en media hora con la misma finalidad o acumularlo en jornadas completas en los términos previstos en la negociación colectiva o, en defecto de ésta, mediante, y aquí es donde aparece la mediación, acuerdo a que llegue con el empresario.

3.–Violencia de género, pues los derechos atribuidos a las víctimas de violencia de género o de víctimas del terrorismo (reducción de la jornada de trabajo con disminución proporcional del salario o a la reordenación del tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa) se podrán ejercitar en los términos que para estos supuestos concretos se establezcan en los convenios colectivos o en los acuerdos entre la empresa y los representantes de los trabajadores, –o de nuevo– conforme al acuerdo entre la empresa y los trabajadores afectados.

4.–La mediación que pueda solicitar el juez del concurso en relación con las medidas laborales de carácter colectivo a adoptar en empresas concursadas⁵⁰, tal y como dispone el art. 64.5 de la Ley Concursal («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, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho período»).

5.–Mediación en conflictos laborales transnacionales⁵¹, donde el acuerdo entre las partes simplifica el procedimiento y su cumplimiento.

⁵⁰ DUEÑAS HERRERO, L.: «La mediación laboral», AA.VV.: *Guía práctica de mediación sociolaboral*, Valladolid (Lex Nova/ Thomson Reuters), 2013, pág. 258.

⁵¹ LOI, P.: «La perspectiva comunitaria sobre los métodos alternativos de solución de conflictos laborales», cit., págs. 48 y ss.

6.–Derechos fundamentales⁵², pese a la renuencia de una cesión o acuerdo en tal caso, en ocasiones, y debido a la colisión entre varios o a los intereses en presencia capaces de ser lesionados sin remisión, parece la mejor opción.

7.–Conflictos derivados de la prestación de servicios del trabajador autónomo económicamente dependiente: el art. 18 LETA, a semejanza de lo previsto para el trabajador por cuenta ajena, impone como requisito previo para la tramitación de acciones judiciales en relación con su régimen profesional el intento de conciliación o mediación ante el órgano administrativo que asuma estas funciones o los órganos específicos de solución de conflictos creados por los acuerdos de interés profesional, que habrán de estar basados en los principios de gratuidad, celeridad, agilidad y efectividad y lo acordado en avenencia tendrá fuerza ejecutiva entre las partes intervinientes, sin necesidad de ratificación ante el órgano judicial, pudiendo llevarse a efecto por el trámite de ejecución de sentencias.

Pero no sólo la mediación encuentra un campo fértil en la prestación de los TRADE como vía previa a la acción judicial, sino que la remisión de la mayoría de las condiciones al acuerdo con el empresario cliente (momento de interrupción de la jornada, régimen de descanso semanal y festivos, la cuantía máxima de la jornada de actividad y su distribución semanal, adaptación del horario para conciliar vida profesional, familiar y personal o para la autónoma víctima de violencia de género).

Los Acuerdos interprofesionales han agregado otras materias a la lista, como las reclamaciones individuales sobre clasificación profesional, movilidad funcional y trabajos de superior o inferior categoría; reclamaciones individuales sobre modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo; reclamaciones individuales en materia de traslados y des-

⁵² En opinión de GARCÍA CELAÁ, B.: «Mediación intrajudicial en la jurisdicción social», AS, núm. 10, 2010 (BIB 2010\1907).

plazamientos; permisos; y las pretensiones retributivas o económicas derivadas directa e inmediatamente de las pretensiones a las que se acaba de hacer referencia⁵³.

También la ley adjetiva ha apostado (si bien no decididamente) por la mediación antes del inicio del proceso, la llevada a cabo por el secretario judicial y antes de dictar sentencia.

El art. 63 LRJS configura la mediación como alternativa a la conciliación previa: «será requisito previo para la tramitación del proceso el intento de conciliación o, en su caso, de mediación ante el servicio administrativo correspondiente». Esta incorporación, cargada de «valor simbólico», supone también una mejora técnica, pero ya con la LPL cabía entender incluida la mediación en este apartado⁵⁴. En este caso, no se trata de dejar a la voluntad de las partes la opción por un medio u otro, sino encajar, en la regulación adjetiva, las llamadas a la mediación que pueden hacer los convenios, los acuerdos interprofesionales y los acuerdos de interés profesional⁵⁵.

Modificación de largo alcance supone también la posibilidad de que las partes acudan de común acuerdo a la mediación (o conciliación) cuando no fuere obligatoria, anudando a esta voluntad los efectos interruptivos o suspensivos de aquella⁵⁶.

Superada la fase anterior sin acuerdo, el art. 84 LRJS atribuye al secretario judicial la función de mediación, y para ello intentará la

conciliación entre las partes y advertirá a las partes de los derechos y obligaciones que pudieran corresponderles.

Como última oportunidad antes de la sentencia, el Juez o Tribunal, una vez practicada la prueba y antes de las conclusiones, salvo que exista oposición de alguna de las partes, podrá suscitar la posibilidad de llegar a un acuerdo y de no alcanzarse el mismo en ese momento proseguirá la celebración del juicio (art. 85.8 LRJS).

3. LA MEDIACIÓN REGULADA EN LA LEY 5/2012 EN CLAVE LABORAL

Pese a que ni la Directiva 2008/52/CE, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles⁵⁷, ni la Ley 5/2012 abordan el ámbito de las relaciones laborales (de hecho, en su Exposición de Motivos parece anunciar de manera indirecta una regulación propia «las exclusiones previstas en la presente norma no lo son para limitar la mediación en los ámbitos a que se refieren sino para reservar su regulación a las normas sectoriales correspondientes»), parece adecuado analizar –como ya ha sido anunciado– esta última norma desde una perspectiva iuslaboral, pasando por dicho tamiz sus principios, el estatuto del mediador o el procedimiento que diseña y adaptarlos a las variables y principios propios de este sector del ordenamiento, con el fin de obtener un bosquejo de una hipotética norma reguladora de la materia.

3.1. Principios de la mediación

La Ley 5/2012 contiene una serie de principios rectores de la mediación:

⁵³ Sistema de Resolución Extrajudicial de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía.

⁵⁴ VIQUEIRA PÉREZ, C.: «Novedades en materia de medidas tendentes a la evitación del proceso (conciliación administrativa y reclamación previa) y en materia de medidas cautelares», en AA.VV.: *La reforma del proceso laboral. La nueva Ley reguladora de la jurisdicción social*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2012, pág. 192.

⁵⁵ LLEÓ CASANOVA, B.: «La evitación del proceso laboral», en AA.VV.: *La nueva Ley de la Jurisdicción Social*, Albacete (Bomarzo), 2012, pág. 114.

⁵⁶ VIQUEIRA PÉREZ, C.: «Novedades en materia de medidas tendentes a la evitación del proceso (conciliación administrativa y reclamación previa) y en materia de medidas cautelares», cit., pág. 196.

⁵⁷ Reivindicando que la Directiva no contiene una exclusión explícita de la mediación laboral, sino que impide su aplicación en relación con derechos y obligaciones que las partes no sean libres de decidir por sí mismos, lo que suele ocurrir en Derecho Laboral, ARASTEY SAHÚN, M.L.: «Revisando la utilización de la mediación en el ámbito de las relaciones laborales», *Diario La Ley*, núm. 8208, 2013.

a.- *Voluntariedad y libre disposición*: la mediación es voluntaria y nadie está obligado a mantenerse en el procedimiento de mediación ni a concluir un acuerdo (art. 6 Ley 5/2012)⁵⁸.

Este principio parece contradecir la tradicional exigencia de «obligatoriedad, eficacia y estabilidad» para consolidar un sistema de solución extrajudicial de conflictos laborales maduro⁵⁹; es más, consuetudinariamente en el sistema español de solución extrajudicial, no se precisa el consenso de ambas partes, cuando una de las partes en conflicto solicita la iniciación del procedimiento de mediación, la otra parte queda de algún modo obligada a someterse al mismo⁶⁰.

La dicotomía en presencia no resultaría tal si la mediación, en principio voluntaria, viene instaurada en el seno de la empresa, como mecanismo de solución de controversias; se configura como alternativa a la conciliación administrativa previa y sigue siendo voluntaria en el resto de casos.

b.- *Igualdad*: en el procedimiento de mediación se garantizará que las partes intervengan con plena igualdad de oportunidades, manteniendo el equilibrio entre sus posiciones y el respeto hacia los puntos de vista por ellas expresados (art. 7).

Pese a la igualdad formal que exige el precepto (ambas partes cuentan con los mismos derechos y posibilidades), persiste en la mediación la indudable desigualdad entre empresario y trabajador; por ello, también en este procedimiento sigue teniendo que compensarse intuitivamente para conseguir la igualdad a

través de favorecer a la parte más débil de la relación⁶¹ y evitar que la presión abusiva de una de ellas frustre el pretendido acuerdo o se alcance uno claramente desfavorable para la parte más débil⁶².

c.- *Imparcialidad*: el mediador ha de estar alejado de los intereses en litigio⁶³. En consecuencia, antes de iniciar o de continuar su tarea, el mediador deberá revelar cualquier circunstancia que pueda afectar a su imparcialidad o bien generar un conflicto de intereses. Tales circunstancias incluirán:

- a) Todo tipo de relación personal, contractual o empresarial con una de las partes.
- b) Cualquier interés directo o indirecto en el resultado de la mediación.
- c) Que el mediador, o un miembro de su empresa u organización, hayan actuado anteriormente a favor de una o varias de las partes en cualquier circunstancia, con excepción de la mediación.

Los anteriores ejemplos podrían dificultar la creación de instancias empresariales internas de mediación o la propia asunción por mecanismos autocompositivos como los ya existentes. Pese a ello, quedan salvadas dichas vías en tanto, estas causas no suponen la abstención automática, sino que su aceptación o continuación queda subordinada al consentimiento expreso de ambas partes (art. 13). El mentado consentimiento expreso, entonces, cabe conectarlo bien con la voluntariedad exigida previamente, a la firma del contrato laboral o de TRADE, según los supuestos o al mismo momento de nacimiento del conflicto.

⁵⁸ Tal y como defendía, respecto a los procedimientos de solución extrajudicial, CRUZ VILLALÓN, J.: *El arbitraje laboral en la reforma legislativa*, Valencia (Tirant lo Blanch), 1995, pág. 44.

⁵⁹ MERCADER UGUINA, J.R.: «Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 11, 2007, pág. 110.

⁶⁰ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M^a.L.: «Conciliación y mediación en los conflictos colectivos laborales», *TL*, núm. 70, 2003, pág. 187.

⁶¹ STCo 114/1983, de 6 diciembre.

⁶² LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J.: «Solución de conflictos laborales individuales en clave de mediación», cit., pág. 46.

⁶³ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: «La mediación», cit., pág. 141.

d.–Neutralidad: el mediador no puede actuar en perjuicio o interés de ninguna de las partes.

*e.–Confidencialidad*⁶⁴. Este principio abarca tanto al procedimiento como a la documentación utilizada y pesa como obligación del mediador (–antes, durante y después– que quedará protegido por el secreto profesional), de las instituciones de mediación, y de las partes intervinientes; de modo que no podrán revelar la información que hubieran podido obtener derivada del procedimiento.

Este principio impide que los mediadores o las personas que participen en el procedimiento de mediación declarem o aporten documentación en un procedimiento judicial o en un arbitraje sobre la información y documentación derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con el mismo, excepto cuando las partes, de manera expresa y por escrito (ambas partes necesariamente), les dispensen del deber de confidencialidad o cuando, mediante resolución judicial motivada, sea solicitada por los jueces del orden jurisdiccional penal (art. 9).

En virtud de este principio, una vez convocadas las partes a juicio no podrá proponerse al mediador como testigo, salvo las excepciones establecidas en el artículo 7 de la Directiva 2008/52/CE CE, de 21 de mayo, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (cuando sea necesario por razones imperiosas de orden público en el Estado miembro de que se trate, en particular cuando así lo requiera la protección del interés superior del menor o la prevención de daños a la integridad física o psicológica de una persona, o cuando el conocimiento del contenido del acuerdo resultante de la mediación sea necesaria para aplicar o ejecutar dicho acuerdo) «y tampoco podrán ser utilizadas las con-

versaciones o manifestaciones que se hayan realizado en las sesiones de mediación, dado que esas alegaciones no serán admitidas por el Juez, las mismas han de quedar al margen del proceso, tendiendo por no realizadas las manifestaciones que al efecto pudieran hacer las partes»⁶⁵.

También este deber impediría la difusión del resultado de la mediación, sobre todo para evitar pretensiones similares del resto de los trabajadores que aspirarían a igual acuerdo⁶⁶ (muchas veces aquí radica el principal obstáculo de la mediación laboral: habiendo las dos partes tomado partido, una decidiendo y la otra reaccionando contra esta decisión, es bien difícil que en el procedimiento de mediación den «marcha» atrás en sus posturas; la parte empresarial, que es la que ha decidido sobre la interpretación y/o aplicación de la norma o tomado la correspondiente decisión, suele tener la impresión de que, si en el procedimiento de mediación llega a algún acuerdo, ello puede ser interpretado por la representación de los trabajadores como una cesión en su postura; lo que puede repercutir negativamente en la imagen que se tenga de su autoridad y suponer, al tiempo, un antecedente «peligroso» para posteriores decisiones, que pueden intentar contestarse o contrarrestarse con el recurso a que ya se hizo una vez así por medio de un procedimiento de mediación⁶⁷), si bien cabe dispensar de tal obligación por el mismo motivo, si el empresario considerara lo obtenido el mejor de los caminos a recorrer para evitar un conflicto plural o colectivo.

Además del supuesto anterior, ambas partes habrán de autorizar (o pactar previamente la autorización), por ejemplo, de tratarse de un despido colectivo, habida cuenta podrá servir para acreditar la buena fe del empresario y el

⁶⁵ GARCÍA CELAÁ, B.: «Mediación intrajudicial en la jurisdicción social», cit.

⁶⁶ LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J.: «Solución de conflictos laborales individuales en clave de mediación», cit., pág. 50.

⁶⁷ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M^a.L.: «Conciliación y mediación en los conflictos colectivos laborales», cit., pág. 204.

⁶⁴ Considerando dicha característica parte integral de la definición de mediación, GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, E.: «La caracterización del conflicto colectivo de trabajo y los instrumentos para su solución», cit., pág. 34.

cumplimiento de lo requerido por el art. 51 ET (bajo sanción de nulidad en caso contrario)⁶⁸.

f.— Ambas partes sujetas a mediación han de actuar conforme a los principios, presentes también en la relación laboral, de *lealtad, buena fe y respeto mutuo* (art. 10.2). Además, deberán prestar colaboración y apoyo permanente a la actuación del mediador, manteniendo a la adecuada deferencia hacia su actividad.

Los principios descritos no difieren sustancialmente de los previstos en los acuerdos interprofesionales de solución de conflictos, tanto estatal como autonómicos. De hecho, estos pactos asumen de manera general los principios de igualdad procesal, celeridad, audiencia de las partes, contradicción e imparcialidad y añaden el de gratuidad⁶⁹.

A este respecto, la Ley 5/2012 determina que el coste de la mediación civil y mercantil sea asumido por ambas partes por igual, salvo pacto en contrario (art. 15). Sin embargo, dicha previsión no puede ser trasladada a la mediación laboral sin cercenar de inicio cualquier tipo de desarrollo de este sistema de solución extrajudicial de conflictos. A nadie escapa que, frente a una vía gratuita y con solución impuesta, los trabajadores no van a tener incentivo alguno para acudir a una onerosa y con resultado incierto (quizá sí en mayor medida los empresarios). De hecho, la Recomendación núm. 92 de la OIT de 1951 considera que el procedimiento debería ser gratuito y expeditivo. Más aún, y si se toma el ejemplo de los medios de solución autocompositiva colectivos, si las Administraciones Públicas no estuvieran financiándolos, estos procedimientos permanecerían, «casi con toda seguridad, en la letra de los acuerdos

que los instituyen, sin ningún tipo de realización práctica⁷⁰.

Por ello, el coste habrá de ser asumido por la Administración (utilizando para ello instrumentos que ya tienen encomendada dicha función, como la Inspección de Trabajo o la autoridad laboral, o como en el caso de la intrajudicial⁷¹), por los agentes sociales (por ejemplo, a través de la asunción de la mediación de conflictos individuales por los organismos creados por los Acuerdos Interprofesionales) o, en un primer momento embrionario, por el empresario, con el riesgo que presenta su asunción por una de las partes a la hora de mantener la imparcialidad y la neutralidad.

En cuanto a esta última opción referida a la mediación previa, y conforme al art. 100 LRJS, el empresario vendrá obligado a abonar al demandante que personalmente hubiere comparecido, el importe de los salarios correspondientes al tiempo necesario para la asistencia al procedimiento extrajudicial en su caso.

3.2. Procedimiento de mediación

En cuanto al comienzo de la mediación, ésta podrá iniciarse (art. 16):

a) De común acuerdo entre las partes. En este caso la solicitud incluirá la designación del mediador o la institución en la que llevarán a cabo el procedimiento (analizado en el siguiente epígrafe), así como el acuerdo sobre el lugar en el que se desarrollarán las sesiones y la lengua o lenguas de las actuaciones. Este pacto podría venir recogido en el contrato de trabajo o prestación de servicios o en el convenio o acuerdo de aplicación.

b) Por una de las partes en cumplimiento de un pacto de sometimiento a mediación exis-

⁶⁸ STS 20 marzo 2013 (RJ 2013\2883).

⁶⁹ Así, el V Acuerdo sobre solución autónoma de conflictos laborales (sistema extrajudicial) se rige por los principios de gratuidad, celeridad, audiencia de las partes, imparcialidad, igualdad y contradicción, respetándose, en todo caso, la legislación vigente y los principios constitucionales (art. 9).

⁷⁰ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M^a.L.: «Conciliación y mediación en los conflictos colectivos laborales», cit., pág. 190.

⁷¹ GARCÍA CELAÁ, B.: «Mediación intrajudicial en la jurisdicción social», cit.

tente entre aquéllas. Tal sucede, en el ámbito laboral, a día de hoy en caso de adhesión a un medio de solución extrajudicial estatal o autonómico (u otro creado convencionalmente) en el caso de conflictos colectivos y en algunos individuales.

El compromiso de sometimiento a mediación y la iniciación de ésta impediría a los Tribunales conocer de dichas controversias, siempre que la parte a quien interese lo invoque mediante declinatoria y durante el tiempo en que se desarrolle la mediación, las partes no podrán ejercitar contra las otras ninguna acción judicial o extrajudicial en relación con su objeto, con excepción de la solicitud de las medidas cautelares u otras medidas urgentes imprescindibles para evitar la pérdida irreversible de bienes y derechos (art. 10.2 Ley 5/2012).

En este sentido, el art. 63.1 LECiv dispone como «mediante la declinatoria, el demandado y los que puedan ser parte legítima en el juicio promovido podrán denunciar la falta de jurisdicción del tribunal ante el que se ha interpuesto la demanda, por corresponder el conocimiento de ésta a tribunales extranjeros, a órganos de otro orden jurisdiccional, a árbitros o a mediadores». «Al escrito de declinatoria habrán de acompañarse los documentos o principios de prueba en que se funde, con copias en número igual al de los restantes litigantes, que dispondrán de un plazo de cinco días, contados desde la notificación de la declinatoria, para alegar y aportar lo que consideren conveniente para sostener la jurisdicción o la competencia del tribunal, que decidirá la cuestión dentro del quinto día siguiente» (art. 65.1 LECiv).

Desde luego, «la condición voluntaria de la cláusula de mediación, y la vigencia temporal y condicional de esta, podrían dar ocasión a tentaciones dilatorias o maniobras por parte de quien utilizara arteramente este procedimiento»⁷². Por ello, y dada la perentoriedad y

celeridad necesaria para el ejercicio de la justicia en el orden social, sería necesario la previsión expresa de la suspensión de los plazos de caducidad e interrupción de los de prescripción, tal y como insta a regular a los Estados la Directiva 2008/52/CE («con el fin de alentar a las partes a hacer uso de la mediación, los Estados miembros deben garantizar que sus normas sobre plazos de caducidad y prescripción no impidan a las partes recurrir a los tribunales o al arbitraje en caso de que fracase su intento de mediación»).

Dos son los momentos en los cuales puede paralizarse el transcurso de los plazos.

En primer lugar, «la presentación de la solicitud de conciliación o de mediación suspenderá los plazos de caducidad e interrumpirá los de prescripción. El cómputo de la caducidad se reanudará al día siguiente de intentada la conciliación o mediación o transcurridos quince días hábiles, excluyendo del cómputo los sábados, desde su presentación sin que se haya celebrado» (art. 65 LRJS). Incluso, «cuando por la naturaleza de la pretensión ejercitada, pudiera tener eficacia jurídica el acuerdo de conciliación o de mediación que pudiera alcanzarse, aun estando exceptuado el proceso del referido requisito del intento previo, si las partes acuden en tiempo oportuno voluntariamente y de común acuerdo a tales vías previas, se suspenderán los plazos de caducidad o se interrumpirán los de prescripción» (art. 64.3 LRJS).

En un segundo momento, el art. 82.3 LRJS prevé que en las cédulas de citación se haga constar que los litigantes podrán someter la cuestión a los procedimientos de mediación que pudieran estar constituidos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 63 de esta Ley, adoptando las medidas oportunas a tal fin, «sin que ello dé lugar a la suspensión, salvo que de común acuerdo lo soliciten ambas partes, justificando la sumisión a la mediación, y por el tiempo máximo establecido en el procedimiento correspondiente, que en todo caso no podrá exceder de quince días».

⁷² MARTÍ MINGARRO, L.: «La mediación civil y mercantil en la nueva Ley 5/2012, de 6 de julio», *Revista jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013, pág. 8.

Las previsiones anteriores pueden quedar en papel mojado si la única mediación capaz de interrumpir o suspender los plazos resultare ser la institucional, dejando extramuros la llevada a cabo de forma privada o en el seno de la comisión paritaria⁷³. Tal sucede expresamente con la interrupción o suspensión frente al FOGASA: «si se apreciase interrupción de la prescripción por haber existido reclamación extrajudicial frente al empresario o reconocimiento por éste de la deuda, éstos no surtirán efectos interruptivos de la prescripción frente al Fondo de Garantía y se absolverá a éste, sin perjuicio del pronunciamiento que proceda frente al empresario, salvo que el reconocimiento de deuda haya tenido lugar ante un servicio administrativo de mediación, arbitraje o conciliación, o en acta de conciliación en un proceso judicial, en cuyo caso la interrupción de la prescripción también afectará al Fondo de Garantía» (art. 23.5 LRJS). Por tanto, sólo el reconocimiento de la deuda por el empresario ante el servicio administrativo tendrá efectos interruptivos de la prescripción frente al FOGASA; dicho de otro modo, no basta la solicitud de mediación, y quedan también descartado el reconocimiento efectuado ante los órganos de mediación de carácter convencional⁷⁴. Al final, la mediación privada frente a deudas del empresario carecería de la seguridad ofrecida por el FOGASA a este respecto, privando, con ello al instrumento extrajudicial de toda eficacia.

En la mejor de las situaciones, el transcurso de 15 días hábiles después de la presentación de la solicitud de mediación reanuda el plazo de caducidad o prescripción. Por ello, no falta quien aconseje la interposición en paralelo a la mediación llevada a cabo, de la papeleta de conciliación para enervar el primero de los plazos y la demanda judicial, una vez transcurridos aquellos primeros para paralizarla por otros 15 días, con la mediación en curso,

se insiste⁷⁵. Con esta solución garantista consistente en la actividad judicial paralela del demandante, el más interesado en no perder el derecho que está tratando de hacer valer, a nadie escapa que puede suscitar dificultades en el proceso de acuerdo y suspicacias de su contraparte y duplica los esfuerzos para solucionar el conflicto.

Iniciada la mediación, la tramitación prevista en el art. 19 Ley 5/2012 puede aplicarse fácilmente al ámbito laboral⁷⁶: comenzará mediante una sesión constitutiva en la que las partes expresarán su deseo de desarrollar la mediación y dejarán constancia de la identificación de las partes; la designación del mediador y, en su caso, de la institución o la aceptación del designado por una de las partes; el objeto del conflicto que se somete al procedimiento de mediación; el programa de actuaciones y duración máxima prevista para el desarrollo del procedimiento, sin perjuicio de su posible modificación; la declaración de aceptación voluntaria por las partes de la mediación y de que asumen las obligaciones de ella derivadas; y, finalmente, el lugar de celebración y la lengua del procedimiento.

Únicamente la información sobre el coste de la mediación o las bases para su determinación, con indicación separada de los honorarios del mediador y de otros posibles gastos, parece, como se ha advertido *supra*, no ajustarse a lo pretendido con la mediación laboral, por la gratuidad ínsita a los procesos en el orden social (al menos en instancia).

Durante su desarrollo, el mediador convocará a las partes para cada sesión con la antelación necesaria, dirigirá las sesiones y facilitará la exposición de sus posiciones y su comunicación de modo igual y equilibrado, simultáneas o no (art. 21).

⁷³ LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J.: «Solución de conflictos laborales individuales en clave de mediación», cit., pág. 36.

⁷⁴ LLEÓ CASANOVA, B.: «La evitación del proceso laboral», cit., págs. 120-121.

⁷⁵ LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J.: «Solución de conflictos laborales individuales en clave de mediación», cit., pág. 36.

⁷⁶ Un estudio exhaustivo en HERNÁNDEZ NIETO, J.A.: «El procedimiento jurídico-laboral de mediación», AA.VV.: *Guía práctica de mediación sociolaboral*, cit., págs. 261 y ss.

El procedimiento de mediación puede concluir con acuerdo o finalizar sin alcanzarlo, bien sea porque todas o alguna de las partes ejerzan su derecho a dar por terminadas las actuaciones, comunicándose al mediador, bien porque haya transcurrido el plazo máximo acordado para la duración del procedimiento, bien cuando el mediador aprecie de manera justificada que las posiciones de empresario y trabajador son irreconciliables o, en fin, concorra otra causa que determine su conclusión (art. 22). Con la terminación del procedimiento se devolverán a cada uno los documentos que hubiere aportado y con cuantos no haya que devolver, se formará un expediente que deberá conservar y custodiar el mediador o, en su caso, la institución de mediación, una vez terminado el procedimiento, por un plazo de cuatro meses.

El acta final, que determinará la conclusión del procedimiento y, en su caso, reflejará los acuerdos alcanzados de forma clara y comprensible, o su finalización por cualquier otra causa, deberá ir firmada por todas las partes y por el mediador o mediadores y se entregará un ejemplar original a cada una de ellas. En caso de que alguna no quisiera firmarla, el mediador hará constar en la misma esta circunstancia, entregando un ejemplar a las partes que lo deseen.

En el ámbito civil o mercantil, el mediador informará a las partes del carácter vinculante del acuerdo alcanzado pero sólo tendrá valor de título ejecutivo si se eleva a escritura pública (art. 23.3 Ley 5/2012) y su impugnación se llevará a cabo a través de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos (art. 23.4 Ley 5/2012).

Específicamente en el ámbito laboral, si bien no en todo tipo de mediaciones (la norma adjetiva laboral parece referirse sólo a la mediación llevada a cabo en sede administrativa, convencional o acuerdos extrajudiciales, dejando la mediación privada al ámbito contractual estricto⁷⁷), el art. 68.1

LRJS considera «lo acordado en conciliación o en mediación... título para iniciar acciones ejecutivas sin necesidad de ratificación ante el juez o tribunal» y «podrá ser impugnado por las partes y por quienes pudieran sufrir perjuicio por aquél, ante el juzgado o tribunal al que hubiera correspondido el conocimiento del asunto objeto de la conciliación o de la mediación, mediante el ejercicio por las partes de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos o por los posibles perjudicados con fundamento en su ilegalidad o lesividad» en el plazo de caducidad treinta días hábiles (art. 67 LRJS). Por su parte, el art. 91 ET confiere eficacia jurídica y la tramitación de los convenios estatutarios a lo acordado en la mediación llevada a cabo en los convenios colectivos y en los acuerdos interprofesionales, siempre que quienes hubiesen adoptado el acuerdo tuviesen la legitimación requerida y dicho acuerdo será susceptible de impugnación por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos⁷⁸.

4. ATRIBUCIÓN DE LA MEDIACIÓN LABORAL EN CONFLICTOS INDIVIDUALES

En los sistemas comparados de solución extrajudicial de conflictos, las funciones de conciliación y mediación se han confiado a autoridades laborales integradas en la organización administrativa, a funcionarios técnicamente formados, como inspectores de trabajo y a organismos autónomos y especializados⁷⁹. Las tres instancias existen en España y tienen, en mayor o menor medida, competencias en mediación laboral, bien generales, bien en algún supuesto específico.

⁷⁸ Un análisis en profundidad en SESMA BASTIDA, B.: *Procedimiento de solución extrajudicial de los conflictos laborales: marco convencional y normativo*, Logroño (Universidad de La Rioja), 2004, págs. 127 y ss.

⁷⁹ DEL REY GUANTER, S.: *La resolución extrajudicial de los conflictos colectivos laborales*, cit., págs. 60 y ss.

⁷⁷ LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J.: «Solución de conflictos laborales individuales en clave de mediación», cit., pág. 54.

Por su parte, y examinados los requisitos exigidos a la persona natural para ejercer la mediación civil y mercantil en la Ley 5/2012 (esto es, el pleno ejercicio de sus derechos civiles; la compatibilidad con el ejercicio de su profesión; estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior; contar con formación específica para ejercer la mediación, que se adquirirá mediante la realización de uno o varios cursos específicos impartidos por instituciones debidamente acreditadas, que tendrán validez para el ejercicio de la actividad mediadora en cualquier parte del territorio nacional; y por último, suscribir un seguro o garantía equivalente que cubra la responsabilidad civil derivada de su actuación en los conflictos en que intervenga –art. 11–), su aplicación al ámbito laboral no parece presentar peculiaridad alguna, salvo la formación necesaria, que en este caso, específicamente ha de ser en materia laboral y de Seguridad Social.

Es más, frente a la tradicional designación de los conciliadores o árbitros en los acuerdos de solución extrajudicial de conflictos colectivos –en manos de los sindicatos u organizaciones empresariales más representativas–, denostado por su corporativismo, o bien por recaer en personas sin ninguna formación específica en mediación, la vía abierta por la Ley 5/2012 y por los distintos proyectos piloto de mediación intrajudicial parecen soslayar ambos inconvenientes.

1.–La autoridad laboral, además del intento de avenencia entre las partes en caso de conflicto colectivo regulado en el art. 24 DLRT, a resultas del RD-Ley y la Ley 3/2012, podrá realizar durante el periodo de consultas, a petición conjunta de las partes, las actuaciones de mediación que resulten convenientes con el fin de buscar soluciones a los problemas planteados por el despido colectivo. En esta función recibirán la asistencia y apoyo de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (art. 10.3 RD 1483/2012).

Dicha función aparece también en la Directiva 98/59/CE, en virtud de cuyo art. 4.2,

la autoridad pública competente aprovechará para buscar soluciones a los problemas planteados por los despidos colectivos, aun cuando sigue, en cierta medida, «desatendida» por falta de precisión y concreción con la nueva reforma legislativa⁸⁰.

Pocos datos más ofrece la norma al respecto, tanto en el supuesto más tradicional (conflicto colectivo) como en el previsto expresamente en caso de despido colectivo, el legislador ha optado, con su silencio, por no regular específicamente el procedimiento a seguir.

No obstante lo anterior, esta labor de mediación de la autoridad laboral ha sido calificada como «absolutamente residual», pues por su propia naturaleza, características y objetivos está llamada a tener una aplicación excepcional, «de crisis» o «terminal»⁸¹.

2.–La comisión paritaria –«desde siempre tendentes de un modo u otro a la solución extrajudicial de litigios o pleitos laborales»⁸²– asume funciones de mediación en virtud del art. 85.3.e) ET (si bien con mayor entidad en la anterior redacción dada por el RD-Ley 7/2011).

Su actuación, con las indudables ventajas operativas, prácticas, técnicas y estratégicas que presentan⁸³ (nadie puede interpretar una norma mejor que quien la negoció⁸⁴), parece más idónea para los conflictos de intereses y, específicamente, para los conflictos colectivos. Principalmente por dos motivos: por una parte, por el conocimiento directo que tienen las partes de las características del conflicto de

⁸⁰ MONEREO PÉREZ, J.L.: «El régimen jurídico de los despidos colectivos después de la reforma de 2012», *TL*, núm. 115, 2012, pág. 345.

⁸¹ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: «La mediación», cit., pág. 146.

⁸² MARTÍNEZ GIRÓN, J.: «La articulación de las comisiones paritarias y los servicios no estatales de mediación y arbitraje», *REDT*, núm. 83, 1997, pág. 335.

⁸³ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: «La mediación», cit., pág. 150.

⁸⁴ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M^a.L.: «Conciliación y mediación en los conflictos colectivos laborales», cit., pág. 203.

intereses y, de otra, porque si a la comisión paritaria se le reconoce competencia mediadora para intervenir en los conflictos derivados de la negociación colectiva, ésta puede transformarse en una negociación dinámica y abierta, más apegada a las fluctuaciones y cambios operados en el proceso productivo y en su situación social y económica⁸⁵.

Con todo, su escasa utilización (o, al menos, su falta de eficacia derivada de la falta de medios técnicos y materiales⁸⁶) la relega al papel de «segundona» en la solución de conflictos⁸⁷; incluso, al final, no faltan autores que han advertido los peligros que, en la realidad, las anteriores ventajas plantean⁸⁸.

3.- La Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en su artículo 1.2 atribuye a la Inspección, entre otras, funciones de mediador, conciliador y árbitro en todo tipo de conflictos, sin restringir su intervención mediadora a ninguna fase, aun cuando no se haya exteriorizado⁸⁹.

Dicha labor ha de ser aceptada por las partes (es más, pedida, salvo que haya detectado el conflicto en sus actuaciones de inspección⁹⁰), tal y como dispone el art. 12.3 Ley 23/2015; y, por consiguiente, el sometimiento del conflicto laboral a la mediación de los servicios de la Inspección de Trabajo se configura para las partes como voluntaria.

El legislador sigue optando por no desarrollar esa atribución, y la ausencia de procedi-

miento, en lugar de dificultar, ha abierto una puerta a la flexibilidad, sin desdeñar el modelo clásico que comprende las fases de preparación, formalización del conflicto, investigación, solicitud de intervención probatoria de las partes y, por último, propuesta de resolución⁹¹.

En cuanto a la asunción de dicha tarea, el conocimiento que el Inspector tiene de la realidad beneficia su mediación al favorecer la oportunidad de su ofrecimiento de mediar y aumentar su probabilidad de éxito⁹².

Tampoco potenciar la mediación supone una dejación de sus funciones de vigilancia, sino otra vía para cumplir el ordenamiento laboral; ni el objeto es poner límites al poder de dirección del empresario, sino rentabilizar el conocimiento técnico y profesional de los inspectores para ayudar a encontrar soluciones pactadas en situaciones de conflicto⁹³.

Para ganar la confianza de las partes y garantizar la confidencialidad, es necesario garantizar la separación de las funciones de vigilancia y mediación (una información obtenida en actuaciones de mediación solicitada, si fuera utilizada como un elemento de coacción o en una fase posterior de actuación sancionadora, atacaría gravemente los principios mentados)⁹⁴. De ahí proceden la mayor parte de las reticencias, principalmente empresariales, a la hora de aceptar esta labor, pues parece situar a las partes en la obligación de aceptar la solución ofrecida por el funcionario⁹⁵. Quizá por ello, la reciente Ley 23/2015 explicita dicho deber: «los inspectores de Trabajo y Seguridad Social guardarán la debida reserva sobre la información obtenida en el ejercicio directo de las funciones de arbitraje o mediación y no

⁸⁵ TOROLLO GONZÁLEZ, F.J.: «La mediación laboral», AS, T. V, 1999 (BIB 1999)189).

⁸⁶ ALEMÁN PÁEZ, F.A.: «El papel de las comisiones paritarias en la solución de conflictos», en AA.VV.: *Jornadas Confederales sobre mediación y arbitraje*, Madrid (UGT), 1999, pág. 25.

⁸⁷ MORALES ORTEGA, J.M.: *La administración del convenio colectivo*, Madrid (Civitas), 1998, pág. 397.

⁸⁸ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: «La mediación», cit., pág. 153.

⁸⁹ En contra de la figura del Inspector como mediador, ALFONSO MELLADO, C.L.: «Mediación», cit., pág. 1458.

⁹⁰ «Mediar contra los deseos de éstos es, sin más, un contrasentido», MONTOYA MELGAR, A.: «La Inspección de Trabajo y los conflictos laborales», *RL*, núm. 8, 1986, pág. 24.

⁹¹ TOROLLO GONZÁLEZ, F.J.: «La mediación laboral», cit.

⁹² LANTARÓN BARQUÍN, D.: *Ordenación de la solución extra-judicial de los conflictos laborales*, cit., pág. 325.

⁹³ ZAPATERO RANZ, J.A.: «La mediación laboral y su contexto español», *Justicia laboral*, núm. 56, 2013, pág. 131.

⁹⁴ ZAPATERO RANZ, J.A.: «La mediación laboral y su contexto español», cit., pág. 132.

⁹⁵ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: «La mediación», cit., pág. 143.

la comunicarán a los servicios de inspección para el ejercicio de las funciones de vigilancia y control»; es más, en este caso sólo para la función arbitral («la función de arbitraje por parte de la Inspección, sin perjuicio de las funciones técnicas de información y asesoramiento, si lo solicita cualquiera de las partes, será incompatible con el ejercicio simultáneo de la función inspectora por la misma persona que tenga atribuida dicha función sobre las empresas sometidas a su control y vigilancia» –art. 12.3–). Por tanto, tácitamente, parece permitir al Inspector que asuma la mediación sobre «sus» empresarios.

Es más, no falta quien apunte a la Inspección como el órgano destinado a asumir la homologación de los acuerdos adoptados en una mediación privada, aun cuando no haya sido llevada a cabo por él⁹⁶, dada su amplia cualificación técnica y su formación en materias jurídico-laborales⁹⁷ y algunas de las enmiendas a la Reforma Laboral de 2010 contemplaban la mediación voluntaria de la Inspección expresamente en supuestos de modificación sustancial de condiciones de trabajo⁹⁸.

4.–La mediación ante la Administración laboral: como ya ha sido analizado, la LRJS otorga la posibilidad de sustituir la preceptiva conciliación previa por mediación y, en tal caso, nada impide que sea realizada por quien tiene atribuida aquella función. Sin embargo, nada parece garantizar el éxito de ésta cuando la obligada carece de virtualidad práctica a tenor de las estadísticas.

5.–La mediación intrajudicial: esta nueva forma de actuación en los Tribunales de Justicia implica que, aun dentro de un proceso contencioso, se dé la oportunidad a las partes de llegar a una solución consensuada por ellos

con la ayuda de un tercero, se reduzcan las materias en discordia o sirva para pacificar el conflicto.

Los proyectos piloto puestos en práctica en España distribuyen distintos papeles al Juez (filtrando los casos en que los intereses individuales y personales en juego puedan ser objeto de negociación por las partes de modo autónomo), el secretario judicial, los representantes de las partes, las partes y el equipo mediador⁹⁹.

6.–La mediación laboral ya existe, y de hecho está ya consolidada como mecanismo vital de las relaciones laborales colectivas en España a través de los sucesivos Acuerdos sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales¹⁰⁰ y sus referentes autonómicos, derivado de la previsión contenida en los arts. 82.3 y 91 E.T. De hecho, este último menciona específicamente la mediación (junto con el arbitraje) como mecanismo de solución de discrepancias para la solución de las controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos.

De acuerdo con el Preámbulo de la Ley 35/2010, estas vías «han demostrado su valor y eficacia como sistemas que evitan la judicialización de los conflictos laborales, permitiendo que los procesos de adaptación de las condiciones de trabajo se lleven a cabo con agilidad para el empresario y con garantías para los trabajadores, disminuyendo la conflictividad laboral, en especial en aquellos casos en que estos mecanismos se incardinan en instituciones creadas mediante acuerdo de las organizaciones empresariales y sindicales en el ámbito correspondiente».

El siguiente paso lógico parece venir dado por la asunción de los individuales. La pro-

⁹⁶ LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J.: «Solución de conflictos laborales individuales en clave de mediación», cit., pág. 27.

⁹⁷ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R.: «La mediación», cit., pág. 143.

⁹⁸ LANTARÓN BARQUÍN, D.: «Novedades normativas y proyección de la reforma laboral de 2010 en el ámbito de la solución extrajudicial de conflictos», cit., pág. 12.

⁹⁹ Siguiendo a GARCÍA CELAÁ, B.: «Mediación intrajudicial en la jurisdicción social», cit.

¹⁰⁰ Un exhaustivo estudio en KAHALE CARRILLO, D.T.: «El Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos y el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje», en AA.VV.: *La solución extrajudicial de los conflictos laborales*, cit., págs. 61 y ss.

gresiva extensión de los procedimientos diseñados por los agentes sociales a los conflictos individuales se debe, entre otras causas, al hecho de que muchos de éstos se asemejan a los colectivos, requiriendo una solución negociada más que judicial; a la ineficiencia de los organismos administrativos de conciliación; y a la aparición de nuevos conflictos individuales de escaso contenido jurídico, tales como los de seguridad y salud laboral o reorganización productiva¹⁰¹.

Esta incorporación de los conflictos individuales como materia a conocer por los sistemas de solución extrajudicial pactados por sindicatos y asociaciones empresariales no ha sido homogénea. En el ámbito estatal todavía no se ha dado el gran paso, ni siquiera en el reciente V Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales.

Por su parte, los autonómicos han avanzado de forma desigual: mientras algunos conocen de los conflictos individuales, como el Acuerdo Interprofesional sobre renovación y potenciación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Islas Baleares; el negociado para la Comunidad de Madrid; el VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales; y el IV Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en Aragón¹⁰²; la mayoría diferencian su competencia sobre conflictos individuales por materias.

Tal sucede con el Sistema de Resolución Extrajudicial de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía que, en virtud de Reglamento que desarrolla el Acuerdo Interprofesional por el que se instaura un Sistema de Solución de Conflictos Individuales en el seno del SERCLA (Aprobado mediante Acuerdo de Comisión Seguimiento SERCLA de 6 de febrero de 2009) conoce de los conflictos que tengan por

objeto las «reclamaciones individuales sobre clasificación profesional, movilidad funcional y trabajos de superior o inferior categoría; reclamaciones individuales sobre modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo; reclamaciones individuales en materia de traslados y desplazamientos; determinación del período de disfrute de vacaciones; discrepancias en materia de licencias, permisos y reducciones de jornada, incluidos los vinculados con el cuidado de hijos y familiares; y las pretensiones retributivas o económicas derivadas directa e inmediatamente de las pretensiones a las que se acaba de hacer referencia»¹⁰³. No todo conflicto individual puede ser encomendado a la mediación conforme al SERCLA: los despidos y las reclamaciones de cantidad quedan extramuros de su ámbito¹⁰⁴.

En la misma línea, el Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Voluntarios para la Solución de Conflictos Laborales del País Vasco admite los conflictos individuales que versen sobre la interpretación o aplicación de un convenio o acuerdo colectivo.

Por su parte, el Tribunal Laboral de Cataluña y el Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos Laborales de la Comunidad Foral de Navarra optan por delimitar sus competencias de forma negativa: el Tribunal Laboral de Cataluña conoce de conflictos colectivos y plurales como a aquellos otros que afecten a un trabajador individualizado, si bien, en relación con estos últimos y en tanto el Comité Paritario de Interpretación, Aplicación y Seguimiento del Acuerdo Interprofesional de Catalunya no determine lo contrario, no podrán instarse expedientes que versen sobre régi-

¹⁰¹ ALFONSO MELLADO, C.L.: «Solución extrajudicial de conflictos laborales: experiencias y situación actual», en AA.VV.: *Derecho Colectivo*, Madrid (CGPJ), 2003, pág. 317.

¹⁰² FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Aragón», en AA.VV.: *La solución extrajudicial de los conflictos laborales*, cit., págs. 137 y ss.

¹⁰³ Un excelente análisis práctico de los conflictos individuales ante el SERCLA y el papel del derecho en su resolución, en ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A.: «La influencia del Derecho Laboral en la mediación aplicada a conflictos individuales de trabajo: estudio cualitativo en el ámbito del SERCLA», *TL*, núm. 129, 2015, págs. 13 y ss.

¹⁰⁴ OLARTE ENCABO, S. y GRANADOS ROMERA, M.I.: «Andalucía», en AA.VV.: *La solución extrajudicial de los conflictos laborales*, cit., pág. 123.

men disciplinario (despidos y sanciones); reclamaciones de cantidad y demandas de tutela del derecho de libertad sindical (disposición adicional 1ª); y el de la Comunidad Foral de Navarra conoce de los individuales, salvo los que versen sobre reclamaciones en las que se ejerciten pretensiones en materia electoral, de Seguridad Social, tutela de libertad Sindical y derechos fundamentales; y aquellos procesos que exijan reclamación previa en vía administrativa (disposición adicional 1ª).

Algunas Comunidades realizan una apuesta de futuro aún no desarrollada. Las organizaciones firmantes del Acuerdo Interprofesional Gallego sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos de Trabajo se comprometen a elaborar una propuesta sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos individuales de trabajo. También existe esa propuesta de futuro por parte del Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Extremadura y del Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en la Región de Murcia (ASE-CMUR-II).

Alguna otra, incluso, ha dado marcha atrás a consecuencia de la crisis. Tal ha sucedido en Castilla-La Mancha: el Jurado Arbitral Laboral tenía competencia para conocer de conflictos Individuales sobre reclamaciones individuales sobre clasificación profesional, movilidad funcional y trabajos de superior o inferior categoría; modificación sustancial de las condiciones de trabajo; traslados y desplazamientos; discrepancias en materia de licencias, permisos, reducciones de jornada, incluidos los vinculados con el cuidado de hijos y familiares; sanciones por infracciones del Orden Social Laboral. No obstante lo anterior, en enero de 2012 han dejado en suspenso la aplicación de los procedimientos de solución extrajudicial a dichos asuntos y el III Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla-La Mancha, pese a incluirlos dentro de su ámbito de competencia, deja en suspenso –hasta nuevo acuerdo en contrario– la resolución de los mismos (disposición adicional 1ª).

Quedan, todavía, algunos territorios remisos a asumir una nueva función. El V Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de la Comunidad Valenciana los excluye de forma taxativa y el II Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla y León (ASACL) ni los menciona. Asturias, por su parte, sólo conoce de los plurales: de acuerdo con el art. 10 del Reglamento de Funcionamiento del Servicio Asturiano de Solución Extrajudicial de Conflictos, podrán instarse los procedimientos de mediación y arbitraje para la resolución de controversias de carácter plural (a estos efectos, se entiende por conflicto plural aquel conflicto laboral no colectivo que afecte a la totalidad de la plantilla de la empresa o, al menos, al siguiente número de trabajadores: 4 trabajadores, en los centros de trabajo o empresas que ocupen menos de 40 trabajadores; el 10% del número de trabajadores de los centros de trabajo o empresas, en aquellos que ocupen entre 40 y 300 trabajadores; 30 trabajadores en los centros de trabajo o empresas que ocupen trescientos o más trabajadores). Quedan excluidos, no obstante, cuantos versen sobre tutela de derechos fundamentales; materia disciplinaria: despidos y sanciones; extinción del contrato de trabajo a instancia del trabajador en virtud de lo dispuesto en el artículo 50 ET; reclamaciones en materia de Seguridad Social; y reclamaciones que exijan reclamación previa en vía administrativa.

Respecto a la necesidad de acuerdo de ambas partes, «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»¹⁰⁵.

En el extremo se halla Aragón, cuyo Acuerdo considera preceptiva la mediación del Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje en conflictos individuales o plurales que requieran conciliación previa a la vía judicial, cuando exista adhesión expresa del sector, la empresa o el centro de trabajo al Organismo mediante Convenio, tanto exista voluntad de sometimiento del solicitado que se entenderá otorgada cuando, ante la citación, comparezca o no manifieste expresamente y por escrito su disconformidad con la celebración de dicho trámite en los dos días siguientes a la recepción de la citación (art. 11).

En cambio, en la mayoría exigen el mentado acuerdo, expreso, como en Canarias¹⁰⁶, o tácito, como en los Tribunales Laborales de Cataluña y el de La Rioja¹⁰⁷. Todos ellos respetuosos con el principio de voluntariedad en la mediación enunciado en la Ley 5/2012. De hecho, la obligatoriedad impuesta hace que los datos de mediaciones llevadas a cabo en Aragón sean excepcionales, y en el resto anecdóticas.

7.— Por último, cabe su diseño por convenio colectivo, tal y como señala el art. 85 ET respecto a «las discrepancias surgidas en los períodos de consulta previstos en los artícu-

los 40, 41, 47 y 51 ET»¹⁰⁸ a modo de «procedimientos internos de reclamaciones»¹⁰⁹, pero también respecto a los individuales.

Los procedimientos internos de solución de quejas y reclamaciones laborales han sido introducidos (con escasa fortuna salvo en grandes corporaciones) por algunos instrumentos convencionales en los últimos años. Su adaptación supone el compromiso expreso de promover la solución de las controversias presentadas por los trabajadores de conformidad con los procedimientos preestablecidos que suelen finalizar con una decisión unilateral del empresario¹¹⁰.

5. BIBLIOGRAFÍA

- ALEMÁN PÁEZ, F.A. «Medios extrajudiciales de composición de conflictos colectivos en la negociación colectiva más reciente», *RL*, núm. 13, 1993.
- «El papel de las comisiones paritarias en la solución de conflictos», en AA.VV. *Jornadas Confederales sobre mediación y arbitraje*, Madrid (UGT), 1999.
- ALFONSO MELLADO, C.L. «Solución extrajudicial de conflictos laborales: experiencias y situación actual», en AA.VV. *Derecho Colectivo*, Madrid (CGPJ), 2003.
- «Mediación», en AA.VV. *Diccionario internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2014.
- ÁLVAREZ DEL CUVILLO, A. «La influencia del Derecho Laboral en la mediación aplicada a conflictos individuales de trabajo: estudio cualitativo en el ámbito del SERCLA», *TL*, núm. 129, 2015.
- ARASTEY SAHÚN, M.L. «Revisando la utilización de la mediación en el ámbito de las relaciones laborales», *Diario La Ley*, núm. 8208, 2013.
- BARONA VILAR, S. *Solución extrajudicial de conflictos*, Valencia (Tirant lo Blanch), 1999.

¹⁰⁵ CRUZ VILLALÓN, J.: «El nuevo papel de la mediación y el arbitraje en los procesos de negociación colectiva», cit., pág. 24.

¹⁰⁶ El art. 39 del Acuerdo Interprofesional Canario por el que se modifican y refunden los Acuerdos sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo determina que «a través del procedimiento de mediación en los conflictos individuales, las partes que no hubiesen alcanzado acuerdo en el trámite de conciliación preceptivo, podrán de modo expreso y escrito someterse a que un mediador, aceptado por ambas partes, formule una propuesta escrita y motivada de solución del conflicto, que podrá ser aceptada o rechazada también por las partes y por escrito» (art. 39).

¹⁰⁷ Exigen la libre y expresa voluntad de sometimiento de trabajadores y empresarios, en cada caso, que se entenderá otorgado cuando, tras la solicitud inicial de una de las partes, comparece la otra ante la citación del Tribunal Laboral y accede a la celebración del trámite de conciliación.

¹⁰⁸ Al respecto, DUEÑAS HERRERO, L.: «La mediación laboral», cit., págs. 244 y ss.

¹⁰⁹ ALEMÁN PÁEZ, F.A.: «Medios extrajudiciales de composición de conflictos colectivos en la negociación colectiva más reciente», *RL*, núm. 13, 1993, pág. 79.

¹¹⁰ SANTOR SALCEDO, H.: *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*, cit., págs. 102-103.

- *Mediación en asuntos civiles y mercantiles en España*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2013.
- BORRAJO DACRUZ, E. «Sistemas de conciliación, mediación y arbitraje en los conflictos de trabajo», *DL*, núm. 10, 1983.
- «Intervención de la Administración Pública en los conflictos colectivos de trabajo en España», en AA.VV. *Jornadas sobre la solución de los conflictos laborales en Euskadi*, Bilbao (Consejo Vasco de Relaciones Laborales), 1985.
- CASAS BAAMONDE, M^a.E. «La solución extrajudicial de los conflictos laborales», *RL*, T. II, 1992.
- «Medios autónomos de solución de los conflictos laborales», en AA.VV. *La solución extrajudicial de conflictos laborales*, Valladolid (Junta de Castilla y León), 2001.
- CRUZ VILLALÓN, J. *El arbitraje laboral en la reforma legislativa*, Valencia (Tirant lo Blanch), 1995.
- «El nuevo papel de la mediación y el arbitraje en los procesos de negociación colectiva», en AA.VV. *XIII Jornadas de la Fundación SIMA*, en www.fsima.es, 2011.
- DORADO PICÓN, A. «El arbitraje y la mediación en España», *Revista jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013.
- DUEÑAS HERRERO, L. «La mediación laboral», AA.VV. *Guía práctica de mediación sociolaboral*, Valladolid (Lex Nova/Thomson Reuters), 2013.
- FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, R. «La mediación», en AA.VV. *La solución extrajudicial de conflictos laborales*, Valladolid (Junta de Castilla y León), 2001.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.L. «Conciliación, mediación y arbitraje en España», en AA.VV. (VALDÉS DAL-RÉ, F., Dir.). *Conciliación, Mediación y Arbitraje en los Países de la Unión Europea*, Madrid (MTAS), 2003.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. «Aragón», en AA.VV. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales*, León (Eolas), 2014.
- GARCÍA CELAÁ, B. «Mediación intrajudicial en la jurisdicción social», *AS*, núm. 10, 2010 (BIB 2010\1907).
- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. «Las novedades en materia de mediación y arbitraje de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado de Trabajo», *XII Jornadas de la Fundación SIMA 21 octubre 2010*, www.fsima.es.
- GARCÍA ROCA, J. «Estado Social y marcos autonómicos para la solución extrajudicial de conflictos laborales», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 94, 1996.
- GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, E. «La caracterización del conflicto colectivo de trabajo y los instrumentos para su solución», en AA.VV. *La solución extrajudicial de conflictos laborales*, Valladolid (Junta de Castilla y León), 2001.
- HERNÁNDEZ NIETO, J.A. «El procedimiento jurídico-laboral de mediación», AA.VV. *Guía práctica de mediación sociolaboral*, Valladolid (Lex Nova/Thomson Reuters), 2013.
- KAHALE CARRILLO, D.T. «El Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos y el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje», en AA.VV. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales*, León (Eolas), 2014.
- KAHN-FREUND, O. *Trabajo y Derecho*, Madrid (MTAS), 1987.
- KNAPP, A.S. «El arbitraje laboral en EE.UU.», en AA.VV. *Jornadas sobre la solución de los conflictos laborales en Euskadi*, Bilbao (Consejo Vasco de Relaciones Laborales), 1985.
- LANTARÓN BARQUÍN, D. *Ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales*, Valladolid (Lex Nova), 2003.
- «Novedades normativas y proyección de la reforma laboral de 2010 en el ámbito de la solución extrajudicial de conflictos», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 24, 2011.
- LLEÓ CASANOVA, B. «La evitación del proceso laboral», en AA.VV. *La nueva Ley de la Jurisdicción Social*, Albacete (Bomarzo), 2012.
- LOI, P. «La perspectiva comunitaria sobre los métodos alternativos de solución de conflictos laborales», *TL*, núm. 70, 2003.
- LÓPEZ ÁLVAREZ, M.J. «Solución de conflictos laborales individuales en clave de mediación», *RTSS (CEF)*, núms. 377-378, 2014.
- MARTÍ MINGARRO, L. «La mediación civil y mercantil en la nueva Ley 5/2012, de 6 de julio», *Revista jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013.
- MARTÍNEZ GIRÓN, J. «La articulación de las comisiones paritarias y los servicios no estatales de mediación y arbitraje», *REDT*, núm. 83, 1997.
- MERCADER UGUINA, J.R. «Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 11, 2007.
- MIÑARRO YANINI, M. «El impulso oscilante a los medios de solución extrajudicial de conflictos laborales efectuado por las últimas reformas laborales», *AL*, núms. 19-20, 2012.

- «Introducción», en AA.VV. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales*, León (Eolas), 2014.
- MOLINA NAVARRETE, C. *Análisis de la nueva Ley de la Jurisdicción Social*, Madrid (La Ley), 2012.
- MONEREO PÉREZ, J.L. «El régimen jurídico de los despidos colectivos después de la reforma de 2012», *TL*, núm. 115, 2012.
- MONTOYA MELGAR, A. «La Inspección de Trabajo y los conflictos laborales», *RL*, núm. 8, 1986.
- MORALES ORTEGA, J.M. *La administración del convenio colectivo*, Madrid (Civitas), 1998.
- OLARTE ENCABO, S. y GRANADOS ROMERA, M.I. «Andalucía», en AA.VV. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales*, León (Eolas), 2014.
- PALOMEQUE LOPEZ, M.C. «Solución no jurisdiccional de conflictos laborales y tutela judicial efectiva», en AA.VV. *Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al Profesor Manuel Alonso Olea*, Madrid (MTSS), 1990.
- PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. «Los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos en la gestión de la flexibilidad interna en la empresa», *XIII Jornadas de la Fundación SIMA 2011*, www.fsima.es, 2011.
- PÉREZ MARTELL, R. «Consideraciones sobre la mediación laboral en la empresa», *Diario La Ley*, núm. 7949, 2012.
- RENEDO JUÁREZ, M.J. «Evitación del proceso y mediación intrajudicial en la jurisdicción social», *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 29, 2013.
- DEL REY GUANTER, S. *La resolución extrajudicial de los conflictos colectivos laborales*, Sevilla (Consejo Andaluz de Relaciones Laborales), 1992.
- RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M^a.L. «Conciliación y mediación en los conflictos colectivos laborales», *TL*, núm. 70, 2003.
- RODRIGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. «Reforma del proceso laboral y vías alternativas al proceso», *RL*, núm. 7, 1986.
- «El principio de indisponibilidad de los derechos laborales y el nuevo papel de la autonomía individual», en AA.VV. (DE LA VILLA GIL, L.E. y LÓPEZ CUMBRE, L., Dirs.). *Los principios del Derecho del Trabajo*, Madrid (CEF), 2003.
- «Indisponibilidad de los derechos y conciliación en las relaciones laborales», *TL*, núm. 70, 2003.
- SALA FRANCO, T. y ALFONSO MELLADO, C.L. *Los Acuerdos estatal y autonómicos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales. Análisis comparativo*, Madrid (CES), 2001.
- SANTOR SALCEDO, H. *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*, Madrid (La Ley), 2006.
- SESMA BASTIDA, B. *Procedimiento de solución extrajudicial de los conflictos laborales: marco convencional y normativo*, Logroño (Universidad de La Rioja), 2004.
- SINGER, L.R. *Resolución de conflictos. Técnicas de actuación en los ámbitos empresariales, familiar y legal*, Barcelona (Paidós), 1996.
- TOROLLO GONZÁLEZ, F.J. «La mediación laboral», *AS*, T. V, 1999 (BIB 1999\189).
- VIQUEIRA PÉREZ, C. «Novedades en materia de medidas tendentes a la evitación del proceso (conciliación administrativa y reclamación previa) y en materia de medidas cautelares», en AA.VV. *La reforma del proceso laboral. La nueva Ley reguladora de la jurisdicción social*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2012.
- VIROLÉS PIÑOL, R.M. «De la evitación del proceso», en AA.VV. *Comentarios a la Ley reguladora de la Jurisdicción Social*, Valladolid (Lex Nova), 2011.
- ZAPATERO RANZ, J.A. «La mediación laboral y su contexto español», *Justicia laboral*, núm. 56, 2013.

RESUMEN

La mediación laboral, como vía de solución de los conflictos, y pese a las bondades que conlleva y la tradición con que cuenta, carece de verdadero artesanado, al menos aquélla referida a controversias individuales. Las páginas precedentes parten de dicha idea y analizan aquellos extremos de la Ley 5/2012 capaces de resultar de aplicación con el fin de elaborar, siquiera teóricamente, dicho procedimiento a semejanza de la diseñada para el ámbito civil y mercantil; así como considerar cuáles serían sus ámbitos de actuación preferente no sólo en el ámbito colectivo.

Palabras clave: Mediación laboral, conflicto individual o colectivo, solución extrajudicial.

ABSTRACT

The labor mediation, like out-of-court conflict resolution, despite the tradition and benefits, may lack the support, at least for the individual conflicts. The following pages review the Law 5/2012 and compare the civil mediation with a theoretical labor mediation, not only in collective disputes, but also in individual conflicts.

Keywords: Labor mediation, individual or collective conflict, out-of-court conflict resolution, non-judicial dispute-settlement schemes.

El arbitraje laboral

Labour arbitration

ANA I. PÉREZ CAMPOS*

1. INTRODUCCIÓN

Dentro del sistema de solución extrajudicial de conflictos laborales, el arbitraje ha sido una de las asignaturas pendientes de nuestro sistema de relaciones laborales. Las últimas reformas demuestran el evidente propósito del legislador de incentivar este mecanismo de resolución de conflictos, siendo las reformas de 2010, 2011 y 2012 las que han supuesto, salvo excepciones, una mejora respecto de la situación preexistente. La reforma de 2012, a pesar de que incide en la línea trazada de potenciación de dichos mecanismos, como se verá más adelante, no ha supuesto un cambio sustancial, provocando incluso, un efecto neutralizador del impulso de las soluciones extrajudiciales de conflictos¹.

Una de las características más reseñables sobre el arbitraje es su carácter residual respecto de los otros medios de solución extrajudicial de conflictos. Quizá sea debido, entre otras circunstancias, a su proximidad a la solución judicial, o quizá también al carácter

definitivo del laudo como forma de solución de conflictos, e incluso, más específicamente, a las dificultades en el establecimiento del convenio arbitral entre partes en conflicto. A su vez, esta posibilidad de acuerdo constituye una de las mayores fortalezas del mismo².

El arbitraje laboral existe en el ordenamiento jurídico laboral con una regulación dispersa y heterogénea con un contenido amplio que prefija su complejidad y establece la necesidad de fomentar esta vía de resolución de conflictos. Ahora bien, tan relevante resulta la distinción de las diferentes modalidades de las que se configura, como ineludible y compleja la necesidad de averiguar la eficacia jurídica y práctica de la que se encuentran dotado como mecanismo de solución extrajudicial de conflictos.

A partir de estas premisas generales, se pretende que el lector pueda tener una visión panorámica completa y ordenada de las diferentes posibilidades de arbitraje laboral y de sus especificidades en su génesis y modo de funcionamiento como mecanismo de solución extrajudicial de conflictos. Cuestión ésta, re-

* Prof. Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos. Madrid.

¹ MIÑARRO YANINI, M., «El impulso oscilante a los medios de solución extrajudicial de conflictos laborales efectuado por las últimas reformas laborales», *Actualidad Laboral*, núm. 19, 2012, págs. 1987 y ss.

² DEL REY GUANTER, S., «Presente y futuro del arbitraje laboral en el ordenamiento español: la necesidad de una aproximación selectiva», en AAW: *Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales. Situación actual y perspectivas de futuro*. (Coord. F. VALDÉS DAL-RÉ), Fundación SIMA, 2006, pág. 138.

vestida de gran complejidad, lo que hace necesario su estudio y sistematización.

En el convencimiento de que el arbitraje podría aportar resultados positivos en la evolución de las relaciones laborales, el objetivo de este estudio consistirá en analizar el avance de esta figura como instrumento eficaz en la resolución de los conflictos, de las fortalezas y debilidades que plantea; todo ello bajo la premisa relativa a que su utilización no puede convertirse nunca en una pretensión de sustitución de los procedimientos judiciales, sino como mecanismo de complemento a la vía judicial en aquellos casos en los que la solución judicial no resulta factible o no es la mejor de las posibles.

2. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL

El arbitraje laboral está encuadrado, en cuanto método extrajudicial de resolución de conflictos, junto a la mediación y la conciliación³.

Como es sabido, se trata de un método heterónomo de solución extrajudicial del conflicto laboral por medio del cual, las partes, acuden a un tercero –árbitro– en quien delegan la resolución del conflicto que, en cumplimiento de su obligación, les presenta una solución en forma de laudo que aquéllas deben acatar. Este último aparece caracterizado por otorgar a un tercero facultades dirimentes del conflicto que las partes le sometan mediante un laudo de obligatorio cumplimiento para las partes, el cual contendrá una solución que ponga fin al conflicto, pudiendo ser de derecho o de equidad, en virtud, respectivamente, de

resolver un conflicto jurídico o de intereses⁴, aun cuando en la práctica tal distinción puede no resultar tan clara⁵.

El arbitraje laboral por sus peculiaridades se regula y desarrolla a extramuros de la regulación del arbitraje privado general (Ley 60/2003) y ello por sus peculiaridades, circunstancias, en su mayor parte a los derechos laborales y a su disponibilidad limitada o a las distintas modalidades de conflicto laboral. Aspectos que en cualquier caso no justifican al cien por cien por qué el legislador ha dejado al arbitraje laboral fuera del arbitraje privado común o general⁶. Por ello cierto sector de la doctrina científica considera que las partes del conflicto laboral se sometan al arbitraje privado como norma a seguir en la tramitación del mismo, al entender que los principios generales de la Ley que ordena el arbitraje privado también deberían resultar aplicables al arbitraje laboral⁷.

Las configuraciones generales de esta figura se caracterizan por ser plural y genérica y con un número tal de especificidades en sus génesis y modos de funcionamiento que ponen de manifiesto una gran complejidad del conjunto y la dificultad de su conceptualización⁸.

⁴ Sobre la materia, BALLESTER PASTOR, M.ª A., *El arbitraje laboral*, MTSS, Madrid, 1993, pág. 31.

⁵ DEL REY GUANTER, S., «Los medios de solución de conflictos colectivos de intereses y jurídicos», *Relaciones Laborales*, t. II, 1992, p. 190, o MIÑARRO YANINI, M., Introducción, en AAVV. *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. AV., SEMPERE NAVARRRO), León, Eolas, 2014, pág. 41.

⁶ CARDENAL CARRO, M., «La nueva ley de arbitraje y las relaciones laborales», *Aranzadi Social*, núm. 21. 2003, (BIB2004/163).

⁷ Entre otros, IGLESIAS CABERO, M., «Administración del convenio y solución extrajudicial y judicial de los conflictos colectivos» Cuadernos de Derecho Judicial, núm. 20, 1995, pág. 437, BALLESTER PASTOR, M. A., *El arbitraje laboral...cit.*, pág. 269. PÉREZ DEL RÍO, T., «La solución extrajudicial de los conflictos laborales en la reforma de 1994: el arbitraje en los conflictos colectivos jurídicos (art. 91 ET), AAVV. *El arbitraje laboral. Los acuerdos de empresa* (Coord. A. OJEDA AVILÉS). VI Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Técno, Madrid, 1996, pág. 113.

⁸ DE SOTO RIOJA, S., «El arbitraje en los conflictos individuales», *Temas Laborales*, núm. 70, 2003, págs. 325-344.

³ Como es sabido, los conflictos laborales suelen excluirse del ámbito de aplicación de los medios de solución voluntaria de carácter civil o común. La Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, declara expresamente su no aplicación a los «arbitrajes laborales» (art. 1.4), y una regla similar contiene el RDL 5/2012, de 5 de marzo, sobre mediación en asuntos civiles y mercantiles (art. 2.2).

Por otra parte, elemento esencial ha sido la voluntariedad de las partes; esto es, el acuerdo de las partes para someterse al arbitraje resulta ser esencial en la aplicación del mismo porque, al igual que la mediación y conciliación, encuentra fundamento en la autonomía de la voluntad de las partes⁹. No obstante lo anterior, habría que determinar si la apuesta por potenciar este mecanismo de solución de conflictos que discurre por el desarrollo y ampliación de los casos de arbitraje obligatorio desnaturaliza la figura y además provoca una ralentización en su eficacia y aplicación.

A este respecto, la potenciación de los medios de solución extrajudicial de conflictos en general y del arbitraje, en particular, se ha encuadrado dentro del proceso de flexibilización de las relaciones laborales, que reclama la rápida resolución de las discrepancias que puedan suscitarse, tanto en la aplicación de las medidas legales como en la negociación y puesta en práctica del convenio. El objetivo prioritario era fortalecer y desarrollar la vía extrajudicial la solución de una importante cantidad de conflictos laborales, en detrimento de la judicial.

En cualquier caso, pese a que la promoción de estos medios de solución de conflictos por las penúltimas regulaciones está fundamentada exclusivamente en su rapidez, y no en la conciencia real sobre su importancia y valor intrínseco, lo cierto es que ha tenido como resultado práctico el fomento de su utilización, siendo ésta una consecuencia indudablemente positiva¹⁰. No ha ocurrido así, con el desarrollo del arbitraje obligatorio propiciado por la reforma laboral de 2012 y que priorizan la resolución del conflicto en detrimento de la autonomía colectiva; quizá por ello no ha obtenido los resultados esperados.

⁹ CASAS BAAMONDE, M.E., «Los procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales en el derecho español» en AAV: *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, Madrid (SIMA), 1999, pág. 14.

¹⁰ MIÑARRO YANINI, M., «El impulso oscilante a los medios de solución extrajudicial de conflictos laborales efectuado por las últimas reformas laborales»...cit., págs. 1987 y ss.

3. REGULACIÓN: LEGAL Y CONVENCIONAL

En la regulación del arbitraje en el ámbito laboral confluyen normas legales sustantivas, procesales y convencionales que desarrollan diferentes conflictos a los que les aplica el arbitraje como mecanismo de resolución del conflicto.

Amplitud y dispersión normativa serían las notas calificadoras del régimen jurídico legal y convencional del arbitraje. A su vez, dichas notas configuradoras inciden en la complejidad de la misma y propician la necesidad de hacer un esfuerzo de sistematización. Ante la amplitud del campo material de análisis convendría sistematizar su estudio, a través del origen de la fuente normativa, legal o convencional.

Por su parte, también a nivel internacional o supranacional se impulsa el uso de estos medios extrajudiciales y voluntarios de solución de litigios y conflictos laborales, especialmente los de dimensión colectiva. Especial interés tiene en este sentido la Recomendación de la OIT de 1951 sobre conciliación y arbitraje voluntarios. La Carta Comunitaria de derechos sociales fundamentales de 1989 declara la conveniencia de «favorecer, de conformidad con las prácticas nacionales, la creación y utilización, en los niveles apropiados, de procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje» (art. 13).

Sin hacer mención expresa a la evolución de la legislación en materia de arbitraje laboral, sino tan sólo una labor de remisión a obras y autores de referencia obligada¹¹, el análisis se centrará en la etapa actual que abarcaría el período de los últimos años de reformas y que se caracteriza por el notable interés que las mismas han puesto en el desarrollo del arbitraje laboral.

Abordando desde una perspectiva general la evolución reciente de esta figura, cabe señalar que el ordenamiento laboral ha venido tra-

¹¹ Véase, por ejemplo, BALLESTER PASTOR, M.A., *El arbitraje laboral*, Ministerio de Trabajo, 1993.

dicionalmente apostando por tratar de conseguir que los conflictos nacidos en el seno de las relaciones de trabajo sean resueltos por cauces compositivos que eviten, en la medida de lo posible, el acceso último a la vía judicial¹². Especialmente desde el año 1994, se han impulsado con fuerza los mecanismos privados como alternativa a los tribunales del orden jurisdiccional social. Con ello, se logra potenciar el diálogo sobre el conflicto, al tiempo que se fomenta una, en su caso, futura mejor convivencia laboral, al margen de la posibilidad de proporcionar una respuesta rápida y eficaz al litigio bajo la conformidad de las partes implicadas, lo que significaría, en principio, una resolución satisfactoria para todos, ya sea desde un punto de vista individual, como colectivo o social¹³.

Las reformas de 2010 y 2011 han supuesto una mejora considerable respecto de la situación preexistente¹⁴. Así pues, la Ley 35/2010 de 17 de septiembre, favoreció la utilización de los sistemas de mediación y arbitraje, en la medida en que permitió sustituir el periodo de consultas previo a la adopción de medidas colectivas de traslados, modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo y despido por estos mecanismos de solución extrajudicial de conflictos. A ello hay que añadir que, impuso a los acuerdos interprofesionales estatal y autónomos procedimientos de aplicación general y directa para solventar de manera eficaz las controversias colectivas surgidas en materia de modificación sustancial de carácter colectivo y del descuelgue salarial.

¹² TASCÓN LÓPEZ, R., «La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el *desideratum* legal y el ostracismo social», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, núm. 10, 2009, p. 209.

¹³ FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑOZ, J., «Mediación, conciliación y arbitraje en el ordenamiento laboral español. La solución extrajudicial de conflictos laborales en castilla y león. el acuerdo interprofesional sobre procedimientos de solución autónoma de conflictos laborales (ASACL)», *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 35, 2015, pág. 9.

¹⁴ MIÑARRO YANINI, M., Introducción, en AA.VV. *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. AV., SEMPERE NAVARRO), León, Eolas, 2014, pág. 39.

El RD 7/2011 de 10 de junio fomentó el desarrollo y uso de estos procedimientos ante la comisión paritaria del convenio o ante los órganos de solución de conflictos creados por los acuerdos interprofesionales. En concreto, fijó como contenido mínimo del convenio la adhesión y el sometimiento a procedimientos de solución extrajudicial con objeto de solventar las controversias que se mantengan, transcurrido el plazo máximo de negociación de un nuevo convenio (art. 85.3 ET).

La Ley 36/2011 de 10 de octubre reguladora de la jurisdicción social fomentó también la solución extrajudicial de arbitraje a fin de agilizar la tramitación procesal, contemplando junto a la mediación el fomento del arbitraje como solución de conflictos en materia electoral, huelga o laudos dictados por órganos derivados de acuerdo colectivos; establece un cauce específico de impugnación de laudos arbitrales y equipara el laudo firme con las sentencias a efectos de ejecución, etc.¹⁵. En cierto modo, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social sirvió para normalizar la institución arbitral dotando de seguridad a su funcionamiento, minorando los obstáculos formales que pudieran existir para su utilización, y ello a pesar de que contiene también algunos problemas aplicativos¹⁶.

Por último, la Ley 3/2012 de 6 de julio continúa con la tendencia de potenciar la solución extrajudicial de conflictos, con imposiciones a la negociación colectiva en los casos de descuelgues de convenios. La novedad más reseñable se sitúa en el arbitraje obligatorio ante la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC) u órganos equivalentes,

¹⁵ Sobre los preceptos de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social que hacen expresa referencia al arbitraje, véase. MORENO PÉREZ, «La impugnación de laudos arbitrales nacidos del arbitraje obligatorio», *Temas Laborales*, 127, 2014, pág. 42 ss

¹⁶ BALLESTER PASTOR, M.A., «Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos». Ponencia al I Congreso universitario sobre solución autónoma de conflictos laborales. <http://fsima.es/ponencias-i-congreso-universitario-sobre-solucion-autonoma>.

inclusive con discutida constitucionalidad¹⁷. La ola reformadora ha supuesto una legalización en sentido formal de la mecánica de resolución autónoma de conflictos, hasta el punto de que el Estatuto de los Trabajadores se ha convertido en una suerte de Ley de Bases que indica los supuestos materiales de puesta en práctica de dichos procedimientos, determina el momento procesal en el que las partes se incorporan a la resolución del conflicto, y fija los ámbitos de sustitución de los mecanismos de consulta atribuyendo a los procedimientos autónomos de resolución nuevas funciones inéditas hasta ahora¹⁸.

3.1. Regulación legal

Los medios extrajudiciales de solución de litigios y conflictos laborales cuentan con abundante recepción dentro del ordenamiento español (desde el art. 37.2 CE a infinidad de

¹⁷ Como es sabido, la regulación actual de las competencias de la Comisión, en concreto la función arbitral que se le asigna, ha suscitado dudas de constitucionalidad, ya que recuerda al caso del antiguo arbitraje obligatorio del procedimiento de conflicto colectivo regulado en el artículo 24 del RD-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo. Este arbitraje obligatorio fue llevado ante el Tribunal Constitucional y efectivamente, en la STC 11/1981 estimó que el establecimiento de un arbitraje público obligatorio vulneraba el derecho a la negociación colectiva recogido en el artículo 37 de la CE y el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo de la 24 CE.

La inconstitucionalidad de la reforma laboral de 2012, ha sido resulta por la STC 8/2015, de 22 de enero. En lo que refiere al juicio de constitucionalidad de analizado sobre la aplicación del arbitraje obligatorio por parte de la CCNCC se ha interpretado por el alto tribunal a favor de su constitucionalidad al entender «que cabe un control judicial pleno sobre la adecuación normativa de la decisión o laudo arbitral de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas, acotado a los aspectos jurídicos propios del conocimiento de la jurisdicción, incluido el control sobre la concurrencia de las causas y la adecuación a ellas de las medidas adoptadas. Ha de descartarse que el párrafo octavo del art. 82.3 LET, en la redacción dada por el art. 14. uno de la Ley 3/2012, de 6 de julio, resultase contrario al derecho a la tutela judicial reconocido en el art. 24.1 CE [FJ 5 A)].

¹⁸ GÓMEZ MUÑOZ, J.M., «Los procedimientos autónomos de resolución de conflictos en materia de negociación colectiva», *Temas Laborales*, núm. 120/2013, págs. 355.

cláusulas legales), pero no tienen asignado un régimen legal completo y de carácter general. Se refieren a ellos, en especial, el actual Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores (TRET) y la Ley reguladora de la jurisdicción social (LRJS), aunque de manera supletoria y asistemática.

Las referencias legales al arbitraje como mecanismo extrajudicial de solución de conflictos cuentan con previsiones legales numerosas y dispersas.

Como regla general, se contempla la posibilidad de sometimiento a un arbitraje voluntario por las partes en conflicto (art. 24 RD-Ley 17/1977), que también puede acordarse para resolver discrepancias ligadas a la elaboración o aplicación del convenio colectivo (arts. 87, 88, 89 y 91 ET), incluso en conflictos individuales (art. 91.5 ET).

En algún supuesto especial se prevé legalmente la posibilidad de someter el conflicto a un arbitraje obligatorio, particularmente en caso de perjuicio grave de la economía nacional por motivos de la huelga (art. 10.1 RD-Ley 17/1977). La decisión de arbitraje obligatorio constituye un acto gubernativo de emergencia para cuya constitucionalidad se ha de respetar la exigencia de imparcialidad del árbitro¹⁹.

Otros supuestos legales de uso obligado del arbitraje se encuentran en las normas sobre elección a representantes unitarios de trabajadores, que prevén el denominado arbitraje electoral (art.76 ET) y en la regulación legal del descuelgue o inaplicación del convenio colectivo (art. 82.3 ET) y para la negociación de un nuevo convenio colectivo (art. 86.3 ET). Respecto a este último supuesto de arbitraje para resolver los bloqueos en la rene-gociación de convenios colectivos cabe señalar que la reforma de 2012 cambió, como se sabe, el procedimiento de actuación al desaparecer la regla de la pérdida de vigencia del convenio y al surgir la amenaza de pérdida de vigen-

¹⁹ STC 11/1981, 8 de abril de 1981 (RTC 1981, 11).

cia del convenio fenecido. Presumiblemente, esta amenaza podría haber incrementado el interés de los negociadores de convenios por el mecanismo arbitral, al menos como vía para impedir el arbitraje obligatorio²⁰.

Por otra parte, también se alude indirectamente al arbitraje, en el art. 85.1 del TRET que refiere a la posibilidad de incluir como posible contenido de los convenios colectivos «procedimientos para resolver las disputas surgidas en los periodos de consulta previstos en los arts. 40, 41, 47 y 51 estableciendo para este caso normas específicas para el arbitraje, de tal forma que los aludos arbitrales que puedan dictarse tendrán la misma eficacia y tramitación que los acuerdos en el periodo de consultas, siendo susceptibles de impugnación en los mismos términos que los laudos dictados para la solución de las controversias derivadas de la aplicación de convenios.

La Ley 3/2012 ha establecido también un arbitraje en el marco del procedimiento de inaplicación de condiciones establecidas en convenio colectivo ante la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC), de forma que dicho organismo se convierte en la instancia final a la que empresarios y trabajadores deben acudir si no se ponen de acuerdo para descolgarse –no aplicar– del convenio colectivo.

Por último destacar también que la LRJS da un nuevo impulso a la solución extrajudicial de conflictos a diferencia de su predecesora, la LPL, y con la finalidad de impulsar la tramitación procesal. Incorpora diversas remisiones al arbitraje objeto de este estudio, en contraste con la antigua norma que apenas contenía alusiones al respecto. Así pues, refiere a que la suscripción del compromiso arbitral suspende los plazos de caducidad e interrumpe los de prescripción (art. 65.3 LRJS); establece previsiones concretas en relación con las acciones

de impugnación de laudos (art. 65.4 LRJS)²¹; equipara el laudo firme con las sentencias firmes a efectos de ejecución, con específica mención de los laudos dictados por los acuerdos de solución de conflictos estatales y autonómicos, los establecidos en interés de ley de los trabajadores autónomos, los de materia electoral y los que pongan fin a la huelga o a conflictos colectivos y de más competentes del orden social (art. 68. 2 LRJS).

3.2. Regulación convencional

En la negociación colectiva tradicionalmente se ha considerado necesario regular y establecer procedimientos convencionales de solución de conflictos.

La vía más típica de regulación de tales medios de solución de conflictos laborales viene siendo el acuerdo interprofesional. Se trata de acuerdos interprofesionales suscritos entre las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas de carácter estatal o de Comunidad Autónoma; acuerdos que tienen el tratamiento establecido para los convenios colectivos, esto es, con su misma naturaleza y eficacia.

Por su parte, también los convenios colectivos, sectoriales y de empresa, suelen aportar reglas específicas en materia de arbitraje. En consecuencia, la negociación colectiva puede jugar un doble papel desde este punto de vista: desarrollo de previsiones legales y creación autónoma de cauces o medios de solución de conflictos, siempre dentro del marco constitucional y legal.

En una breve referencia a la evolución normativa, al mismo tiempo que se iba produciendo la descrita sucesión legal en la que se retomó la tarea de poner en pie un sistema de solución de conflictos laborales de ámbito

²⁰ AAVV, *El impacto de la reforma laboral iniciado con la Ley 35/2010 en los sistemas de solución de conflictos laborales pactados* (Dir. C. ALFONSO MELLADO), Madrid, 2012, pág. 48

²¹ BARRIOS BAUDOR, G., «Impugnación judicial de los procedimientos autónomos de solución de conflictos», Nueva revista española de Derecho del Trabajo, n.um. 184, 2016, págs. 295 y ss.

territorial estatal que no sólo jugase sus funciones propias sino que, al mismo tiempo, sirviese de referente para todas las experiencias que al respecto se iban desarrollando, se crea el Acuerdo Nacional de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC) en 1996 que ha ido pasando por diferentes renovaciones (2000, 2005, 2009), siendo la última de ellas el V Acuerdo Nacional de Solución Autónoma de Conflictos Laborales (ASAC), firmado el 7 de febrero de 2012, con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2016²².

Junto a este acuerdo de carácter estatal, a nivel autonómico se han aprobado otros tantos Acuerdos Interprofesionales que diseñan un mapa de analítica variable que, con características diversas, y junto al papel del convenio colectivo como regulador de supuestos de solución autónoma de conflictos se completaría la regulación convencional del arbitraje.

3.2.1. *Acuerdos interprofesionales de carácter estatal*

Como ha señalado la doctrina dicho acuerdo, *«sin duda, constituye el vértice de todo el conjunto de acuerdos negociados sobre los procedimientos de solución extrajudicial»*²³.

En estos términos, la base del arbitraje es el sometimiento voluntario a él, y en las condiciones que las partes decidan en el convenio arbitral. Así pues, la autonomía de la voluntad no termina con la elección del arbitraje como sustituto de la jurisdicción ordinaria, sino que la partes pueden configurar conforme deseen la estructura procesal del arbitraje, eligiendo los plazos procesales, la forma de comunicación con el órgano arbitral, quien conformará el tribunal, tanto el número de miembros como los nombres, etc. En definitiva pueden pactarlo todo mientras

sea de manera expresa, y conste en el convenio arbitral. Y ello porque como recuerda expresamente el art. 9.1.b) el arbitraje *«sólo será posible cuando ambas partes, de mutuo acuerdo, lo soliciten por escrito»*, salvo que otra cosa *«se haya establecido de forma expresa en el convenio colectivo denunciado»* ya sea *«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»* o *«en aquellos otros supuestos previstos en el convenio colectivo»*.

Por lo tanto, la opción de los interlocutores a nivel nacional y –que como ya hemos señalado antes, seguramente intentaría trasladarse al resto de sistemas de solución extrajudicial, ya fuesen estos sectoriales, de empresa y, sobre todo autonómicos–, es la voluntariedad del arbitraje, salvo que el propio convenio establezca otra previsión al respecto²⁴.

El V ASAC y sus precedentes parten del respeto al principio de voluntariedad en la aplicación de los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos, aunque en el nivel de empresa o superior, y mediante acuerdo de las partes, pueden establecerse arbitrajes obligatorios, garantizando siempre el derecho a la tutela judicial efectiva y la resolución rápida de los conflictos²⁵.

Desde su nacimiento se han venido manteniendo prácticamente intactos sus principales caracteres en las sucesivas versiones, habiéndose introducido a través de las diferentes ac-

²² BOE del 23 de febrero del 2012.

²³ ALFONSO MELLADO, C.L., «Algunas consideraciones en torno al arbitraje laboral», *Revista de trabajo, economía y sociedad*, núm. 22, 20011, pág. 14.

²⁴ CRUZ VILLALÓN, «El nuevo papel de la mediación y el arbitraje en los procesos de negociación colectiva», *Relaciones Laborales*, 23-24, 2011, pág. 29. CALVO GALLEGU, F., «Algunas notas sobre el papel de los sistemas extrajudiciales en los procesos de inaplicación de convenios estatutarios» en AAVV: *Reformas estructurales y Negociación Colectiva*. (Coord. FRANCISCO J. PRADOS DE REYES) XXX Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2012, pág. 362

²⁵ GÓMEZ MUÑOZ, J.M., «Los procedimientos autónomos de resolución de conflictos en materia de negociación colectiva», cit. págs. 357.

tualizaciones y revisiones de los acuerdos ciertas modificaciones y algunas mejoras técnicas que, en la última de ellas tiene como finalidad incorporar medidas que contribuyan, por un lado, «en la mejora de los derechos de los trabajadores y, por otro, «en la competitividad y productividad de las empresas»²⁶.

En este sentido, y sin ánimo exhaustivo, cabe destacar entre sus contenidos la creación de un Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA), cuya función será administrar y gestionar el sistema de solución extrajudicial de conflictos y que tendrá composición paritaria, quedando sujetos a su funcionamiento en el ámbito material objetivo del Acuerdo los conflictos de índole colectiva que excedan de una Comunidad Autónoma, siendo expresamente excluidos los conflictos individuales.

De entre los aspectos más reseñables del V ASAC, en relación con sus antecesores, destacarían: su nombre y su eficacia.

En lo que refiere al cambio de nomenclatura se ha sustituido el término «extrajudicial» por el de «autónoma»²⁷. Como se ha señalado el cambio tiene su razón de ser, en la medida en que cuando se alude al procedimiento «extrajudicial» se está pensando en una alternativa a los Tribunales y los procedimientos de solución de conflictos a los que se refiere el V ASAC no son tan solo aplicables a los conflictos jurídicos, sino también a los de intereses. Por otra parte, la introducción del término «autónomo» serviría para reforzar la idea de

que los procedimientos de solución de conflictos son manifestación de la capacidad negociadora de las partes²⁸.

En lo que refiere a la eficacia el arbitraje en el V ASAC queda configurado en todo caso como una figura de acceso voluntario, lo que significa que es necesario que sea instado por ambas partes para que pueda ponerse en marcha. A este respecto, el art. 8.1.b V ASAC establece que el arbitraje que sólo será posible cuando ambas partes, de mutuo acuerdo, lo soliciten por escrito. No obstante, el apartado b) del mismo precepto prevé la posibilidad de que el arbitraje sea de utilización obligatoria para las partes en conflicto cuando así lo establezca el convenio colectivo que les resulte de aplicación. Autoriza el V ASAC al mediador o mediadores a formular propuestas para la solución del conflicto, «que podrán incluir el sometimiento de las discrepancias a arbitraje», y que las partes aceptarán o rechazarán de manera expresa (art. 15.3, párrafo 1º). Una vez formalizado el compromiso arbitral, ordena el art. 18.3 del V ASAC, que «las partes se abstendrán de instar otros procedimientos sobre cualquier cuestión o cuestiones sometidas al arbitraje», impidiendo instar la mediación pendiente un procedimiento arbitral y, parece, incluso el acuerdo de las partes sobre toda o parte de la controversia y su conversión, a solicitud de ellas, en un laudo dictado por el árbitro o árbitros en los términos convenidos por las partes, posibilidad que, en cambio, prevé el art. 36 de la Ley de Arbitraje.

Por su parte, otros aspectos novedosos del V ASAC respecto de sus precedentes que cabría destacar serían: en primer lugar, el papel esencial de las comisiones paritarias de los convenios colectivos en la solución de los conflictos originados en la aplicación e interpretación de los mismos, debiendo también adquirirlo con respecto a los conflictos en materia de desacuerdo

²⁶ FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J., «Mediación, conciliación y arbitraje en el ordenamiento laboral español. La solución extrajudicial de conflictos laborales en Castilla y León. El acuerdo interprofesional sobre procedimientos de solución autónoma de conflictos laborales (ASACL)». Revista Jurídica de Castilla y León, núm. 35. 2015, pág. 14.

²⁷ Aunque conviene precisar que la terminología utilizada no ha sido una cuestión pacífica. A pesar de que el término extrajudicial ha sido el generalmente más utilizado, en el V acuerdo estatal sobre solución autónoma de conflictos aprobada el 16 de noviembre de 2012, se ha pasado a utilizar el término «autónomo» (de ASEC a ASAC) en el V Acuerdo Véase al respecto, MIÑARRO YANINI, M., Introducción, en AAVV, *Solución extrajudicial de conflictos...*cit., págs. 37 y ss.

²⁸ BALLESTER PASTOR, M.A., «Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos...» <http://fsima.es/ponencias-i-congreso-universitario-sobre-solucion-autonoma>.

durante el período de consultas en los supuestos de modificación sustancial de las condiciones de trabajo dispuestas por convenio colectivo y en los supuestos de descuelgue salarial. En segundo lugar, el acortamiento de plazos, al menos en determinados conflictos, dotará de la máxima celeridad a los procedimientos. En tercer lugar, un mayor consenso en la lista de mediadores y, sobre todo, de árbitros, permitirá que el sistema tenga la celeridad y efectividad requeridas. En quinto lugar, la ampliación del número de conflictos colectivos: la interpretación y aplicación de pactos, acuerdos y convenios colectivos; las controversias en las comisiones paritarias de los convenios colectivos; la renovación de los convenios colectivos, acuerdos y pactos al término de su vigencia y tras un determinado período de negociación sin acuerdo; los conflictos 44.9, 47, 51 y 82.3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores; la impugnación de convenios colectivos; la sustitución del período de consultas en los EREs concursales; los conflictos derivados de las discrepancias en la negociación en la empresa de acuerdos de inaplicación de convenios colectivos, cuando los mismos contemplan la inaplicación negociada de parte de su contenido; los conflictos si hubiere desacuerdo en los supuestos de flexibilidad extraordinaria temporal prevista en los convenios colectivos y la convocatoria de huelgas y la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en las mismas. Por último, se da atención preferente a la dedicación y formación de mediadores y árbitros y se determinan procedimientos más ágiles, rápidos y eficaces, potenciando su cercanía a la empresa, y favoreciendo la presencia de mediadores y árbitros que gocen de la confianza de las partes²⁹.

3.2.2. *Acuerdos interprofesionales autonómicos*

La proliferación de sistemas de resolución extrajudicial de conflictos en el marco de las

Comunidades Autónomas ha sido articulado desde principios de los años noventa, creándose un entramado institucional que se encuentra muy asentado y conocido por los interlocutores sociales, y constituye un elemento de normalización social del conflicto laboral que se ha desarrollado en todas las comunidades autónomas y donde destaca la evolución de dichos acuerdos en materia de arbitraje.

Como breve referencia histórica, tienen sistema de resolución extrajudicial de conflictos el País Vasco (PRECO) desde 1990; Cataluña, desde 1990, con una gran cantidad de materias atribuidas, como salud laboral y formación profesional, y convertido en Tribunal Arbitral Laboral en 1999; Valencia, desde 1997; Galicia, desde 1992 (AIG); Canarias, desde 1995; Murcia, desde 1996, ASECMUR; Andalucía, desde 1996 (SERCLA); Aragón, desde 1999; Baleares, desde 1995; Cantabria, desde 2007; Castilla La Mancha, desde 1996; Castilla y León, desde 1996; Extremadura, desde 1998; La Rioja, desde 1994; Madrid, desde 1994; y Navarra, desde 1995, con un Tribunal Laboral, desde 1996³⁰.

³⁰ GÓMEZ MUÑOZ, J.M., «Los procedimientos autónomos de resolución de conflictos en materia de negociación colectiva», *Temas Laborales*, núm. 120/2013, págs. 364.

Los Acuerdos por los que se establecen los sistemas de resolución extrajudicial de conflictos en las distintas Comunidades Autónomas españolas, y sus antecedentes, son los siguientes: 1.- ANDALUCIA. Acuerdo Interprofesional para la Constitución del sistema de Resolución extrajudicial de Conflictos colectivos laborales de Andalucía (SERCLA). 3 de abril 1996 (BOJA, nº 48 de 23 de abril 1996).- Reglamento Resolución de 2 de junio 1998 (BOJA 26 de diciembre 1998). Resolución de 28 de marzo de 2005, BOJA de 8 de abril, Acuerdo Interprovincial de 4 de marzo de 2005 por el que se instaura un sistema de solución de determinados conflictos individuales en el seno del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Colectivos Laborales de Andalucía, SERCLA. 2.-ARAGON.-Acuerdo (y Reglamento) sobre solución extrajudicial de conflictos laborales de Aragón (ASECLA).-Resolución 29 octubre 1996 (BOA nº 138 de 20 de noviembre). Actual I4 ASECLA, BOA 11 de junio de 2013 3. AS-TURIAS, BOPA de 10 de noviembre de 2003, AISECLA. 4.-BA-LEARES.-Acuerdo Interprofesional de creación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Islas Baleares (TAMIB).-Resolución 20 diciembre 1995 (BOCAIB, nº 17 de 6 de febrero de 1996) (Resolución de 15 de julio 1999, Renovación y «potenciación»). 5.-CANARIAS.-Acuerdo Interprofesional Canario sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos de Trabajo.

²⁹ Preámbulo del V Acuerdo de Solución autónoma de conflictos laborales.

(Resolución 12 de mayo 7 de mayo 1995) (BOC nº 75 de 16 de junio 1995). (Modificación del Acuerdo, Resolución 22 de abril 1997 (BOC nº 58 de 7 de mayo 1995). BOC de 30 de julio de 2004, por el que se refunden los textos sobre Acuerdos de Resolución Extrajudicial de Conflictos en Canarias, AIC. 6.-CANTABRIA.- Acuerdo y II Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre procedimientos Extrajudiciales de solución de Conflictos laborales (AICC)/Reglamento de funcionamiento del Organismo de Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Cantabria (I.-6 de mayo 1996.BOC 10 de junio) (II.- 9 diciembre 1997. BOC nº 8 de 12 de enero). III.- Resolución 12 abril 1999 (III Acuerdo y Reglamento). ORECLA, Acuerdo Interprofesional de Cantabria firmado el 22 de junio de 2010 (BOC 14/07/2010) 7.-CASTILLA-LA MANCHA.-Acuerdo (y Reglamento) sobre solución extrajudicial de Conflictos laborales de Castilla-La Mancha (ASEC-CLM). 10 de junio 1996 (BOCLM 23 de agosto 1996). III Acuerdo de Solución Autónoma de conflictos laborales de 14 de marzo de 2014 en BOCLM de 20 de marzo de 2014. 8.-CASTILLA-LEÓN.- Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución autónoma de Conflictos Laborales en Castilla y León (ASACL), y Reglamento de desarrollo. 30 setiembre 1996 (BOCyL 15 de octubre 1996). II ASACL de 18 de abril de 2005, BOCyL de 20 de mayo de 2005. 9.-CATALUÑA.- Acuerdo Interprofesional de Cataluña/reglamento de funcionamiento del Tribunal Laboral de Cataluña. 7 noviembre 1990 (DOGC, nº 1397 de 23 de enero 1991). Reglamento Resolución 30 noviembre 1995 (DOGC nº 2221 de 21 de junio).-Modificación del reglamento Resolución 14 abril 1997 (DOGC, de 26 de septiembre). Reglamento de funcionamiento del Tribunal Laboral de Cataluña (Resolución de 30 de junio 1999, DOGC 15 de septiembre 1999). Actual Reglamento de 17 de octubre de 2005. 10.-EXTREMADURA.- Resolución de 16 de marzo de 1998, sobre Acuerdo interprofesional para la Solución extrajudicial de conflictos y reglamento de aplicación. (DOE 6 de abril) (la Resolución de 15 de mayo publicó la suspensión de su entrada en vigor, que se levanta por Resolución 10 de junio 1999 (DOE 1 de julio). Actual Fundación de Relaciones Laborales de Extremadura. 11.-GALICIA.-Acuerdo Interprofesional Gallego sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos de Trabajo (AGA).- Resolución 4 de marzo 1992 (DOG 8 de abril de 1992).(Texto Revisado por la Comisión Paritaria el 15 de marzo de 1995)(DOG de 4 de mayo de 1995). Actual Consello Galego de Relacions Laborais de Galicia. 12.-RIOJA.- Acuerdo Interprofesional de La Rioja/Reglamento del Tribunal Laboral de Mediación Conciliación y Arbitraje de La Rioja. 23 de noviembre 1994 (BO de la Rioja 30 diciembre 1994) (Reglamento 17 septiembre 1996) (Modificaciones Resolución 7 de agosto 1997). 13.-MADRID.-Acuerdo Interprofesional (y Reglamento) sobre la creación del Sistema de solución extrajudicial de conflictos y del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid. Reglamento de funcionamiento del Sistema de solución extrajudicial de Conflictos de Trabajo y del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid, 22 de noviembre 1994 (BOCAM, 5 de marzo 1995) (Modificación del reglamento Resolución 9 de junio 1998, y por Resolución 18 agosto 1998. 14.-MURCIA.- II.- II ASECMUR, Acuerdo sobre Solución extrajudicial de conflictos(Resolución

En todos ellos se contienen referencias, cada vez más minuciosas, sobre el procedimiento de arbitraje, lo que muestra claramente la importancia y el impulso que este tipo de sistemas ha recibido en nuestro sistema en algunos casos, incluso, han incorporado la nueva terminología de solución autónoma en lugar de solución extrajudicial³¹. A pesar de las lógicas diferencias, siguen, todos, unos mismos principios y persiguen un idéntico objetivo final, que no es otro que fomentar la autonomía colectiva a través de la implantación de un procedimiento arbitral.

El análisis del arbitraje en los sistemas autonómicos de resolución de conflictos excede del propósito de este estudio³², no obstante, como caracteres generales resulta relevante la regulación del procedimiento de arbitraje en la Comunidad Canaria (AIC), donde se admite que se sometan a arbitraje tanto los conflictos colectivos jurídicos y de intereses como los conflictos individuales, con un procedimiento diferenciado en atención al tipo de

de 7 de febrero de 1997). ORCL. Publicado en el BORM número 135/05, de fecha 15 de junio de 2005. 15.-NAVARRA.-Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos extrajudiciales de Solución de Conflictos Laborales de la Comunidad Foral de Navarra. Resolución de 3 de abril de 1996. (Resolución 1270/2010 de 10 de Noviembre de la Directora General de Trabajo y Prevención de Riesgos, BON Nº 155 de 22 de Diciembre). Tribunal Laboral de Navarra, Revisión del Acuerdo interprofesional sobre procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales de 4 de diciembre de 2013 en BON de 23 de enero de 2014. 16.-PAIS VASCO. Acuerdos Interconfederales sobre Procedimientos voluntarios de Resolución de Conflictos (PRECO III). 16 febrero 2000. ACUERDO de 26 de marzo de 2003, del Pleno del Consejo de Relaciones Laborales de aprobación del Reglamento de funcionamiento. CRL-LHK. 17.-VALENCIA.-Acuerdo de solución de conflictos laborales de la Comunidad Valenciana.-6 de marzo de 1997 (DOGV 13 de mayo 13 mayo 1997). Tribunal de Arbitraje Laboral de la Comunidad Valenciana, y V ASECLCV, suscrito el 19/5/2010. DOCV núm. 6306 de 8/7/2010.

³¹ III Acuerdo de Solución Autónoma de conflictos laborales de 14 de marzo de 2014 en BOCLM de 20 de marzo de 2014.

³² Un estudio completo y exhaustivo sobre los sistemas autonómicos de solución de conflictos en AAVV, *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. A.V. SEMPERE NAVARRO), León, Eolas, 2014, págs. 261 y ss.

conflicto³³; o el Acuerdo de la región de Murcia donde destaca también la aprobación de un reglamento de aplicación con una regulación escueta y destinada, en esencia, a garantizar el carácter voluntario del procedimiento³⁴.

No todos los Acuerdos interprofesionales autonómicos contemplan todos los supuestos de arbitraje: Por ejemplo, la regulación del arbitraje en Extremadura se rige por el principio voluntarista, no contemplándose ningún supuesto de arbitraje obligatorio. En cualquier caso, la lectura de las diferentes regulaciones establecidas por las CC.AA nos obligaría a detenernos en analizar la viabilidad sobre el exceso descentralizador procedimental y quizá innecesario que se ha llevado a cabo en esta materia.

En definitiva, una nueva mejora y adaptación de nuestro sólido sistema de solución autónoma de conflictos laborales que sirva para seguir asentando las relaciones laborales en la senda del diálogo y la cooperación entre las partes.

4. TIPOLOGÍA

Respecto de la naturaleza jurídica y las clases de arbitraje, habría que insistir en su complejidad por la variedad de supuestos y por la dispersa regulación legal de los mismos que, sin duda, dificulta su comprensión y alcance.

Son diferentes y variadas las posibilidades de arbitraje laboral que aparecen en el ordenamiento jurídico laboral. Por todo ello, las

divergencias se suceden sobre la definición y catalogación de la institución arbitral, inclusive, sobre la adscripción de la figura en la correspondiente disciplina académica, según predomine su perfil de manifestación de la autonomía de la voluntad o como conjunto de reglas de encauzamiento de un debate tendente a proveer la solución de una controversia. En cualquier caso, sus distintas modalidades no deterioran en absoluto su virtualidad fundamental, como es la intervención de un tercero con potestad dirimente³⁵.

En función del régimen jurídico legal o convencional del arbitraje, se pueden contabilizar diversas modalidades pudiendo esta sistematizarse en dos tipos de arbitraje: voluntario y obligatorio. Baste ahora apuntar que aunque el arbitraje suele definirse habitualmente en clave de contrato, no puede olvidarse que en cuanto que medio para la solución de conflictos puede tener su origen en un mandato legal y, por tanto, resultar obligatorio o imperativo para las partes. De hecho, es quizás en esos casos cuando presenta su más genuina manifestación de mecanismo sustitutivo del proceso judicial.

Por otra parte, también resulta una costumbre o tradicional distinguir entre el arbitraje de equidad y el de derecho o jurídico, el primero más propio para la resolución de conflictos de intereses al estar guiado por el prudente arbitrio o el leal saber y entender; mientras que el segundo requiere de la interpretación y aplicación de normas jurídicas en su resolución, por lo que habrá de oficiarse por un experto en leyes.

Como apunte histórico puede señalarse que los calificativos de arbitraje voluntario y obligatorio surgen por primera vez en la Ley 38/1973, precisamente en la primera ordenación normativa que admite de forma expresa que el mismo mecanismo de solución de divergencias que venía utilizando la autoridad

³³ Véase el análisis sobre el acuerdo de solución de conflictos de la Región de Murcia de LUJÁN ALCARÁZ, J. y CAVAS MARTÍNEZ, F., en AAVV, *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. A.V. SEMPERE NAVARRO), León, Eolas, 2014., págs. 542 y ss.

³⁴ Véase el análisis sobre el acuerdo de solución de conflictos de la Comunidad Canaria de CANO GALÁN, y en AAVV, *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. A.V. SEMPERE NAVARRO), León, Eolas, 2014, págs.261 y ss.

³⁵ DE SOTO RIOJA, S., «El arbitraje en los conflictos individuales», *Temas Laborales*, núm. 70/2003. págs. 325-344

laboral, el laudo arbitral, podría también quedar en manos de las propias partes divergentes, al concedérseles la facultad de acogerse a un arbitraje. Por otra parte, sobre la libertad de los sujetos de someterse o no a tal medio de solución, se constituía el arbitraje voluntario³⁶.

Así pues, la regla general de la voluntariedad del arbitraje, tiene excepciones cada vez mayores en nuestro ordenamiento jurídico que fomentan un arbitraje que se impone obligatoriamente a las partes. Obligatoriedad que antes era una excepción y a raíz de las últimas reformas laborales ha adquirido un mayor protagonismo.

4.1. Arbitrajes obligatorios

4.1.1. Arbitraje que pone fin a la huelga

Está previsto en el RD –Ley 17/1997 de Relaciones de Trabajo. El art. 10 de la citada norma establece que el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta la duración o las consecuencias de la huelga, las posiciones de las partes y el perjuicio grave de la economía nacional, podrá acordar la reanudación de la actividad laboral en el plazo que determine, por un período máximo de dos meses o, de modo definitivo, mediante el establecimiento de un arbitraje obligatorio. Como es sabido, la STC 11/1981, de 8 de abril, estableció la legitimidad constitucional de este precepto en lo relacionado con el arbitraje siempre que en él se respete el requisito de imparcialidad de los árbitros, aunque concluyó en la inconstitucionalidad parcial del precepto en cuanto faculta al Gobierno para imponer la reanudación del trabajo, pero no

en cuanto le faculta para instituir un arbitraje obligatorio.

Se trata de un arbitraje obligatorio y excepcional y susceptible de impugnación en la mayoría de los casos, como ocurrió con el conocido laudo arbitral en una huelga del SEPLA en mayo de 2012, cuya impugnación se resolvió por la STS de 4 de abril de 2014 (Rec.184/2013).

4.1.2. Arbitraje en elecciones a representantes

El art. 76 TRET regula el sistema de reclamaciones relativas al proceso de elecciones a representantes unitarios en la empresa. Se encuentra desarrollado por el RD 1844/1994, de 9 de Septiembre. Es un sistema de reclamación peculiar porque el órgano encargado de conocer en primera instancia de este tipo de reclamaciones no es judicial sino arbitral, sin perjuicio de que el laudo sea posteriormente impugnable ante los Tribunales (art. 127 ss. LRJS)

Se trata de una modalidad de arbitraje bien desarrollada, donde se especifican árbitros y procedimiento arbitral. Debe resaltarse, sin embargo, que, a diferencia de otros arbitrajes impuestos, éstos en materia de elecciones sindicales gozan de un nivel de aceptación relativamente alto. La razón de ello quizá se sitúe en el hecho de que no son en sentido estricto conflictos entre trabajadores y empresarios (aunque a veces la confrontación surge también con el empresario durante el procedimiento electoral) sino fundamentalmente por defectos en el desarrollo del procedimiento electoral que afectan exclusivamente al sindicato o representación reclamante y muy esporádicamente a sus trabajadores representados.

4.1.3. Arbitraje obligatorio por inaplicación de condiciones de trabajo

La reforma laboral de 2012 ha establecido la posibilidad de un arbitraje obligatorio en

³⁶ GARRIDO PÉREZ, E., «Negociación colectiva y sistemas de resolución de conflictos» en AAVV, *Reformas estructurales y Negociación Colectiva*. (Coord. FRANCISCO J. PRADOS DE REYES) XXX Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2012, pág. 319.

el marco del procedimiento de inaplicación de condiciones de trabajo establecidas en el convenio colectivo que surge cuando fracasan las consultas en el procedimiento de descuelgue y que se desarrollará ante la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos³⁷ cuando la inaplicación de las condiciones de trabajo afectase a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de más de una comunidad autónoma, o a los órganos correspondientes de las comunidades autónomas en los demás casos. La naturaleza jurídica del arbitraje obligatorio viene establecida por la doctrina, en la medida en que el ET se resiste a denominarlo de esta manera³⁸.

Ahora bien para que las partes de la negociación puedan solicitar la actuación de la CCNCC deberán concurrir conjuntamente diversas circunstancias: «que no se hubiera solicitado la intervención de la Comisión paritaria del convenio o de haberse solicitado, ésta no hubiera alcanzado acuerdo; que no fueran aplicables los procedimientos que se han establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal previstos en el art. 83 del TRET para solventar de manera efectiva las discrepancias surgidas en la negociación de acuerdos a que se refiere el art. 82.3 del mismo texto legal. (art. 16 RD 1362/2012). En definitiva, el legislador deja constancia expresa de la intervención subsidiaria que realiza la CCNCC en la resolución del conflicto, sólo se

permite como último intento de desbloquear un conflicto³⁹.

Conviene precisar, como se expondrá más adelante, que en relación a la inaplicación de condiciones de trabajo regulada en el art. 82.3 TRET pueden distinguirse tanto un arbitraje obligatorio como voluntario.

4.2. Arbitrajes voluntarios

4.2.1. Arbitraje por sustitución del periodo de consultas

El ET prevé la posibilidad de que el empresario y los representantes de los trabajadores acuerden la sustitución del periodo de consultas por el procedimiento arbitral que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, en el marco de los procedimientos colectivos de traslado (art. 40.2 ET), modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 41 ET) y despido colectivo (art. 51.2 ET). Se establece, por tanto, un sistema de solución autónoma de conflictos colectivos totalmente voluntaria y *ad hoc*, dado que expresamente se señala que la eventual mediación o arbitraje requerirán el acuerdo entre empresa y representantes en el momento en que surge el conflicto (periodo de consultas). Establece el art. 41.4 ET que el empresario y la representación de los trabajadores podrán 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, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho período.

Si nos atenemos a lo apenas dispuesto, parece evidente que el carácter obligatorio del

³⁷ Véase el Reglamento de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios colectivos aprobado por RD 1362/2012, de 27 de septiembre donde se señala como objetivos principales a nuestros efectos, «desarrollar las funciones decisorias atribuidas por el nuevo art. 82.3 ET a la Comisión para la solución de discrepancias por falta de acuerdo en los procedimientos sobre inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio de aplicación. También, VIVERO SERRANO, J., *El arbitraje obligatorio en materia de inaplicación de convenios colectivos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014

³⁸ OLARTE ENCABO, «Las comisiones paritarias y la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos ante los descuelgues», *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm.9, 2014, pág. 157.

³⁹ ARIAS DOMÍNGUEZ, A. y RAMOS MORAGUES, F., «Las nuevas funciones decisorias de la Comisión Consultiva de convenios colectivos en materia de inaplicación de condiciones previstas en convenio colectivo», en AAVV, *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. A.V. SEMPERE NAVARRO), León, Eolas, 2014, págs. 557 y ss.

sometimiento a arbitraje por las partes que no han logrado ponerse de acuerdo en el periodo de consultas no se presupone, ni tan siquiera cuando exista un compromiso previo en el convenio colectivo sectorial; ya que corresponde al propio acuerdo interprofesional cuyo arbitraje debe ponerse en juego expresar si va a aceptar la tramitación de aquel en contra de la voluntad de una de las partes. En efecto, parece evidente que la norma explícita que son los acuerdos interprofesionales los que optan por el carácter obligatorio o voluntario del arbitraje, por lo que en ningún caso existe un imperativo legal por el establecimiento de arbitraje vinculante.

4.2.2. *Arbitraje voluntario por inaplicación o descuelgue de condiciones de trabajo*

La inaplicación o descuelgue de condiciones de trabajo también permite un arbitraje voluntario cuando no se llegue a un acuerdo en periodo de consultas. Las partes deberán recurrir a los procedimientos establecidos en los acuerdos interprofesionales para solucionar de manera «efectiva» el conflicto, incluido el arbitraje. Se trata de una fórmula utilizada en varias ocasiones en la reforma de 2011 y que se ha mantenido en el art. 82.3 ET⁴⁰. Cabría también la posibilidad como establece el legislador de un arbitraje, que se aplicaría a instancia de parte en caso de que no se llegara a acuerdo en el procedimiento de descuelgue

El art. 82.3 ET, que regula específicamente la materia, se limita a disponer que «*en caso de desacuerdo durante el período de consultas cualquiera de las partes podrá someter la discrepancia a la comisión del convenio*», sin exigir a ésta la composición cualificada que exige

⁴⁰ La única obligación que tienen las partes es la de someter la cuestión a mediación del SIMA, porque así viene establecido en el art. 12.4 V ASAC. BALLESTER PASTOR, M.A., «Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos»... <http://fsima.es/ponencias-i-congreso-universitario-sobre-solucion-autonoma>.

la jurisprudencia para que pueda ejercer funciones normativas.

El art. 10.2 del V ASAC se limita a disponer que «[e]n los conflictos derivados de discrepancias surgidas en el período de consultas exigido por los artículos 82.3 del Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, será preceptiva la intervención previa de la Comisión Paritaria del mismo si así se ha pactado en el convenio colectivo, y, en todo caso, cuando al amparo del artículo [...] 82.3, párrafo sexto de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, cualquiera de las partes solicite la intervención de dicha Comisión».

El legislador destaca la función esencial de la comisión, de resolución de conflictos por vía extrajudicial, sobre la interpretación y aplicación generales del convenio colectivo. Se trata ésta de una labor estrictamente jurídica, que la comisión paritaria puede ejercer tanto en conflictos colectivos como en aquellos individuales en los que las partes en litigio se sometan expresamente a la decisión de la comisión (según prevé el art. 91.5 ET). La actividad «cuasijurisdiccional» de la comisión se verterá en un procedimiento de mediación o de arbitraje, en su seno o mediante la designación de un árbitro o árbitros externos, fórmulas que pueden prever el convenio o, en su defecto, la propia comisión⁴¹.

Esta otra mediación tiene como fin «resolver las discrepancias que hubieran surgido en el período de consultas» y alcanzar acuerdo sobre las medidas de reestructuración empresarial de que se trate, sin ampliar los plazos previstos en la ley y ha de tramitarse, según el V ASAC, «si así lo solicita, al menos, una de las partes» (art. 12.4, párrafo 4º). No obstante, los preceptos legales mencionados exigen, como se sabe, el acuerdo de ambas partes para proceder a sustituir el período de consultas

⁴¹ MONTROYA MELGAR, A., «Las comisiones paritarias», I Congreso universitario sobre solución autónoma de conflictos laborales. <http://fsima.es/ponencias-i-congreso-universitario-sobre-solucion-autonoma>.

por un procedimiento de mediación o arbitraje, acuerdo que podría también alargar el período de consultas y negociación, aunque no la obligación legal de negociar⁴². La mediación ante el SIMA durante el período de consultas y negociación de medidas de flexibilidad interna no posee la misma naturaleza jurídica que la mediación ante el SIMA para impugnar las decisiones.

La ola reformadora ha supuesto una legalización en sentido formal de la mecánica de resolución autónoma de conflictos, hasta el punto de que el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores se ha convertido en una suerte de Ley de Bases que indica los supuestos materiales de puesta en práctica de dichos procedimientos, determina el momento procesal en el que las partes se incorporan a la resolución del conflicto, y fija los ámbitos de sustitución de los mecanismos de consulta atribuyendo a los procedimientos autónomos de resolución nuevas funciones inéditas hasta ahora⁴³.

Por último advertir, como se verá a continuación, que la previsión contenida en esta disposición es similar a la contenida en el art. 86.3 ET, esto es, que los acuerdos interprofesionales pueden incluir el compromiso de exigir la obligatoriedad del arbitraje

4.2.3. *Arbitraje por bloqueo de las negociaciones*

El art. 86. E del TRET establece que 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 del procedimiento de ne-

gociación sin alcanzarse un acuerdo, incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje, en cuyo caso el laudo arbitral tendrá la misma eficacia jurídica que los convenios colectivos y solo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91TRET.

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.

Puede parecer una obviedad, pero la inexistencia de un concepto jurídico de bloqueo de la negociación es determinante para explicar buena parte de lo que sucede en relación con esta cuestión. Sobre el papel, el V ASAC permitiría que las partes de común acuerdo, tras cinco meses de bloqueo, o una de las partes, tras tres meses, pidieran la intervención mediadora. Ahora bien, la problemática se situará en que, en términos prácticos, resulta muy difícil determinar cuándo una negociación se encuentra bloqueada. Mientras que las partes sigan reuniéndose conforme a un calendario de negociaciones, es difícil afirmar que hay bloqueo de la negociación, incluso cuando no se esté llegando a acuerdos concretos⁴⁴.

No obstante lo anterior, como ha señalado la doctrina científica, la interpretación de la ultraactividad del convenio establecida por

⁴² CASAS BAAMONDE, M.E., *Mediación, arbitraje y periodos de consulta, Relaciones Laborales*, núm. 4, 2013, págs. 13-17.

⁴³ GÓMEZ MUÑOZ, J.M., «Los procedimientos autónomos de resolución de conflictos en materia de negociación colectiva», *Temas Laborales*, núm. 120/2013, págs. 355-387.

⁴⁴ Lo más parecido en términos prácticos a un bloqueo, tiene que ser, necesariamente, la retirada de la mesa de negociación de una de las partes, retirada que debe formalizarse o de la que debe dejarse constancia de alguna forma que la otra parte tenga posibilidad de constatar. GÓMEZ MUÑOZ, J.M., «Los procedimientos autónomos de resolución de conflictos en materia de negociación colectiva»,...cit., pág. 360.

la jurisprudencia⁴⁵ podría resultar una puerta abierta a la utilización del arbitraje como herramienta de solución alternativa al mantenimiento por ultractividad del reconocimiento de los derechos de los trabajadores⁴⁶. Conviene precisar a este respecto que si bien la jurisprudencia parece configurar una línea jurisprudencial de cierta consolidación de su doctrina, todas las sentencias contienen votos particulares con argumentos sólidos, e igualmente reiterados, para discrepar con la decisión mayoritaria; por lo que subsisten dudas sobre la permanencia en el tiempo de dicha interpretación general y, por ende, de la utilización del arbitraje como mecanismo de solución del conflicto.

4.2.4. *Arbitraje de los inspectores de trabajo*

Se trata de un supuesto reconocido en el art. 1 de Ley 23/2015 reguladora de la inspección de trabajo (LOITSS). Se trata de un arbitraje voluntario a instancia de parte (art. 12.3) así como en los supuestos legalmente establecidos. La función de arbitraje por parte de la Inspección, sin perjuicio de las funciones técnicas de información y asesoramiento, si lo solicita cualquiera de las partes, será incompatible con el ejercicio simultáneo de la función inspectora por la misma persona que tenga atribuida dicha función sobre las empresas sometidas a su control y vigilancia. En este sentido, resalta el legislador la necesidad de garantizar la imparcialidad del inspector en su labor de árbitro. Y es que si se busca una solución justa, racional y equilibrada de un conflicto, la imparcialidad debe ser un requisito esencial en la labor del árbitro.

⁴⁵ SSTs de 22 de diciembre de 2014 y de 17 de marzo, 2 y 7 de julio de 2015. Conviene precisar que todas las sentencias contienen votos particulares con argumentos sólidos, e igualmente reiterados, para discrepar con la decisión mayoritaria. Es por ello, que mantienen dudas sobre la permanencia en el tiempo de la interpretación general.

⁴⁶ BALLESTER PASTOR, M.A., «Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos»... <http://fsima.es/ponencias-i-congreso-universitario-sobre-solucion-autonoma>

La nueva Ley a diferencia de su predecesora refiere además a que los inspectores de Trabajo y Seguridad Social guardarán la debida reserva sobre la información obtenida en el ejercicio directo de las funciones de arbitraje o mediación y no la comunicarán a los servicios de inspección para el ejercicio de las funciones de vigilancia y control a que se refiere el apartado 1.

Las funciones de conciliación, mediación y arbitraje de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se desarrollarán sin perjuicio de las facultades atribuidas a otros órganos de las Administraciones Públicas y a los órganos instaurados por los sistemas de solución de conflictos laborales basados y gestionados por la autonomía colectiva.

4.3. **Solución autónoma de conflictos pactados en convenio colectivo**

Los convenios colectivos pueden ocuparse expresamente de la solución de conflictos dentro de su ámbito mediante técnicas de mediación o arbitraje. Para ello pueden adherirse a los sistemas de solución de conflictos creados por acuerdos interprofesionales (de ámbito estatal o autonómico) o pueden crear asimismo medios propios. Medios de este tipo pueden ser previstos tanto por los convenios colectivos de sector como por convenios colectivos de empresa.

Los convenios colectivos pueden atender la solución extrajudicial de conflictos laborales preferentemente a través de diversos cauces.

Uno de ellos remite a la comisión paritaria, que ha de ser constituida por todo convenio colectivo y que tiene como función principal la resolución de discrepancias acerca de la interpretación y aplicación de los convenios colectivos (art. 85 ET en relación con art. 91 ET). Específicamente tiene funciones de resolución en primera instancia de discrepancias surgidas con ocasión de la inaplicación de convenio colectivo (art. 82.3 ET).

No obstante, el incremento de opciones materiales de intervención mediadora o arbitral se incrementa de manera notable, externaliza la resolución del conflicto fuera de la esfera de la autonomía colectiva de las partes y profesionaliza la adopción de medidas de resolución de conflictos, con lo que se incrementa su calidad técnica y su ajuste a la legalidad, y ordena las posibilidades de actuación resolutoria de conflictos laborales cuando los convenios colectivos no regulen mecanismos propios de resolución⁴⁷.

5. PROCEDIMIENTO ARBITRAL. ASPECTOS BÁSICOS

En este epígrafe se va analizar someramente el proceso arbitral, esto es, el iter procedimental para obtener un laudo que resuelve el conflicto laboral.

Su regulación la encontramos, básicamente, en los acuerdos interprofesionales de carácter estatal y autonómico, con variaciones en función de las diferentes modalidades de arbitraje. Como ya se ha señalado anteriormente el arbitraje es como regla general de uso voluntario, pero en algunos supuestos alcanza carácter obligatorio (renovación del convenio colectivo cuando así se hubiera pactado). Puede utilizarse de modo directo o una vez puesto en marcha el procedimiento de mediación. También pueden acordar las partes que el árbitro desarrolle, previamente a su actuación como tal, funciones de mediador. Una vez formalizado el compromiso arbitral las partes se abstendrán de instar otros procedimientos sobre los asuntos sometidos al arbitraje, así como de recurrir a la huelga o cierre patronal (arts. 18 y ss del V ASAC).

Como el análisis del proceso arbitral establecido en los acuerdos interprofesionales excede del objetivo y dimensiones de este estudio, se analizarán genéricamente, junto al acuerdo estatal, algunos acuerdos autonómi-

cos relevantes seleccionados, principalmente, por su actualidad y adecuación al acuerdo interprofesional de carácter estatal.

Como criterio general, el procedimiento arbitral regulado en los acuerdos interprofesionales autonómicos ostenta grandes similitudes respecto del estatal, incluso algunos acuerdos incorporan las novedades introducidas por el V ASAC. Así por ejemplo, el III Acuerdo de solución autónoma de conflictos de Castilla la Mancha señala como objetivo clarificar y dar mayor contenido garantizando el papel que deben desempeñar las Comisiones Paritarias de Convenios Colectivos, en aras a que sean éstas las primeras que afronten las controversias surgidas en el propio Convenio Colectivo negociado por ellas; se agilizan y clarifican los plazos de los procedimientos de mediación y, entre otras cuestiones, se tiene en cuenta el Registro de Convenios Colectivos.

Los matices diferenciales se sitúan básicamente, por ejemplo, en el plazo para dictar el laudo arbitral que en algunos casos, como el acuerdo asturiano o el castellano-manchego es de 20 días hábiles; de 7 días hábiles en los acuerdos canario y balear o incluso de 15 días hábiles en el acuerdo madrileño; todo ello, frente a los 10 días hábiles establecidos, como regla general, en el acuerdo estatal en defecto de pacto (art. 21.3 V ASAC).

El título II, capítulo tercer del V ASAC refiere al procedimiento de arbitraje donde se especifica que la legitimación para instar el procedimiento arbitral corresponde a los mismos sujetos legitimados para poner en marcha el procedimiento de mediación, que habrán de actuar de mutuo acuerdo. Cuando el arbitraje estuviera previsto en convenio colectivo habrá que estar a lo dispuesto en el mismo sobre legitimación.

La solicitud de arbitraje ha de hacerse por escrito ante el SIMA, que debe ser suscrito por ambas partes y revestir el siguiente contenido:

- designación del árbitro o árbitros que se proponen, y compromiso de acepta-

⁴⁷ GÓMEZ MUÑOZ, J.M., ob. cit., pág. 361.

ción de la decisión arbitral, fecha y firma de las partes.

- identificación y domicilio de los sujetos legitimados y afectados: del empresario, de los sujetos colectivos que ostentan legitimación para acogerse al procedimiento y, en su caso, de las restantes organizaciones empresariales y sindicales representativas en el ámbito del conflicto.
- cuestiones que se someten al arbitraje, con especificación de si se trata de arbitraje en derecho o en equidad, e indicación de la génesis y desarrollo del conflicto, de la pretensión y de los fundamentos.
- fijación de plazo para el laudo arbitral dentro de los términos máximos convencionalmente establecidos, con la posibilidad de establecer plazos más breves cuando por previsión legal o convencional se requiera rápida resolución de la controversia.

Del escrito se remitirá copia a la autoridad laboral a efectos de constancia y posterior publicidad del laudo. La designación del árbitro o árbitros es libre pero debe recaer en expertos imparciales. En caso de desacuerdo, el nombramiento del árbitro debe surgir de una lista de cinco árbitros consensuada entre las partes⁴⁸. Habrán de seguirse las pautas convenidas cuando se prevea así en convenio colectivo.

El procedimiento sigue la tramitación fijada por el árbitro, aunque deben garantizarse los principios de audiencia, igualdad y contradicción, y no indefensión. El árbitro puede instar la comparecencia de las partes, solici-

tar documentación complementaria o recabar el auxilio de expertos. De la sesión o sesiones debe levantarse acta certificada. Salvo que se hubiera fijado otro plazo, la solución debe dictarse en el plazo máximo de diez días hábiles a partir de la designación del árbitro o árbitros, aunque excepcionalmente el árbitro podrá prorrogarlo mediante resolución motivada, hasta un tope de cuarenta días hábiles.

El resultado del proceso arbitral es el laudo. En una breve referencia a sus características y eficacia jurídica a la luz de las disposiciones que se recogen en los acuerdos interprofesionales. Las previsiones sobre el laudo arbitral contempladas en el V ASAC son concisas y referidas en su mayor parte a su eficacia.

El laudo arbitral ha de ser motivado y notificado inmediatamente a las partes y al SIMA y a la autoridad laboral para su depósito y publicación. Su eficacia es vinculante y ejecutiva, siendo necesario.

El laudo ha de ser motivado, debe comunicarse a las partes, al SIMA y a la autoridad laboral competente, para su depósito, registro y publicación cuando ello proceda. Es vinculante, tiene fuerza ejecutiva (en los términos del art. 68 LRJS), y excluye cualquier otro procedimiento o medida de conflicto colectivo o huelga sobre la materia resuelta.

Tiene la eficacia de los acuerdos y convenios colectivos cuando se cumplan los pertinentes requisitos de legitimación; en otro caso sólo surtirá efecto entre los trabajadores o empresas directamente representados por los sindicatos, organizaciones empresariales o empresas promotores del conflicto que hayan suscrito el compromiso arbitral. Puede ser impugnado ante la jurisdicción conforme a lo dispuesto en los arts. 65.4 y 163.1 LRJS.

Finalmente, en relación a la posibilidad de recurrir el laudo arbitral en la vía jurisdiccional, nada disponen las modalidades de arbitraje previstas por la ley al respecto, con la única excepción del denominado arbitraje

⁴⁸ Podrán ser particulares o funcionarios públicos, incluidos los inspectores de trabajo o la propia autoridad laboral, el requisito necesario será que actúen como personas privadas. MONTÓYA MELGAR, A., «El arbitraje laboral en los conflictos de trabajo», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 5 1981, pág. 27.

electoral. Por el contrario, destacaría la presencia de la citada posibilidad de impugnación en casi todos los acuerdos interprofesionales, si bien algunos regulan la cuestión con más detalle que otros⁴⁹.

En consecuencia, la ordenación sobre la impugnación del laudo regulada en las distintas modalidades de arbitraje laboral determina la insuficiencia de regulación y la ambigüedad de la existen como característica general.

6. EL AVANCE DEL ARBITRAJE LABORAL COMO SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS. LUCES Y SOMBRAS

El desarrollo de la solución extrajudicial de conflictos y en especial el arbitraje laboral es una realidad con sabor agridulce⁵⁰, en el sentido en que a pesar de los avances normativos esta técnica de resolución extrajudicial de conflictos no es un instrumento plenamente eficaz para resolver una contienda laboral, sobre todo porque se trata de una técnica no consolidada en nuestro sistema de relaciones laborales. No lo está, ni como alternativa al proceso con la finalidad de evitarlo, ni tampoco en su papel de impedir su continuación si estuviese iniciado⁵¹.

⁴⁹ Entre los que contienen una regulación más desarrollada cabría incluir los acuerdos castellano-manchego, canario, extremeño y castellano-leonés.

⁵⁰ ORDEÑANA GEZURAGA, I., *Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español*, Thomson-Civitas, 2009, pág.103

⁵¹ Los datos estadísticos sobre la evolución del arbitraje en los últimos años a raíz de la reforma laboral demuestra la escasa utilidad de esta técnica de solución de conflictos frente a la mediación o conciliación. La gráfica resultante sería irregular porque frente a la tendencia alcista en 2013 con 69 arbitrajes, se ha pasado nuevamente en 2014 a los 42, que supone más o menos la media estandarizada en años precedentes. A nivel de Comunidades Autónomas la utilización del arbitraje se mantiene más o menos estándar. Cataluña es la Comunidad autónoma que más frecuentemente utiliza este mecanismo de resolución de conflictos, seguida de País Vasco y Galicia. La Comunidad de Madrid ha destacado por el número de arbitrajes en 2014, al superar a País Vasco y a Galicia, no así a Cataluña. <http://www.empleo.gob.es/estadisticas/mac/welcome.htm>

Entre los motivos o razones que justifican la falta de uso de esta técnica destacaría la complejidad del marco legislativo, la dispersión y modalidades configuradas por el legislador y, especialmente, el fuerte arraigo de la solución judicial como mecanismo prioritario de resolución de conflictos. Y es que, como se ha señalado, la vía jurisdiccional ha sido considerada como la vía natural para la resolución del conflicto laboral por los propios agentes sociales y por la autoridad⁵².

En fin, su utilización se debate entre sus numerosas ventajas y su posible falta de efectividad, por la incorporación progresiva a su regulación de técnicas para lograr su impulso, principalmente a través de la negociación colectiva.

En el sistema extrajudicial de solución de conflictos no existe en general una coordinación completa entre los mismos para alcanzar un objetivo común, sobre todo, teniendo en cuenta que junto la vía legal ésta también puede tener un origen autónomo, esto es, fruto de la labor de la autonomía colectiva.

Se trata de un sistema heterogéneo, que integra distintas vía como la conciliación, la mediación y el arbitraje, marcados todo es ellos por diferentes orígenes y regulados en distintas normas. De la misma forma, se trata de un sistema incompleto porque no permite la solución extrajudicial en todos sus aspectos y extremos, con la incertidumbre e inseguridad jurídica derivadas y porque no solventa toda clase de conflictos laborales. En otras palabras, su carácter inacabado frente a la armonía y autosuficiencia en la vía jurisdiccional podría justificar el lento desarrollo del mismo⁵³.

⁵² ORDEÑANA GEZURAGA, I., *Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español*, Thomson-Civitas, 2009, pág.110.

⁵³ De «falta de tradición de la vía extrajurisdiccional en el ámbito laboral» habla ORDEÑANA GEZURAGA, I., *Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español*,...cit., pág.123.

La apuesta por la introducción del arbitraje obligatorio es una cuestión novedosa en las últimas reformas sobre nuestro sistema de relaciones laborales. Así pues, la actual regulación de inaplicación de condiciones de trabajo propicia una ralentización en la tendencia potenciadora del arbitraje como pieza fundamental de resolución de conflictos. Y es que resulta más compleja en lo concerniente al uso de los medios de solución extrajudicial de conflictos que la precedente, que preveía, básicamente, la eventual intervención de la comisión paritaria así como la necesidad de que los acuerdos interprofesionales estatal y autonómicos previeran procedimientos de aplicación general y directa para solventar efectivamente las discrepancias en la negociación de los acuerdos de descuelgue, incluido el compromiso previo de sometimiento a arbitraje, vía ésta de uso preceptivo que debía entenderse de aplicación subsiguiente o exclusiva, dada la voluntariedad de una de las partes, que normalmente será el empresario dado el objetivo de la medida y arrastrando con ello a la otra, aunque no esté de acuerdo con su aplicación.

En definitiva, el carácter residual de esta figura se va a mantener en la medida en que considera como un proceso cercano a la vía judicial. Esta circunstancia propicia que algunos aspectos característicos del arbitraje como la economía procesal, su sumariedad y autonomía no son tenidos en cuenta a la hora de elegir este medio como alternativa real y efectiva frente a la vía judicial. Junto a ello una vez más, la preferencia tradicional del legislador, en nuestra área cultural y en nuestra cultura jurídica en concreto poco confiada en el valor de la negociación y del acuerdo para solventar las discrepancias laborales, por el proceso.

No obstante lo anterior junto a los inconvenientes y/o debilidades que presenta el arbitraje y que contribuye a que sea una técnica poco utilizada, podrían destacarse como fortalezas asimismo la propia autónoma de la voluntad que permite mecanismos de solución

de conflictos en beneficio de la descongestión del sistema jurisdiccional. En este sentido, el carácter consensual y pacífico de este sistema, la predisposición a la colaboración y cooperación para intentar solventar el conflicto propicia que las partes abandonen la vía jurisdiccional. Junto a ello también destacaría una preferencia en la mayor regulación legal —dentro de la escasez de determinaciones normativas— del arbitraje e, incluso en algún supuesto, en su configuración con carácter obligatorio para superar las reticencias y resistencias de las partes al sometimiento a la decisión arbitral vinculante, enfrentándose el legislador a las dificultades del encaje constitucional del arbitraje obligatorio mediante el recurso a diferentes técnicas. Se podría manifestar también dicha preferencia por el arbitraje, aunque configurándolo generalmente como voluntario, en la instrumentación por la negociación colectiva de canales de comunicación entre los procedimientos de mediación y de arbitraje, que conducen la controversia, especialmente si es colectiva, hacia su solución desde la mediación hacia el arbitraje⁵⁴.

La manifestación de autonomía de la voluntad que supone la figura del arbitraje, permite se solventa el conflicto de forma pacífica, con refuerzo de la autonomía colectiva y el interés común de las partes; lo que contribuye a una mejora global del sistema de relaciones laborales. El V ASAC, en línea con las exigencias de flexibilidad y agilidad en el ámbito de la determinación de las condiciones colectivas de trabajo propias de la reforma laboral, ha facilitado el acortamiento de los plazos de resolución en determinado tipo de conflictos, favoreciendo, al menos sobre el papel, el consenso en la lista de mediadores y árbitros.

Como propuesta de mejora y, sin perjuicio de resaltar que el poco tiempo transcurrido desde reformas no permite extraer conclusio-

⁵⁴ CASAS BAAMONDE, M.E., «La mediación laboral autónoma como alternativa al proceso», I Congreso universitario sobre solución autónoma de conflictos laborales. <http://fsima.es/pnencias-i-congreso-universitario-sobre-solucion-autonoma>.

nes definitivas sobre la eficacia de las mismas, cabría destacar, en aras a garantizar una mayor aplicación de este sistema de solución de conflicto, el intento por parte del legislador de sistematizar y clarificar su regulación, así como de creación de unos mínimos que garanticen la seguridad del procedimiento. Quizá, el futuro impulso del arbitraje también podría residir en la flexibilización del procedimiento arbitral y en la separación de los otros procesos de solución extrajudicial de conflictos, en especial de la mediación. El arbitraje no debiera ser una alternativa excluyente, sino complementaria a las restantes que existen, para que en cada caso las partes pueden utilizar aquella que resulte más adecuada.

Por otra parte, quizá también favoreciera la eficacia y aplicación de este sistema el reconocimiento del arbitraje como sistema paralelo a la vía judicial, asignando un margen propio al arbitraje.

En definitiva, el impulso del arbitraje laboral del futuro residirá en la continuidad de las modificaciones que los agentes adopten para favorecer su evolución. De dichas reformas dependerá que el arbitraje se consolide como un instrumento subsidiario y ambiguo de resolución de conflictos, o que, por el contrario, adquiera verdadera relevancia y autonomía en la resolución de los múltiples conflictos laborales que puedan suscitarse.

Las relaciones laborales son por definición de tracto sucesivo y de carácter indefinido por ello todo conflicto debe ser contemplado desde el punto de vista de las relaciones futuras, debiendo evitarse siempre que sea posible la imposición de la solución del conflicto. Así pues, debe evitarse la imposición venga esta de un juez o de un árbitro, porque en ambos casos la solución es forzosa.

La solución de controversias laborales extrajudiciales a través del mecanismo de arbitraje y en concreto su eficacia aun constituye uno de los grandes temas pendientes en la construcción del sistema de relaciones laborales.

7. BIBLIOGRAFIA

- AAVV. *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. AV., SEMPERE NAVARRO, LEÓN, Eolas, 2014.
- *El impacto de la reforma laboral iniciado con la Ley 35/2010 en los sistemas de solución de conflictos laborales pactados* (Dir. C. ALFONSO MELLADO), Madrid, 2012.
- ALFONSO MELLADO, C.L. «Algunas consideraciones en torno al arbitraje laboral», *Revista de trabajo, economía y sociedad*, núm. 22, 20011.
- ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F. «Las nuevas funciones decisorias de la Comisión Consultiva de convenios colectivos en materia de inaplicación de condiciones previstas en convenio colectivo», en AA.VV. *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. AV., SEMPERE NAVARRO), León, Eolas, 2014.
- BALLESTER PASTOR, M.^a A. *El arbitraje laboral*, MTSS, Madrid, 1993.
- «Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos». Ponencia al I Congreso universitario sobre solución autónoma de conflictos laborales. <http://fsima.es/ponencias-i-congreso-universitario-sobre-solucion-autonoma>.
- BARRIOS BAUDOR, G. «Impugnación judicial de los procedimiento autónomos de solución de conflictos», *Nueva revista española de Derecho del Trabajo*, núm. 184, 2016.
- CALVO GALLEGO, F. «Algunas notas sobre el papel de los sistemas extrajudiciales en los procesos de inaplicación de convenios estatutarios» en AAVV. *Reformas estructurales y Negociación Colectiva*. (Coord. Francisco J. Prados de Reyes) XXX Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2012.
- CANO GALÁN, Y., en AA.VV. *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. AV., SEMPERE NAVARRO, León, Eolas, 2014.
- CARDENAL CARRO, M. «La nueva ley de arbitraje y las relaciones laborales», *Aranzadi Social*, núm. 21. 2003, (BIB2004/163).
- CASAS BAAMONDE, M.E. *Mediación, arbitraje y períodos de consulta, Relaciones Laborales*, núm. 4, 2013.

- «La mediación laboral autónoma como alternativa al proceso», I Congreso universitario sobre solución autónoma de conflictos laborales. <http://fsima.es/ponencias-i-congreso-universitario-sobre-solucion-autonoma>.
 - «Los procedimientos autónomos de solución de conflictos laborales en el derecho español» en AA.VV. *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, Madrid (SIMA, 1999, pág. 14).
- CRUZ VILLALÓN. «El nuevo papel de la mediación y el arbitraje en los procesos de negociación colectiva», *Relaciones Laborales*, núm. 23-24, 2011.
- DE SOTO RIOJA, S. «El arbitraje en los conflictos individuales», *Temas Laborales* núm. 70, 2003.
- DEL REY GUANTER, S. «Presente y futuro del arbitraje laboral en el ordenamiento español: la necesidad de una aproximación selectiva», en AA.VV. *Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales. Situación actual y perspectivas de futuro*. (Coord. F. VALDÉS DAL-RÉ), Fundación SIMA, 2006.
- «Los medios de solución de conflictos colectivos de intereses y jurídicos», *Relaciones Laborales*, t. II, 1992.
- FÉRNANDEZ-COSTALES MUÑIZ, J. «Mediación, conciliación y arbitraje en el ordenamiento laboral español. La solución extrajudicial de conflictos laborales en Castilla y León. El acuerdo interprofesional sobre procedimientos de solución autónoma de conflictos laborales (ASACL). *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 35. 2015.
- GARRIDO PÉREZ, E. «Negociación colectiva y sistemas de resolución de conflictos» en AAVV. *Reformas estructurales y Negociación Colectiva*. (Coord. Francisco J. Prados de Reyes) XXX Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales. Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2012.
- GÓMEZ MUÑOZ, J.M. «Los procedimientos autónomos de resolución de conflictos en materia de negociación colectiva», *Temas Laborales*, núm. 120/2013.
- IGLESIAS CABERO, M. «Administración del convenio y solución extrajudicial y judicial de los conflictos colectivos» *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 20, 1995.
- LUJÁN ALCARÁZ, J. y CAVAS MARTÍNEZ, F., en AAVV. *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. AV., SEMPERE NAVARRO, León, Eolas, 2014.
- MIÑARRO YANINI, M. Introducción, en AAVV. *Solución extrajudicial de conflictos laborales (estudio práctico de los sistemas autonómicos y estatal)*, (Dir. A.V. SEMPERE NAVARRO), León, Eolas, 2014.
- «El impulso oscilante a los medios de solución extrajudicial de conflictos laborales efectuado por las últimas reformas laborales», *Actualidad Laboral*, núm. 19, 2012.
- MONTOYA MELGAR, A. «Las comisiones paritarias», I Congreso universitario sobre solución autónoma de conflictos laborales. <http://fsima.es/ponencias-i-congreso-universitario-sobre-solucion-autonoma>.
- «El arbitraje laboral en los conflictos de trabajo», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 5 1981.
- MORENO PEREZ. «La impugnación de laudos arbitrales nacidos del arbitraje obligatorio», *Temas Laborales*, núm. 127, 2014.
- OLARTE ENCABO. «Las comisiones paritarias y la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos ante los descuelgues», *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 9, 2014.
- ORDENANA GEZURAGA, I. *Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español*, Thomson-Cívitas, 2009.
- PÉREZ DEL RÍO, T. «La solución extrajudicial de los conflictos laborales en la reforma de 1994: el arbitraje en los conflictos colectivos jurídicos (art. 91 ET), AAVV. EL arbitraje laboral. Los acuerdos de empresa (Coord. A. OJEDA AVILÉS). VI Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Técno, Madrid, 1996.
- TASCÓN LÓPEZ, R. «La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el *desideratum* legal y el ostracismo social», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, núm. 10, 2009.
- VIVERO SERRANO, J. *El arbitraje obligatorio en materia de inaplicación de convenios colectivos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

RESUMEN

En este estudio se analiza el arbitraje laboral como mecanismo de solución extrajudicial de conflictos, dedicando especial atención a su evolución y aplicación real y efectiva. Todo ello bajo la premisa relativa a que su utilización no puede convertirse en una pretensión de sustitución de los procedimientos judiciales, sino en un mecanismo de complemento a la vía judicial, en aquellos casos en los que la solución judicial no resulta factible o no es la mejor de las posibles. A partir de estas premisas generales, se pretende que el lector tenga una visión panorámica completa y ordenada de las diferentes posibilidades de arbitraje laboral y de sus especificidades en su génesis y modo de funcionamiento como mecanismo de solución extrajudicial de conflictos.

Palabras clave: Arbitraje, conflictos laborales, solución extrajudicial.

ABSTRACT

This study analyzes the labor arbitration as a mechanism for alternative dispute resolution, with particular attention to developments and real and effective implementation. All under the premise on which its use may never become a claim to replace court proceedings, but mechanism complement to the courts in cases where the judicial settlement or is not possible or not best possible. From these general assumptions, it is intended that the reader can have a complete and orderly overview of the different possibilities of labor arbitration and its specificities in its genesis and mode of operation as a mechanism of alternative dispute resolution.

Keywords: Arbitration, labor conflicts, court settlement.

La Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos

National Consultative Commission for Collective Agreements

RAQUEL YOLANDA QUINTANILLA NAVARRO*

1. INTRODUCCIÓN

Si uno de los objetivos de la reforma laboral de 2012 es la consecución de una mayor flexibilidad interna en las empresas –de modo que, teóricamente, se evite el recurso empresarial a la extinción individual y el despido colectivo–, podemos afirmar que uno de los resultados incuestionables obtenidos en estos tres años posteriores a dicha reforma, es el incremento de una de las manifestaciones de la misma, los descuelgues de convenios colectivos¹.

Dentro de las medidas de flexibilidad interna que la reforma laboral de 2012 ha aprobado, el RD-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo, así como su posterior tramitación parlamentaria como Ley 3/2012, de 6 de julio, con el mismo título, realizan una nueva redacción del art. 82.3 ET.

De este modo, ahora el art. 82.3 ET, en relación al art. 81 ET, configura un procedimiento para la ejecución del «descuelgue» o inaplicación de los convenios colectivos, caracterizado por los siguientes pasos: es iniciado con la apertura de un período de consultas con los representantes de los trabajadores y, en caso de finalizar sin acuerdo, será sometido a la correspondiente Comisión Paritaria del Convenio. Para el supuesto de que subsistan las discrepancias planteadas, habrá de acudir a los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos existentes a tal efecto, y si estos últimos mecanismos vuelven a dejar el conflicto «sin avenencia», podrá recurrirse a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (en adelante, CCNCC), que adoptará la decisión sobre la inaplicación, bien a través de su Comisión Permanente, bien a través del Pleno de la misma, o, en su caso, mediante laudo arbitral dictado por el árbitro designado al efecto².

* Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Rey Juan Carlos.

¹ FERRADANS CARAMÉS, C.: «La inaplicación de condiciones de trabajo en la negociación colectiva». BIB 2014\4505 REDT nº. 171/2014 parte Estudio. Versión digital.

² En el cuadro general de funciones de la CCNCC, se dispone que esta última intervendrá en los procedimientos de solución de discrepancias en los casos de desacuerdo en el periodo de consultas para la inaplicación de condiciones de trabajo establecidas en convenio colectivo (Disp. Adic. 9ª ET en relación con art. 82.3 ET y art. 3.1 c) RD 1362/2012), siempre

Aunque la utilización del último recurso a la CCNCC es poco relevante en comparación con el total de inaplicaciones de convenios colectivos o descuelgues ejecutados³, sí supone la vía mediante la cual un número considerable de trabajadores han visto alteradas sus condiciones laborales pactadas en convenio colectivo, principalmente, en conflictos de gran volumen económico, en empresas de gran tamaño en las que existe un fuerte poder negociador por parte de los trabajadores⁴.

Por otra parte, la Disposición adicional quinta de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo, vuelve a dar nueva redacción a la Dispo-

que no se trate de convenios o acuerdos colectivos que regulen condiciones de trabajo de personal laboral de las Administraciones Públicas –a los que resulta aplicable la regulación sobre procedimientos de solución de conflictos colectivos prevista en la Ley 7/2007–.

Sí resulta aplicable a las entidades públicas, sociedades estatales, consorcios, fundaciones del sector público estatal y entidades análogas (Disp. Adic. 3ª RD 1362/2012).

³ En el conjunto de 2014 se han depositado en los registros de las distintas Autoridades Laborales un total de 2073 inaplicaciones de convenios, que afectan a 66.203 trabajadores.

El 96,9% de las mencionadas inaplicaciones se han producido con acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores durante el período de consultas.

El 75,8% de los trabajadores afectados por las inaplicaciones se concentra en el sector servicios. El 41,3% de los trabajadores afectados están en empresas de 250 trabajadores o más, si bien la mayoría de las empresas que presentan inaplicaciones, el 83,4%, tienen plantillas entre 1 y 49 trabajadores.

En el 91,7% de los casos se han producido «descuelgues» de la cuantía salarial pactada en convenio. El 63% indica que sólo han inaplicado la cuantía salarial recogida en convenio, y el 15,4%, además, el sistema de remuneración.

En términos acumulados desde marzo de 2012 se han producido un total de 5.333 inaplicaciones de convenios que afectan a un total de 255.105 trabajadores.

Respecto de los datos disponibles de 2015, los descuelgues de convenios superan el millar hasta julio, aunque bajan un 34% respecto a 2014. <http://www.europapress.es/economia/laboral-00346/noticia-descuelgues-convenios-superan-millar-julio-bajan-34-respecto-2014-20150818130624.html>.

⁴ ARIAS DOMÍNGUEZ, Á., RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos en materia de inaplicación de condiciones previstas en convenio colectivo», en SEMPERE NAVARRO, A. V. (Dir.): *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Ed. Eolas, León, 2014, pág. 557 ss.

sición final 2ª ET, cuyo contenido ha pasado a ubicarse en la Disposición Adicional 9ª del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. Así se recupera la institución de la CCNCC⁵. La Disposición adicional 9ª ET ofrece una breve referencia a la naturaleza, composición y funciones de la CCNCC, y se remite a una futura norma reglamentaria para regular la composición y organización de la CCNCC; así como sus procedimientos de actuación y las medidas de apoyo para el desarrollo de las funciones de la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. En todo caso, como la disposición legal recuerda, el funcionamiento y las decisiones de la CCNCC se establecen sin perjuicio de las atribuciones que pertenezcan a la jurisdicción y a la autoridad laboral, en los términos previstos en las leyes.

La nueva redacción ofrece un tratamiento uniforme⁶ para las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo estatutario, ya sean modificaciones salariales, para descolgarse de las mismas, ya sean alteraciones de otras condiciones –consecuencia de la ampliación de materias susceptibles de descuelgue– como el horario, para descolgarse de lo acordado originariamente en dicho convenio colectivo.

⁵ El Real Decreto-Ley 7/2011, procedió a dar una redacción, posteriormente derogada, a la Disposición final segunda ET, que hasta entonces regulaba la creación de la CCNCC. El texto reformado de la citada disposición establecía la creación de un nuevo organismo que debía sustituir a la CCNCC, y al que se denominaba «Consejo de Relaciones Laborales y de Negociación Colectiva». El apartado tercero de la Disposición final segunda ET establecía que, previa consulta y negociación con organizaciones empresariales y sindicales más representativas, el Gobierno debía adoptar las disposiciones reglamentarias necesarias para regular la constitución, organización y funcionamiento del Consejo de Relaciones Laborales y de Negociación Colectiva. Pues bien, el nuevo Gobierno no cumplió ese mandato y desistió de la materialización y creación efectiva del proyectado Consejo.

⁶ LLANO SÁNCHEZ, M.: «Capítulo XI. La negociación colectiva», en MONTIYA MELGAR, A. y GARCÍA MURCIA, J.: *Comentario a la reforma laboral de 2012*, Ed. Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2012, pág. 366-368.

Ese tratamiento uniforme deriva del art. 82.3 ET, de modo que, con la nueva redacción legal, este artículo irrumpe como la única herramienta para lograr esos objetivos modificativos convencionales estatutarios.

El presente trabajo pretende realizar el estudio del régimen jurídico de las funciones decisorias de la CCNCC, tanto de la decisión en el seno de la CCNCC como del arbitraje de la misma, en materia de conflictos sobre descuelgues o inaplicaciones de los convenios colectivos, a partir de la Ley 3/2012. Para ello, se analiza la doctrina, científica y constitucional, relativa a la constitucionalidad del arbitraje mencionado, el procedimiento para ejercitar esas funciones decisorias de la CCNCC, así como las decisiones y laudos emanados por la CCNCC en estos últimos tres años, y las sentencias resolutorias de los recursos contra dichas decisiones.

2. EL NUEVO RÉGIMEN JURÍDICO DE LA CCNCC: EL RD 1362/2012

La regulación originaria de la CCNCC y sus funciones la encontramos en las siguientes normas: la Disposición Final 8ª de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores, que preveía la creación de una Comisión Consultiva Nacional, la cual se constituyó en cumplimiento de aquel primer mandato legal, mediante el Real Decreto 2976/1983, de 9 de noviembre, de regulación de la CCNCC; junto con la Orden Ministerial de 28 de mayo de 1984, por la que se aprobaba su RD 1362/2012 de funcionamiento.

Después de tres décadas de existencia y funcionamiento de la CCNCC, dicha regulación se ha visto alterada por las siguientes normas posteriores:

- El RD 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes de reforma de la negociación colectiva, procedió a modificar la Disposición Final 2ª ET, en el sentido de establecer la creación de un Consejo

de Relaciones Laborales y de Negociación Colectiva, que sustituiría a la CCNCC. Esta modificación fue posteriormente derogada por la Ley 3/2012.

- La Ley 3/2012 cambió el tenor literal de la Disposición Final 2ª ET, para incorporar, como una de las funciones de la CCNCC, «la intervención en los procedimientos de solución de discrepancias en los casos de desacuerdo en el período de consultas para la inaplicación de condiciones de trabajo establecidas en los convenios colectivos de acuerdo con el art. 82.3 de esta ley» (Disp. Final 2ª, apdo 1º, letra c)).
- En esa misma Ley 3/2012, se dispone que «reglamentariamente se establecerá la composición y organización de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos así como sus procedimientos de actuación y las medidas de apoyo para el desarrollo de las funciones de la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social» (Disp. Final 2ª, apdo. 2º). Se trata del RD 1362/2012, de 27 de septiembre, que regula la CCNCC, al tiempo que desarrolla sus procedimientos de actuación y las medidas de apoyo para el desarrollo de sus funciones.
- El Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, ha trasladado el contenido relativo a la CCNCC, desde la Disposición Final 2ª a la Disposición Adicional 9ª.

El RD 1362/2012 procede, pues, a adaptar la estructura y funciones de la CCNCC al nuevo marco legal⁷. Su contenido más reformador

⁷ El RD 1362/2012 de la CCNCC, aprobado por RD 1362/2012, de 27 de septiembre, incorpora en sus artículos 16 a 24, nuevas funciones decisorias para la CCNCC, que se suman a las ya previstas en la reforma laboral de 1994. La vía introducida en la Disp. Transit. 2ª ET, por el art. 9 Ley 11/1994,

es el relativo al desarrollo de la nueva función decisoria atribuida por el nuevo artículo 82.3 ET a la Comisión, regulada en el capítulo V, cuya sección primera incluye disposiciones generales relativas a esta función decisoria (objeto, ámbito de actuación, sujetos legitimados para solicitar esta actuación).

Función decisoria para la que no fue concebida la CCNCC⁸. Solo excepcionalmente, y como consecuencia de la reforma laboral de 1994, se contempló –en la Disposición Transit. 6ª ET–, la posibilidad de un arbitraje de aquella, en caso de falta de acuerdo para la negociación de un convenio, con la finalidad de cubrir los vacíos generados por la derogación de las ordenanzas laborales.

En ambos supuestos, el derivado de la reforma laboral de 1994 y el derivado de la reforma laboral de 2012, se reclama la actuación de la CCNCC, como tercero que resuelva por vía extrajudicial un conflicto colectivo. En ambos casos, aparece la referencia al arbitraje. Se diferencian en que, en el arbitraje de la reforma laboral de 1994 se partía de la falta de convenio colectivo, mientras que en el de la reforma laboral de 2012 se parte de la existencia de un convenio colectivo vigente, pero que va a ser modificado por iniciativa unilateral –si concurren determinadas circunstancias– a falta de acuerdo de empresa sobre la modificación a operar en dicho convenio⁹.

facultaba a la CCNCC para intervenir, como árbitro, para los supuestos de bloqueo en la negociación de acuerdos o convenios colectivos tendentes a eliminar los defectos de cobertura que pudiera plantear la derogación de las Ordenanzas de Trabajo (Disp. Transit. 2ª ET).

⁸ QUINTANILLA NAVARRO, R.Y.: «La impugnación de los laudos dictados en sustitución de las ordenanzas laborales derogadas», *REDT* nº 91, 1998. QUINTANILLA NAVARRO, R.Y.: «16. Aspectos organizativos», en SEMPERE NAVARRO, y otros: Convenios y negociación colectiva tras el RD Ley 7/2011, de..., *Revista Doctrinal Aranzadi Social* nº 5/2011 parte Tribuna. Versión digital.

⁹ En el supuesto previsto a partir de la Ley 11/1994, supuesto de arbitraje con motivo de falta de acuerdo para la sustitución de las Ordenanzas Laborales, también la CCNCC podía acordar someter la solución de la controversia a un arbitraje. Sin embargo, hay un dato, señala CRUZ VILLALÓN, que marca la diferencia: en la Ley 11/1994 se trataba de un arbitraje dirigido a sustituir una norma estatal, no un convenio colectivo de

En conclusión, se han operado cambios sustanciales de las normas reguladoras de la citada Comisión, como la ya señalada nueva función decisoria en materia de inaplicación de condiciones de trabajo reguladas en convenios colectivos estatutarios; o su composición legal no sólo tripartita –como hasta ahora– sino también paritaria, así como su consideración como órgano colegiado, y su funcionamiento ordinario a través de la Comisión Permanente. De ahí que se afirme que estamos ante una, sino nueva, sí renovada¹⁰ Comisión¹¹.

Dicha función arbitral de la CCNCC surge como protagonista respecto de las otras funciones, dada la mayor trascendencia de aquella función sobre éstas, que son las siguientes: «asesoramiento y consulta en orden al planeamiento y determinación del ámbito funcional de los convenios» (prevista en el art. 1.1 RD 2876/1983), y la más reciente función de observatorio de la negociación colectiva (Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo).

Las SSTS Sala contencioso-Adm. 19 (2) mayo 2015¹² han considerado válida la regula-

eficacia general, que es la norma que se verá afectada, en este caso derivada de la Ley 3/2012, por ese arbitraje público. CRUZ VILLALÓN, J.: «El descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo tras la reforma de 2012», *Revista de Derecho Social* nº 57, 2012, pág. 243.

En este sentido, CASTRO ARGÜELLES califica esta última vía como una «injerencia» en el ámbito de la negociación colectiva, «mayor» que la derivada de la reforma laboral de 1994. A ello se une, añade la autora citada, que el recurso a la Comisión Consultiva no tiene que haber sido aceptado por ambas partes, basta con que cualquiera de ellas decida someter la discrepancia a este órgano. CASTRO ARGÜELLES, M.A. («El descuelgue salarial e inaplicación de condiciones pactadas en convenio colectivo», en MONTOYA MELGAR, A. y GARCÍA MURCIA, J. (Dirs.), *Comentario a la Reforma Laboral de 2012*, Madrid, Thomson Reuters-Civitas, 2012, pág. 395).

¹⁰ OLARTE ENCAÑO, S.: «Las comisiones paritarias y la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos ante los descuelgues». BIB 2014/67, *Revista Doctrinal Aranzadi Social* nº. 9/2014 parte La reforma laboral. Versión digital.

¹¹ De Comisión «reformulada» la califica SEPÚLVEDA GÓMEZ, Mª.: «La nueva Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos y su RD 1362/2012 de 2012», *Temas Laborales* nº118, 2013, pág. 53.

¹² RJ 2015, 1584 y RJ 2015, 1585.

ción reglamentaria sobre el papel arbitral de la CCNCC, sin perjuicio de que en cada caso los órganos jurisdiccionales puedan controlar el ajuste de las previsiones reglamentarias a las previsiones legales en todos los aspectos ajenos a las referidas sentencias.

3. SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ARBITRAJE DE LA CCNCC

3.1. Los argumentos de la doctrina científica y judicial al respecto

LA CCNCC actúa en el procedimiento para la solución de discrepancias surgidas por falta de acuerdo en los procedimientos sobre la inaplicación de condiciones de trabajo previstas en los convenios colectivos. Su actuación puede llevarse a cabo mediante decisión en el seno de la Comisión, o mediante la designación de un árbitro. A continuación nos detenemos en el arbitraje de la CCNCC, dadas las dudas sobre su constitucionalidad, que la doctrina ha planteado desde que se estableció el mismo.

El laudo derivado del arbitraje resulta obligatorio, como consecuencia de la previa adopción por las partes del compromiso arbitral, que constituye un requisito de legitimación de la actuación del árbitro, mediante el que las partes se comprometen a acatar su decisión. Por tanto, el arbitraje es un medio de heterocomposición, dado que es la decisión dirimente de un tercero la que pone fin al conflicto. La imprescindible suscripción previa del compromiso arbitral determina que el laudo se configure como acuerdo por delegación de las propias partes, por lo que, al igual que la conciliación y la mediación, también encuentra fundamento en la autonomía de la voluntad de los sujetos privados¹³. En consecuencia, en el arbitraje se distinguen dos etapas, la pri-

mera, en la que las partes, individual o colectivamente, deciden acerca de la aceptación o no de someterse al arbitraje, que es voluntaria; y la posterior, una vez asumido ese compromiso, que es obligatoria.

No obstante, esta regla general de la voluntariedad tiene excepciones en nuestro ordenamiento jurídico laboral, que incluye algunos supuestos en los que el arbitraje se impone obligatoriamente a las partes; supuestos que además han aumentado tras la reforma introducida por la Ley 3/2012. En este sentido, junto al arbitraje que, excepcionalmente, puede poner fin a la huelga¹⁴ «teniendo en cuenta la duración o las consecuencias de la huelga, las posiciones de las partes o el perjuicio grave para la economía nacional» (art. 10 DLRT); y el arbitraje obligatorio para resolver las reclamaciones que se susciten en materia electoral (art. 76 ET), se encuentra el establecido por la Ley 3/2012, en el marco del procedimiento de inaplicación de condiciones establecidas en convenio colectivo estatutario, que se desarrolla ante la CNCC u órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas.

El arbitraje llevado a cabo por la CCNCC, al no cumplir por completo con la definición de arbitraje que más arriba hemos mencionado, ha sido calificado como «inconstitucional» por un amplio sector de la doctrina. Podemos sistematizar los argumentos en este sentido¹⁵, del siguiente modo:

A. Se trataría de un arbitraje obligatorio, por apartarse de la esencial voluntariedad inicial de este medio de solución extrajudicial de conflictos. Al no exigir el acuerdo de voluntades de las partes en conflicto para iniciarlo, sino que el procedimiento se entiende incoado

¹⁴ Previsto en el art. 10 RD-Ley 17/1977, de Relaciones de Trabajo, y que puede acordar el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo.

¹⁵ Tales son los argumentos que, en esencia, sirven de soporte jurídico al recurso de inconstitucionalidad presentado por el Grupo Parlamentario Socialista e Izquierda Plural contra la reforma laboral efectuada por la Ley 3/2012. Dicho recurso se resolvió mediante la STC 8/2015, de 22 de enero.

¹³ MIÑARRO YANINI, M.: «Capítulo Primero. Introducción», en SEMPERE NAVARRO, A.V.: *La solución extrajudicial...*, op. cit., pág. 41-42.

solo con que una de ellas –que, con carácter general, será el empresario, dado el objetivo de la medida– lo solicite, en consecuencia se está empujando al arbitraje a la otra parte en conflicto, aunque no esté conforme con su aplicación¹⁶. Se afirma que resulta inadecuada la introducción de elementos coactivos en un espacio dominado por la autonomía de la voluntad; y que los propios sistemas de solución extrajudicial de conflictos pueden «ver minada su credibilidad al ser obligados a desempeñar ese papel de bomberos a la fuerza»¹⁷.

B. La competencia para utilizar este peculiar procedimiento arbitral, se ha encomendado a un órgano administrativo, como lo es la CCNCC, o los órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas, en vez de acudir a los órganos que propiamente se ocupan de la solución de conflictos –SIMA u órganos competentes de las Comunidades Autónomas–. Con ello, señala un sector de la doctrina, el legislador se separa de la doctrina constitucional establecida en la STC 11/1981¹⁸.

Chocaría, según ese sector doctrinal, con la doctrina del Tribunal Constitucional, pues, si bien en la Sentencia 11/1981, de 8 de abril¹⁹, se admite que sería aceptable constitucionalmente el establecimiento de un arbitraje obligatorio, solo se permite ante circunstancias extraordinarias o excepcionales, caracteriza-

¹⁶ MIÑARRO YANINI, M.: «Capítulo Primero. Introducción», en SEMPERE NAVARRO, A.V.: La solución extrajudicial..., *op. cit.*, pág. 41-42.

¹⁷ SÁNCHEZ TRIGUEROS, C.; SEMPERE NAVARRO, A.V.: «4. Caracterización formal del Real Decreto-Ley», en SEMPERE NAVARRO, y otros: Convenios y negociación colectiva tras el RD Ley 7/2011, de 10 de junio», BIB 2011\1156, *Revista Doctrinal Aranzadi Social* nº 5/2011 parte Tribuna. Versión digital.

¹⁸ MIÑARRO YANINI, M.: «Capítulo Primero. Introducción», en SEMPERE NAVARRO, A.V.: La solución extrajudicial..., *op. cit.*, pág. 55. GONI SEIN, J. L.: «Técnicas de inaplicación de los convenios colectivos: flexibilidad interna negociada» BIB 2013\11 *Revista Doctrinal Aranzadi Social* nº 9/2013 parte La reforma laboral. Versión digital.

Añade OLARTE que, con ello, se produce el desplazamiento de funciones jurisdiccionales de interpretación de la ley al ámbito administrativo: OLARTE ENCABO, S.: Las comisiones paritarias..., *op. cit.*

¹⁹ RTC 1981, 11.

das por factores de grave perjuicio, circunstancias que no tienen por qué concurrir en todos los casos de descuelgue que se puedan producir al amparo del art. 82.3 ET²⁰. La vía del arbitraje vinculante debería quedar reservada únicamente a aquellos supuestos en los que medie la libre y voluntaria decisión de las partes.

C. Además, se atribuye la competencia arbitral a un órgano que hasta la fecha solo había asumido funciones de consulta, pero no decisorias en la materia²¹.

D. Se trataría de un arbitraje obligatorio por imposición legal²², en detrimento de la autonomía colectiva²³. En este sentido, estaríamos ante un arbitraje de preceptivo

²⁰ MOLINA NAVARRETE, CR.: *De las reformas laborales a un nuevo e irreconocible Estatuto del trabajo subordinado. Comentario sistemático al Real Decreto-Ley 3/2012, de reforma del mercado de trabajo*, CEF-Trabajo y Seguridad Social, nº 348, 2012, pág.139.

²¹ MIÑARRO YANINI, M.: «Capítulo Primero. Introducción», en SEMPERE NAVARRO, A.V.: La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España. Ed. Eolas, León, 2014, pág. 55. La doctrina ha tildado de «errática» y «extravagante» que este procedimiento arbitral se haya encargado a la CCNCC: VALDÉS DAL-RE, F.: «Flexibilidad interna», *Especial Reforma Laboral 2012*, La Ley, pág. 43.

²² MIÑARRO YANINI, M.: «Capítulo Primero. Introducción», en SEMPERE NAVARRO, A.V.: La solución extrajudicial..., *op. cit.*, pág. 55.

²³ *Vid.* MERCADER UGUINA, J. R.: «La reforma de la negociación colectiva en el Real Decreto-ley 3/2012 (RCL 2012, 147) : La empresa como nuevo centro de gravedad», en AA.VV. (Dir. GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R.): *La regulación del mercado laboral. Un análisis de la Ley 3/2012 y de los aspectos laborales del Real Decreto-Ley 20/2012*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2012, pág. 367. CRUZ VILLALÓN, J., «Efectos incontrolados de la reforma», *Diario El País*, 12 de febrero de 2012. CASTRO ARGÜELLES, M^a. A.: Descuelgue salarial..., *op. cit.*, pp. 162-164. LÓPEZ-AHUMADA, J. E.: «La apuesta por la solución negociada en los procesos de inaplicación salarial: luces y sombras derivadas de las reformas laborales», BIB 2014\2636, *Nueva REDT* nº 167/2014 parte Estudio. Versión digital.

Explica LÓPEZ-AHUMADA que la finalización del conflicto por un laudo promovido legalmente para desbloquear negociaciones se produce en general en supuestos de conflictos colectivos de regulación, en los que las partes no reconocen la eficacia de la norma pactada colectivamente. Ello supone afectar el propio sistema de negociación colectiva, ya que en suma legalmente se está propiciando un final al conflicto ajeno a la propia voluntad colectiva de las partes, que repercute en sus intereses.

sometimiento solo con que una de las partes lo solicite, imponiéndose en consecuencia a la otra parte, aun en contra de su voluntad. El sistema de solución de discrepancias establecido puede suponer una vulneración de la autonomía colectiva reconocida constitucionalmente (art. 37.1 CE), y, por tanto, también de la libertad sindical (art. 28.1 CE). No solo porque se atribuye materialmente capacidad resolutoria del conflicto a la autoridad laboral, sino también porque no existe justificación suficiente para vulnerar la fuerza vinculante del convenio colectivo cuya inaplicación genera el conflicto²⁴.

E. El arbitraje de la CCNCC en virtud del art. 82.3 ET es un arbitraje público²⁵. Algún autor ha considerado que la configuración formal tripartita de la CCNCC permite disimular un arbitraje obligatorio «público» resuelto por la Administración. Se argumenta aplicando la lógica del funcionamiento interno de la Comisión, donde previsiblemente se reproducen las discrepancias de origen respecto de la inaplicación del convenio colectivo estatutario objeto del conflicto, y se resuelvan finalmente con el voto de calidad de la Administración²⁶.

²⁴ GOÑI SEIN, J. L.: «Técnicas de inaplicación...», *op. cit.*, versión digital.

²⁵ MIÑARRO YANINI, M.: «Capítulo Primero. Introducción», en SEMPERE NAVARRO, A.V.: La solución extrajudicial..., *op. cit.*, pág. 41-42. OLARTE ENCABO, S.: Las comisiones paritarias..., *op. cit.*, versión digital.

²⁶ En este sentido, CRUZ VILLALÓN, J.: «Procedimientos de resolución de conflictos y negociación colectiva en la reforma de 2012», en AAVV (GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN y MERCADER UGUINA): La Reforma Laboral 2012, Lex Nova, Valladolid, 2012, págs. 408-409. CRUZ VILLALÓN, J.: «El descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo tras la reforma de 2012», *Revista de Derecho Social*, nº 57, 2012, pág. 243.

El requisito de que el recurso a la CCNCC no tiene que haber sido aceptado por ambas partes (basta con que cualquiera de ellas decida someter la discrepancia a este órgano para su solución arbitral) ha llevado a CRUZ VILLALÓN a denunciar la posible inconstitucionalidad de esta vía, al asimilar en lo sustancial este arbitraje, que ahora se examina, al laudo de obligado cumplimiento del antiguo procedimiento de conflicto colectivo, en su día declarado inconstitucional. El autor citado se apoya en la STC 11/1981, que dictamina que «la articulación de un llamado arbitraje público obligatorio para resolver los conflictos sobre la modificación de condiciones de trabajo y, en especial el con-

F. En cualquier caso, si la solución arbitral se contempla no solo desde la perspectiva de su constitucionalidad, sino también y sobre todo desde el enfoque de su eficacia real e impacto práctico, habría que plantearse si no hubiera sido mejor solución legal la de exigir la concurrencia de voluntades de todos los sujetos implicados para someterse al arbitraje, ya que el laudo dictado en un arbitraje obligatorio posiblemente acabe siendo impugnado, de tal manera que después de soportar los diversos procedimientos extrajudiciales, puede finalizar resolviéndose judicialmente²⁷.

G. La ausencia de mecanismos de impugnación individual²⁸ estaría estableciendo un arbitraje obligatorio que colisionaría con el derecho a la tutela judicial efectiva²⁹ reconocido en el art. 24 CE.

En este mismo sentido, se ha considerado que el legislador, en una manifestación de desconfianza hacia los mecanismos autónomos de solución de conflictos colectivos, habría ido demasiado lejos al establecer un arbitraje externo, apostando por la primacía de los intereses inmediatos del titular de la empresa, y con un sacrificio de derechos reconocidos en convenio colectivo a los trabajadores, derechos que pueden quedar temporalmente en suspenso³⁰. Se añade que la nueva regulación jurídica de los descuelgues por las empresas del convenio que resulte aplicable supone un nuevo impulso en el proceso de búsqueda, «a cualquier precio», del acuerdo de inaplicación, imponiendo con carácter obligatorio la fórmula arbitral de la CCNCC, en caso de que las partes no se so-

flicto nacido del fracaso de la negociación... puede contravenir el derecho a la negociación consagrado por el artículo 37 CE».

²⁷ LLANO SÁNCHEZ, M.: «Capítulo XI. La negociación colectiva», en MONTAÑA MELGAR, A. y GARCÍA MURCIA, J.: Comentario..., *op. cit.*, pág. 369.

²⁸ OLARTE ENCABO, S.: «Las comisiones paritarias...», *op. cit.*, versión digital.

²⁹ CAVAS MARTÍNEZ, F.: «El descuelgue: problemas prácticos y primeras experiencias». BIB 2014\120 *Revista Doctrinal Aranzadi Social* nº 11/2014 parte Informes.

³⁰ RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: «Flexibilidad interna y externa en el Real Decreto-Ley 3/2012», *Diario la Ley* nº 7833, Sección Doctrina, 9 abril 2012.

metieran a los procedimientos pactados en el acuerdo interprofesional de referencia o estos no hubieran solucionado la discrepancia.

Por otro lado, un sector de la doctrina distinto ha aportado argumentos, con anterioridad a las SSTC 119/2014 y 8/2015, que defienden la constitucionalidad del arbitraje que asume la CCNCC en virtud del art. 82.3 ET. Esos argumentos, minoritarios en la doctrina³¹, son los siguientes:

A. La jurisprudencia constitucional no imposibilita de forma absoluta el paso al arbitraje obligatorio³², ya que la declaración de su inconstitucionalidad en la STC 11/1981 queda supeditada a dos consideraciones, como son, el carácter administrativo de la intervención y la inexistencia de fundamento suficiente para justificar el sacrificio del derecho constitucional a la negociación colectiva.

B. Respecto del carácter administrativo o no de la actuación de la CCNCC, en la solución arbitral de las discrepancias en la negociación de los descuelgues, el carácter tripartito de la Comisión permite configurarla no como un órgano administrativo en sentido propio, sino como un órgano atípico en el que participa la Administración³³.

Se argumenta, por esta posición doctrinal, que el órgano al que se somete el conflicto reúne las garantías de imparcialidad y objetividad, dado su carácter tripartito (Adminis-

tración, empresa y representantes de los trabajadores)³⁴.

C. Respecto de si concurre o no un apoyo suficiente que explique el sacrificio del derecho constitucional a la negociación colectiva, se hace referencia a la justificación que se apoya en la defensa de la productividad de las empresas en el mercado, como interés legítimo protegido por el art. 38 CE³⁵.

En este sentido, se invoca la necesidad de que los poderes públicos velen por la defensa de la productividad tal y como se deriva del art. 38 CE, impidiendo, de este modo, el recurso a medios de flexibilidad externa tales como el despido³⁶. Se añade que la inaplicación del convenio, en su caso resultante del arbitraje de la CCNCC, es transitoria, solo está vigente hasta la entrada en vigor del nuevo convenio; siendo posible, incluso, revertir aquella inaplicación en caso de que mejore la situación.

Así, en la SAN Sala Social de 28 de enero de 2013³⁷ se razona que la medida contenida en el art. 82.3 del ET «se justifica legalmente por la necesidad de resolver eficazmente la gestión del desacuerdo en las medidas de flexibilidad interna, con la finalidad de evitar la activación de medidas extintivas, cuyas fronteras aplicativas son extremadamente leves en relación con las medidas de flexibilidad interna. Se trata, por consiguiente, de un bien jurídico nada despreciable, puesto que su recta y cabal instrumentación permitirá eludir medidas de flexibilidad externa en situaciones

³¹ GOERLICH PESET, J. M., Régimen de la negociación colectiva e inaplicación del convenio colectivo en la reforma de 2012. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, págs. 110-114; LLANO SÁNCHEZ, M., «La negociación colectiva», en MONTOYA MELGAR, A. y GARCÍA MURCIA, J. (dirs.), Comentario..., *op. cit.*, pág. 166; MATORRAS DÍAZ-CANALEJA, A., «Reforma del régimen de inaplicación de condiciones previstas en convenio colectivo», en THIBAUT, J. (Dir.): *La reforma laboral de 2012: nuevas perspectivas para el Derecho del Trabajo*, Madrid, La Ley, 2012, págs. 215 y ss.

³² LLANO SÁNCHEZ, M.: «Capítulo XI. La negociación colectiva», en MONTOYA MELGAR, A. y GARCÍA MURCIA, J.: Comentario..., *op. cit.*, pág. 369.

³³ LLANO SÁNCHEZ, M.: «Capítulo XI. La negociación colectiva», en MONTOYA MELGAR, A. y GARCÍA MURCIA, J.: Comentario..., *op. cit.*, pág. 369.

³⁴ REY GUANTER, S. DEL: «La flexibilidad interna en la Ley 3/2012, de medidas urgentes para la reforma laboral», *Actualidad Laboral* nº 17, Sección Estudios, octubre 2012, tomo 2, Editorial La Ley, versión digital.

³⁵ GOERLICH PESET, J.M.: «El RD Ley 3/2012: aproximación general», en BLASCO, CAMPS, GOERLICH, ROQUETA Y SALA: *La Reforma laboral en el RD Ley 3/2012*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pág. 32.

³⁶ REY GUANTER, S. DEL: «La flexibilidad interna en la Ley 3/2012, de medidas urgentes para la reforma laboral», *Actualidad Laboral* nº 17, Sección Estudios, octubre 2012, tomo 2, Editorial La Ley, versión digital.

³⁷ SAN 145/2013. En el mismo sentido, SAN Sala 4ª de 11 febrero 204 (SAN 394/2014).

de crisis y reducir el desempleo, que es el principal problema nacional».

Aplicando la jurisprudencia constitucional, es necesario valorar la proporcionalidad del sacrificio, considerando, entre otras circunstancias, el carácter subsidiario³⁸ de la actuación arbitral de la CCNCC frente a otros sistemas de solución de conflictos de carácter bipartito, que tienen su origen en la autonomía colectiva.

La SAN Sala Social de 9 de diciembre de 2013³⁹ ha considerado que la norma está tratando de conciliar la negociación colectiva con el interés general y lo hace creando un organismo en el que participan las asociaciones empresariales y los sindicatos; establece la intervención de la CCNCC con carácter subsidiario y en último grado; la decisión, temporal, sólo puede acordarse en el caso de concurrir causas tasadas que pongan en riesgo el mantenimiento de la empresa como bien jurídico protegido; y, en todo caso, la intervención de la Administración se encuentra limitada por el establecimiento de un sistema que invita a la obtención del máximo consenso –el art. 8.3 del RD 1362/2012 establece que «los acuerdos se adoptarán, preferentemente, por consenso»– y, en todo caso, mediante el establecimiento de un sistema de mayorías absolutas que impiden a ninguna de las partes imponer su criterio –art. 8.3 RD 1362/2012–; garantizándose la «independencia y autonomía funcional plenas» de la CCNCC –art. 2 RD 1362/1012–. De ahí que la SAN Sala Social de 9 de diciembre de 2013 ya citada dictamine que la medida supera el test de proporcionalidad. Por todas estas razones concluye la Audiencia Nacional

Sala 4ª que, sin perjuicio de lo que resuelva el Tribunal Constitucional, la norma, en opinión de la Sala, no es inconstitucional.

D. Además el descuelgue afecta a la eficacia del convenio, pero lo hace a través de un laudo o resolución decisoria que es causal, y está sometido a control judicial⁴⁰. No se produciría vulneración de lo dispuesto en el artículo 24 CE, puesto que el acceso a los tribunales está garantizado desde el momento que se permite la impugnación del laudo o decisión ante la jurisdicción social por los motivos y a través del procedimiento que posteriormente indicaremos.

E. Los titulares de la autonomía colectiva pueden evitar, si lo desean, la actuación arbitral de la CCNCC: en los acuerdos interconfederales o en los convenios colectivos –cumpliendo el mandato previsto en el artículo 85.3.e) ET– se puede prever el sometimiento a un arbitraje obligatorio, o el establecimiento de un procedimiento alternativo que garantice la solución al conflicto de inaplicación. De no hacerlo, puede interpretarse que aquéllos están tácitamente aprobando la intervención subsidiaria de la CCNCC o del órgano autónomo equivalente. De forma indirecta, podría interpretarse que seguimos estando ante una manifestación de la autonomía colectiva que habría consentido dicha actuación arbitral⁴¹.

F. Este arbitraje vinculante quedaría justificado para un sector de la doctrina en razón de su carácter subsidiario, pues, en un proceso escalonado, ha habido negociación, sometimiento a la comisión paritaria y posibilidades de arreglo a través de la mediación⁴² y el arbi-

³⁸ BLASCO PELLICER, A.: «El nuevo RD 1362/2012 de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos», en RL, nº 1, 2013, donde realiza un análisis a la vez descriptivo y crítico-valorativo del RD 1362/2012, de 27 de septiembre (RCL 2012, 1325), por el que se aprueba el nuevo RD 1362/2012 regulador de la CCNCC, caracterizando la intervención arbitral de la CCNCC con las notas de «subsidiariedad» y de «último grado». REY GUANTER, S. DEL: «La flexibilidad interna...», *op. cit.*, versión digital.

³⁹ SAN 5192/2013.

⁴⁰ LLANO SÁNCHEZ, M.: «Capítulo XI. La negociación colectiva», en MONTAÑA MELGAR, A. y GARCÍA MURCIA, J.: *Comentario...*, pág. 369. REY GUANTER, S. DEL: «La flexibilidad interna...», *op. cit.*

⁴¹ CAVAS MARTÍNEZ, F.: «El descuelgue...», *op. cit.*, versión digital.

⁴² Precisamente la SAN de 18 diciembre 2014 (RJ 2014/2577) declara nulo el laudo arbitral de 3 de julio de 2014 dictado por la CCNCC, porque ya había un acuerdo de mediación previo en el SIMA, lo cual impedía que el empresario hiciera uso del descuelgue del convenio.

traje voluntario, de modo que la intervención arbitral de la CCNCC solo se produce una vez agotados sin éxito esos otros mecanismos autónomos para la solución del conflicto. Así pues, se configuraría el arbitraje de la CCNCC como un mecanismo excepcional⁴³.

La actuación de la CCNCC en la materia decisoria que le ha sido atribuida por el art 82.3 del ET debe entenderse integrada dentro de un proceso complejo, siendo su intervención subsidiaria y de último grado, como indica la SAN Sala Social de 9 de diciembre de 2013⁴⁴: «su intervención es siempre subsidiaria y de último grado, si no existe una fase de negociación legítima previa no puede intervenir; otra interpretación sería contraria al art. 28.1 y 37 de la Constitución».

Continúa la SAN Sala Social de 9 de diciembre de 2013 mencionada señalando que sólo cuando el periodo de consultas termine sin acuerdo y no fuesen de aplicación los procedimientos anteriores o estos no hubiesen sido capaces de solucionar la discrepancia, podrá cualquiera de las partes, incluso con la oposición de la otra, acudir, en nuestro caso,

⁴³ Siguiendo esta opinión, señala OLARTE ENCABO que estos arbitrajes deberían terminar siendo la excepción a la regla, y progresar de modo similar a la figura de la extensión del convenio colectivo –ex art. 92.2 ET–, que la práctica administrativa y evolución normativa configuraron como mecanismo excepcional, delimitando, finalmente el legislador, el supuesto de hecho en términos «extraordinariamente restrictivos».

Sin embargo, la misma autora concluye que, a la vista de los expedientes de inaplicación tramitados hasta ese momento por la CCNCC, no parece que los descuelgues vayan a seguir una evolución parecida a la experimentada por la extensión de los convenios colectivos como mecanismo residual y excepcional. La razón que ofrece OLARTE ENCABO es que la reforma de 2012 ha establecido un régimen que garantiza la instrumentalización de la negociación colectiva al servicio de la adaptabilidad de las condiciones de trabajo a la productividad y competitividad empresarial. Esto es, «la configuración de la negociación colectiva como instrumento de flexibilidad, desdibujando sus tradicionales funciones de garantía de equilibrio de intereses y de uniformidad de mínimos e hiriendo de muerte su eficacia normativa y personal *erga omnes* o de carácter general». OLARTE ENCABO, S.: «Las comisiones paritarias...», *op. cit.*, versión digital.

⁴⁴ SAN 5192/2013. Sentencia confirmada por STS Sala Social de 15 de septiembre de 2015 (RJ 2015, 4734).

a la CCNCC. La CCNCC, por lo tanto, interviene cuando fracasa la negociación colectiva, pero la negociación no cesa, sino que continúa dentro de la propia CCNCC, que debe buscar el máximo de consenso o, en su caso, negociar entre sus miembros para obtener una mayoría suficiente.

Debe tenerse en cuenta que, en la decisión de la Comisión, concurren aspectos reglados que, en principio, no pueden ser objeto de negociación, puesto que la causa que sea, económica, etc., o concurre o no; de ahí la importancia del informe elaborado por los servicios técnicos de la CCNCC, antes de la decisión –art 21.1 RD 1362/2012–.

No obstante, la Comisión goza de un amplio margen de discrecionalidad en su decisión, pues, estimada la concurrencia de la causa, debe pronunciarse sobre la adecuación de la medida solicitada, siendo posible aceptarla en sus propios términos o «proponer la inaplicación de las mismas condiciones de trabajo en distinto grado de intensidad».

Ahora bien, ¿qué ocurre si pese al esfuerzo de la CCNCC no se consigue llegar a un consenso o mayoría suficiente? La respuesta la ofrece la propia SAN Sala Social de 9 de diciembre de 2013⁴⁵, en el sentido de que el proceso de negociación articulado por el art. 82.3 del ET no ha llegado a buen fin y, por lo tanto, el Convenio Colectivo que se pretendía inaplicar seguiría siendo de aplicación. Lo que, probablemente, avocará al empresario, de existir realmente la causa, al empleo de otros medios para mantener la viabilidad de la empresa, de aquí la enorme responsabilidad de todos los participantes en este proceso.

Por lo tanto, de no ser posible llegar a un acuerdo entre las partes, a una solución por los mecanismos establecidos por la negociación colectiva o al consenso o mayoría negociada en la CCNCC, el resultado es que la vigencia del Convenio continúa, poniéndose fin

⁴⁵ SAN 5192/2013.

al proceso de negociación iniciado con la fase de consultas, pues el empresario no puede unilateralmente modificar el Convenio, al ser tal posibilidad contraria al derecho a la negociación colectiva. Precisamente porque estamos ante un proceso negociador que debe entenderse como un todo, sostiene la SAN Sala Social de 19 de junio de 2013⁴⁶, que cuando se utiliza a la CCNCC para que se pronuncie sobre una propuesta empresarial nueva «que no se propuso jamás durante el periodo de consultas... se excede con mucho las funciones de dicho órgano que consiste precisamente en solucionar las discrepancias surgidas por falta de acuerdo en los procedimientos de inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo de aplicación en los supuestos establecidos en el art 82.3 del ET».

3.2. La doctrina constitucional de las SSTC 119/2014, de 16 de julio, y 8/2015, de 22 de enero

Como hemos señalado con anterioridad, la STC 11/1981, de 8 de abril, solo faculta para instituir un arbitraje obligatorio, previsto en el art. 10 DLRT 17/1977, en atención a la duración o las consecuencias de la huelga, teniendo en cuenta las posiciones de las partes y el perjuicio grave de la economía nacional, y siempre que en él se respete el requisito de imparcialidad de los árbitros. En este sentido la STC 11/1981, permite el establecimiento de un sistema de arbitraje obligatorio en defensa del «interés general»⁴⁷.

⁴⁶ SAN 2758/2013, que anula la decisión de la CCNCC de 5 de abril de 2013, en la que se estimaba parcialmente la solicitud de la empresa (Expdte. Inaplic. 4/2013). Se anula porque la CCNCC se pronunció, pero no sobre las discrepancias surgidas en el desarrollo del periodo de consultas, ya que la empresa no puso nunca la propuesta sobre la mesa de negociación, sino que presentó esa propuesta ante la CCNCC, sin que hubiese sido objeto de negociación en el periodo de consultas.

⁴⁷ En aplicación de dicha sentencia la STS Cont-Adm. de 2 de julio de 1985 (RJ 1985/3944) razonó que el establecimiento de un arbitraje obligatorio puede estar justificado en la defensa de otros «derechos y principios recogidos en la Constitución, entre ellos el sancionado por el artículo 38 «y la STS Cont-Adm.

Esta es la línea seguida por el legislador en el Preámbulo de la Ley 3/2012, al justificar la reforma introducida relativa a la función decisoria de la CCNCC, donde se dice que se trata «en todo caso, de órganos tripartitos y, por tanto, con presencia de las organizaciones sindicales y empresariales, junto con la de la Administración cuya intervención se justifica también en la necesidad de que los poderes públicos velen por la defensa de la productividad tal y como se deriva del artículo 38 de la Constitución Española»⁴⁸.

La STC 119/2014, de 16 de julio, se pronuncia sobre aspectos clave de la reforma laboral de 2012⁴⁹. Mediante la STC 119/2014, el TC ha confirmado, desde una perspectiva constitucional, contenidos principales de la misma, como la inaplicación no pactada de determinadas condiciones laborales de los convenios colectivos ante la concurrencia sobrevenida de circunstancias económicas negativas.

En virtud de la STC 119/2014 los supuestos no son similares en dicha sentencia y en

de 9 de mayo de 1988 (RJ 1988/4075) considera que dicho medio de solución del conflicto, es «idóneo» en determinados casos en los que está en juego el interés general. También, la STS Cont-Adm. de 7 de diciembre de 2005 (Rec. 2087/2003) resalta la «necesidad del arbitraje» ante la falta de acuerdo y el hecho de que en la Comisión estén «presentes los representantes de los Sindicatos más representativos, [y] los representantes de los Empresarios».

⁴⁸ El mismo razonamiento ha sido puesto de manifiesto en las SAN Sala Social de 28 de enero de 2013 (SAN 145/2013), y SAN Sala Social de 11 de febrero de 2014 (SAN 394/2014) donde, como antes indicábamos, se razona que la medida contenida en el art. 82.3 del ET «se justifica legalmente por la necesidad de resolver eficazmente la gestión del desacuerdo en las medidas de flexibilidad interna, con la finalidad de evitar la activación de medidas extintivas, cuyas fronteras aplicativas son extremadamente leves en relación con las medidas de flexibilidad interna. Se trata, por consiguiente, de un bien jurídico nada despreciable, puesto que su recta y cabal instrumentación permitirá eludir medidas de flexibilidad externa en situaciones de crisis y reducir el desempleo, que es el principal problema nacional».

⁴⁹ Mediante la citada STC 119/2014, el Pleno del Tribunal Constitucional ha desestimado por amplia mayoría el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Parlamento de Navarra contra la Ley 3/2012, de 6 de julio (RCL 2012, 945), de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

la STC 11/1981, dado que la CCNCC no es propiamente una autoridad administrativa, su composición es tripartita, imparcial y objetiva y tiene autonomía interna, y, adicionalmente, el procedimiento establecido en el artículo 82.3 ET está encorsetado por una serie de límites y garantías causales, materiales, procedimentales y temporales. Por ello, el Alto Tribunal considera justificada, razonable y proporcionada esta restricción excepcional del derecho a la negociación colectiva y de la fuerza vinculante del convenio colectivo⁵⁰, en atención a la legítima finalidad constitucional perseguida con la misma, que es la competitividad y viabilidad empresarial y el mantenimiento del empleo (arts. 35.1, 38.1 y 40 CE) y a las limitaciones impuestas al legislador para su puesta en práctica.

Con posterioridad a la STC 119/2014, se ha dictado la STC 8/2015, de 22 de enero⁵¹, que reitera la argumentación y el enjuiciamiento llevados a cabo en la primera sentencia, a la que se remite en lo relativo al arbitraje de la CCNCC.

Tanto la STC 119/2014, como la STC 8/2015, han sentado la siguiente doctrina⁵²:

⁵⁰ Con este fallo, reflexiona FERRADANS CARAMÉS, se debilita la interpretación que hasta el momento había realizado el TC sobre la eficacia vinculante de los convenios colectivos, en la medida en la que la modificación de los mismos no está sólo en manos de los negociadores que los pactaron. FERRADANS CARAMÉS, C.: «La inaplicación...», *op. cit.*, versión digital.

⁵¹ Dicha sentencia resuelve el recurso de inconstitucional 5610/2012, promovido por los grupos parlamentarios socialista y de la izquierda plural contra determinados preceptos de la Ley 3/2012.

⁵² El parecer mayoritario del TC, en su STC 119/2014, ha sido acompañado por un voto particular que no comparte su argumentación y discrepa de su fallo, pronunciándose a favor de la nulidad e inconstitucionalidad del arbitraje público obligatorio instaurado en el artículo 82.3 ET como última ratio para adoptar un descuelgue. El voto particular, elaborado por el Magistrado Fernando Valdés y al que se han adherido la Magistrada Adela Asua y el Magistrado Luis Ortega, entiende que sí es extrapolable la doctrina contenida en la STC 11/81, al arbitraje analizado de la CCNCC, y señala que «la decisión administrativa obligatoria para resolver cualquier desacuerdo nacido de cualquier proceso de renovación o modificación negocial de condiciones de trabajo no resulta constitucionalmente aceptable por

- La finalidad de la intervención de la CCNCC es permitir «la adaptación de las condiciones laborales a las circunstancias adversas que concurren en una empresa, sobrevenidas después de la aprobación del convenio», so pena de que, al mantenerlas, se genere el consiguiente riesgo para la estabilidad de la empresa y, con ello, del empleo. Por tanto, el objeto es «facilitar la viabilidad del proyecto empresarial y evitar el recurso a decisiones extintivas de los contratos de trabajo» en un contexto de crisis económica calificado de «muy grave», por el Alto Tribunal⁵³.
- La actuación arbitral de la CCNCC solo se produce cuando en la empresa concurren «causas económicas, técnicas, organizativas o de producción» determinadas por la ley; y con carácter subsidiario, cuando empresario y trabajadores ya han agotado todas las vías de negociación y no han obtenido un acuerdo sobre la inaplicación del convenio.
- La inaplicación del convenio deberá ceñirse «estrictamente» a las materias tasadas por el precepto legal, directamente ligadas «a la finalidad de defensa de la productividad de la empresa y sus consecuencias sobre el mantenimiento del empleo». En este sentido, no afectará a todas las materias pactadas en el mismo, como tampoco afectará a todas las empresas del sector sobre las que sea de aplicación el convenio.

carecer de justificación la restricción impuesta al derecho a la negociación colectiva».

⁵³ Según la STC 119/2014, la excepcionalidad de las circunstancias es debida, por una parte, a la actual situación de crisis económica aguda, que exige un esfuerzo extraordinario en defensa de la viabilidad y productividad de las empresas que han sobrevivido, para favorecer el incremento del empleo y las necesidades crecientes de financiación estatal para atender a su cobertura; y, por otra, a la situación de bloqueo negociador, en la que los procedimientos de origen convencional se habrían mostrado inefectivos.

- La duración de esta inaplicación del convenio no superará la vigencia del propio convenio.
- La posibilidad de inaplicación de condiciones de trabajo discutida se encuentra supeditada a los límites causales (conurrencia de razones económicas, técnicas, organizativas y de producción), materiales (al poder afectar en exclusiva a las materias especificadas en el precepto impugnado) y temporales (su duración no podrá prolongarse más allá de la vigencia del convenio colectivo afectado por el descuelgue), así como al posterior control jurisdiccional.
- La CCNCC es un órgano integrado por representantes de la Administración, empresa y sindicatos, que, pese a estar adscrito al Ministerio de Empleo y Seguridad Social, «no se encuentra incorporado en la estructura jerárquica» del citado Ministerio y que «ejerce sus competencias con independencia y autonomía funcional plenas».
- La posibilidad de intervención de la Comisión constituye una medida excepcional, que resulta justificada, razonable y proporcionada, «en atención a la legítima finalidad constitucional perseguida con la misma y a las limitaciones impuestas por el legislador para su puesta en práctica, lo que conduce a descartar la alegada vulneración del art. 37.1 CE, y, por derivación, del art. 28.1 CE».
- Respecto a la alegación sobre la posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, el Tribunal realiza una interpretación conforme⁵⁴. No se producirá la vulneración denunciada siempre y cuando se interprete lo establecido en la ley en el sentido de que

cabe un «control judicial pleno» sobre la decisión de la Comisión u órgano autonómico equivalente y que ese control incluye «la concurrencia de las causas y la adecuación a ellas de las medidas adoptadas».

Por tanto, cuando el art. 82.3 ET, párrafo octavo, somete expresamente la decisión arbitral de la CCNCC o del órgano autonómico equivalente a un control judicial, ese control no se limita a aspectos externos o procedimentales; se extiende también a aspectos de fondo del asunto objeto de la decisión o arbitraje. La razón de controlar también judicialmente el fondo del asunto, está en que, más allá del enjuiciamiento sobre el cumplimiento de los requisitos y formalidades del desarrollo de la actuación arbitral, así como de la valoración sobre el carácter *ultra vires* de la resolución emitida, la revisión por parte de los órganos judiciales debe alcanzar también a impugnaciones fundadas en motivos de lesividad a terceros, o de ilegalidad.

En definitiva⁵⁵: se ajusta a la Constitución la posibilidad excepcional de que una de las partes propicie una resolución vinculante sobre el descuelgue de convenio, pidiéndolo a la CCNCC (o equivalente) pues la decisión es controlable judicialmente, se sujeta a requisitos varios y no hay un modelo constitucional cerrado de negociación colectiva⁵⁶.

⁵⁵ SEMPERE NAVARRO, A.V.: «Cuatro certezas y múltiples dudas». BIB 2014\3330 Actualidad Jurídica Aranzadi núm. 890/2014 parte Tribuna. Versión digital. SEMPERE NAVARRO, A. V.: «La Reforma de 2012 supera cuatro tachas de inconstitucionalidad». BIB 2014\3969 Revista Aranzadi Doctrinal núm. 8/2014 parte Comentario. Versión digital.

⁵⁶ La STC 119/2014 (RTC 2014, 119), en su fundamento jurídico 5º, afirma que no existe un solo modelo constitucional de relaciones laborales, pudiendo el legislador y las partes sociales configurar un modelo conforme a la Constitución de forma cambiante y dinámica. El artículo 37 CE exige al legislador la existencia de un sistema de negociación colectiva y una determinada eficacia de su resultado, la eficacia vinculante del convenio colectivo concluido. Pero ello no impide que el legis-

⁵⁴ En este sentido, con carácter previo, la SAN Sala Social de 11 de febrero de 2014 (SAN 394/2014).

A continuación vamos a centrarnos en el contenido de los artículos 16 a 24 RD 1362/2012, que recogen, como hemos indicado anteriormente, las nuevas funciones decisorias arbitrales de la CCNCC.

4. ÁMBITO DE ACTUACIÓN DE LAS FUNCIONES DECISORIAS DE LA CCNCC

Cualquiera de las partes podrá someter la solución de las discrepancias a la CCNCC cuando la inaplicación de las condiciones de trabajo afecte a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de más de una Comunidad Autónoma, o a los órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas en los demás casos (art. 17 RD 1362/2012).

El art. 17 RD 1362/2012 mantiene la diferenciación ya prevista en el art. 82.3 ET, en el sentido de que la inaplicación de las condiciones de trabajo afecte a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de más de una Comunidad Autónoma, o cuando afecte a las empresas situadas en las ciudades de Ceuta y Melilla; o a empresas situadas en una sola Comunidad Autónoma o en un ámbito territorial inferior. En el primer supuesto, es la CCNCC la encargada de resolver la discrepancia. En el segundo caso, son los organismos autonómicos equivalentes a la CCNCC los encargados de resolver el conflicto, lo que nos lleva a los Consejos de Relaciones Laborales autonómicos⁵⁷.

lador pueda imponer restricciones a la fuerza vinculante de los convenios colectivos en aras de la protección o preservación de otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos o relevantes. Entre ellas se encuentra la previsión de un procedimiento, establecido en el artículo 82.3 ET, para modificar el contenido de los convenios en base a la concurrencia de circunstancias económicas, técnicas, organizativas o de producción que lo exijan. Esta excepción a la fuerza vinculante del convenio se justifica, según el TC, por la necesidad de adaptar las condiciones laborales a las circunstancias sobrevenidas que concurren en la empresa tras la adopción y aplicación del convenio, ante el riesgo de que el mantenimiento de las condiciones pactadas pueda poner en peligro la estabilidad de la empresa y el empleo.

⁵⁷ Parece que esta función será asumida por los Consejos de relaciones Laborales autonómicos, ante la práctica inexis-

La gran mayoría de las Comunidades Autónomas han constituido órganos equivalentes a la CCNCC, como por ejemplo⁵⁸, Andalucía⁵⁹, Aragón⁶⁰, Castilla y León⁶¹, Castilla-La Mancha⁶², Cataluña⁶³, Comunidad Valenciana⁶⁴, y Madrid⁶⁵.

En caso de que la Comunidad Autónoma carezca de un órgano tripartito equivalente a la CCNCC, esta última podrá actuar⁶⁶, previa celebración de un convenio de colaboración entre el Ministerio de Empleo y Seguridad Social y la Comunidad Autónoma; y actuará la CCNCC hasta que se constituyan esos órganos autonómicos equivalentes a la CCNCC.

tencia de órganos consultivos especializados a nivel regional, como destaca MERCADER UGUINA, J.R.: «La empresa como nuevo centro de gravedad...», *op. cit.*, pág. 435.

⁵⁸ Un listado exhaustivo de las Comunidades Autónomas que disponen de órganos equivalentes a la CCNCC, lo encontramos en MERCADER UGUINA, J.R.: «La empresa como nuevo centro de gravedad...», *op. cit.*, pág. 435.

Señala OLARTE ENCABO que se plantea un problema a nivel autonómico, en la medida en que los órganos «equivalentes» no presentan las mismas características que la CCNCC en todos los casos, fundamentalmente en lo relativo a su composición –bi-partita o tripartita–, o, en otros casos, no tienen atribuidas este tipo de competencias. OLARTE ENCABO, S.: «Las comisiones...», *op. cit.*, versión digital.

⁵⁹ El Consejo Andaluz de Relaciones Laborales: Disp. Adic. única D. 69/2013, de 2 de julio.

⁶⁰ El Consejo de Relaciones Laborales: D. 112/2014, de 8 de julio (LARG 2014, 216).

⁶¹ La Comisión de Convenios Colectivos de Castilla y León, creada dentro del Consejo Regional de Trabajo de Castilla y León: arts. 8 a 25 D. 14/2014, de 3 de abril.

⁶² La Comisión Consultiva Regional de Convenios Colectivos: Ley 8/2008, de 4 diciembre (LCLM 2008, 494), modificada por la Ley 6/2014, de 23 de octubre (LCLM 2014, 259).

⁶³ La Comisión de Convenios Colectivos del Consejo de Relaciones Laborales: D. 245/2013, de 5 de noviembre (LCAT 2013, 616).

⁶⁴ El Consejo Tripartito para el Desarrollo de las Relaciones Laborales y la Negociación Colectiva: D. 88/2013, de 5 de julio (LCV 2013, 240).

⁶⁵ La Comisión Consultiva de Convenios Colectivos de la Comunidad de Madrid: D. 62/2014 (LCM 2014, 129).

⁶⁶ OLARTE ENCABO considera que, de no haberse previsto esta solución, en la práctica se generaría una situación de desigualdad, que perjudicaría a las empresas situadas en las Comunidades Autónomas que careciesen de ese órgano equivalente, por imposibilidad de acogerse al mecanismo de inaplicación cuando fuera preciso. OLARTE ENCABO, S.: «Las comisiones paritarias...», *op. cit.*, versión digital.

En algunas Comunidades Autónomas se prevé la intervención de la CCNCC a través de convenios de colaboración: Cantabria⁶⁷, Extremadura⁶⁸, Galicia⁶⁹ y Navarra⁷⁰.

En último caso, si en el plazo de tres meses, a contar desde el 17 de marzo de 2013, no se hubieran constituido y puesto en funcionamiento los órganos tripartitos equivalentes de las Comunidades Autónomas, o no se hubieran suscrito los convenios de colaboración mencionados, la CCNCC podrá intervenir subsidiariamente en las cuestiones sobre la inaplicación de condiciones de convenios colectivos, cuando la misma afecte a centros de trabajo situados en territorios de una Comunidad Autónoma (Disp. Adic. 6ª RDL 5/2013).

Esta última solución puede plantear conflictos positivos de competencia⁷¹, pues podría invadir la competencia de ejecución en materia laboral que corresponde a las Comunidades Autónomas, según el art. 149.1.7ª CE, en la medida que la intervención para resolver la discrepancia en el período de consultas es, desde la perspectiva de la distribución de competencias, una actuación de carácter ejecutivo. Por eso se atribuye esta intervención a la CCNCC o a los correspondientes órganos de las Comunidades Autónomas, según los casos.

5. OBJETO DE LAS FUNCIONES DECISORIAS DE LA CCNCC

El art. 16 RD 1362/2012 prevé el objeto de las funciones decisorias, de modo que las partes de la negociación pueden solicitar dicha actuación arbitral para resolver la dis-

⁶⁷ Convenio publicado por Resolución de 7 de marzo de 2013 [LCTB 2013, 60].

⁶⁸ Convenio publicado por Resolución de 5 de febrero de 2014 (BOE núm. 47, de 24/02/2014).

⁶⁹ Convenio publicado por Resolución de 15 de enero de 2014 (BOE núm.33, de 07/01/2014).

⁷⁰ Convenio publicado por resolución de 15 de julio de 2013 (BOE núm. 192, de 12/08/2013).

⁷¹ OLARTE ENCABO, S.: Las comisiones paritarias...», *op. cit.*, versión digital.

crepancia surgida entre la empresa y los representantes de los trabajadores por falta de acuerdo en los procedimientos de inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable a que se refiere el art. 82.3 ET.

Para que las partes puedan solicitar la actuación de la CCNCC, se exige que, en el conflicto, concurren dos circunstancias:

a) 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. En todo caso, se considera preceptiva la intervención de la comisión paritaria, si así lo prevé el convenio colectivo.

b) Que no fueran aplicables los procedimientos que se hayan establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal previstos en el art. 83 ET para resolver de forma efectiva las discrepancias surgidas en la negociación de los acuerdos a que se refiere el art. 82.3 ET. En este sentido, se incluye el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje vinculante, o cuando, habiéndose recurrido a dichos procedimientos, estos no hubieran resuelto la discrepancia.

6. LEGITIMACIÓN PARA SOLICITAR LA ACTUACIÓN DE LA CCNCC

En el art. 18 RD 1362/2012 se reitera el contenido del art. 82.3 ET, en el sentido de establecer qué sujetos son los legitimados para solicitar que intervenga la CCNCC para resolver la discrepancia surgida de la falta de acuerdo de empresa sobre inaplicación del convenio colectivo estatutario.

Cualquiera de las partes, esto es, tanto las empresas como los representantes legales de los trabajadores, pueden solicitar este procedimiento arbitral.

No obstante, si los trabajadores carecen de representantes sindicales o legales en la

empresa, pueden constituir una comisión *ad hoc* –conforme a la previsión del art. 41.4 ET–, designada con ese objetivo de acudir a la CCNCC para que actúe de árbitro.

Del contenido del texto reglamentario se puede deducir que el legislador ha pretendido que esta nueva función arbitral de la CCNCC sea solicitada preferentemente por las empresas y no por los representantes de los trabajadores, como señala la doctrina, en la medida en que la documentación que debe presentarse con dicha solicitud está, en la práctica, en poder del empresario y fuera del alcance de los representantes de los trabajadores⁷².

7. PROCEDIMIENTO ANTE LA CCNCC PARA LA SOLUCIÓN DE DISCREPANCIAS SURGIDAS EN LOS PROCEDIMIENTOS DE DESCUELQUE

7.1. Inicio

En virtud del art. 19.1.1 RD 1362/2012, el procedimiento se iniciará mediante la solicitud de la parte legitimada, solicitud que se caracteriza por los siguientes elementos:

- Debe ir acompañada de la documentación que el art. 20 prevé y que detallaremos posteriormente. El texto reglamentario no prevé la inadmisión a trámite cuando falte alguno de los documentos previstos, lo que deja esa circunstancia sin resolver hasta la resolución final del procedimiento⁷³.
- Debe indicarse claramente el motivo de la discrepancia y la pretensión de descuelgue de las condiciones de trabajo que se pretende, así como las nuevas condiciones de trabajo aplicables a la

empresa y su período de aplicación. De este modo, el debate queda circunscrito a lo pedido desde el primer momento, en la solicitud. Además, se perfila la previsión por los propios sujetos afectados, el antes y el después del descuelgue que se solicita y sobre el que no existe acuerdo de empresa.

- Tanto la solicitud como la documentación de acompañamiento han de presentarse en la sede electrónica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.
- Es preceptiva la copia de la solicitud y de la documentación, a la otra parte de la discrepancia, inmediatamente después de que la haya presentado en la sede electrónica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. La finalidad es informar a esta última del número asignado a la solicitud, para que, si lo desea, pueda consultar el estado de la tramitación y recibir las notificaciones relativas al procedimiento.

La relevancia de la justificación de estos requisitos es tal que su acreditación condiciona el inicio del procedimiento, pudiendo el Secretario de la Comisión dirigirse a la parte que inicie el procedimiento para que acredite dicha circunstancia (art. 19.2 RD 1362/2012).

En este sentido, el Secretario de la Comisión comprobará el cumplimiento de los requisitos previstos en el RD 1362/2012, de modo que si estima su cumplimiento, continúe la tramitación; en caso contrario, requerirá al solicitante que complete su solicitud en el plazo establecido de 10 días, so pena de entenderle desistido de su solicitud y con archivo de las actuaciones⁷⁴.

Si el solicitante completa la solicitud, subsanados los defectos formales de que adolecía la solicitud, el plazo para resolver la preten-

⁷² BLASCO PELLICER, A.: «El nuevo RD 1362/2012...», *op. cit.*, págs. 123-140.

⁷³ ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, págs. 56-564.

⁷⁴ Por tanto, no cabe segunda advertencia, como han indicado con acierto ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 565.

sión comenzará a ser computado desde la fecha en la que se completó la solicitud (art. 19.2 in fine).

La comprobación que realiza el Secretario de la Comisión es meramente formal, a efectos de admitir a trámite la solicitud. No se detiene en analizar la eficacia de las medidas propuestas ni ninguna observación sobre el fondo del asunto⁷⁵.

7.2. Comunicación a la otra parte del inicio del procedimiento

El Secretario, una vez revisada desde el punto de vista formal, la solicitud y la documentación, procederá a remitir a la otra parte de la discrepancia, una comunicación expresa, de que se ha iniciado ese procedimiento. De ese modo, la contraparte puede realizar las alegaciones que considere procedentes, para lo que dispone de un plazo de cinco días, debiendo presentarlas en la sede electrónica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social (art. 19.3 RD 1362/2012).

Son las partes afectadas por la controversia quienes deciden, sin tener que justificar su decisión, si prefieren acudir al mecanismo alternativo de arbitraje, o continuar con el procedimiento ante la propia CCNCC.

Por otro lado, el Secretario dará conocimiento de la solicitud a los miembros de la Comisión Permanente, a efectos de que se pronuncien sobre el procedimiento a seguir⁷⁶, de entre los establecidos en el art. 16.3 RD 1362/2012, sin perjuicio de la conformidad de las partes en la elección de dicho procedimiento

(art. 19.4 RD 1362/2012). El plazo previsto para ello es de un día, plazo que refleja la celeridad con la que se requiere adoptar una decisión.

Llegados a este punto, hay dos posibilidades: bien las partes han alcanzado un acuerdo sobre el procedimiento a seguir o no lo han acordado. Para el primer supuesto, el positivo, se continúa conforme a lo que las partes quieren. Respecto del segundo supuesto, el negativo o de desacuerdo expreso, la Comisión Permanente, valorando los intereses en juego, propondrá una decisión⁷⁷: si se decantan por el procedimiento alternativo de designación de árbitros, se estará al procedimiento regulado en el art. 24 mediante la intervención de un árbitro; mientras que si prefieren someter la cuestión a la propia CCNCC, deberán acudir al art. 21, que regula el trámite procedimental a seguir ante la propia Comisión.

Si en el plazo de un día los miembros de la Comisión Permanente –en concreto, en número equivalente al de la mayoría absoluta de los miembros de la citada Comisión, esto es, cinco de ellos– emitiesen un informe favorable a someter la discrepancia al procedimiento que han elegido las partes afectadas por la discrepancia, entonces ese será el procedimiento que se siga para resolver el conflicto.

De no obtener ese resultado coincidente con el de las partes afectadas por la controversia, la discrepancia se resolverá en el seno de la Comisión, conforme al procedimiento que el art. 21 RD 1362/2012 establece. El Secretario comunicará, entonces, a todos los miembros de la Comisión, cuál ha sido el informe que han emitido, para que a cada miembro le conste el procedimiento a seguir⁷⁸.

⁷⁵ ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 565.

⁷⁶ Plantean ARIAS DOMÍNGUEZ y RAMOS MORAGUES (ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 566) que nos encontramos ante la manifestación del «sometimiento a un cierto control (de) la decisión de las partes con respecto a la idoneidad de solventar esta cuestión mediante un procedimiento arbitral o mediante el procedimiento ante la propia Comisión».

⁷⁷ Decisión por escrito y entregada a las partes en controversia.

⁷⁸ ARIAS DOMÍNGUEZ y RAMOS MORAGUES (ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 567) consideran que sería razonable comunicar dicha decisión también por escrito a las partes, aunque la norma no lo prevea, porque se permitiría que conociesen las opiniones de los miembros de la Comisión, sobre todo, cuando la deci-

En caso de que la Comisión Permanente haya decidido someter las discrepancias al Pleno de la CCNCC, el Secretario dará traslado de la solicitud al resto de sus integrantes (art. 19.5 RD 1362/2012), y a las partes afectadas por la controversia⁷⁹.

7.3. Documentación requerida

En el art. 20 RD 1362/2012 se enuncia toda la documentación a aportar a la solicitud. Dicha documentación puede clasificarse⁸⁰ como sigue:

– Documentación relativa a los sujetos de la discrepancia: es necesario que se indique la identificación del solicitante, centros de trabajo afectados y dirección de correo electrónico; la identificación de los representantes de los trabajadores, incluyendo, en todo caso, nombre, DNI y dirección de correo electrónico a la que se les puedan efectuar comunicaciones»; además, información precisa sobre la composición de la representación de los trabajadores, en concreto, si esa comisión negociadora es representación unitaria de los trabajadores o es representación elegida conforme al art. 41.4 ET.

Por otro lado, deberá informarse del número y clasificación profesional de los trabajadores afectados por la inaplicación de condiciones de trabajo del convenio colectivo en vigor, de modo que, si afecta a más de un centro de trabajo, esa información tendrá que ser espe-

cificada y separada por centro de trabajo y, en su caso, por provincia y comunidad autónoma.

– Documentación relativa al objeto de la controversia: en primer lugar, se exige concretar el convenio colectivo vigente del que se pretenden inaplicar determinadas condiciones de trabajo, indicando su vigencia temporal⁸¹.

En segundo lugar, se requiere la aportación de datos que relacionen la concurrencia de las causas técnicas, organizativas, económicas y de producción con el descuelgue que se pretende obtener. Para ello, «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» (art. 20.h) RD 1362/2012).

En tercer lugar, deben especificarse «las condiciones de trabajo del convenio colectivo que se pretenden inaplicar y su incardinación entre las materias previstas en las letras a) a g) del párrafo segundo del art. 82.3 ET, puntualizando las nuevas condiciones de trabajo que se quieren aplicar y el período durante el cual se pretenden establecer».

- Documentación de carácter formal:
 - Acreditación de haber entregado a la otra parte de la discrepancia, copia de la solicitud presentada a la Comisión, junto con la documentación establecida en este artículo 20 RD 1362/2012.

sión no se ha adoptado por unanimidad. Incluso, continúan los autores citados, es conveniente que tengan ese informe, si las partes con posterioridad a la decisión de la Comisión Permanente acuerdan someter la discrepancia a un determinado procedimiento distinto, sería posible, siempre que la CCNCC no haya iniciado sus funciones decisorias a través de la vía que el art. 21 establece.

⁷⁹ ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 567.

⁸⁰ Seguimos la clasificación realizada por ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 567.

⁸¹ Resulta afinada e interesante la apreciación de ARIAS DOMÍNGUEZ y RAMOS MORAGUES (ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 568), de que el dato de que el convenio colectivo esté cercano a su vencimiento puede ser un hecho que sirva de indicio importante a tener en cuenta como criterio para interpretar el descuelgue que se pretende.

- Si las partes están de acuerdo sobre el procedimiento para la solución de la discrepancia y han optado por la designación de un árbitro, debe constar la conformidad sobre su nombramiento.
- Tercero, debe declararse que no es aplicable «a la parte que insta el procedimiento el Acuerdo interprofesional de ámbito estatal para la solución efectiva de las discrepancias a que se refiere el artículo 83.2 ET (art. 20.e) RD 1362/2012). Si se hubiese utilizado ese procedimiento, tendría que justificar esa circunstancia, y su resultado.
- Cuarto, deberá acreditarse que se ha desarrollado el período de consultas, junto con las «actas de la reuniones celebradas y posición de la otra parte que da lugar a la discrepancia».
- Quinto, deberá especificarse si se ha sometido la discrepancia a la comisión paritaria del convenio colectivo y, en caso de respuesta afirmativa, señalar el pronunciamiento de la misma.

7.4. Procedimiento de solución de las discrepancias

Las posibles vías de resolución las hemos mencionado con anterioridad: bien en el seno de la Comisión (arts. 21 y 22 RD 1362/2012), bien mediante la designación de un árbitro (conforme a lo previsto en los arts. 23 y 24 RD 1362/2012).

7.4.1. En el seno de la Comisión

El Secretario de la Comisión Permanente debe solicitar informe a los servicios técnicos disponibles por la Comisión. Les pedirá informe sobre la controversia a solventar por la CCNCC, para lo cual dispone de un plazo de diez días, a computar desde la fecha de la solicitud.

A través de dicho informe se justificará si la discrepancia será resuelta por el Pleno o por la Comisión Permanente de la CCNCC. Para adoptar tal decisión, el RD 1362/2012 no aporta criterios de valoración, pero la doctrina considera que, en cada caso concreto, habrá de evaluarse la importancia cuantitativa o cualitativa del asunto, el volumen de trabajadores afectados así como la complejidad intrínseca de la discrepancia en relación con el tipo de actividad al que se aplicará el descuelgue pretendido, o la analogía con otros asuntos ya resueltos por la CCNCC⁸².

En ese mismo plazo de diez días, se puede solicitar información o documentación complementaria a las partes, así como las aclaraciones que se consideren oportunas.

Evacuado el informe, se celebra una reunión de la Comisión Permanente, o del Pleno, en su caso, previa convocatoria realizada al efecto con una antelación de cinco días a la fecha de la reunión, con la finalidad de analizar y estudiar el informe (del que se ofrecerá copia a cada miembro) y las alegaciones presentadas, en su caso, por la otra parte de la controversia.

La cuestión debe resolverse en el plazo que no supere los veinticinco días a contar desde la fecha del sometimiento del conflicto ante dichos órganos de la CCNCC. La resolución debe comunicarse a las partes afectadas por la discrepancia, y se exige que sea una resolución motivada, que determine si procede o no la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo.

Para determinar esa procedencia o improcedencia, evaluarán los miembros de la CCNCC, y lo harán constar en la resolución, si concurren las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, que originan la inaplicación de las condiciones de trabajo que el convenio colectivo prevé. De este modo,

⁸² ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 571.

en caso de concurrencia de las causas alegadas, procederá el descuelgue, debiendo la CCNCC valorar la adecuación del descuelgue respecto de la causa alegada y sus efectos sobre los trabajadores afectados (art. 22.3 RD 1362/2012), así como la duración del período de inaplicación de las condiciones de trabajo. En este sentido, la Comisión deberá examinar si concurren las conexiones de funcionalidad, razonabilidad y proporcionalidad entre la causa acreditada y la medida propuesta por la empresa⁸³.

En la medida en que la CCNCC evalúa las causas y el descuelgue pretendido, puede proponer la inaplicación de las mismas condiciones de trabajo objeto de la controversia, pero matizar el grado de intensidad, y que este último sea distinto del propuesto por las partes de la discrepancia.

Cuando no concurren aquellas causas, no procederá la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo⁸⁴.

Por otro lado, la decisión de la CCNCC, sea la de procedencia o la de improcedencia de la inaplicación, tiene carácter vinculante para las partes de la discrepancia y resulta inmediatamente ejecutiva, a tenor del art. 22.5 RD 1362/2012.

7.4.2. *Mediante la designación de un árbitro*

⁸³ SAN Sala Social de 28 de enero de 2013 (SAN 145/2013), SAN Sala Social de 18-05-2012 (SAN 2231/2012), referida a una modificación sustancial de condiciones y en sentencia SAN Sala Social de 21-11-2012 (SAN 4756/2012), referida a un despido colectivo por causas económicas y productivas.

⁸⁴ Autores como ARIAS DOMÍNGUEZ y RAMOS MORAGUES entienden que el pronunciamiento de la CCNCC sobre la concurrencia o no de las causas alegadas para el descuelgue pretendido es una decisión que no resulta vinculante más que para la propia CCNCC, pero no para los órganos judiciales, careciendo de eficacia en un futuro expediente de regulación de empleo, o en un descuelgue no procedente de la CCNCC que posteriormente se lleve a cabo (ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 571).

En virtud del art. 23.1 RD 1362/2012, si las partes de la controversia se ponen de acuerdo en la resolución de la misma de manera arbitral, también pueden haber alcanzado un pacto respecto de la designación de un árbitro, de modo que será este quien resuelva el conflicto.

Pero si no han pactado nada sobre qué árbitro designar, entonces cada uno de los grupos de representación (de la CCNCC) propondrá una relación de dos árbitros, de manera que 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».

Una vez que el árbitro ha sido designado, la CCNCC «le efectuará formalmente el encargo, trasladándole la solicitud a que se refiere el artículo 19 y la documentación indicada en el artículo 20, señalando el plazo máximo en que debe ser dictado el laudo, que deberá cumplir, en todo caso, con lo dispuesto en el art. 16.3» (art. 23.3-1 RD 1362/2012).

El árbitro, por su parte, podrá solicitar documentación complementaria o requerir la comparecencia de las partes. Dentro de la documentación complementaria se puede incluir la posible solicitud del árbitro de un informe a la propia CCNCC (aunque en el procedimiento arbitral se parte de haber descartado la actuación de la CCNCC⁸⁵), puesto que el texto reglamentario prevé que la Comisión facilite al árbitro las medidas de apoyo que necesite para el desempeño de su función arbitral (art. 24.4 RD 1362/2012).

Una vez oídas las alegaciones de las partes en controversia, el árbitro dictará un laudo sobre la procedencia o no de la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el con-

⁸⁵ Como precisan ARIAS DOMÍNGUEZ y RAMOS MORAGUES (ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F.: «Las nuevas funciones decisorias...», *op. cit.*, pág. 572), se entiende que esta solicitud del árbitro a la CCNCC se podrá utilizar en los supuestos de más difícil resolución o en los que se requiera más información detallada, a la que el propio árbitro no pueda acceder.

venio colectivo. Su decisión debe ser motivada y hará referencia expresa y específica sobre «la concurrencia de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, que da lugar a la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo» (art. 24.4 RD 1362/2012).

En caso de dictaminar la procedencia de la pretensión de descuelgue, se pronunciará también sobre la adecuación de la causa alegada y el descuelgue pretendido, indicando además los efectos que conllevará el descuelgue, para los trabajadores afectados, así como la duración del período de inaplicación de las condiciones de trabajo.

En caso de que el árbitro considere que no concurren las causas alegadas, declarará que no procede la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo. Por tanto, conforme al laudo arbitral, deberán seguir aplicándose las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo estatutario y sobre las que se pretendía su inaplicación.

Cuando aprecie la concurrencia de las causas, el laudo 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. Esta disposición coincide con la que se admitía a la CCNCC en su actuación decisoria.

El laudo arbitral será comunicado a la Comisión, que lo trasladará a las partes afectadas por la discrepancia, dentro del plazo máximo establecido de acuerdo con lo indicado en el art. 23.3 RD 1362/2012.

El laudo dictado es vinculante, e inmediatamente ejecutivo (art. 24.6 RD 1362/2012), al igual que la decisión adoptada en el seno de la CCNCC para resolver este tipo de discrepancias.

Las decisiones de la CCNCC u órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas y los laudos arbitrales que establezcan la inaplicación de las condiciones de trabajo

previstas en convenio colectivo serán objeto de depósito conforme al procedimiento establecido en la Disp. Adic. 4ª del RD 713/2010, añadida por RD1362/2012, de 27 septiembre.

7.5. Decisiones y laudos arbitrales dictados por la CCNCC

Recuerda la SAN Sala Social de 11 de febrero de 2014⁸⁶ lo ya establecido en los arts. 22 y 24 RD 1632/2012: las decisiones y laudos, causados por la intervención de la CCNCC en los descuelgues, tienen que aclarar si concurren las causas alegadas, en cuyo caso deberá pronunciarse sobre la pretensión de inaplicación de las condiciones de trabajo, para lo cual valorarán su adecuación en relación con la causa alegada y sus efectos sobre los trabajadores afectados. 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.

Respecto del primer pronunciamiento, sobre si concurren o no las causas, la SAN Sala Social de 11 de febrero de 2014⁸⁷ lo clasifica como arbitraje jurídico, puesto que habrá de constatar si se dan los requisitos exigidos por el art. 82.3 ET; mientras que el segundo pronunciamiento, relativo a las conexiones de funcionalidad, razonabilidad y proporcionalidad, se calificaría de laudo de equidad, en el que la Comisión y/o el árbitro deben tener un margen mayor de autonomía. En caso contrario, las decisiones y laudos no serían propiamente decisorios, puesto que se condicionarían esencialmente a la intervención jurisdiccional posterior.

En este sentido, como declara la SAN Sala Social de 28 enero 2013⁸⁸, dictada en el caso UNIPOST, si concurren las causas alegadas, no se contempla la autorización automática de

⁸⁶ SAN 394/2014.

⁸⁷ SAN 394/2014.

⁸⁸ AS 2013, 1071.

la medida, sino que, por el contrario, ha de efectuarse un juicio valorativo tendente a examinar «si concurren las conexiones de funcionalidad, razonabilidad y proporcionalidad entre la causa acreditada y la medida propuesta por la empresa». La SAN Sala Social de desestima la alegación vertida por la empresa demandante, que sostenía que la Comisión se había extralimitado en sus funciones pues debía haberse limitado a constatar la concurrencia de las causas; por el contrario, la Sala entiende que dichas funciones conllevan un inherente control y una necesidad de pronunciamiento sobre las mencionadas «conexiones de funcionalidad, razonabilidad y proporcionalidad», y que puesto que dicho pronunciamiento es más propio de un arbitraje de equidad que de un arbitraje de derecho (carácter que correspondería al pronunciamiento sobre la existencia de las causas), su margen de apreciación debe gozar de un mayor grado de autonomía frente a la posterior fiscalización jurisdiccional.

Desde 2012 hasta la actualidad, la CCNCC ha dictado numerosas Decisiones y laudos arbitrales, hasta un total de 55, de las cuales 11 son laudos. Desde el punto de vista cuantitativo, respecto de las intervenciones de la CCNCC, el año 2013 ha sido el más abundante (29), seguido del 2012 (15) y del 2014 (10), mientras que en 2015 solo se ha registrado un laudo.

Desde el punto de vista cualitativo o de fondo, podemos clasificar las actuaciones de la CCNCC en relación con los conflictos de inaplicación de convenios colectivos, del modo siguiente:

1. *Estimación total de la inaplicación solicitada*: Expdte. 01/2015; o estimación parcial⁸⁹: Expdtes. 13/2013, 8/2013, 6/2013, 5/2013, 4/2013, 1/2013, 14/2012.

2. *Archivo del expediente por desistimiento de la parte solicitante*: Expdtes. 10/2014, 2/2014, 15/2013, 11/2013, 7/2013, 13/2012 (este último, por acuerdo alcanzado con la representación de los trabajadores).

3. *Desestimación*: Expdte. 8/2012, 2/2013; en este último, se desestima porque la CCNCC entiende que lo sometido a su estudio y decisión no era un conflicto de regulación o intereses sino un problema de interpretación y aplicación del convenio, careciendo la CCNCC de competencia para conocer de una controversia que debe dirimirse ante los órganos de la jurisdicción social.

Otros Expedientes son desestimados porque la empresa no acredita el cumplimiento de los requisitos legales referidos a:

- a. La constitución de la comisión negociadora: Expdte. 9/2014.
- b. El deber de negociar de buena fe durante el período de consultas (en relación con la entrega a la parte social de la información pertinente y justificativa de la medida solicitada): Expdtes. 9/2014, 8/2014, 6/2014, 19/2013.
- c. La actividad probatoria justificativa de la inaplicación solicitada: Expdte. 3/2014.
- d. La acreditación de la concurrencia de los requisitos necesarios para ello, mediante la documentación necesaria: Expdtes. 7/2014, 9/2014, 3/2014, 2/2012.
- e. La acreditación de la concurrencia de circunstancias sobrevenidas que justifiquen una nueva reducción: Expdtes. 4/2014, 28/2013; o que justifiquen el descuelgue: Expdte. 8/2012.

⁸⁹ En estos casos, la CCNCC ha estimado, por mayoría, que el grado de intensidad de la inaplicación, contenido en la propuesta empresarial, debía rebajarse para adaptarlo a la verdadera situación económica de la empresa, a sus expectativas de futuro y al sacrificio que deben experimentar los trabajadores.

Por otra parte, se ha descartado que la inaplicación pueda autorizarse respecto de condiciones o materias distintas

de las listadas en el artículo 82.3 ET (caso, p. ej., de conceptos extrasalariales distintos de las mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social o de las previsiones sobre transformación de contratos temporales en indefinidos). En todos estos supuestos de estimación parcial, la propuesta «transaccional» de la Administración salió adelante con el apoyo de las organizaciones empresariales y la oposición de los sindicatos.

4. *No pronunciamiento por falta de acuerdo en el seno de la CCNCC*: Expdte. 3/2013.

5. *Inadmisión de la solicitud*:

- a. Por falta de publicación del convenio colectivo: Expdte. 27/2013.
- b. Por haberse excedido los límites temporales razonables para su presentación ante la CCNCC: Expdtes. 21/2013, 17/2013, 14/2013.
- c. Por no ser convenio colectivo estatutario: Expdtes. 18/2013, 9/2012.
- d. Por no haberse agotado el procedimiento extrajudicial de solución de conflictos: Expdtes. 12/2012, 7/2012.

6. *No competencia en atención al ámbito territorial*: Expdtes. 26/2013, 15/2012, 11/2012, 10/2012, 6/2012, 5/2012, 4/2012, 3/2012, 1/2012.

Respecto de las decisiones o los laudos arbitrales dictados en el ámbito de las Comunidades Autónomas sobre inaplicación de convenios colectivos, el total de intervenciones es de 18⁹⁰, de las cuales 5 son estimaciones y 13 desestimaciones. Podemos sintetizar los aspectos más relevantes:

- Todos los pronunciamientos son laudos, excepto las dos decisiones siguientes:
 - a) Baleares, 3/11/2014: desestimación por aplicación del principio de irretroactividad de las normas no favorables.
 - b) Murcia, 19/9/2013: estimación parcial en las condiciones fijadas en el laudo.
- Todos son laudos dictados por árbitro designado por el Consejo autonómico de Relaciones Laborales o por la Co-

misión de Convenios Colectivos de la Comunidad Autónoma correspondiente.

- Se ha desestimado la inaplicación del convenio colectivo en todos ellos, excepto en los siguientes:
 - a) Estimación en las condiciones fijadas en el laudo: Andalucía: Expdte. 11/3/2013, 11/3/2013, 2/9/2013, 12/2/2013. País Vasco, 27/3/2015.
 - b) Estimación parcial: Castilla-La Mancha, 2/9/2013, 12/2/2013, 19/11/2012.

7.6. Recurribilidad de las decisiones y los laudos arbitrales de la CCNCC: sentencias dictadas

El artículo 82.3 ET precisa que la decisión de la CCNCC «habrá de dictarse en plazo no superior a 25 días a contar desde la fecha del sometimiento del conflicto ante dichos órganos. Tal decisión tendrá la eficacia de los acuerdos alcanzados en periodos de consultas y solo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91 ET».

El artículo 91 ET establece que «estos acuerdos y laudos serán susceptibles de impugnación por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos». Específicamente cabrá el recurso contra el laudo arbitral:

- En caso de que no se hubiesen observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto, esto es, vicios *in procedendo*.
- Cuando el laudo hubiese resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión, es decir, actuación «*ultra vires*».

Además, serán impugnables por los dos motivos de legalidad y lesividad a que se refieren los artículos 90.5 ET y 163.1 LRJS, y a través del procedimiento de impugnación

⁹⁰ Andalucía (5), Baleares (1), Castilla-León (1), Castilla-La Mancha (4), Cataluña (3), Murcia (1), País Vasco (3). Total: 18.

de convenios colectivos regulado en los artículos 163-166 LRJS. Podrá promoverse de oficio ante el juzgado o Sala competente, mediante comunicación remitida por la autoridad correspondiente⁹¹. Ante la falta de su impugnación directa, cabe la impugnación de los actos que se produzcan en su aplicación, a través de los conflictos colectivos o individuales posteriores que pudieran promoverse por los legitimados para ello, fundada en que las disposiciones contenidas en los mismos no son conformes a Derecho.

Lo que no es posible es recurrir el laudo por razón de desacuerdo con el contenido del laudo arbitral en sí, ya que ahí reside su carácter vinculante⁹².

Respecto de las sentencias dictadas hasta el momento, como consecuencia de las demandas interpuestas contra las intervenciones de la CCNCC, destacaremos las emanadas de las Salas de lo Social del Tribunal Supremo, y de la Audiencia Nacional⁹³. Podemos hacer las siguientes consideraciones al respecto:

- La STS Sala de lo Social de 23 de septiembre de 2015⁹⁴, confirma la SAN Sala Social de 11 de febrero de 2014⁹⁵, así como el laudo de la CCNCC, en el caso UNIPOST (Expdte. Inaplic. 16/2013). La Audiencia Nacional había considerado suficientemente fundado el laudo dictado en relación a este caso, por considerar que el art. 82.3 ET se puede interpretar conforme a la Constitución.

⁹¹ Como interpreta la SAN Sala Social de 2-11-2012 (AS 2013/5), el legislador desea que semejantes infracciones puedan ser denunciadas judicialmente por los interesados, como se deriva del inciso citado del art. 91 ET, de su inclusión también en el art. 65.4 LRJS. En el mismo sentido, SAN Sala Social de 28 de enero de 2013 (SAN 145/2013).

⁹² REY GUANTER, S. DEL: «La flexibilidad interna...», *op. cit.*, versión digital.

⁹³ En el Anexo del presente estudio, se mencionan todas las sentencias dictadas hasta el momento, resolutorias de los recursos contra las decisiones y laudos arbitrales de la CCNCC en relación con expedientes de inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en convenios colectivos.

⁹⁴ ROJ 4752/2015.

⁹⁵ SAN 394/2014.

Sobre este caso, y con anterioridad, la SAN Sala Social de 28 de enero de 2013⁹⁶, había confirmado la decisión de la CCNCC de 28 de septiembre de 2012, en la que se acordaba, por mayoría, que no procedía la solicitud de inaplicación del convenio formulada por la empresa (Expdte. Inaplic. 8/2012), porque ya dos meses antes se tomaron por la empresa otras medidas amparadas también en causas económicas y productivas, sin que se hubiera probado por la empresa que habían surgido situaciones extraordinarias que justificasen una nueva modificación en un plazo tan breve.

- En la STS Sala de lo Social de 15 de septiembre de 2015⁹⁷, sobre impugnación de la Decisión arbitral dictada por la CCNCC en el descuelgue instado por AIR EUROPA respecto del II Convenio para Tripulantes de Cabina, se confirma la SAN Sala Social 219/2013 de 9 diciembre⁹⁸, anulando la Decisión dictada por la CCNCC el 28 de junio de 2013. El TS ha dictaminado sobre los aspectos siguientes:

- 1) El papel arbitral de la CCNCC ha de valorarse desde las premisas establecidas en las SSTC 119/2014 y 8/2015, en especial su carácter subsidiario.
- 2) Si fracasa el procedimiento de descuelgue porque la CCNCC no reúne quórum interno para adoptar decisión sobre el fondo, la empresa no puede replantearlo sin más.
- 3) Es posible volver a promover la inaplicación del convenio (nunca retroactivamente) pero solo si ello se basa en nuevas causas (incluso la misma agravada) o se ofrece algo bien diverso.

- Precisamente la SAN Sala Social 219/2013, de 9 de diciembre⁹⁹, caso AIR EUROPA, anula la decisión de la CCNCC de 28 de junio de 2013 (Expdte. Inaplic. 6/2013), en

⁹⁶ SAN 145/2013.

⁹⁷ RJ 2015/4734.

⁹⁸ AS 2013, 3298.

⁹⁹ SAN 5192/2013.

la que se acordaba, por mayoría, estimar en parte la solicitud de la empresa, en los términos señalados en la citada Decisión. Se anula por considerar que la intervención de la CCNCC es siempre subsidiaria y de último grado.

- Por su parte, la STS Sala Social de 15 de julio de 2015¹⁰⁰, sobre el caso AIR NOS-TRUM, anula la SAN Sala Social de 19 de junio de 2013¹⁰¹, al entender que no ha habido vulneración del deber de buena fe por la empresa en el procedimiento de inaplicación de las condiciones de trabajo del art. 82.3 ET, por haber minorado sus propuestas iniciales, ya que no ha cambiado el objeto de sus postulados, cuando solicita la inaplicación ante la CCNCC.

En este sentido, la SAN Sala Social de 19 de junio de 2013 mencionada, había anulado la decisión de la CCNCC de 5 de abril de 2013, en la que se estimaba parcialmente la solicitud de la empresa (Expdte. Inaplic. 4/2013). Se anulaba porque la CCNCC se pronunció, pero no sobre las discrepancias surgidas en el desarrollo del período de consultas, ya que la empresa no puso su propuesta sobre la mesa de negociación, sino que la presentó ante la CCNCC sin que hubiese sido objeto de negociación en el período de consultas.

- Respecto de la STS Sala Social de 7 de julio de 2015¹⁰², en el caso ARIETE Seguridad, se confirma la STSJ Sala Social Madrid de 28 de febrero de 2014, declarando la irretroactividad de los acuerdos de inaplicación del art. 82.3 ET. En el mismo sentido, se pronuncia la SAN Sala Social de 30 de mayo de 2014¹⁰³.

- La SAN Sala Social de 18 de diciembre de 2014¹⁰⁴ declara nulo el laudo arbitral de 3 de julio de 2014, porque había acuerdo de me-

diación previo ante el SIMA, lo cual impedía que el empresario hiciera uso del descuelgue del convenio.

8. CONCLUSIONES

En virtud de la Ley 3/2012, la CCNCC ha asumido funciones decisorias en la solución de las discrepancias en el período de consultas sobre inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en convenio colectivo. De este modo, su denominación ya no se corresponde con las nuevas funciones atribuidas.

Más allá de esta cuestión, la intervención de la CCNCC prevista en el art. 82.3 ET está regulada legalmente, como una vía de solución de discrepancias que, ante determinadas causas, evita medidas de flexibilidad externa. Asimismo, ha sido desarrollada reglamentariamente, de modo que no se plantea inseguridad jurídica en relación con el procedimiento a seguir, la legitimación, etc., ni respecto de las vías de impugnación del laudo o decisión de la CCNCC.

Las dudas sobre su constitucionalidad ya han sido resueltas por el Alto Tribunal, en sus SSTC 199/2014 y 8/2015, avalando esta vía extrajudicial.

No obstante, el arbitraje de la CCNCC en los supuestos de descuelgue, plantea problemas prácticos, desde el momento en que puede ser solicitado por una sola de las partes del conflicto que, con carácter general, es la empresa, por lo que la voluntariedad en la elección de este medio extrajudicial es unilateral. La otra parte en conflicto, como consecuencia de ser obligada al arbitraje, puede rechazar el laudo e impugnarlo, lo que generaría conflictividad judicial. Esto supondría la ineficacia del procedimiento legal previsto y, en definitiva, que la intención del legislador no se cumpliera en cuanto a sus objetivos.

La doctrina del Tribunal Constitucional permite salvar ese obstáculo, ya que ha considerado que esta vía extrajudicial debe ser

¹⁰⁰ ROJ 4362/2015.

¹⁰¹ SAN 2758/2013.

¹⁰² ROJ 3475/2015.

¹⁰³ SAN 102/2014.

¹⁰⁴ RJ 2014/2577.

interpretada de modo restrictivo y debe ser utilizada solo con carácter subsidiario y de último grado, o excepcional. En este punto, entra a jugar la responsabilidad de las partes en controversia, para actuar bajo las reglas de la ética y la buena fe.

9. BIBLIOGRAFÍA

- ARIAS DOMÍNGUEZ, A.; RAMOS MORAGUES, F. «Las nuevas funciones decisorias de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos en materia de inaplicación de condiciones previstas en convenio colectivo», en la obra colectiva dirigida por SEMPERE NAVARRO, A. V. (Dir.). *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*, Ed. Eolas, León, 2014.
- BLASCO PELLICER, A. «El nuevo RD 1362/2012 de la Comisión Consultiva de Convenios Colectivos», *RL* n° 1, 2013.
- CASTRO ARGÜELLES, M^a A. «Descuelgue salarial e inaplicación de las condiciones pactadas en convenio colectivo», en MONTOYA MELGAR, A. y GARCÍA MURCIA, J. *Comentario a la reforma laboral de 2012*, Ed. Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2012.
- CAVAS MARTÍNEZ, F. «El descuelgue: problemas prácticos y primeras experiencias». BIB 2014\120 *Revista Doctrinal Aranzadi Social* núm. 11/2014 parte Informes. Versión digital.
- CRUZ VILLALÓN, J. «Efectos incontrolados de la reforma», *Diario El País*, 12 de febrero de 2012.
- «Procedimientos de resolución de conflictos y negociación colectiva en la reforma de 2012», en AAVV (GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN Y MERCADER UGUINA). *La Reforma Laboral 2012*. Lex Nova, Valladolid, 2012.
 - «El descuelgue de condiciones pactadas en convenio colectivo tras la reforma de 2012», *Revista de Derecho Social*, n° 57, 2012.
- FERRADANS CARAMÉS, C. «La inaplicación de condiciones de trabajo en la negociación colectiva». BIB 2014\4505 *REDT* n° 171/2014 parte Estudio. Versión digital.
- GOERLICH PESET, J.M. «El RD Ley 3/2012: aproximación general», en BLASCO, CAMPS, GOERLICH, ROQUETA Y SALA. *La Reforma laboral en el RD-Ley 3/2012*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- *Régimen de la negociación colectiva e inaplicación del convenio colectivo en la reforma de 2012*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- GÓMEZ RUFÍAN, L. «Estimación y desestimación de la inaplicación de convenios por la CCNCC: una aproximación a sus resoluciones». BIB 2015\230 *Revista de Información Laboral* n° 1/2015 parte Art. Doctrinal. Versión digital.
- GOÑISEIN, J.L. «Técnicas de inaplicación de los convenios colectivos: flexibilidad interna negociada» BIB 2013\11 *Revista Doctrinal Aranzadi Social* n° 9/2013 parte La reforma laboral. Versión digital.
- LLANO SÁNCHEZ, M. «Capítulo XI. «La negociación colectiva», en MONTOYA MELGAR, A. Y GARCÍA MURCIA, J. *Comentario a la reforma laboral de 2012*, Ed. Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2012.
- LÓPEZ-AHUMADA, J. E. «La apuesta por la solución negociada en los procesos de inaplicación salarial: luces y sombras derivadas de las reformas laborales». BIB 2014\2636, *REDT* n° 167/2014 parte Estudio. Versión digital.
- MERCADER UGUINA, J.R. «La empresa como nuevo centro de gravedad de la estructura de la negociación colectiva», en AA.VV. (Dir. GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I., y MERCADER UGUINA, J.R.). *La regulación del mercado laboral. Un análisis de la Ley 3/2012 y de los aspectos laborales del real Decreto-Ley 20/2012*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2012.
- MIÑARRO YANINI, M. «Capítulo Primero. Introducción», en SEMPERE NAVARRO, A.V. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas autónomos de solución de conflictos en España*. Ed. Eolas, León, 2014.
- MOLINA NAVARRETE, CR. *De las reformas laborales a un nuevo e irreconocible Estatuto del trabajo subordinado. Comentario sistemático al Real Decreto-Ley 3/2012, de reforma del mercado de trabajo*, CEF-Trabajo y Seguridad Social, n° 348, 2012.
- MORENO GONZÁLEZ-ALLER, I. «Inaplicación de las condiciones pactadas en convenio colectivo a la luz de la reforma laboral 2012». BIB 2013\14 *Revista Doctrinal Aranzadi Social* núm. 9/2013 parte Informes. Versión digital.
- OLARTE ENCABO, S. «Las comisiones paritarias y la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos ante los descuelgues». BIB 2014\67, *Revista Doctrinal Aranzadi Social* n° 9/2014 parte La reforma laboral. Versión digital.
- REY GUANTER, S. DEL. «La flexibilidad interna en la Ley 3/2012, de medidas urgentes para la reforma laboral», *Actualidad Laboral* n° 17, Sección Estudios, octubre 2012, tomo 2, Editorial La Ley, versión digital.

- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. «Flexibilidad interna y externa en el Real Decreto-Ley 3/2012», *Diario la Ley* n° 7833, Sección Doctrina, 9 abril 2012.
- SÁNCHEZ TRIGUEROS, C.; SEMPERE NAVARRO, A.V. «4. Caracterización formal del Real Decreto-Ley», en SEMPERE NAVARRO, y otros: «Convenios y negociación colectiva tras el RD Ley 7/2011, de 10 de junio». BIB 2011\1156, *Revista Doctrinal Aranzadi Social* n° 5/2011 parte Tribuna.
- SEMPERE NAVARRO, A.V. «Cuatro certezas y múltiples dudas». BIB 2014\3330 *Actualidad Jurídica Aranzadi* núm. 890/2014 parte Tribuna. Versión digital.
- «La Reforma de 2012 supera cuatro tachas de inconstitucionalidad». BIB 2014\3969 *Revista Aranzadi Doctrinal* núm. 8/2014 parte Comentario. Versión digital.
- Reforma de la negociación colectiva en el Real Decreto-Ley 3/2012. BIB 2012\542 *Revista Doctrinal Aranzadi Social* núm. 1/2012 parte Tribuna. Versión digital.
- SEPÚLVEDA GÓMEZ, M^a. «La nueva Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos y su RD 1362/2012 de 2012», *Temas Laborales* n°118, 2013.
- VALDÉS DAL-RÉ, F. «Flexibilidad interna», *Especial Reforma Laboral 2012*, la Ley, pág. 43.

10. ANEXO

Sentencias dictadas hasta la fecha, como consecuencia de las demandas interpuestas contra Decisiones y Laudos de la CCNCC, en materia de inaplicación de convenios colectivos¹⁰⁵

- Sentencia de la Sala de lo Social del TS de 23/09/2015 (Rec. 314/2014), por la que se confirma la sentencia de la Audiencia Nacional de 11 de febrero de 2014 (autos núm. 356/2013), desestimando demandas interpuestas contra la Decisión dictada por la CCNCC el 31 de julio de 2013 (laudo arbitral) en el expediente de inaplicación de condiciones de trabajo número 16/2013 presentado por la empresa UNIPOST, S.A.U.
- Sentencia de la Sala de lo Social del TS de 15/09/2015 (Rec. 218/2014), por la que se confirma la sentencia de la Audiencia Nacional n° 219/2013, de 9 de diciembre, anulando la Decisión dictada por la CCNCC el 28 de junio de 2013 en el expediente de inaplicación de condiciones de trabajo 06/2013 presentado por la empresa AIR EUROPA LINEAS AÉREAS, S.L.U., en base a la no posibilidad de abrir nuevos procedimientos de descuelgue posteriores a otros no consumados si no median nuevas causas o nuevas propuestas de inaplicación.
- Sentencia de la Sala de lo Social del TS de 15/07/2015 (Rec. 212/2013), por la que se estiman los recursos de casación interpuestos por las representaciones del MEYSS y de la empresa AIR NOSTRUM LÍNEAS AÉREAS DEL MEDITERRANEO, S.A., frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de fecha 19/06/2013, en procedimiento núm. 211/2013, casando y anulando la citada sentencia recurrida y desestimando la demanda de conflicto colectivo seguida a instancia del sindicato SEPLA, por entender que no ha existido vulneración del deber de buena fe por la parte empresarial en procedimiento de inaplicación de condiciones de trabajo del artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores. (Expte Inaplic 04/2013).

¹⁰⁵ Fuente: http://www.empleo.gob.es/es/sec_trabajo/ccncc/D_AspectosNormativos/Sentencias/Inaplicacion/index.htm

- Sentencia de la Sala de lo Social del TS de 07/07/2015 (Rec. 206/2014), por el que se desestima recurso interpuesto por la empresa ARIETE SEGURIDAD, S.A., contra la sentencia del TSJ de Madrid del 28/02/2014, por la cual se declaraba parcialmente la nulidad del acuerdo de descuelgue del Convenio colectivo de empresas de seguridad privada alcanzado entre la citada empresa y su Comité de Empresa, en la parte del mismo referida a la retroactividad del acuerdo alcanzado. Se declara la irretroactividad de los acuerdos de inaplicación del artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores.

- Sentencia 424 de la Sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 18/05/2015 (STSM 6684/2015; Rec. 9/2015), por la que se estima el recurso de suplicación interpuesto por la representación de la empresa MULTICINES Y ESPECTÁCULOS CENTRO, S.L., contra la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid, de 26/09/2014, con revocación de la Sentencia de instancia y devolución de actuaciones a la CCNCC, para que entre en el fondo del asunto, por considerar que la CCNCC debería haber entrado a conocer la cuestión planteada por la empresa (esta Sentencia ha sido objeto de recurso de casación para la unificación de la doctrina ante la Sala de lo social del Tribunal Supremo y se relaciona con el Expediente de Inaplicación de CC de la CCNCC número 21/2013).

- Sentencia 410 del Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid, de fecha 26/09/2014, desestimando la demanda interpuesta por la empresa MULTICINES Y ESPECTÁCULOS CENTRO, S.L., contra la Decisión de la CCNCC de 13/11/2013, por la que se declaraba la inadmisión de la solicitud planteada por la empresa al considerar injustificado el tiempo que la empresa esperó para plantear la solicitud de la inaplicación ante la CCNCC, dado que las circunstancias que motivaron inicialmente la decisión empresarial de su inaplicación, y que fueron objeto de análisis y debate en el período de consultas, habían podido variar y ser sustancialmente diferentes de las actuales (esta Sentencia se relaciona con el Expediente de Inaplicación de CC de la CCNCC número 21/2013).

- Sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en los autos 225/14, por la que se declara la nulidad del Laudo Arbitral dictado el 3/07/14, sobre inaplicación a la mercantil ALERTA Y CONTROL, SA., ante la existencia de acuerdo previo en el SIMA que impedía que el empresario hiciera uso del descuelgue del convenio.

- Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de fecha 21/11/2014 (STSJ Sala Social Oviedo 02473/2014; Rec.Supl.0001541/2014), desestimando la demanda interpuesta por la empresa MOREDA RIVIERE TREFILERIAS, S.A., contra la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Gijón, dictada en los autos seguidos a instancia de la misma, contra su Comité de Empresa, Ministerio de Empleo y Seguridad Social y Ministerio Fiscal, sobre conflicto colectivo derivado de la Resolución aclaratoria de la CCNCC de 10 de octubre de 2013, en relación a la Decisión emitida por esta misma Comisión el 1 de agosto de 2013 en el procedimiento de inaplicación 13/2013 instada en su día por la mencionada empresa, en respuesta a la petición formulada el 23 de septiembre por el Comité de Empresa para aclarar determinados extremos de la Decisión antes mencionada, conforme se refleja en la Sentencia ya citada de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias. (Expte Inaplic 13/2013).

- Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 30/05/2014, (SAN 102/2014; Proc. 0000074/2014) relacionada con la empresa UNIPOST, S.A.; por la que se estiman parcialmente las demandas acumuladas de conflicto colectivo, promovidas por CC.OO. y CGT y se anula la aplicación retroactiva del acuerdo de inaplicación de convenio, suscrito el 24/2/2014.

- Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 28/01/2013, (SAN 145/2013; Rec 316/2012) relacionada con la empresa UNIPOST, S.A., desestimando la demanda interpuesta por esta empresa contra la Decisión de la CCNCC, de fecha 28/09/2012, en la que se acordaba, por mayoría, que no procedía la solicitud de inaplicación de convenio formulada por la citada empresa (Expte. Inaplic. 8/2012).
- Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 19/06/2013, (SAN 2758/2013; Rec 211/2013) relacionada con la empresa AIR NOSTRUM LÍNEAS AÉREAS DEL MEDITERRÁNEO, S.A., anulando la Decisión de la CCNCC de 05/04/2013, en la que se acordaba, por mayoría, que procedía a estimar en parte la solicitud de la empresa, en los términos señalados en la citada Decisión (Expte. Inaplic. 4/2013).
- Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de fecha 09/12/2013 (SAN 5192/2013; Rec 339/2013), relacionada con la empresa AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS, anulando la Decisión de la CCNCC de 28/06/2013, en la que se acordaba, por mayoría, que procedía estimar en parte la solicitud de la empresa, en los términos señalados en la citada Decisión (Expte. Inaplic. 6/2013).
- Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de fecha 17/12/2013 (STSJ BAL 1383/2013; Rec 12/2013) relacionada con la empresa BRILLOSA, S.L., desestimando la demanda interpuesta por la citada empresa, contra la Decisión de la CCNCC de 1 de agosto de 2013, en lo que se acordaba por unanimidad declarar la inadmisión de la solicitud empresarial por haberse excedido los límites temporales razonables para presentar la solicitud (Expte. Inaplic. 14/2013).
- Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de fecha 11/02/2014 (SAN 394/2014; Rec 356/2013), relacionada con la empresa UNIPOST SAU, por la que no se eleva la cuestión de inconstitucionalidad sobre la regulación de la inaplicación de convenios del at. 82.3 del ET al considerar posible una interpretación de la norma conforme a la Constitución. Igualmente considera suficientemente fundado el laudo que se dictó en relación al Expediente 16/2013.
- Sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Gijón de, 13 de febrero, desestimando la demanda interpuesta por la mercantil MOREDA RIVIERE TREFILERIAS S.A contra la Decisión de la CCNCC de 1 de agosto de 2013 (Expte. Inaplic 13/2013).

RESUMEN

La Ley 3/2012, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, prevé, como una medida de flexibilidad interna, el descuelgue o inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en los convenios colectivos estatutarios. En este sentido, se ha modificado el tenor literal del art. 82.3 ET con el fin de atribuir funciones decisorias a la CCNCC, para resolver las discrepancias surgidas en los procedimientos de inaplicación de esos convenios colectivos.

Se trata de funciones para las que no fue concebida la regulación originaria de la CCNCC. De ahí que se haya aprobado el RD 1362/2012, para adaptar la estructura y funciones de la CCNCC al nuevo marco legal.

Una vez que las SSTC 199/2014 y 8/2015 han dictaminado la constitucionalidad de la función arbitral de la CCNCC, que era uno de las principales dificultades a superar por la Reforma laboral de 2012 en relación con el arbitraje en las discrepancias sobre descuelgues, queda sin resolver la cuestión práctica del probable rechazo e impugnación de ese medio extrajudicial por la parte en conflicto que no lo haya elegido, lo que podría incrementar la conflictividad judicial.

Palabras clave: Árbitro, arbitraje, Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, discrepancia, descuelgue, inaplicación del convenio colectivo estatutario, constitucionalidad, subsidiario, Comisión Permanente, Pleno, procedimiento, laudo, impugnación, sentencia.

ABSTRACT

Law 3/2012 on urgent measures to reform the labor market, provides, as a measure of internal flexibility, derogations from the working conditions of the statutory collective agreements, for which it has modified the wording of art. 82.3 ET. With this amendment decision-making functions are attributed to CCNCC, to resolve a disagreement on the procedures for derogation from these collective agreements.

This is a function for which it was not originally conceived the CCNCC regulation. Hence, it has approved the RD 1362/2012, to adapt the structure and functions of the new legal framework CCNCC.

One of the main difficulties to be overcome by the labor reform of 2012 has been settled by the SSTC 199/2014 and 8/2015, which have ruled the constitutionality of this arbitration function of CCNCC. Now it remains unresolved the question of the effectiveness of such decision-making functions of the CCNCC. It is likely that extra-judicial means to be rejected by the part to the conflict who has not chosen, which can lead to an increase in legal disputes.

Keywords: Arbitrator, arbitration, National Consultative Commission for Collective Agreements, discrepancy, opt-out, non-application of Statutory Collective Agreement, constitutionality, subsidiary, Permanent Commission, plenary session, procedure, decision, challenge, sentence.

Los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos laborales en caso de huelga

Mechanisms of extrajudicial resolutions for labour disputes in case of strike

CAROLINA SAN MARTÍN MAZZUCCONI*

1. CONFLICTO, PRESIÓN Y SOLUCIÓN

El Derecho tiene como fin último el aseguramiento de la paz¹, lo que presupone la idea de un conflicto previo al que los procedimientos jurídicos procuran dar solución. En este sentido se dice que «toda la arquitectura del Derecho no es sino un gigantesco esfuerzo de superación de conflictos»².

Esta visión tiene especial proyección en el ámbito del trabajo, en el que encarna la contraposición de intereses entre los sujetos de una relación jurídico-laboral, adquiriendo significación para el Derecho en la medida en que las partes exteriorizan su disidencia y expresan su intención de someter la resolución de la misma a un procedimiento jurídico preestablecido por el Ordenamiento³.

Entre esos procedimientos jurídicos el más generalizado es el judicial, pero no excluye la presencia de otras vías encauzadas al margen de los Tribunales, denominadas extrajudiciales, autónomas o privadas⁴. Las mismas comprenden, además de las fórmulas resolutivas propias de la negociación colectiva, las conocidas como conciliación, mediación y arbitraje, caracterizadas por un menor formalismo que el que presentan las vías jurisdiccionales y, por tanto, por una mayor flexibilidad y capacidad de adaptarse a la búsqueda de la paz social⁵.

En una primera aproximación, cabe mantener que la conciliación es un acto contractual mediante el que las partes operan una transacción de sus intereses, pudiendo estar en esta tarea asistidos por un tercero cuya actuación se limita al acercamiento de las partes para que lleguen a un acuerdo. Son

* Profesora Titular (Acreditada a Catedrática) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Rey Juan Carlos.

¹ LARENZ, K.: *Derecho justo. Fundamentos de ética jurídica*, Civitas, 1985, pág. 43.

² MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, 36ª ed., Tecnos, 2015, pág. 707.

³ MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, 36ª ed., Tecnos, 2015, pág. 708.

⁴ MIÑARRO YANINI, M., señala las ventajas e inconvenientes de cada una de estas denominaciones [«Introducción», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014, págs. 37 y sig.].

⁵ MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, 36ª ed., Tecnos, 2015, pág. 714, citando a KROTOSCHIN, E., *Instituciones de Derecho del Trabajo*, 2ª ed., Buenos Aires, 1968, pág. 638.

los propios contendientes quienes conciertan una solución para el conflicto, pues el tercero no propone soluciones sino que sólo procura que no se cierren los canales de comunicación⁶. En la mediación, en cambio, la labor del tercero mediador es mucho más dinámica, puesto que intenta la avenencia de las partes proponiéndoles un proyecto de solución que aquéllas pueden acoger o no, siendo, al igual que en la conciliación, la voluntad de estas últimas la que prevalece. Y es justamente el carácter vinculante de la solución heterocompositiva la que caracteriza al arbitraje y lo separa de la mediación y, evidentemente, de la conciliación⁷. En esta tercera modalidad de vía pacífica de solución de conflictos, el enfrentamiento se resuelve por un tercero (árbitro) a través de una decisión (laudo), que prima sobre la voluntad de los contendientes. No es su cometido propiciar el acercamiento de las partes ni proponerles una solución –como ocurre en la conciliación y en la mediación⁸–, sino resolver por sí mismo el conflicto, lo que lo acerca bastante a las decisiones jurisdiccionales⁹.

⁶ ALFONSO MELLADO, C.L.: *Proceso de conflicto colectivo. Sistemas alternativos de solución y autonomía colectiva*, Tirant lo Blanch, 1993, pág. 101.

⁷ Como indica BALLESTER PASTOR, M.A., el resultado del arbitraje es siempre vinculante, siempre de asunción obligatoria para las partes, puesto que si la resolución del tercero fuera de eficacia voluntaria, realmente estaríamos ante una mediación (*El arbitraje laboral*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1993, pág. 19).

⁸ Por ello ALFONSO MELLADO, C.L., siguiendo a BORRAJO DARCOS, R. («Sistemas de conciliación, mediación y arbitraje en los conflictos de trabajo», *Documentación Laboral* núm. 10, 1983), califica a estos dos procedimientos de «negociación asistida», pues la intervención del tercero consiste en aproximar las posiciones de las partes, facilitar sus contactos y promover el acercamiento de posturas, pero no resuelve propiamente el conflicto, pues la solución sigue estando en el ámbito de la autonomía de los interesados (*Proceso de conflicto colectivo. Sistemas alternativos de solución y autonomía colectiva*, Tirant lo Blanch, 1993, pág.100). En el mismo sentido, SANTOR SALCEDO, H., que los denomina también «intervención de terceros no dirimente» (*La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*, La Ley, 2006, pág. 107).

⁹ MONTOYA MELGAR, A., *Derecho del Trabajo*, 36ª ed., Tecnos, 2015, pág. 718. Etimológicamente también se observa esa cercanía: «arbitraje» proviene del sustantivo latino «arbitr»,

En el marco de la exteriorización de los conflictos, la huelga constituye un medio de presión laboral con cuyo ejercicio los trabajadores pretenden forzar a la parte empresarial a adoptar un comportamiento que satisfaga sus intereses colectivos, lo que finalmente pondría fin al conflicto. Desde esta perspectiva, la huelga se califica como un medio indirecto de solución que persigue la neutralización del enfrentamiento ejerciendo presión sobre las partes implicadas, lo que la distingue de los procedimientos extrajudiciales de conciliación, mediación y arbitraje, denominados pacíficos¹⁰.

Pero mientras la huelga se encuentre en pleno desarrollo y no alcance sus fines, no puede decirse que esté poniendo fin al conflicto sino más bien sirviéndole de instrumento. Es en tal punto que los mecanismos extrajudiciales pueden desplegar efectos para solventar las discrepancias que subyacen y motivan la huelga¹¹.

Al estudio de esta posibilidad se dedican las páginas que siguen.

que en español quiere decir juez; el verbo «arbitrar» significa «dar o pronunciar sentencia» (ORDEÑANA GEZURAGA, I, *Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español*, Civitas, 2009, pág. 252).

¹⁰ MONTOYA MELGAR, A., subraya esta distinción, si bien aclara que «unos y otros medios tienen sus peculiares y típicos campos de acción y, sobre todo, ante el fracaso de los intentos de solución pacífica, los medios de presión ascienden a primer plano como técnicas eficaces de resolución del conflicto» (*Derecho del Trabajo*, 36ª ed., Tecnos, 2015, pág. 714). Por su parte, el Consejo Económico y Social alude expresamente a la huelga como una manifestación externa de conflicto (Informe 2/1994 sobre *Procedimientos Autónomos de Solución de los Conflictos Laborales*, pág. 10). DEL REY GUANTER, S., afirma que, en la búsqueda de acuerdos equilibrados, la huelga «es un instrumento –al menos en su amenaza– necesario pero insuficiente», debiendo complementarse con el desarrollo de otras vías determinadas por los medios extrajudiciales (*La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales*, CARL, 1992, pág. 80).

¹¹ Pretensión ésta no menor. En 2013 el número de huelgas llevadas a cabo entre enero y noviembre, sin computar las generales, fue de 1.246, lo que implicó un total de 1.024.790 jornadas no trabajadas (<http://fsima.es/wp-content/uploads/Estad%C3%ADsticas-conciliaciones-colectivas-y-huelgas.pdf>).

2. MARCO REGULADOR DE LOS MECANISMOS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS LABORALES

El ordenamiento jurídico no ofrece una regulación unitaria y sistemática de los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales. Más bien al contrario, nos situamos ante un pórtico regulador plural y heterogéneo, disperso entre disposiciones nacionales y supranacionales, junto a productos de la negociación colectiva de diverso calado. Veamos sus lineamientos esenciales:

La Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores (1989) establece los grandes principios sobre los que se basa el modelo europeo de Derecho del Trabajo, y los derechos sociales que contempla constituyen un mínimo común para todos los Estados de la Unión Europea. En el apartado dedicado a «libertad de asociación y negociación colectiva», el art. 13 establece que «el derecho de recurrir a acciones colectivas en caso de conflicto de intereses incluye el derecho de huelga, sin perjuicio de las obligaciones que resulten de las reglamentaciones nacionales y de los convenios colectivos. Con el fin de facilitar la resolución de los conflictos laborales es conveniente favorecer, de acuerdo con las prácticas nacionales, la institución y utilización de procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje, en los niveles apropiados»¹².

Por su parte, la Carta Social Europea, aprobada por el Consejo de Europa en 1961 y ratificada por España en su versión original, reconoce en su art. 6 el derecho a la negociación colectiva, estableciendo el compromiso de los Estados signatarios de «fomentar el establecimiento y la utilización de procedimientos

adecuados de conciliación y arbitraje voluntarios para la solución de conflictos laborales»¹³.

Entre los Convenios de la OIT ratificados por España, el núm. 151 (1978) sobre las relaciones de trabajo en la Administración Pública indica en su art. 8 que «la solución de los conflictos que se planteen con motivo de la determinación de las condiciones de empleo se deberá tratar de lograr, de manera apropiada a las condiciones nacionales, por medio de la negociación entre las partes o mediante procedimientos independientes e imparciales, tales como la mediación, la conciliación y el arbitraje, establecidos de modo que inspiren la confianza de los interesados». Igualmente, el núm. 154 (1981) sobre la negociación colectiva establece en su art. 5 que se ha de procurar que «los órganos y procedimientos de solución de los conflictos laborales estén concebidos de tal manera que contribuyan a fomentar la negociación colectiva».

Además de estos Convenios, la OIT ha emitido importantes Recomendaciones en relación con los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos. Así, la núm. 92 (1951) sobre la conciliación y el arbitraje voluntarios, sugiere que se deberían conformar organismos paritarios de conciliación voluntaria para prevenir y solucionar los conflictos laborales, mediante un procedimiento sumario y gratuito, activable a instancia de una de las partes o de oficio. Cabe destacar la siguiente precisión, que, como veremos más adelante, se atiende por nuestros interlocutores sociales al más alto nivel: «Si un conflicto ha sido sometido a un procedimiento de conciliación con el consentimiento de todas las partes interesadas, debería estimularse a las mismas para que se abstengan de recurrir a huelgas y a lockouts mientras dure el procedimiento de conciliación». La misma sugerencia se

¹² En esta línea, destaca el «Libro Verde», presentado por la Comisión Europea, sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil (COM/2002/0196), que comprende también el Derecho Laboral.

¹³ Concretamente en el Instrumento de Ratificación de 29 de abril de 1980, se hace constar que «España interpretará y aplicará los artículos 5.º y 6.º de la Carta Social Europea, en relación con el artículo 31 y el anexo a la Carta, de manera que sus disposiciones sean compatibles con las de los artículos 28, 37, 103.3 y 127 de la Constitución española».

contiene respecto de los arbitrajes voluntarios, y con el compromiso de aceptar el laudo arbitral. No obstante, se advierte de que «ninguna de las disposiciones de esta Recomendación podrá interpretarse en modo alguno en menoscabo del derecho de huelga». También cabe destacar la Recomendación núm. 130 (1967), sobre el examen de las reclamaciones, en la que se indica que «cuando todos los esfuerzos para resolver la reclamación dentro de la empresa hayan fracasado, debería existir la posibilidad, habida cuenta de la naturaleza de dicha reclamación, de resolverla definitivamente por medio de uno o varios de los siguientes procedimientos: (a) procedimientos previstos por contrato colectivo, tales como el examen conjunto del caso por las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, o el arbitraje voluntario por la persona o personas designadas con el consentimiento del empleador y del trabajador interesados o de sus organizaciones respectivas; (b) conciliación o arbitraje por las autoridades públicas competentes; (...)». Por último, debe citarse la Recomendación núm. 163 (1981) sobre la negociación colectiva, cuyas disposiciones «podrán aplicarse por medio de la legislación nacional, contratos colectivos o laudos arbitrales o por cualquier otro medio conforme a la práctica nacional», y que establece que «en caso necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que los procedimientos de solución de los conflictos del trabajo ayuden a las partes a encontrar por sí mismas una solución al conflicto que las oponga, independientemente de que se trate de conflictos sobrevenidos durante la conclusión de los acuerdos, de conflictos respecto a la interpretación o de la aplicación de los acuerdos, o de los conflictos a que se refiere la Recomendación sobre el examen de las reclamaciones, 1967».

En lo que respecta a nuestro ordenamiento interno, existe coincidencia doctrinal en afirmar el anclaje constitucional de las soluciones extrajudiciales de conflictos, residenciándolas en el reconocimiento de la libertad sindical y

del derecho a la negociación colectiva¹⁴, aunque aquí habría que introducir un matiz importante. Como se verá más adelante, una de las fórmulas de arbitraje reconocidas en nuestra legislación es la que opera de modo obligatorio para una o ambas partes, y es ciertamente difícil considerar que en tal caso estemos hablando del ejercicio de la libertad sindical y el desarrollo de la negociación colectiva¹⁵.

En cualquier caso y con carácter general, este anclaje constitucional es corroborado por su máximo intérprete cuando indica que el derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo (art. 37.2 CE) incluye no solo el planteamiento del conflicto sino también la creación de medios propios y autónomos para solventarlo¹⁶.

En coherencia con ello, la Ley Orgánica de Libertad Sindical reconoce a los sindicatos más representativos capacidad para participar en los sistemas no jurisdiccionales de solución de conflictos de trabajo (arts. 6 y 7). Además, se destaca el importante impulso que el legislador ordinario ha dado a la materia

¹⁴ SEMPERE NAVARRO, A.V.: «Prólogo», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014; LANTARÓN BARQUIN, D., *Ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales*, Lex Nova, 2003, pág. 46; PALOMEQUE LÓPEZ, M.C.: «Solución no jurisdiccional de conflictos laborales y tutela judicial efectiva», VV.AA. *Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo: Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al profesor Manuel Alonso Olea* (A. MONTOYA MELGAR, A. MARTÍN VALVERDE, F. RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, Coords.), Ministerio de Trabajo, 1990, págs. 493 y sig.

¹⁵ Ese carácter impositivo es uno de los elementos que sugiere a MONTOYA MELGAR, A., que no nos hallamos ante un verdadero arbitraje («El arbitraje en los conflictos colectivos de trabajo», *Revista Española de Derecho del Trabajo* núm. 5, 1981, pág. 15). Como mínimo, debe coincidir con DEL REY GUANTER, S., en que «ni existe una única finalidad en los medios extrajudiciales ni además los objetivos son los mismos en todos los medios de solución. La finalidad esencial de la mayor parte de ellos (salvo el arbitraje obligatorio) es promocionar el proceso negocial y la secundaria (que es principal en el arbitraje obligatorio) es reducir las probabilidades de extensión e incidencia del derecho de huelga» [«Los medios de solución de los conflictos colectivos de intereses y jurídicos (1)», *Relaciones Laborales* 1992, Tomo 2, pág. 190].

¹⁶ STC 217/1991, de 14 de noviembre.

en los últimos años, sobre todo desde 1994, y que se refleja a día de hoy tanto en diversos preceptos del Estatuto de los Trabajadores – arts. 40, 41, 47, 51, 59, 76, 82, 85, 86, 91, DA 9ª, DA 13ª–, como en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social¹⁷.

Ahora bien, específicamente en cuanto a la solución extrajudicial del conflicto que subyace en una huelga, interesa sobre todo el contenido del Decreto-Ley 17/1977, sobre Relaciones de Trabajo, debidamente tamizado por la STC 11/1981, de 8 de abril. De su art. 8.2 se deduce que la primera y principal vía extrajudicial para solventar la controversia ha de ser la negociación colectiva, pues desde el momento del preaviso y durante la huelga debe negociarse para llegar a un acuerdo que le ponga fin, teniendo este pacto la misma eficacia que lo acordado en Convenio Colectivo.

Además, la norma mantiene lo siguiente:

a) los convenios colectivos podrán establecer normas complementarias relacionadas con los procedimientos de solución de los conflictos que den origen a la huelga (art. 8.1).

b) la Inspección de Trabajo podrá ejercer una función mediadora desde que se comunique la huelga hasta la solución del conflicto (art. 9).

c) el Gobierno, excepcionalmente, podrá instituir un arbitraje obligatorio que ponga fin a la huelga (art. 10)

d) será ilegal la huelga que se produzca contraviniendo lo expresamente pactado en

convenio colectivo para la solución de conflictos (art. 11).

e) se contempla un procedimiento de conflicto colectivo ante la autoridad laboral, durante cuya tramitación no cabe ejercitar el derecho de huelga (art. 17). La autoridad laboral procurará la avenencia de las partes, o estas pueden designar árbitros (art. 24).

Por su parte, la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, alude en su art. 1 a la función de conciliación, mediación y arbitraje en materia social que corresponde ejercer a este servicio público¹⁸. Los concretos cometidos en este sentido se precisan un poco más en el art. 12.3, comprendiendo «la conciliación y mediación en huelgas y otros conflictos cuando la misma sea aceptada por las partes» y «el arbitraje en huelgas y otros conflictos laborales cuando las partes expresamente lo soliciten, así como en los supuestos legalmente establecidos». El precepto aclara que «la función de arbitraje por parte de la Inspección, sin perjuicio de las funciones técnicas de información y asesoramiento, si lo solicita cualquiera de las partes, será incompatible con el ejercicio simultáneo de la función inspectora por la misma persona que tenga atribuida dicha función sobre las empresas sometidas a su control y vigilancia». En coherencia con ello, «los inspectores de Trabajo y Seguridad Social guardarán la debida reserva sobre la información obtenida en el ejercicio directo de las funciones de arbitraje o mediación y no la comunicarán a los servicios de inspección para el ejercicio de las funciones de vigilancia y control». Finalmente, se señala

¹⁷ SEMPERE NAVARRO, A.V.: «Prólogo», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014, págs. 28 y sig.; MIÑARRO YANINI, M.: «Introducción», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014, págs. 48 y sig.; FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J.: «Mediación, conciliación y arbitraje en el ordenamiento laboral español. La solución extrajudicial de conflictos laborales en Castilla y León. El Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos (ASACL)», *Revista Jurídica de Castilla y León* núm. 35, 2015, pág. 8.

¹⁸ Destaca FERNANDEZ ORRICO, F.J., los tres rasgos esenciales de la intervención de la Inspección de Trabajo en la solución de conflictos laborales: a) su independencia comparado con el resto de procedimientos existentes, en particular con los sistemas institucionalizados –acuerdos interprofesionales, estatales y autonómicos–; b) la ausencia de reglas procedimentales; c) la posibilidad de intervenir mediante la conciliación, la mediación y el arbitraje [«Aragón», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014, págs. 140 y sig.].

que «las funciones de conciliación, mediación y arbitraje de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se desarrollarán sin perjuicio de las facultades atribuidas a otros órganos de las Administraciones Públicas y a los órganos instaurados por los sistemas de solución de conflictos laborales basados y gestionados por la autonomía colectiva».

Recuérdese, en este sentido, la función que desempeña la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social –y órganos autonómicos competentes–, heredera de la función mediadora en conflictos colectivos que antes competía al suprimido Instituto Laboral de Mediación, Arbitraje y Conciliación¹⁹.

El marco legal que acaba de reseñarse es, a todas luces, insuficiente y asistemático²⁰, y no se compadece con el valor que parece otorgar el Tribunal Constitucional a este tipo de soluciones, pues ya en su sentencia 217/1991, de 14 de noviembre, mantenía su compatibilidad con el derecho a la tutela judicial efectiva argumentando que «su fin no es otro que procurar una solución extraprocésal de la controversia, lo cual resulta beneficioso tanto para las partes, que pueden resolver así de forma más rápida y acomodada a sus intereses el problema, como para el desenvolvimiento del sistema judicial en su conjunto, que ve aliviada su carga de trabajo»²¹.

¹⁹ Creado por RD 5/1979. TASCÓN LÓPEZ, R., mantiene que se trata de un sistema «en desuso ante la pujanza de los medios privados de solución de controversias» («La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el desiderátum legal y el ostracismo social», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo* núm. 10, 2009, pág. 220).

²⁰ De «técnicamente insuficiente y criticable en muchos de sus aspectos» los tachan SALA FRANCO, T.; ALFONSO MELLADO, C.L.: *Los Acuerdos estatal y autonómicos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales. Análisis comparativo*, CES, 2001, pág. 7.

²¹ En la sentencia, relativa a la exigencia convencional de someter las discrepancias a la comisión paritaria antes de acudir al proceso judicial, se subraya que la solución extrajudicial, «por ser una carencia de nuestro sistema de relaciones laborales señalada incluso en la Organización Internacional del Trabajo (OIT), constituye un objetivo largamente perseguido por nuestras organizaciones empresariales y sindicales, como han

Frente a pautas normativas fragmentarias y dispersas, no es de extrañar que la clave de la regulación en la materia se encuentre en manos de los interlocutores sociales, incluso por expresa remisión legislativa. Así, cabe citar el art. 91.2 ET, según el cual tanto los convenios colectivos cuanto los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico pueden establecer procedimientos, «como la mediación y el arbitraje», de solución de controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos, en cuyo caso los acuerdos y laudos tendrán la misma eficacia jurídica y tramitación que los convenios colectivos, siempre que quienes hubiesen adoptado el acuerdo o suscrito el compromiso arbitral tuviesen la legitimación para acordar estos últimos. Resulta igualmente reseñable el art. 86.3 ET, que dispone que los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico deberán contemplar estas vías de solución extrajudicial para resolver discrepancias existentes en la negociación del propio convenio.

En relación con los reiterados acuerdos interprofesionales a los que permanentemente el legislador hace referencia, deben mencionarse los sucesivos Acuerdos estatal y autonómicos de solución autónoma de conflictos laborales, que encarnan la apuesta más clara por el protagonismo de la negociación colectiva en esta materia²². Se trata de pactos suscritos por sindicatos y asociaciones patronales más representativos cuya finalidad es mantener y desarrollar un sistema extrajudicial de solu-

expresado con frecuencia los acuerdos interprofesionales. Pero es que, además, la necesidad de que sea la propia autonomía colectiva la que cree medios propios y autónomos de solución de los conflictos laborales no es sólo sentida por aquellas organizaciones, sino que es buscada y fomentada por el legislador y en general por los poderes públicos, por su potencial carácter beneficioso para el sistema de relaciones laborales.

²² Como indicaba RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M., «existe hoy un común interés, en las organizaciones sindicales y empresariales, en rellenar una insuficiencia o un vacío que no beneficia a nadie» («Conciliación, mediación y arbitraje en el ámbito laboral», VV.AA. *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, Consejo Económico y Social de la Comunidad de Madrid, 1995, pág. 13).

ción de los conflictos colectivos laborales surgidos entre empresarios y trabajadores o sus respectivas organizaciones representativas, a través de la mediación y el arbitraje.

El primer Acuerdo nacional se suscribió en 1996, que creó el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA), como institución paritaria constituida por las organizaciones sindicales y empresariales firmantes del Acuerdo y que constituye el soporte administrativo y de gestión del sistema. El SIMA tiene personalidad jurídica y capacidad de obrar y reviste, desde el punto de vista jurídico-formal, las características de una Fundación tutelada por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social. El Acuerdo se renovó en 2001, 2004, 2009 y 2012. El actualmente vigente es el V Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC), suscrito en 2012 por CCOO, UGT, CEOE y CEPYME, cuyos procedimientos se rigen por los principios de gratuidad²³, celeridad, audiencia de las partes, imparcialidad, igualdad y contradicción (art. 9), a los que el Preámbulo añade nada menos que imparcialidad, agilidad, eficacia, inmediatez, simplicidad, brevedad y flexibilidad. De este modo, se ofrece a los contendientes una solución alternativa a la judicialización del conflicto, que pretende ser más asequible, ágil y eficiente pero igualmente justa y equitativa. Se configura como un instrumento de aplicación general y directa salvo exclusión expresa, superando así la tradicional necesidad de adhesión por convenio o acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores²⁴.

²³ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.L.: «Conciliación y mediación en los conflictos colectivos laborales», *Temas Laborales* núm. 70, 2003, pág. 188: «En España, la financiación de los medios de solución extrajudicial de conflictos es siempre con cargo al erario público, esto es, es la propia administración la que subvenciona todos los organismos encargados de la tramitación de este tipo de procedimientos».

²⁴ BALLESTER PASTOR, M.A.: «Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos», *I Congreso Universitario sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*, 2015, <http://fsima.es/wp-content/uploads/Ponencia-I-Congreso-El-arbitraje-laboral.-25-11-15.-Amparo-Ballester.pdf>, pág. 16.

También cabe citar los acuerdos de cada una de las Comunidades Autónomas, respecto de los que el ASAC tiene vocación de servir de referencia²⁵: el Acuerdo Interprofesional sobre Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (2015); el IV Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en Aragón (2013); el Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Asturias (2003); el VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria sobre Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales (2010); el III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales y determinados Aspectos de la Negociación Colectiva de Castilla y León (2015); el III Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla-La Mancha (2014); el Acuerdo Interprofesional de Catalunya (2015-2017); el Acuerdo Interprofesional Canario sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos de Trabajo (2004); el V Acuerdo de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de la Comunitat Valenciana (2010); el Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Extremadura (1998); el Acuerdo Interprofesional Gallego sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos de Trabajo (2013); el II Acuerdo Interprofesional sobre renovación y potenciación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Illes Balears (2005); el Acuerdo Interprofesional de La Rioja (1994); el Acuerdo Interprofesional para la Solución Extrajudicial de Conflictos de la Comunidad de Madrid (2004); el Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Extrajudiciales de Solución de Conflictos Laborales de Navarra (2013); el Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos Voluntarios para la Solución de Conflictos Laborales (País Vasco, 2000); el II Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales en la Región de Murcia (2005).

²⁵ Según el Preámbulo del ASAC: «el Acuerdo también nace con el objetivo de servir de referencia a los distintos sistemas de solución autónoma de conflictos que pudieran acordarse tanto a nivel sectorial, como de empresa, grupo de empresas o empresas vinculadas, como a nivel territorial».

En fin, todos estos Acuerdos, más las cláusulas contenidas en convenios colectivos que establecen el recurso voluntario u obligatorio a vías de solución extrajudicial de los conflictos, componen un panorama regulador bastante completo y de gran utilidad social²⁶, aunque, lógicamente, de inevitable perfil heterogéneo²⁷, por lo que sigue siendo recomendable una incursión decidida del legislador en orden a alcanzar un verdadero sistema de solución extrajudicial de conflictos.

3. VÍAS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS EN SITUACIÓN DE HUELGA

La proyectada convocatoria de una huelga encarna, en sí misma, un conflicto colectivo al que cabe poner fin por vía pacífica, median-

te los mecanismos de conciliación, mediación o arbitraje. Pero el momento genético de esta medida de presión laboral no es el único que esconde un enfrentamiento susceptible de solucionarse extrajudicialmente, pues es posible que, una vez convocada y en pleno desarrollo, se planteen controversias adicionales y específicas en cuanto a las condiciones en que tiene lugar, como pueden ser, por ejemplo, la fijación de servicios mínimos, de seguridad y mantenimiento; la concurrencia de factores que determinan el carácter ilícito de la medida; el acaecimiento de circunstancias que se consideran vulneradoras del efectivo ejercicio del derecho fundamental; etc. Por otro lado, la huelga es, además, expresión de un previo conflicto de regulación o de intereses, de modo que la solución extrajudicial de este último supone la simultánea neutralización de los motivos que justifican el cese en el trabajo.

Desde todos estos puntos de vista, los mecanismos de conciliación, mediación y arbitraje ponen, directa o indirectamente, fin a una huelga, de modo que el estudio de los mismos ha de abordarse desde una concepción amplia, no limitada exclusivamente a su función en la fase previa a la convocatoria de la medida de presión ni en la estricta fijación de servicios mínimos, de seguridad y mantenimiento.

Bien es verdad que estos últimos son los extremos a los que el ASAC se refiere expresamente en relación con la huelga, cuando incluye en su ámbito objetivo de aplicación la solución de conflictos «que den lugar a la convocatoria de huelga o que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga» (art. 4.1.k). Se trata de una concepción reduccionista —reflejada igualmente en la mayor parte de los acuerdos autonómicos²⁸—, a pesar de que algunos auto-

²⁶ FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑOZ, J., defiende la conveniencia y utilidad de la integración en el ordenamiento de los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos laborales [«Mediación, conciliación y arbitraje en el ordenamiento laboral español. La solución extrajudicial de conflictos laborales en Castilla y León. El Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos (ASACL)», *Revista Jurídica de Castilla y León* núm. 35, 2015, pág. 6 y sig.].

²⁷ A pesar de que los firmantes del Acuerdo estatal declaran en su Preámbulo el compromiso de promover que en los distintos acuerdos autonómicos la regulación de los procedimientos extrajudiciales se fundamente en los principios básicos que informan el sistema estatal, «con el fin de dotar de homogeneidad al sistema en su conjunto, lo que facilitará la labor de empresas y trabajadores y de los operadores jurídicos en la tarea de resolver las discrepancias en las materias de índole colectivo». SALA FRANCO, T.; ALFONSO MELLADO, C.L., los agrupan «en dos o tres modelos según zonas de influencia» (*Los Acuerdos estatal y autonómicos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales. Análisis comparativo*, CES, 2001, pág. 7). Según BALLESTER PASTOR, M.A., las principales diferencias entre los acuerdos surgen en la regulación de la conciliación/mediación prejudicial, que ha sido asumida solamente por los servicios correspondientes autonómicos gestores de los correspondientes acuerdos interprofesionales autonómicos en las Comunidades Autónomas de Cantabria (ORACLA), Navarra (TLN), Islas Baleares (TAMIB) y Aragón (SAMA) («Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos», *I Congreso Universitario sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*, 2015, <http://fsima.es/wp-content/uploads/Ponencia-I-Congreso-El-arbitraje-laboral-25-11-15.-Amparo-Ballester.pdf>, pág. 10).

²⁸ Al respecto, véase OLARTE ENCABO, S.; GRANADOS ROMERA, M.I.: «Andalucía», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014, págs. 109 y sigs. En la misma obra, GARCÍA RODRÍGUEZ, B.: «Asturias», págs. 159 y sigs.; FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑOZ, J.: «Castilla y León. La solución extrajudicial de conflictos en Castilla y León. El

res proponen que integre, además del enfrentamiento que motiva la huelga (discrepancias en la negociación, protestas y reivindicaciones) también los que se planteen en relación con la convocatoria (declaración, comunicación, preaviso, comité de huelga)²⁹. Concepción reduccionista que ha de superarse mediante un análisis forzosamente más amplio y ambicioso si pretendemos aquilatar en toda su dimensión el papel de la solución extrajudicial de conflictos en situaciones de huelga.

Ahora bien, no es descartable una interpretación en virtud de la cual se considere que los Acuerdos de solución extrajudicial que mantienen esta expresión tan limitada en realidad están excluyendo de su ámbito de aplicación los conflictos que tienen lugar en el marco de una huelga pero que no giran de modo directo en torno a su convocatoria ni a la fijación de servicios mínimos, o de seguridad y mantenimiento. Estaríamos ante una lectura restrictiva contraria a la propia finalidad y funcionalidad de los Acuerdos, pero podría defenderse en virtud de la literalidad de sus disposiciones. Por ello, al margen de que se coincida con los autores que defienden una interpretación lo más amplia posible del ámbito objetivo del ASAC³⁰, también

ha de apoyarse vivamente a quienes, para evitar dudas, propugnan «una configuración más genérica del supuesto en la que se aludiera directamente a conflictos colectivos surgidos con ocasión o como consecuencia del ejercicio del derecho de huelga»³¹.

Finalmente, procede hacer una advertencia adicional: nuestro ordenamiento jurídico carece de unas pautas generales y uniformes sobre la relación entre el ejercicio del derecho del huelga y el recurso a los mecanismos de solución pacífica del conflicto, de modo que cada uno cuenta con sus propias coordenadas y régimen regulatorio³². Por ello, conviene su análisis separado.

3.1. La conciliación

La conciliación como vía de solución de los conflictos –también los subyacentes en una

de futuro, SIMA, 2006, págs. 46 y sig.). SALA FRANCO, T.; ALFONSO MELLADO, C.L.; consideran que aunque no se contemplen expresamente otros conflictos que pudieran plantearse durante una huelga, podrían canalizarse a través de los procedimientos previstos en estos Acuerdos (*Los Acuerdos estatal y autonómicos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales. Análisis comparativo*, CES, 2001, pág. 35).

³¹ CAVAS MARTÍNEZ, F.; LUJÁN ALCARAZ, P.: «Región de Murcia», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014, pág. 525. En este sentido, por ejemplo, el Acuerdo de solución extrajudicial que opera en Cantabria contempla la intervención no sólo en caso de conflictos que den lugar a la convocatoria de una huelga o que tengan relación con la fijación de servicios mínimos o de seguridad y mantenimiento, sino en cualquier momento durante el transcurso de huelgas. Así lo indica MARÍN MORAL, I.: «Cantabria», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014, págs. 194 y sig. Por su parte, SALA FRANCO, T.; ALFONSO MELLADO, C.L., consideran que aunque no se contemplen expresamente otros conflictos que pudieran plantearse durante una huelga, podrían canalizarse a través de los procedimientos previstos en estos Acuerdos (*Los Acuerdos estatal y autonómicos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales. Análisis comparativo*, CES, 2001, pág. 35).

³² VIVERO SERRANO, J.B.: «El ejercicio del derecho de huelga y la solución del conflicto colectivo de fondo por diversos medios», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo* núm. 10, 2009, págs. 201 y sig.

Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales», págs. 203 y sigs.; FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B.: «Castilla-La Mancha», págs. 227 y sigs.; DE VICENTE PACHÉS, F.: «Comunidad Valenciana. Solución Extrajudicial de conflictos laborales de la Comunidad Valenciana», págs. 313 y sigs.; GALACHE ANDÚJAR, O.; HIERRO HIERRO, J.: «Extremadura. El Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales y el Servicio de Mediación y Arbitraje de Extremadura», págs. 335 y sigs.; MATEOS BEATO, A.; MARTÍN JIMÉNEZ, R.: «Madrid», págs. 447 y sigs.

²⁹ CAVAS MARTÍNEZ, F.; LUJÁN ALCARAZ, P.: «Región de Murcia», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014, págs. 524 y sig.

³⁰ CRUZ VILLALÓN, J., afirma que el Acuerdo comprende «todos cuantos conflictos colectivos laborales entre empresarios y trabajadores se puedan presentar en nuestro sistema de relaciones laborales», de modo que el listado de su art. 4 «posee más un valor predominantemente descriptivo y pedagógico, que voluntad de exclusión de algunos conflictos colectivos laborales privados» («Los ámbitos de aplicación del ASEC: funciones y disfunciones», VV.AA. *Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales: situación actual y perspectivas*

huelga— se contempla en su modalidad publicada³³, pues tiene lugar ante órganos administrativos o judiciales. Entre los primeros, se encuentra el procedimiento regulado en el art. 24 DL 17/1977, de Relaciones de Trabajo, y, sobre todo, los previstos en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. La norma procesal desataca en su art. 63 el requisito previo a la tramitación del proceso de un intento «de conciliación o, en su caso, de mediación ante el servicio administrativo correspondiente o ante el órgano que asuma estas funciones que podrá constituirse mediante los acuerdos interprofesionales o los convenios colectivos a los que se refiere el artículo 83 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, así como mediante los acuerdos de interés profesional a los que se refieren el artículo 13 y el apartado 1 del artículo 18 de la Ley del Estatuto del trabajo autónomo».

Igualmente, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social establece un nuevo intento de conciliación ante el secretario judicial antes de la celebración del juicio (art. 84), e incluso ya durante el mismo (art. 85.8) o en fase de ejecución (art. 246), siendo todos estos procedimientos de naturaleza judicial.

Por tanto, puede afirmarse que la conciliación extrajudicial no desempeña un papel relevante ni particular como mecanismo de finalización de huelga, pues carece de peculiaridades respecto de la solución de cualquier otra clase de conflicto laboral, e incluso desde tal perspectiva general está falta de protagonismo. Tanto es así que la conciliación no se menciona en el ASAC, y los acuerdos autonómicos de solución de conflictos que sí la recogen lo suelen hacer como si se tratara del mismo procedimiento que la mediación³⁴, quizá porque, en realidad, son supuestos muy cercanos en

los que el conflicto se resuelve mediante un negocio jurídico de los propios interesados³⁵.

3.2. La mediación en el Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales

El ASAC contempla dos clases de procedimiento para la solución de los conflictos colectivos laborales: la mediación y el arbitraje. Ya hemos visto que entre los conflictos expresamente citados como susceptibles de someterse a estos procedimientos, destacan los «que den lugar a la convocatoria de huelga o que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga» (art. 4.1.k). La mediación es obligatoria como trámite previo a la comunicación formal de la convocatoria de huelga (art. 12)³⁶, y en todo caso debe sustanciarse siempre que la demande una de las partes del conflicto (art. 8). Además, resulta preceptiva como requisito preprocesal para la interposición de demanda de conflicto colectivo ante la jurisdicción social por cualquiera de las partes, en la medida en que sustituye a la conciliación administrativa

³⁵ De «supuestos materialmente análogos» los califica MERCADER UGUINA, J.R.: «Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid* núm. 11, 2007, pág. 92.

³⁶ De modo que se convierte en un requisito previo y adicional a los previstos en el Decreto-Ley 17/1977 para el ejercicio del derecho de huelga [SÁEZ LARA, C.: «Presente y futuro de la mediación en el sistema español de relaciones laborales», *VV.AA. Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales: situación actual y perspectivas de futuro*, SIMA, 2006, pág. 87]. Como nos recuerda HERNÁNDEZ VIGUERAS, J., antes esta exigencia no derivaba de la negociación colectiva sino de la legislación estatal, pues tanto en la regulación de los Consejos de Conciliación de 1908 como en el sistema de jurados mixtos de 1931, era obligatorio el intento de conciliación y mediación antes de comenzar la huelga o cierre patronal (*La solución de los conflictos en el sistema de relaciones laborales*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1992, págs. 72 y sig.). Para un caso en el que no se cumplió este requisito, dando lugar a la declaración de ilegalidad de la huelga, véase MORENO VIDA, M.N.: «Sobre la mediación extrajudicial previa como presupuesto de validez de la huelga y la ilegalidad de las huelgas novatorias», *Aranzadi Social* núm. 12, 2008 (BIB 2008\2136).

³³ En este sentido, MIÑARRO YANINI, M.: «Introducción», *VV.AA. La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014, pág. 40.

³⁴ Al respecto, véase RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.L.: «Conciliación y mediación en los conflictos colectivos laborales», *Temas Laborales* núm. 70, 2003, pág. 190.

previa contemplada en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (arts. 8 y 12).

En el ASAC se precisa que el procedimiento de mediación no está sujeto a tramitación preestablecida, «salvo la designación del mediador o mediadores y la formalización del acuerdo que, en su caso, se alcance» (art. 12). No obstante, esta afirmación conduce a cierta confusión: lo que, en principio, no cuenta con tramitación preestablecida es el desarrollo de la concreta actividad llevada a cabo por el órgano mediador una vez designado, que actúa según considere oportuno y recaba la información que estime precisa. Pero esta actuación no es absolutamente libre, pues se ve sometida a ciertas exigencias básicas: garantizar la confidencialidad de la información y «el derecho de audiencia de los personados así como el principio de igualdad y contradicción, sin que se produzca indefensión» (art. 15). Adicionalmente, opera una serie de formalidades extrínsecas que constriñen la mediación de modo directo. Sin ir más lejos, para dar comienzo al procedimiento se requiere que las partes no sólo designen al órgano mediador, sino que también hagan constar documentalmente las divergencias existentes y señalen la cuestión o cuestiones sobre las que versará su función (art. 12); divergencias y cuestiones a resolver que marcan el camino por el que el mediador ha de transitar, además de contar para ello con un tiempo máximo que es coherente con la celeridad que se persigue.

La promoción de la mediación se inicia con la presentación de un escrito dirigido al SIMA, en el que ha de quedar clara la legitimación de los promotores para acogerse al procedimiento en el ámbito del conflicto (art. 14). Obviamente, en caso de pretenderse la convocatoria de huelga, la legitimación recae en los convocantes, y si se plantea en relación con la concreción de los servicios de seguridad y mantenimiento, la solicitud corre a cargo de cualquiera de las partes³⁷ (art. 17).

³⁷ La redacción del art. 17.6 ASAC genera dudas, pues indica que la mediación se iniciará a solicitud de cualquiera de las

Los convocantes han de incluir en su solicitud los objetivos de la huelga, las gestiones realizadas y la fecha prevista para su inicio, remitiéndose copia al empresario (art. 17) – aunque no se precisa si dicha copia es enviada por el SIMA o debe serlo por los propios convocantes–.

El ASAC contempla toda una serie de extremos que han de constar en el escrito de promoción (art. 14), que por su carácter genérico parece que también deberían cumplimentarse en la solicitud de mediación previa a la convocatoria de huelga –pues no están expresamente excluidos–, y en todo caso resultan exigibles cuando se trata de mediaciones que tienen lugar para solventar los conflictos que subyacen en una huelga ya en marcha. Así, ha de especificarse el objeto de la controversia –su génesis y desarrollo–, la pretensión y las razones que la fundamentan, facilitando al órgano mediador aquellos hechos o datos que consideren relevantes para la resolución del conflicto. Debe identificarse el colectivo de trabajadores afectado por la controversia y su ámbito territorial. Además, si el conflicto tiene su razón de ser en la interpretación o aplicación de un convenio, ha de acreditarse la intervención previa de la Comisión Paritaria y su dictamen, o haberse dirigido a ella sin efecto –en coherencia con lo dispuesto en el art. 91 ET–. La misma exigencia se aplica a los conflictos de interpretación y aplicación de acuerdos o pactos colectivos que establezcan la intervención previa y preceptiva de su comisión paritaria³⁸.

También debe constar el órgano mediador designado, para lo que el Acuerdo admi-

partes «si se plantea dentro de las veinticuatro horas siguientes a la comunicación formal de la huelga». No queda claro qué sucede cuando transcurren esas veinticuatro horas.

³⁸ Sobre el tema, véase MONTOYA MELGAR, A.: «Las comisiones paritarias», *I Congreso Universitario sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*, 2015 (<http://fsima.es/wp-content/uploads/Ponencia-I-Congreso-Las-Comisiones-Paritarias.-Alfredo-Montoya.pdf>); CAVAS MARTÍNEZ, F.: «Las Comisiones Paritarias y la solución de los conflictos laborales derivados de la interpretación y aplicación del convenio colectivo», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* núm. 68, 2007.

te diversas posibilidades, con clara voluntad de ofrecer un abanico de soluciones que consiguen ajustarse a los intereses de las partes (art. 7)³⁹. En principio, el órgano mediador es unipersonal, pero si las partes lo desean pueden designar un órgano colegiado de dos o tres mediadores (art. 12). La elección se realiza de entre quienes figuran en una lista consensuada y periódicamente actualizada por los firmantes del ASAC (art. 14) —«escogidos entre profesionales con gran conocimiento de las materias a tratar y con un nivel de disponibilidad de actuación inmediata» (Preámbulo)—, o bien pueden acudir de mutuo acuerdo a un único mediador no incorporado a dicha lista. También cabe la posibilidad de que designen a quien mediará de forma continuada en relación con todas las controversias que surjan en un determinado ámbito, o incluso requerir su intervención de modo preventivo a petición de cualquiera de las partes cuando las distintas posiciones pudieran derivar en conflicto.

Es evidente que los mediadores deben ser ajenos al conflicto concreto en que actúan pues su intervención ha de quedar presidida por la imparcialidad. El art. 14 ASAC desgrana una serie de incompatibilidades justificadas por la concurrencia de «intereses personales o profesionales directos susceptibles de alterar o condicionar su actividad mediadora»: a) en conflictos sectoriales no pueden mediar los asesores de cada parte que hayan intervenido en el conflicto como tales, así como tampoco los integrantes del órgano directivo del sindicato/s o de la asociación empresarial/es afectados; b) en conflictos de empresa, grupo de empresas o pluralidad de empresas vinculadas, tengan Convenio Colectivo propio o no, se descartan como mediadores los miembros de los órganos de representación unitaria o de los órganos directivos de las secciones sindicales, la dirección de la empresa o de las empresas,

³⁹ En este sentido, el Preámbulo del ASAC refiere que se favorece «la presencia de mediadores y árbitros que gocen de la confianza de las partes, a efectos de que puedan realizar una contribución positiva a la gestión de las situaciones de desacuerdo».

así como los asesores de una u otra parte que hayan participado en la negociación origen del conflicto. Ahora bien, en los conflictos planteados en las empresas con ocasión de la interpretación y aplicación de un convenio, acuerdo o pacto colectivo sectorial cuya Comisión Paritaria tenga encomendadas funciones de mediación, podrán ser designados como mediadores los miembros de la misma, sin que por ello les afecte ningún tipo de incompatibilidad.

Instada la mediación, con carácter general el trámite se agota en el plazo total de diez días, dedicándose los tres primeros a atender por el SIMA la solicitud de mediador o mediadores y convocarlos (art. 14)⁴⁰. Esta regla temporal cuenta con dos excepciones: que quienes soliciten la mediación requieran al órgano mediador para que desarrolle el procedimiento en un plazo más breve (art. 14), o que se trate de una mediación previa a la convocatoria de huelga o por la concreción de los servicios de seguridad y mantenimiento, en cuyo caso el procedimiento tendrá una duración de setenta y dos horas, y en las primeras veinticuatro el SIMA ha de atender la solicitud de mediación, designar mediador o mediadores y convocar a las partes (art. 17).

El órgano mediador procurará «de manera activa solventar las diferencias que dieron lugar al conflicto» (art. 12), intentando «el acuerdo de las partes, moderando el debate y cediendo a las partes cuantas intervenciones considere oportunas» (art. 15). Nadie obliga a las partes a comparecer cuando son llamadas por el mediador, salvo que se trate de un procedimiento previo a la convocatoria de huelga, en cuyo caso ambas están obligadas «como

⁴⁰ Según establece el art. 14, «si las partes no hubieran designado mediador o mediadores, el SIMA se dirigirá a aquellas el mismo día de la recepción del escrito de solicitud, para que los designen. Transcurrido el plazo de tres días desde la presentación de la solicitud, la mediación se desarrollará por los designados por las partes. Si alguna no hubiera designado mediador, la mediación se realizará con el propuesto por la otra parte. Si ninguna de las partes hubiera designado mediador en el plazo anterior, se procederá al archivo de las actuaciones».

consecuencia del deber de negociar implícito a la naturaleza de esta mediación (art. 17).

Como corresponde a la condición de mediador, éste habrá de formular propuestas para la solución del conflicto –incluido el sometimiento de las discrepancias a un arbitraje–, que las partes aceptarán o rechazarán expresamente (art. 15). En las convocatorias previas a convocatorias de huelga, se contempla expresamente la posibilidad de sumisión voluntaria y concorde de las partes al procedimiento de arbitraje, y en todo caso entre la solicitud de mediación y la comunicación formal de huelga deberán transcurrir al menos setenta y dos horas, salvo que las partes hubieran acordado una prórroga de dicho plazo (art. 17). El escrito de comunicación formal de la convocatoria deberá especificar que se ha intentado la mediación o que, llevada a cabo, se produjo sin acuerdo. De no acreditarse por los convocantes tal circunstancia, se entenderá que la huelga no se encuentra debidamente convocada (art. 17), con las consecuencias a ello inherentes.

El ASAC vela por la pureza de la mediación al proscribir expresamente que, una vez iniciado el procedimiento y durante su sustanciación, las partes procuren solucionar el conflicto mediante otros mecanismos o articulando medidas de presión. Así, mientras dure la mediación, se impide la convocatoria de huelgas y la adopción de medidas de cierre patronal, el ejercicio de acciones judiciales o administrativas, o «cualquier otra dirigida a la solución del conflicto, por el motivo o causa objeto de la mediación»⁴¹, salvo que las partes acuerden que el

órgano mediador se convierta en árbitro respecto de todas o algunas de las materias objeto de controversia (art. 12)⁴². Pero nótese que la proscripción, que se reitera en el art. 14⁴³, resulta excesiva en su rotundidad, pues parece lógico y coherente con el fin último del Acuerdo que las partes puedan válidamente poner fin a la controversia de modo pacífico cuando lo estimen oportuno, aunque sea al margen del procedimiento de mediación o del arbitraje sustitutorio que se estuviera llevando a cabo. Piénsese, por ejemplo, en el desistimiento de una de ellas, el acuerdo no propiciado en la mediación, la satisfacción extraprocesal de los intereses, etc. O incluso téngase en cuenta la posibilidad de que la mediación no esté dando sus frutos como vía para solucionar una huelga ya en marcha, en cuyo caso, si esta cumpliera con los requisitos previstos en el art. 10 del Decreto-Ley 17/1977, podría generar la obligación de la autoridad gubernativa de imponer un arbitraje obligatorio⁴⁴.

En cuanto al acuerdo que en su caso se alcance, no se establecen condicionantes especí-

(«El ejercicio del derecho de huelga y la solución del conflicto colectivo de fondo por diversos medios», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo* núm. 10, 2009, pág. 204).

⁴² Se sigue, en este punto, la sugerencia del Consejo Económico y Social (Informe 2/1994 sobre *Procedimientos Autónomos de Solución de los Conflictos Laborales*, pág. 21), según la cual «parece deseable que cualquier procedimiento de solución de conflictos que pueda establecerse prevea expresamente la renuncia al ejercicio de otros modos de planteamiento o solución de los conflictos durante el transcurso de aquél si se configura como obligatorio o si las partes recurren a él voluntariamente. Ello es especialmente importante en relación al ejercicio del derecho de huelga, de modo que la plena libertad de ejercicio de este derecho se recuperase una vez concluido el procedimiento sin haberse alcanzado solución al conflicto».

⁴³ «Promovida la mediación y durante su tramitación, las partes se abstendrán de adoptar cualquier otra medida dirigida a la solución del conflicto».

⁴⁴ CRUZ VILLAÓN, J., razona que «la continuidad o dilación en la tramitación de una mediación en el seno de los procedimientos de resolución privados de conflictos no puede convertirse en un impedimento formal para que la autoridad gubernativa, en el ejercicio responsable de sus competencias, pueda y deba adoptar las medidas previstas en el art. 10 RDLRT» («Los ámbitos de aplicación del ASEC: funciones y disfunciones», *VV.AA. Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales: situación actual y perspectivas de futuro*, SIMA, 2006, pág. 51).

⁴¹ Así lo ha ratificado la STS de 22 de julio de 2015 (rec. 130/2014). SAGARDOY BENGOCHEA, J.A., considera que si la norma no prohibiera el recurso a la huelga cuando se utilice el proceso de conflictos, éste se implementaría con mayor frecuencia («La mediación de los conflictos colectivos de trabajo», *Diario La Ley* 1982, Tomo 1, pág. 930). Por su parte, VIVERO SERRANO, J.B., considera esta prohibición poco razonable, pues existen mecanismos institucionales de solución extrajudicial del conflicto que no impiden el ejercicio del derecho de huelga, como por ejemplo la mediación de la autoridad laboral y la de la Inspección de Trabajo, y tampoco es incompatible con la solución judicial a través del procedimiento de conflicto colectivo

ficos respecto de su contenido, más allá de los generales para la validez de todo negocio jurídico y los límites sobre derechos indisponibles e irrenunciables. La causa de la avenencia es poner fin al conflicto jurídico, pero resulta irrelevante si ello se logra mediante concesiones recíprocas o en virtud del reconocimiento unilateral de derechos y pretensiones⁴⁵.

En fin, dicho acuerdo sólo tendrá eficacia general y será oponible a terceros si las partes ostentan la legitimación prevista en los arts. 87, 88, 89.3 y 91 TRET y 154 y 156 LRJS. De lo contrario, los compromisos contraídos surtirán efecto exclusivamente entre los trabajadores o empresas directamente representados por los sindicatos, organizaciones empresariales o empresas promotores del conflicto que hayan suscrito los acuerdos en que concluye el procedimiento de mediación (art. 11).

El acuerdo de mediación –al igual que el alcanzado en conciliación– podrá impugnarse judicialmente en los términos y plazos previstos en el art. 67 LRJS: es decir, por las partes y por quienes pudieran sufrir perjuicio por aquél, ante el juzgado o tribunal al que hubiera correspondido el conocimiento del asunto objeto de la de la mediación, mediante el ejercicio por las partes de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos o por los posibles perjudicados con fundamento en su ilegalidad o lesividad. La acción caduca en el plazo de los treinta días hábiles siguientes a aquel en que se adoptó el acuerdo, si bien para los posibles perjudicados el plazo contará desde que lo pudieran haber conocido.

3.3. El arbitraje

3.3.1. *Diseño normativo: modalidades y vías de impugnación*

Desde luego, la afirmación sobre la regulación insuficiente y asistemática de los meca-

nismos de solución extrajudicial de conflictos laborales en general, es predicable respecto del arbitraje en particular. Constituye ya un lugar común en la doctrina científica y judicial española llamar la atención sobre la falta de una regulación unitaria y específica del arbitraje laboral⁴⁶. Las normas que lo contemplan lo hacen de modo parco y disperso, siendo necesaria una labor de recopilación y rastreo para identificar las diversas clases de arbitraje que se contemplan y las escasas pautas normativas que se ofrecen para cada una.

Ciñéndonos a los arbitrajes en conflictos colectivos, pueden ser voluntarios u obligatorios, institucionales o convencionales, de derecho y de equidad. En relación con esta última distinción, conviene recordar que los arbitrajes en derecho implican la solución del litigio aplicando una norma preexistente, tal como lo haría un órgano judicial, mientras que en los arbitrajes de equidad el árbitro aplica su leal saber y entender, ofreciendo una solución de oportunidad⁴⁷.

El rastreo en la legislación laboral permite encontrar diversos ejemplos, entre los que destacan especialmente los siguientes:

a) El arbitraje se contempla para dirimir conflictos en torno a la aplicación e interpretación de los convenios colectivos. Así, ya se ha visto que tanto estos como los acuerdos inter-

⁴⁶ Por todos, véase el clásico trabajo de CRUZ VILLALÓN, J., «El arbitraje en la reforma legislativa», *V Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: El arbitraje laboral. Los acuerdos de empresa*, Tecnos, 1996, pág. 17.

⁴⁷ Los laudos de equidad «no se dictan en interpretación de una norma jurídica preexistente, sino que configuran una norma nueva que se crea a fin de sustituir la estatal que se deroga» (STS de 19 de octubre de 1998 (rec. 1469/1997). Al regirse por el leal saber y entender del árbitro, dispone de un margen más amplio de discrecionalidad en función de criterios de justicia aplicada al caso concreto (GOÑI SEIN, MARÍN CORREA, VALDÉS DAL-RÉ y PÉREZ DE LOS COBOS, en laudos publicados en BOE 2-8-00 y BOE 23-7-05). En el arbitraje de equidad «el árbitro actúa como hombre bueno o amigable componedor, sin que le sean exigibles especiales conocimientos jurídicos, porque, aunque debe motivar su decisión, no es preciso que la funde en normas jurídicas, exclusión que debe afectar a las normas procesales» (STS 4 de abril 2014, rec. 132/2013).

⁴⁵ SANTOR SALCEDO, H.: *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*, La Ley, 2006, pág. 163.

profesionales de ámbito estatal o autonómico pueden establecer procedimientos arbitrales para la solución de las controversias colectivas derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos (art. 91.2 ET).

b) También se acude al arbitraje para resolver las discrepancias existentes en la negociación del propio convenio. A tal efecto, los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico deberán contemplar esta vía de solución extrajudicial, indicando si es obligatorio o voluntario para las partes el someterse al mismo (es obligatorio por defecto). Los criterios y procedimientos de desarrollo del arbitraje se deben fijar en el propio acuerdo que lo contempla, y el laudo tiene la eficacia jurídica de un convenio colectivo (art. 86.3 ET).

c) El arbitraje se hace presente igualmente para resolver las discrepancias en períodos de consulta que tienen lugar como paso previo a la adopción empresarial de medidas de movilidad geográfica, modificación sustancial de condiciones de trabajo, suspensiones contractuales, reducciones de jornada, inaplicaciones de convenio colectivo y despido colectivo. El empresario y la representación legal de los trabajadores podrán acordar en cualquier momento la sustitución del periodo de consultas por el procedimiento arbitral que sea de aplicación en el ámbito del conflicto (arts. 40.2, 41.4, 47.1, 51.2 ET). A tal efecto, los convenios colectivos podrán regular dichos procedimientos, reconociéndose a los laudos la misma eficacia y tramitación que los acuerdos que habrían podido adoptarse en el período de consultas (art. 85.1 ET).

d) Aunque la regla general es que los convenios colectivos obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia, cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, se admite que por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores se proceda a la inaplicación de ciertas condiciones de trabajo previstas en el convenio. Para ello, ha de sustanciarse un período de consultas, y las

discrepancias durante el mismo pueden someterse por las partes al procedimiento arbitral que a tal efecto se haya contemplado en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, que incluso cabe que lo haya previsto de modo obligatorio. El laudo tendrá la misma eficacia que los acuerdos en período de consultas (art. 82.3 ET). Si no fuera aplicable este procedimiento arbitral, cualquiera de las partes podrá someter la solución de la misma a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos⁴⁸, que dictará laudo por sí misma o designará un árbitro a tal efecto⁴⁹.

Por su parte, como se verá más adelante, el ASAC regula un procedimiento de arbitraje voluntario, en el que se garantiza el derecho de audiencia de los personados, así como el principio de igualdad y contradicción. El laudo es vinculante e inmediatamente ejecutivo.

Junto a los arbitrajes mencionados, todos ellos voluntarios –salvo los importantes matices que pudieran plantearse respecto de la intervención de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos a solicitud de una sola de las partes–, la legislación laboral contempla dos supuestos de arbitrajes claramente obligatorios:

a) La elección de los representantes de los trabajadores en la empresa así como las decisiones que adopte la Mesa electoral, son susceptibles de impugnación, designándose árbitros neutrales que, conforme a un procedimiento regulado, terminarán dictando laudo escrito y razonado, que resolverá en Derecho sobre la impugnación (art. 76 ET).

b) El Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, admite en su art. 10

⁴⁸ Órgano colegiado de composición tripartita, integrado por representantes de la Administración General del Estado y de las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, adscrito al Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Su composición y funciones se regulan por Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre.

⁴⁹ En el citado Real Decreto 1362/2012 se regula el concreto procedimiento mediante el que se arbitra en estos casos.

que el Gobierno pueda imponer esta clase de solución extrajudicial para poner fin a una huelga, teniendo en cuenta su duración, consecuencias y el perjuicio grave a la economía nacional. A diferencia del caso anterior, en el que el arbitraje en materia electoral se acompaña de todo un procedimiento regulado por el legislador, en este caso se guarda absoluto silencio sobre su tramitación y la eficacia del laudo resultante. Tratándose de un supuesto de escasísima utilización, debido a las condiciones excepcionales en las que se admite⁵⁰, sin embargo se echa en falta un marco legal para su implementación, planteándose múltiples dudas que afectan a la seguridad jurídica de los interesados.

Respecto de la impugnación de todos estos laudos, voluntarios y obligatorios, los elementos en presencia son los siguientes:

- Los que resuelven conflictos relativos a la aplicación e interpretación de los convenios colectivos, su negociación, discrepancias en períodos de consulta e intervención de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, son todos susceptibles de impugnación por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos (ilegalidad o lesividad, arts. 163 y sigs. LRJS), y en todo caso revisables por no haberse observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto, o cuando el laudo hubiese resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión (art. 91.2 ET).
- Los dictados en materia electoral podrán impugnarse ante el orden jurisdiccional social a través de una modalidad procesal específica regulada en los arts. 127 y sigs. LRJS.
- Respecto de los arbitrajes obligatorios la solución jurisdiccional no está en ab-

soluta clara. Como se verá más adelante, según el Tribunal Supremo habría que acudir en todo caso a la regla contenida en el art. 65.4 LRJS, que opera para la anulación de laudos que no tengan establecido un procedimiento especial, e indica que se deben sustanciar por los trámites del procedimiento ordinario, ante el juzgado o tribunal al que hubiera correspondido el conocimiento del asunto sometido a arbitraje, con fundamento en exceso sobre el arbitraje, haber resuelto aspectos no sometidos a él o que no pudieran ser objeto del mismo, vicio esencial de procedimiento o infracción de normas imperativas. Sin embargo, como también se explicará, no parece existir obstáculo serio para entender que, si se trata de un laudo que, por su contenido, sustituye a un convenio colectivo, podría impugnarse en los mismos términos que los que dirimen conflictos de aplicación e interpretación de los mismos.

Este es, a grandes rasgos, el panorama normativo en el que se mueve el arbitraje laboral, al que hay que añadir un elemento más: la norma general en esta materia es la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, que se declara de aplicación a los arbitrajes cuyo lugar se halle dentro del territorio español, sean de carácter interno o internacional, sin perjuicio de lo establecido en tratados de los que España sea parte o en Leyes que contengan disposiciones especiales sobre arbitraje. Esta Ley expresamente indica que no es de aplicación al ámbito laboral (art. 1.4)⁵¹, lo que ha propiciado que en un primer momento se pensara que sus postulados de orden público sólo podían llamarse al escenario laboral jus-

⁵¹ Exclusión que, refiriéndose a la predecesora Ley de Arbitraje de 1988, IGLESIAS CABERO, M., tacha de incomprensible e inaceptable, lo que lo lleva a afirmar la validez de un pacto individual o colectivo por el que las partes se comprometan a aplicar algunos de sus principios y trámites al arbitraje laboral [«Garantías de las partes interesadas en el arbitraje», VV.AA. *El arbitraje laboral. Los acuerdos de empresa* (A. OJEDA AVILÉS, Coord.), Tecnos, 1996, pág. 91].

⁵⁰ De «arbitraje de emergencia» lo califica acertadamente LANTARÓN BARQUÍN, D., *Ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales*, Lex Nova, 2003, pág. 351.

tificándolo en lo inexplicable que resulta que el legislador haya trazado una línea divisoria entre los arbitrajes civiles y comerciales, plenamente regulados, y los laborales, con abundantes vacíos y lagunas⁵². Sin embargo, a diferencia de sus antecesoras, en esta norma encontramos una disposición en virtud de la cual resulta de aplicación supletoria a los arbitrajes previstos en otras leyes (art. 1.3), precisando la Exposición de Motivos que «esta ley pretende ser una ley general, aplicable, por tanto, íntegramente a todos los arbitrajes que no tengan una regulación especial; pero también supletoriamente a los arbitrajes que la tengan, salvo en lo que sus especialidades se opongan a lo previsto en esta ley o salvo que alguna norma legal disponga expresamente su inaplicabilidad». Por tanto, está claro que hemos de acudir a esta norma para integrar las lagunas que presenta la escueta regulación laboral del arbitraje⁵³.

3.3.2. *Pautas en el Acuerdo sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*

Ya hemos visto que el ASAC contempla como procedimientos para la solución de los conflictos colectivos laborales, además de la mediación, el arbitraje, a través del cual las partes acuerdan voluntariamente encomendar a un tercero y aceptar de antemano la solución que éste dicte sobre el conflicto sus-

citado (art. 18). Se trata de un mecanismo que puede operar directamente, o bien acudirse a él tras una mediación infructuosa, e incluso durante el transcurso de esta última (arts. 8 y 18).

Al igual que respecto de la mediación, entre los enfrentamientos a los que se aplica el arbitraje destacan los «que den lugar a la convocatoria de huelga o que se susciten sobre la determinación de los servicios de seguridad y mantenimiento en caso de huelga» (art. 4.1.k).

Como regla general, el arbitraje sólo será posible cuando ambas partes, de mutuo acuerdo, lo soliciten al SIMA por escrito, si bien se contempla la posibilidad de que el convenio colectivo lo establezca como obligatorio (art. 8).

El escrito de solicitud (art. 20), en el que deben quedar identificadas las partes, ha de proponer uno o más árbitros, además de hacer constar las cuestiones concretas sobre las que han de resolver –con especificación de su génesis y desarrollo, la pretensión y las razones que la fundamentan–, si han de hacerlo en derecho o en equidad y el plazo de que disponen para dictar el correspondiente laudo⁵⁴. Obviamente, ha de plasmarse también el compromiso de aceptación de la decisión arbitral.

La designación del árbitro es libre para las partes, que deben ponerse de acuerdo en la elección de uno o más expertos imparciales. El Prólogo del ASAC subraya que han de gozar de «la máxima neutralidad», debiendo tratarse en todo caso de «profesionales con gran conocimiento de las materias a tratar y con un nivel de disponibilidad de actuación inmediata». Además, «no han de ser sólo aptos para resolver controversias jurídicas (...) sino también conflictos predominantemente de intereses». Recuérdese, por otro lado, que es posible que el arbitraje suceda a un proceso

⁵² IGLESIAS CABERO, M., «Solución extrajudicial de los conflictos colectivos de intereses», *Documentación Laboral* núm. 36, 1992. Parece defenderlo igualmente ORDEÑANA GEZURAGA, I, *Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español*, Civitas, 2009, pág. 159 y 160.

⁵³ Así lo razonan CARDENAL CARRO, M., «La nueva Ley de Arbitraje y las relaciones laborales», *Aranzadi Social* núm. 5, 2003, págs. 393 a 396, y MARÍN CORREA, J.M., «Sentencias y laudo como decisión del conflicto laboral», *XIII Jornadas de la Fundación SIMA 2010: El arbitraje como instrumento para solucionar los conflictos laborales*, pág. 7 (<http://www.fsima.es/docs/PONENCIA%20JOSE%20MARIA%20MARIN.pdf>). En el mismo sentido, SASTRE IBARRECHE, R., «Técnicas e instancias mediadoras en la resolución de los conflictos de trabajo», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* núm. 11, 2006.

⁵⁴ Si las partes no acuerdan un plazo, opera el máximo de diez días hábiles a partir de la designación del árbitro, con posibilidad de que este lo prorrogue, mediante resolución motivada, hasta un máximo de cuarenta días hábiles si así se justifica por la dificultad y trascendencia del conflicto (art. 21).

de mediación fallido, en cuyo caso se admite la posibilidad de que el mediador se erija en árbitro.

En caso de desavenencia sobre la designación arbitral, la fórmula que ofrece el ASAC es que las partes consensuen una lista de cinco árbitros, de los que irán descartando sucesiva y alternativamente los nombres que estimen convenientes hasta que quede sólo uno (art. 20). El problema que el ASAC no resuelve es qué sucede en este caso si ni siquiera consiguen consensuar esa lista inicial.

El art. 7 da a entender que, de un modo u otro, el nombre del árbitro finalmente designado ha de ser uno de los incluidos en la lista consensuada por los firmantes del ASAC y que el SIMA ofrece a las partes⁵⁵. Esta interpretación restrictiva se ve reforzada por el hecho de que en la mediación sí se contempla expresamente la posibilidad de acudir a árbitros externos, y en el arbitraje no se observa similar precisión. Sin embargo, no acaba de entenderse por qué debería quedar vedada esta posibilidad en el arbitraje, cuando resulta del todo coherente con el espíritu del Acuerdo y la voluntad de dar cauce a una solución pacífica el permitir que los contendientes acordaran someterse a los designios de un concreto tercero, aunque estuviera fuera de la citada lista que ofrece el SIMA.

Una vez formalizado el compromiso arbitral, las partes quedan comprometidas a abstenerse de «instar otros procedimientos sobre cualquier cuestión o cuestiones sometidas al arbitraje, así como de recurrir a la huelga o cierre patronal» (art. 18). Cabe reiterar en este punto la apreciación ya vertida respecto de la mediación, para la que rige similar proscripción: no parece lógico que, en el marco de un Acuerdo que pretende la solución pacífica de las controversias, la puesta en marcha del arbitraje cierre la puerta a todo intento al-

ternativo de poner fin al conflicto. Más bien habría que interpretar que lo que se impide, obviamente, es el recurso a medidas de presión, de modo que quede salvaguardada la pureza del arbitraje, pero en ningún caso queda prohibida la solución del enfrentamiento por otros medios pacíficos, como pueden ser el propio desistimiento, el acuerdo, la satisfacción extraprocésal de los intereses, etc.

La actividad del órgano arbitral –en caso de ser más de un árbitro han de actuar siempre conjuntamente– comienza tras su designación y, en principio, queda a su decisión el concreto procedimiento a seguir, pudiendo requerir la comparecencia de las partes, solicitar documentación complementaria o recabar el auxilio de expertos si lo estimara necesario –contando a este último efecto con una lista de expertos en distintas especialidades–. Ahora bien, esa libertad de tramitación de que gozan los árbitros queda constreñida por las siguientes exigencias: se ha de garantizar en todo caso el derecho de audiencia de los personados, así como el principio de igualdad y contradicción sin que se produzca indefensión. Igualmente, de cada sesión que se celebre ha de levantarse acta certificada por el órgano arbitral (art. 21). Por otro lado, recuérdese que el art. 9 y el Prólogo del ASAC destacan, como principios rectores adicionales, la gratuidad, celeridad, imparcialidad, agilidad, eficacia, inmediatez, simplicidad, brevedad y flexibilidad.

El laudo, que ha de ser motivado, ostenta carácter vinculante para las partes y resulta inmediatamente ejecutivo (art. 21). Siempre que se den los requisitos de legitimación necesarios, tendrá la misma eficacia que lo pactado en el acuerdo tras el período de consultas al que se refieren los arts. 40, 41, 44.9, 47, 51 y 82.3 ET y 64.6 de la Ley Concursal. En los demás conflictos tendrá la misma eficacia que lo pactado en convenio colectivo (art. 22). Obviamente, de no concurrir la legitimación legalmente prevista, el laudo surtirá efecto exclusivamente entre los trabajadores o empresas directamente representados por los sindica-

⁵⁵ Así lo entiende igualmente ORDEÑANA GEZURAGA, I.: *Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español*, Civitas, 2009, pág. 278.

tos, organizaciones empresariales o empresas promotores del conflicto que hayan suscrito el compromiso arbitral (art. 11).

Una vez recaído, el laudo posee los efectos de sentencia firme, excluyendo, en función de su eficacia, cualquier otro procedimiento, demanda de conflicto colectivo o huelga sobre la materia resuelta (art. 22). Y sólo puede recurrirse en los términos y plazos establecidos en el art. 65.4 y 163.1 LRJS.

3.3.3. *En especial sobre el arbitraje obligatorio para poner fin a la huelga*

Como se adelantó, el art. 10 del Decreto-Ley 17/1977 permite al Gobierno⁵⁶ imponer un arbitraje obligatorio de equidad, teniendo en cuenta la duración o las consecuencias de la huelga, las posiciones de las partes y el perjuicio grave de la economía nacional. Circunstancias estas claramente necesitadas de un esfuerzo de concreción que el legislador nunca ha acometido, propiciando así una lectura bastante reduccionista de las mismas⁵⁷.

El Tribunal Constitucional se pronunció sobre esta disposición en la Sentencia 11/1981, de 8 de abril, avalando la facultad gubernativa debido a que «no por ser obligatorio deja de ser verdadero arbitraje siempre que se garanticen las condiciones de imparcialidad del árbitro y es medio idóneo de solución posible en tan excepcionales casos como los que el precepto describe».

⁵⁶ Este precepto preconstitucional alude al Gobierno central, pero con la promulgación de la Constitución y la llegada del Estado de las Autonomías, se ha entendido extensible igualmente a los Ejecutivos autonómicos, conforme asumieron competencias de ejecución de la legislación laboral.

⁵⁷ DEL REY GUANTER, S.: «Presente y futuro del arbitraje laboral en el ordenamiento español», *VV.AA. Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales: situación actual y perspectivas de futuro*, SIMA, 2006, pág. 113; MONEREO PÉREZ, J.L.; FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A.; SERRANO FALCÓN, C.: «Arbitraje obligatorio en caso de huelga y sistema democrático de relaciones laborales», *Relaciones Laborales* núm. 14, 2003, pág. 127.

Ahora bien, el Tribunal señaló entonces una realidad que sigue estando presente a día de hoy a pesar de haber transcurrido más de tres décadas: «El laudo de obligado cumplimiento (...) es una figura de perfiles no demasiado claros». En efecto, nos encontramos ante una institución ciertamente desatendida por el legislador, lo que resulta llamativo teniendo en cuenta que incide en un aspecto tan esencial de las relaciones laborales como es el derecho fundamental a la huelga⁵⁸.

Por lo pronto, el Tribunal Supremo ha mantenido que las tres circunstancias habilitantes previstas en el art. 10 del Decreto-Ley 17/1977 han de concurrir acumulativamente⁵⁹, precisando que la duración de la huelga debe valorarse atendiendo a la prolongación prevista en la convocatoria y no a los concretos días u horas de cese efectivamente llevados a cabo, y sopesando igualmente la modalidad de huelga de que se trata, pues la intermitente provoca alteraciones más allá de los concretos días convocados. En cuanto al perjuicio grave para la economía nacional, para su apreciación casuística parece requerirse, como presupuesto inicial, que se trate de servicios esenciales y prestados por empresas que cubran cuotas significativas de los mismos⁶⁰. No obstante, no resulta imprescindible que el perjuicio opere en todo caso sobre la economía nacional, pues se admite

⁵⁸ VEGA LÓPEZ, J., alude a una regulación «esquelética», que requiere una reconstrucción armónica del cuerpo normativo a cargo de la doctrina científica y judicial («El arbitraje obligatorio que pone fin a la huelga», *Temas Laborales* núm. 70, 2003, pág. 267).

⁵⁹ STS (CA) de 9 de mayo de 1988 (RJ 1988/4075). En los mismos términos, LANTARÓN BARQUÍN, D.: *Ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales*, Lex Nova, 2003, pág. 362; BALLESTER PASTOR, M.A.: *El arbitraje laboral*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1993, págs. 186 y 198. En contra, considerando excesiva la exigencia acumulativa, VEGA LÓPEZ, J.: «El arbitraje obligatorio que pone fin a la huelga», *Temas Laborales* núm. 70, 2003, pág. 272.

⁶⁰ STS (CA) de 10 de noviembre de 2003 (rec. 500/2001). Comentada por SOLÀ MONELLS, X.: «Huelga y arbitraje obligatorio: STS, C-Ad, de 10 de noviembre de 2003 (RJ 2003\8288)», *IUSLabor* 1, 2005.

que afecte a la economía de la Comunidad Autónoma que acuerda el arbitraje⁶¹.

Obviamente, estamos ante un medio extrajudicial de solución del conflicto, pero que se separa del principio general de voluntariedad al derivar de una imposición de la autoridad pública. Quizá por ello, aunque resulta discutible, el Tribunal Supremo acoge la tesis de que la huelga no cesa en el momento de acordarse el arbitraje sino en el de dictarse el laudo⁶².

En cualquier caso, probablemente por el silencio normativo unido al perfil altamente excepcional que presenta la institución, la imposición del arbitraje obligatorio no es una facultad de la que el Gobierno nacional, ni los autonómicos, hayan hecho uso con frecuencia. Tanto es así que ni siquiera es fácil encontrar datos sobre los arbitrajes encomendados, más allá de la publicación de los laudos en boletines oficiales y de las referencias que pueden hallarse en la jurisprudencia cuando los mismos se han impugnado. Con esta advertencia, pueden citarse, sin ánimo exhaustivo, los siguientes casos:

- Acuerdo del Consejo de Ministros de 20 de julio de 1981, por el que se estableció un arbitraje obligatorio para poner fin a la huelga de estaciones de servicio de CAMPSA⁶³.
- Acuerdo del Consejo de Ministros de 18 de julio de 1984, por el que se estableció un arbitraje obligatorio para la solución de la huelga que ejercita el Sindicato Español de Pilotos de Líneas Aéreas (SEPLA) en la Compañía Iberia, LAE, S.A⁶⁴.

⁶¹ STS (CA) de 6 de junio de 2007 (rec. 10131/2004). Comentada por SEMPERE NAVARRO, A.V., «Presupuestos del arbitraje obligatorio para finalizar la huelga», *Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia* núm. 6, 2008 (BIB 2008\609).

⁶² STS (CA) de 9 de mayo de 1988 (RJ 1988/4075).

⁶³ El laudo puede consultarse en el Boletín Oficial del Estado de 29-8-81.

⁶⁴ El laudo puede consultarse en el Boletín Oficial del Estado de 24-7-84.

- Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña de 7 de agosto de 1986, por el que se estableció un arbitraje obligatorio para poner fin a la huelga de limpiezas de establecimientos públicos.
- Acuerdo de la Generalitat Valenciana de 23 de octubre de 1987, por el que se estableció un arbitraje obligatorio para poner fin a la huelga del sector de transportes internacionales de mercancías por carretera.
- Acuerdo del Consejo de Ministros de 15 de abril de 1992, por el que se estableció un arbitraje obligatorio como vía de solución de la huelga del sector de limpieza de edificios y locales en la Comunidad de Madrid.
- Acuerdo del Gobierno Vasco por el que se estableció un arbitraje obligatorio para poner fin a una huelga en el transporte por carretera de viajeros, que concluyó con laudo de 1 de junio de 1992.
- Acuerdo del Gobierno Vasco de 2 de mayo de 1995, por el que se estableció un arbitraje obligatorio como medio de solución de una huelga declarada en la sociedad Transportes Colectivos S.A.
- Acuerdo del Consejo de Ministros de 13 de julio de 2001, por el que se estableció un arbitraje obligatorio como vía de solución de la huelga declarada en la empresa «Iberia LAE, Sociedad Anónima» por la Sección Sindical del Sindicato Español de Pilotos de Líneas Aéreas (SEPLA), con ocasión de las dificultades surgidas en la negociación del VII Convenio Colectivo entre la compañía y sus tripulantes Pilotos⁶⁵.
- Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid de 11 de abril de

⁶⁵ El laudo puede consultarse en el Boletín Oficial del Estado de 10-8-01.

2001, por el que se estableció un arbitraje obligatorio como vía de solución de la huelga de transportes de viajeros por carretera.

- Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid por el que se estableció un arbitraje obligatorio para poner fin a la huelga del transporte interurbano de autobuses, que concluyó con laudo el 15 de abril de 2002.
- Acuerdo de la Generalitat de Cataluña de 31 de mayo de 2002 por el que se estableció un arbitraje obligatorio para resolver una huelga de autobuses.
- Acuerdo de la Junta de Andalucía de 25 de junio de 2002 por el que se estableció arbitraje obligatorio para poner fin al conflicto de la recogida de basuras.
- Acuerdo del Gobierno de Navarra de 12 de febrero de 2003, por el que se estableció el arbitraje obligatorio para resolver la huelga declarada en el sector del transporte sanitario.
- Acuerdo del Gobierno Vasco de 29 de abril de 2003, por el que se estableció un arbitraje obligatorio para poner fin a la huelga en el sector de transporte de viajeros por carretera.
- Acuerdo del Gobierno de Navarra de 26 de abril de 2004, por el que se estableció un arbitraje obligatorio como medio y resolución del conflicto y de la huelga consiguiente de la empresa Autobuses la Montañesa, SL.
- Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de abril y 11 de mayo de 2012, por el que se estableció un arbitraje obligatorio como vía de solución de la huelga declarada en la empresa Iberia L.A.E., S.A.U., Operadora, por la sección sindical del Sindicato Español de Pilotos de Líneas Aéreas (SEPLA), con ocasión de la cesión de actividad en la compañía Iberia Express y otras cuestiones rela-

cionadas con el proceso negociador del VIII Convenio colectivo entre la compañía y sus tripulantes pilotos⁶⁶.

En esta materia resultan interesantes una serie de pronunciamientos judiciales vertidos con ocasión de una huelga en Iberia, pues fijan una serie de parámetros de proyección general que contribuyen a solventar ciertos vacíos e inconcreciones que el legislador no se decide a remediar. En concreto, se trata de la Sentencia de la Audiencia Nacional de 2 de noviembre de 2012 (proc. 178/2012), revocada parcialmente por la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2014 (rec. 132/2013), así como la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2014 (rec. 184/2013), que anula la Sentencia de la Audiencia Nacional de 11 de marzo de 2013 (proc. 35/2013).

Del conjunto de estos pronunciamientos se extraen las siguientes consideraciones:

a) Sobre el cauce procesal adecuado para la impugnación de un laudo obligatorio que pone fin a la huelga:

A diferencia de los laudos contemplados en los arts. 86.3 y 91.2 ET, nada dice el legislador sobre el cauce procesal idóneo para impugnar los que ponen fin a la huelga. Por ello, según indica el Tribunal Supremo⁶⁷, ha de estarse a lo dispuesto en el art. 65.4 LRJS, que «regula una verdadera modalidad procedimental de impugnación de laudos arbitrales con carácter general (caducidad, tramitación, competencia funcional y territorial, motivos de nulidad o de impugnación, legitimación de las partes y de terceros), cuando no tengan establecido, en todo o en parte, un procedimiento especial». Este precepto remite a los trámites del procedimiento ordinario, ante el juzgado o tribunal al que hubiera correspondido el conocimiento del asunto sometido a arbitraje.

⁶⁶ El laudo y su aclaración pueden consultarse en el Boletín Oficial del Estado de 28-6-12.

⁶⁷ STS de 4 de abril de 2014 (rec. 184/2013).

De este modo, el Tribunal Supremo rechaza la posición que mantenía la Audiencia Nacional⁶⁸, según la cual el cauce procesal adecuado es el de impugnación de convenios colectivos, siempre que en el concreto caso enjuiciado el laudo, con independencia de que aborde otros temas presentes en el planteamiento y desarrollo de la huelga, modifique el convenio colectivo vigente. En tal situación la clave estaría en el art. 163.1 LRJS, cuando precisa que el cauce procesal de impugnación de convenios colectivos es el adecuado también para impugnar «los laudos arbitrales sustitutivos de éstos». En definitiva, lo que caracterizaría al laudo impugnado no sería su procedencia, sino que viniera a sustituir a un convenio colectivo, cosa que ocurre esencialmente cuando se pronuncia sobre los términos dispuestos en este último.

En este sentido, la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 27 de enero de 1999, que resolvió sobre la impugnación del laudo dictado en procedimiento arbitral obligatorio con ocasión de una huelga en el sector de limpieza de edificios y locales en la Comunidad de Madrid, indicaba que el laudo «es sustitutivo de un convenio colectivo y de ahí que el cauce procesal hábil tenga relación con el proceso de impugnación de convenios colectivos atribuido a los órganos jurisdiccionales del orden de lo Social».

No obstante, como se advirtió al principio, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo no mantiene este criterio, reconduciendo el procedimiento al ordinario, si bien reconoce que el laudo arbitral que pone fin a la huelga formalmente tiene el valor de convenio colectivo (art. 8.2 Decreto-ley 17/1977), lo que «posibilita al aplicación por analogía de los principios de la modalidad procesal de impugnación de convenios colectivos que tienen el carácter de normas jurídicas de carácter general, en especial sobre legitimación (con presencia del

Ministerio Fiscal) y otras consecuencias a ello inherentes»⁶⁹.

b) Sobre los motivos de impugnación y la legitimación activa de los interesados para atacar el laudo:

Aunque el procedimiento de impugnación de convenios colectivos y laudos sustitutivos es ciertamente restrictivo en cuanto a quiénes y por qué motivos cabe la impugnación, en el caso del laudo entran en juego otros principios que, en una interpretación integradora, habilitan un campo más amplio para la revisión judicial.

El art. 165.1 LRJS reconoce legitimación activa para impugnar por ilegalidad un convenio colectivo –y un laudo sustitutivo–, «a los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, sindicatos y asociaciones empresariales interesadas, así como al Ministerio Fiscal, a la Administración General del Estado y a la Administración de las Comunidades Autónomas su respectivo ámbito. A los efectos de impugnar las cláusulas que pudieran contener discriminaciones directas o indirectas por razón de sexo, están también legitimados el Instituto de la Mujer y los organismos correspondientes de las Comunidades Autónomas». Y si la impugnación es por lesividad, están legitimados «los terceros cuyo interés haya resultado gravemente lesionado. No se tendrá por terceros a los trabajadores y

⁶⁹ BALLESTER PASTOR, M.A., mantiene que la doctrina del Tribunal Supremo genera importantes inconvenientes aplicativos: la posibilidad de impugnaciones individuales de laudos que resuelven conflictos colectivos, la imposibilidad de aplicar la eficacia de cosa juzgada de la sentencia sobre impugnación de convenios a los procesos individuales que pudieran existir, la falta de suspensión de los procesos individuales pendientes de que se resuelva el colectivo. Por ello sugiere que habría sido mucho más operativo reconducir el proceso al de impugnación de convenio colectivo o al conflicto colectivo, bien que con las peculiaridades propias del art. 65.4 LRJS en cuanto a caducidad, motivos de impugnación y ejecutividad. («Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos», *I Congreso Universitario sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*, 2015, <http://fsima.es/wp-content/uploads/Ponencia-I-Congreso-El-arbitraje-laboral.-25-11-15.-Amparo-Ballester.pdf>, págs. 23 y sigs.)

⁶⁸ SAN de 11 de marzo de 2013 (proc. 35/2013).

empresarios incluidos en el ámbito de aplicación del convenio»⁷⁰.

Pero nuevamente traemos a colación la Sentencia de la Audiencia Nacional de 2 de noviembre de 2012, no corregida en este punto por el Tribunal Supremo, en la que se razona que lo decisivo es que el art. 91 ET, tras mantener que los laudos arbitrales se podrán impugnar «por los motivos y procedimientos» contemplados en los arts. 163 y sigs. LRJS, precisa que, «específicamente, cabrá el recurso contra el laudo arbitral en el caso de que no se hubiesen observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto, o cuando el laudo hubiese resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión». En otras palabras, el art. 91 ET franquea la impugnación del laudo por *ultra vires* y por vicios *in procedendo*, por añadidura a las reglas del art. 165 LRJS.

Desde luego, el legislador desea que semejantes infracciones puedan ser denunciadas judicialmente por los interesados, como se deriva del inciso citado del art. 91 ET, de su inclusión también en el art. 65.4 LRJS e, igualmente, en el art. 41.1 de la Ley 60/2003, de Arbitraje, que aunque no resulta aplicable en el ámbito laboral, puede considerarse norma supletoria⁷¹ y, desde luego, inspira con sus principios todo proceso arbitral⁷².

⁷⁰ El Tribunal Supremo atribuye la condición de tercero a «quienes son externos a la unidad de negociación por no ser firmantes ni estar por ellos representados; o lo que es igual, a quienes son sujetos ajenos al Convenio pero resultan afectados por el mismo, al invadirles el marco de sus intereses» (STS de 21 de octubre de 2010, rec. 59/2009). Por otro lado, «partes afectadas por un conflicto» han de ser forzosamente cuantas puedan ver sus derechos o pretensiones alterados o desconocidos por lo resuelto en el laudo» (STS de 12 de julio de 2004, rec. 59/2003).

⁷¹ Como razona CARDENAL CARRO, M.: «La nueva Ley de Arbitraje y las relaciones laborales», *Aranzadi Social* núm. 5, 2003.

⁷² Así se mantiene también en la STSJ Comunidad Valenciana de 22 de octubre de 2008 (AS 2009/369): «A estos efectos, ha de recordarse que la impugnación del laudo arbitral se produce cuando el conflicto es colectivo, según el art. 91 ET, por la modalidad procesal de impugnación de convenios colectivos, regulada en los arts. 161 y siguientes de la LPL, si bien a los motivos de impugnación allí previstos (ilegalidad y lesividad para

En definitiva, pues, debe permitirse a quien ostenta un interés legítimo (art. 17.1 LRJS) impugnar el laudo por vicios procedimentales y *ultra vires*, que escapan a los estrictos límites de legitimación activa derivados del art. 165 LRJS por expresa mención del art. 91 ET, propiciándose así el efectivo control de estas capitales cuestiones por los órganos judiciales.

Por su parte, el Tribunal Supremo indica que en los laudos de equidad, además de las infracciones apuntadas, ha de poder revisarse judicialmente la adecuación al derecho necesario, limitándose el examen «a la comprobación de la existencia de una posible extralimitación por el árbitro respecto de las facultades que le fueron conferidas, haber sobrepasado topes legales de derecho necesario o la infracción de los «requisitos y formalidades establecidos al efecto» (artículo 91 del Estatuto de los Trabajadores)»⁷³.

terceros), se añaden dos más previstos específicamente para los laudos, la infracción de los requisitos y formalidades establecidas para el procedimiento arbitral, infracción que deberá ser esencial, y que el laudo resuelva cuestiones no sometidas a su decisión, esto es, que sea «ultra vires» (...). Por consiguiente, la sujeción a la modalidad procesal de convenios colectivos junto con las previsiones del art. 91 del ET supone una restricción de los motivos que pueden fundamentar la impugnación de un laudo arbitral. Por esta razón, los Tribunales laborales han trasladado la doctrina fijada por la jurisprudencia civil de que el recurso [«demanda»] de anulación excluye una revisión de la cuestión controvertida de fondo, objeto de arbitraje, y se limita a examinar si concurre alguno de los motivos tasados por el art. 41 Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje (LA). Y es que esta limitación es consustancial a la propia institución del arbitraje, que implica el sometimiento voluntario de las partes y el compromiso de acatar una solución que dirima la controversia. En este sentido, no es de extrañar que el diseño de la revisión judicial de los laudos arbitrales, en particular por lo que hace referencia a las causas de impugnación específicas, habrán de ser necesariamente restrictivas o limitadas en el entendido de que sin desconocerse el necesario respeto a la tutela judicial efectiva que legitima la revisión jurisdiccional de los laudos arbitrales, una excesiva judicialización de aquellos arbitrajes implicaría una desvirtuación del procedimiento de solución extrajudicial, y un desconocimiento de la naturaleza del procedimiento de autonomía y autotutela de las partes».

⁷³ La STS de 19 de octubre de 1998 (rec. 1469/1997). La STSJ Navarra de 26 de julio de 2008 (rec. 214/2006) también menciona la impugnación por vulneración de normas de de-

El control del respeto al derecho necesario se acoge igualmente en el art. 65.4 LRJS, al citar las causas de impugnación de los laudos dictados en materia social cuando no exista un procedimiento específico, y en el art. 41 de la Ley de Arbitraje.

c) Sobre el contenido del laudo:

No existiendo en este tipo de procesos un compromiso arbitral que fije el campo de actuación del árbitro, ha de estarse al acuerdo gubernamental habilitante⁷⁴.

Como bien expresa la STSJ Galicia de 20 de octubre de 2008 (rec. 10/2008), la función del laudo «no es propiamente y tan sólo la de estimar o desestimar las pretensiones de las partes, sino la de suplir el infructuoso período de negociación (...) y, en definitiva, poder así llegar a decidir –superándola– la situación de controversia, de manera que cuando el art. 91 del ET dispone que «cabrá el recurso contra el laudo arbitral en el caso de que no se hubiesen observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto, o cuando el laudo hubiese resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión», la congruencia exigida al arbitraje no supone tanto una vinculación a pretensiones determinadas, cuanto a la situación conflictiva sobre la que las partes no han llegado a alcanzar por sí solas el acuerdo».

d) Sobre el procedimiento del arbitraje:

No se contemplan requisitos procedimentales específicos para los arbitrajes obligatorios en caso de huelga, de modo que, en principio, co-

recho necesario, vinculándolas al *ultra vires*: «cuando se trata de conflictos de intereses, su seña de identidad reside en que el árbitro o árbitros que lo resuelven dictan su fallo atendiendo a criterios de equidad que no en derecho. Y ello tiene una inmediata repercusión en el terreno procesal, en cuanto que aquí el control de revisión solo puede alcanzar a lo procedimental, en ningún caso al fondo de la decisión. Y en cuanto al contenido, la única posibilidad de revisión judicial consiste en que el laudo fuera «*ultra vires*»; exceso que puede derivar bien porque se haya exlramitado del objeto fijado, bien porque el laudo vulnere normas de derecho necesario de obligado respeto incluso para las partes que asumen el arbitraje por no estar en su patrimonio jurídico negocial».

⁷⁴ STS de 4 de abril de 2014 (rec. 132/2013)

responde al árbitro designado la organización de todo el proceso. Sin embargo, como ya se vio, el art. 91 ET admite la posibilidad de impugnar un laudo «en el caso de que no se hubiesen observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto», y el art. 65.4 LRJS hace lo propio con fundamento en «vicio esencial de procedimiento»⁷⁵. Cabe plantearse, entonces, cuáles serían esos vicios procedimentales, esos requisitos y formalidades de la actuación arbitral que en todo caso han de respetarse.

Como adelantamos, la Ley 60/2003, de Arbitraje, no es aplicable a los arbitrajes laborales, porque así lo dispone expresamente el apartado cuarto de su art. 1. Sin embargo, el apartado tercero del mismo precepto indica que «Esta Ley será de aplicación supletoria a los arbitrajes previstos en otras Leyes», precisando la Exposición de Motivos que «esta ley pretende ser una ley general, aplicable, por tanto, íntegramente a todos los arbitrajes que no tengan una regulación especial; pero también supletoriamente a los arbitrajes que la tengan, salvo en lo que sus especialidades se opongan a lo previsto en esta ley o salvo que alguna norma legal disponga expresamente su inaplicabilidad». Por tanto, está claro que hemos de acudir a esta norma para integrar las lagunas que presenta la parca y difusa regulación laboral del arbitraje.

Su art. 24 contempla los principios de igualdad, audiencia y contradicción en la sustanciación de las actuaciones arbitrales, y

⁷⁵ Defectos procesales que probablemente habrían sido detectados inmediatamente en sede jurisdiccional; motivo por el cual BALLESTER PASTOR, M.A., propone reflexionar «acerca de las garantías procesales que son exigibles en el proceso, y que no necesariamente debieran ser interpretadas como requisitos innecesarios, sino como garantías mínimas de todo Estado de Derecho. Cuando se produce una sentencia judicial hay pocas probabilidades de que sea anulada por defectos formales, siquiera por el volumen de personas que intervienen y por la aplicación de la norma procesal, pero la posibilidad de impugnación por defectos formales del laudo es bastante más elevada». («Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos», *I Congreso Universitario sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*, 2015, <http://fsima.es/wp-content/uploads/Ponencia-I-Congreso-El-arbitraje-laboral.-25-11-15.-Amparo-Ballester.pdf>, pág. 5).

sostiene que «deberá tratarse a las partes con igualdad y darse a cada una de ellas suficiente oportunidad de hacer valer sus derechos».

Parece claro, pues, que rigen los principios generales de audiencia, contradicción e igualdad, en orden a evitar la indefensión de las partes⁷⁶. Y ello en el bien entendido de que estamos ante derechos de legalidad ordinaria, que en modo alguno derivan del art. 24 CE, tal como se precisa en STC 9/2005.

Obviamente, el que se trate de un laudo de equidad, en el que el margen de discrecionalidad del árbitro es más amplio, no exime de tener que ajustarse a los principios básicos del procedimiento de arbitraje⁷⁷. Resulta concluyente la STC 43/1998 que, pronunciándose sobre los arbitrajes de equidad, mantiene que «En la vertiente procesal, esto se traduce en la previsión de un proceso especial ajeno a la jurisdicción ordinaria, caracterizado por la simplicidad de formas procesales y el uso del arbitrio (saber y entender) por los Jueces árbitros designados por las partes, no obligados a la motivación jurídica aunque sí, en todo caso

a dar a aquéllas la oportunidad adecuada de ser oídas y de presentar las pruebas que estimen necesarias».

En este sentido, cabría citar por analogía lo dispuesto en la propia LRJS, en cuyo art. 128.c) se establece que la demanda de impugnación de laudos en materia electoral podrá fundarse en «No haber concedido el árbitro a las partes la oportunidad de ser oídas o de presentar pruebas».

e) Sobre los efectos de la nulidad del laudo sobre el procedimiento arbitral:

Una vez que se anula el laudo, el Tribunal Supremo niega cualquier clase de trámite de subsanación de errores aún cuando la anulación derive de un defecto procedimental. Queda, pues, descartada la posibilidad de retrotraer las actuaciones al momento de la infracción para que el árbitro dicte nuevo laudo.

Así, argumenta que el art. 65.4 LRJS es norma especial que «regula el proceso de anulación de los laudos arbitrales por haberse resuelto aspectos no sometidos a él o que no pudieran ser objeto del mismo, sin prever la subsanación de los errores en la tramitación del arbitraje»⁷⁸.

De este modo, el Tribunal rechaza los argumentos que se habían vertido en la sentencia de la Audiencia Nacional de 2 de noviembre de 2012, según la cual cabía la retroacción de actuaciones al momento de la infracción, sin que fuera menester que la anulación del laudo arrastrara consigo la del íntegro procedimiento arbitral. El órgano de instancia así lo entendió en virtud del principio de conservación de los actos⁷⁹, considerando que el arbitraje obligatorio posee un perfil que lo hace permeable a los principios que inspiran las nulidades en sede administrativa. De hecho, una parte de la doctrina subraya su carácter «publicado» al venir

⁷⁶ En este sentido, la STSJ Navarra de 29 de enero de 1999 (rec. 27/1999) precisa que «el arbitraje laboral carece de una regulación sustantiva, limitándose en las leyes laborales el tratamiento de la cuestión a referencias al procedimiento arbitral, sin establecerse un régimen unitario de los recursos pertinentes frente a los Laudos arbitrales. (...) Pero por ser el laudo ejecutable ante la jurisdicción ordinaria (artículo 52 de la Ley de Arbitraje), y por producir efecto de cosa juzgada (artículo 37), la actividad arbitral está bajo la tutela de los Tribunales, que están llamados a controlar y velar por los principios básicos de procedimiento: el principio de contradicción, y el cumplimiento de las garantías sustanciales y formales del proceso, que son de Orden Público (artículo 45). En particular, está llamada la jurisdicción a controlar que no haya contravención del contrato de arbitraje, y a salvaguardar las garantías esenciales del procedimiento: referentes a los principios de contradicción, prueba suficiente, congruencia, e inmodificabilidad del laudo». En SAN de 1 de noviembre de 2004 (sent. 92/2004) se expresa que «la impugnabilidad de los laudos por el fondo no los hace inmunes a quebrantamientos formales generadores de indefensión, porque el laudo, para ser válido, deberá ajustarse a las prescripciones de la Ley 86/88 [hoy sustituida por la Ley 60/2003] –art. 3.1.0– y cabe su anulación –art. 45 de la misma– en los supuestos que la propia norma prevé».

⁷⁷ SAN de 2 de noviembre de 2012, en extremo no anulando por el Tribunal Supremo.

⁷⁸ STS 4 de abril de 2014, rec. 132/2013.

⁷⁹ «El órgano que declare la nulidad o anule las actuaciones dispondrá siempre la conservación de aquellos actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción» (art. 51 Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

ordenado por una resolución administrativa⁸⁰, que determina que «la auctoritas del árbitro deriva del propio mandato contenido en la norma estatal»⁸¹. El propio Tribunal Supremo, en una antigua sentencia de su Sala Tercera, había llegado a afirmar la naturaleza administrativa del laudo derivado de un arbitraje obligatorio para poner fin a la huelga, afirmando que «no puede enmarcarse en ninguna clase de disciplina jurídica mas que en la del Derecho Administrativo, puesto que el Arbitro decide una cuestión por nombramiento del Gobierno. En consecuencia y dada la naturaleza administrativa del nombramiento y subsiguiente Laudo Arbitral, con la «vis atractiva» que ello le confiere, puede y debe ser sometido a enjuiciamiento de esta jurisdicción (...). Y no ajena a esta doctrina es la frase que se contiene en el 24.º fundamento jurídico de la Sentencia 11/81 del Tribunal Constitucional ya citada, cuando dice: «más allá de las palabras, lo que existe es la sumisión a una decisión de un órgano administrativo», al resolver la cuestión del carácter del arbitraje obligatorio»⁸².

⁸⁰ DEL REY GUANTER, S.: *La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales*, CARL, 1992, pág. 117; PIQUERAS PIQUERAS, C.: *El Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos. Una reflexión sobre su naturaleza y eficacia*, *Ibidem*, 1998, pág. 24. En similar sentido, MARTÍNEZ EMPERADOR, R.: «Medios de solución de los conflictos colectivos en la nueva regulación de trabajo», W.A.A. Hacia un modelo democrático de relaciones laborales, Universidad de Zaragoza, 1980, pág. 194; HERNÁNDEZ VIGUERAS, J.: *La solución de los conflictos en el sistema de relaciones laborales*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1992, pág. 457. En contra, mantienen que el laudo ostenta la naturaleza del conflicto que soluciona, SALA FRANCO, T.; PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F.: *Informe acerca de la posibilidad de establecer un sistema valenciano de solución extrajudicial de conflictos colectivos*, Conselleria de Treball i Seguretat Social, 1990, pág. 26. Por su parte, VEGA LÓPEZ, J., opta por una solución intermedia, pues considera que «nos encontramos ante un acto complejo y con un régimen jurídico especial, que no nos permite realizar una aproximación desde una óptica exclusivamente administrativista o, por el contra, privatista» («El arbitraje obligatorio que pone fin a la huelga», *Temas Laborales* núm. 70, 2003, pág. 269).

⁸¹ CRUZ VILLALÓN, J.: *El arbitraje laboral en la reforma legislativa*, Tirant lo Blanch, 1995, pág. 56.

⁸² STS (CA) de 2 de julio de 1985 (RJ 1985/3944), sobre la impugnación por SEPLA de un laudo dictado en arbitraje obligatorio en Iberia.

Téngase en cuenta, además, que el principio de conservación de los actos no impera sólo en el ordenamiento administrativo. La Ley Orgánica del Poder Judicial lo recoge en su art. 243, y también la Ley de Enjuiciamiento Civil lo plasma en su art. 230, de aplicación supletoria al proceso social en virtud de la DF 4ª LRJS.

Pero, como decimos, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo anula la decisión de la Audiencia Nacional que mantenía este razonamiento, pues afirma que «en nuestro derecho el arbitraje es un procedimiento autónomo y la anulación del laudo (...) impide replantear la vía arbitral, pues ha quedado agotada, salvo que se celebre un nuevo convenio arbitral o se imponga un nuevo arbitraje obligatorio que amplíe el objeto del arbitraje (en este sentido S.TS. (1ª) de 2 de julio de 2007 (R. 2177/2000))»⁸³.

4. CONCLUSIONES

Entre los diversos procedimientos de solución extrajudicial de conflictos, y más en particular, entre los que implican la intervención dinámica y activa de un tercero (mediación y arbitraje), desde luego la mediación es altamente preferida como mecanismo para resolver las discrepancias. El arbitraje voluntario se utiliza poco. Así, de los conflictos tramitados en el SIMA entre 2007 y 2015, el 99% de ellos siguió el procedimiento de mediación, y tan solo el 1% de media se acogió a un arbitraje⁸⁴. Hablamos de medias porque hay tres años en los que se producen variaciones: En 2011 las mediaciones supusieron el 97% y los arbitrajes el 3%, mientras que en 2012 las mediaciones alcanzaron el 100% y no hubo ningún arbitraje; escenario este último que parece repetirse en 2015⁸⁵.

No hemos de llamarnos a engaño: más allá de que, en abstracto, puedan considerarse preferibles los mecanismos de solución extrajudicial

⁸³ STS de 4 de abril de 2014 (rec. 132/2013).

⁸⁴ Datos extraídos de <http://fsima.es/datos-de-actividad/archivo-historico/>.

⁸⁵ Según datos a 30 de noviembre de 2015 (<http://fsima.es/wp-content/uploads/Informe-actividad-SIMA-noviembre-17.pdf>)

que se basan en la negociación entre los propios interesados, es evidente que lo escaso del recurso al arbitraje se debe, en primer lugar, a su propia configuración. El que la solución de un conflicto quede en manos de un tercero y escape al poder de control de los afectados, sin duda es un elemento desincentivador a la hora de optar por él. A cambio, el grado de efectividad es absoluto: teniendo en cuenta que los laudos son siempre vinculantes, el 100% de los conflictos tramitados con arbitraje encuentran solución –sin perjuicio, obviamente, de que puedan anularse por los tribunales–, mientras que tan solo en torno al 25% de las mediaciones dan resultado positivo.

Pero junto a este elemento debe destacarse otro que, desde luego, supone una barrera importante para la utilización del arbitraje: las ya subrayadas carencias normativas en torno al mismo. No por ser esta afirmación un lugar común es menos cierta.

La decidida apuesta del legislador por la solución extrajudicial de los conflictos laborales desde la reforma del mercado de trabajo llevada a cabo por la Ley 35/2010, desvela, con mayor claridad si cabe, la urgente necesidad de la elaboración de un régimen jurídico de mediación y arbitraje laborales, que dote a estos procedimientos de reglas flexibles pero claras, en orden a evitar situaciones de indefensión y, sobre todo, inseguridad jurídica para los interesados. Han de completarse las dispersas pautas contenidas en la legislación sustantiva, estableciendo un sistema ordenado y unitario⁸⁶, con las particularidades que sean menester según los casos, que además esté en perfecta sintonía con la legislación procesal. El marco actual conduce inexorablemente a las soluciones ofrecidas por los interlocutores sociales, que son de extrema utilidad y gran eficacia pero que revisten cierta heterogeneidad y, sobre todo, no amparan la totalidad de situaciones en las que pueden tener

lugar una solución extrajudicial de conflictos en situaciones de huelga.

Señaladamente, la parca regulación del arbitraje obligatorio previsto en el Decreto-Ley 17/1977, provoca circunstancias de indefensión en las que sólo la voluntad de los tribunales de contribuir a despejar los conflictos permite encontrar soluciones que, mediante una interpretación integradora del ordenamiento jurídico, respondan a los legítimos intereses de las partes afectadas. Es verdad que estamos ante un mecanismo de utilización cuantitativamente marginal, pero debería tenerse en cuenta que, cuando tiene lugar, se trata siempre de situaciones de gran calado económico y social, de modo que las consecuencias de omitir su atención a través de un marco legal adecuado pueden ser cualitativamente graves.

Superada la etapa de promoción de estos procedimientos, es hora de ordenar su regulación y convertirlos en un verdadero sistema. Se trata, en definitiva, de una tarea pendiente, una más, para el legislador español. Seguramente no la más urgente, pero sí de gran importancia.

5. BIBLIOGRAFÍA

- ALFONSO MELLADO, C.L. *Proceso de conflicto colectivo. Sistemas alternativos de solución y autonomía colectiva*, Tirant lo Blanch, 1993.
- BALLESTER PASTOR, M.A. «Balance del arbitraje laboral como instrumento para la solución efectiva de conflictos colectivos», *I Congreso Universitario sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*, 2015, <http://fsima.es/wp-content/uploads/Ponencia-I-Congreso-El-arbitraje-laboral.-25-11-15.-Amparo-Ballester.pdf>.
- *El arbitraje laboral*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1993.
- BORRAJO DACRUZ, R. «Sistemas de conciliación, mediación y arbitraje en los conflictos de trabajo», *Documentación Laboral* núm. 10, 1983.
- CARDENAL CARRO, M. «La nueva Ley de Arbitraje y las relaciones laborales», *Aranzadi Social* núm. 5, 2003.
- CAVAS MARTÍNEZ, F. «Las Comisiones Paritarias y la solución de los conflictos laborales derivados de la interpretación y aplicación del convenio colectivo», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* núm. 68, 2007.

⁸⁶ Porque, como indicara MERCADER UGUINA, J.R.: «Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid* núm. 11, 2007, pág. 89: «Toda idea de sistema es una idea de orden, así que, cuanto más orden, más y mejor sistema».

- CAVAS MARTÍNEZ, F.; LUJÁN ALCARAZ, P. «Región de Murcia», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- CRUZ VILLALÓN, J. *El arbitraje laboral en la reforma legislativa*, Tirant lo Blanch, 1995.
- «El arbitraje en la reforma legislativa», *V Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: El arbitraje laboral. Los acuerdos de empresa*, Tecnos, 1996.
 - «Los ámbitos de aplicación del ASEC: funciones y disfunciones», VV.AA. *Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales: situación actual y perspectivas de futuro*, SIMA, 2006.
- DE VICENTE PACHÉS, F. «Comunidad Valenciana. Solución Extrajudicial de conflictos laborales de la Comunidad Valenciana», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- DEL REY GUANTER, S. *La resolución extrajudicial de conflictos colectivos laborales*, CARL, 1992.
- «Los medios de solución de los conflictos colectivos de intereses y jurídicos (1)», *Relaciones Laborales* 1992, Tomo 2.
 - «Presente y futuro del arbitraje laboral en el ordenamiento español», VV.AA. *Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales: situación actual y perspectivas de futuro*, SIMA, 2006.
- FERNÁNDEZ COLLADOS, M.B. «Castilla-La Mancha», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- FERNANDEZ ORRICO, F.J. «Aragón», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- FERNÁNDEZ-COSTALES MUÑIZ, J. «Castilla y León. La solución extrajudicial de conflictos en Castilla y León. El Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- «Mediación, conciliación y arbitraje en el ordenamiento laboral español. La solución extrajudicial de conflictos laborales en Castilla y León. El Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos (ASACL)», *Revista Jurídica de Castilla y León* núm. 35, 2015.
- GALACHE ANDÚJAR, O.; HIERRO HIERRO, J. «Extremadura. El Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales y el Servicio de Mediación y Arbitraje de Extremadura», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- GARCÍA RODRÍGUEZ, B. «Asturias», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- HERNÁNDEZ VIGUERAS, J. *La solución de los conflictos en el sistema de relaciones laborales*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1992.
- IGLESIAS CABERO, M. «Solución extrajudicial de los conflictos colectivos de intereses», *Documentación Laboral* núm. 36, 1992.
- «Garantías de las partes interesadas en el arbitraje», VV.AA. *El arbitraje laboral. Los acuerdos de empresa* (A. OJEDA AVILÉS, Coord.), Tecnos, 1996.
- KROTOSCHIN, E. *Instituciones de Derecho del Trabajo*, 2ª ed., Buenos Aires, 1968.
- LANTARÓN BARQUÍN, D. *Ordenación de la solución extrajudicial de los conflictos laborales*, Lex Nova, 2003.
- LAREZ, K. *Derecho justo. Fundamentos de ética jurídica*, Civitas, 1985.
- MARÍN CORREA, J.M. «Sentencias y laudo como decisión del conflicto laboral», *XIII Jornadas de la Fundación SIMA 2010: El arbitraje como instrumento para solucionar los conflictos laborales* (<http://www.fsima.es/docs/PONENCIA%20JOSE%20MARIA%20MARIN.pdf>).
- MARÍN MORAL, I. «Cantabria», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- MARTÍNEZ EMPERADOR, R. «Medios de solución de los conflictos colectivos en la nueva regulación de trabajo», VV.AA. *Hacia un modelo democrático de relaciones laborales*, Universidad de Zaragoza, 1980.

- MATEOS BEATO, A.; MARTÍN JIMÉNEZ, R. «Madrid», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- MERCADER UGUINA, J.R. «Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid* núm. 11, 2007.
- MIÑARRO YANINI, M. «Introducción», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- MONEREO PÉREZ, J.L.; FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A.; SERRANO FALCÓN, C. «Arbitraje obligatorio en caso de huelga y sistema democrático de relaciones laborales», *Relaciones Laborales* núm. 14, 2003.
- MONTOYA MELGAR, A. «El arbitraje en los conflictos colectivos de trabajo», *Revista Española de Derecho del Trabajo* núm. 5, 1981.
- «Las comisiones paritarias», *I Congreso Universitario sobre Solución Autónoma de Conflictos Laborales*, 2015 (<http://fsima.es/wp-content/uploads/Ponencia-I-Congreso-Las-Comisiones-Paritarias.-Alfredo-Montoya.pdf>).
 - *Derecho del Trabajo*, 36ª ed., Tecnos, 2015.
- MORENO VIDA, M.N. «Sobre la mediación extrajudicial previa como presupuesto de validez de la huelga y la ilegalidad de las huelgas novatorias», *Aranzadi Social* núm. 12, 2008.
- OLARTE ENCABO, S.; GRANADOS ROMERA, M.I. «Andalucía», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- ORDEÑANA GEZURAGA, I. *Análisis crítico del arbitraje laboral y su entorno en el ordenamiento jurídico español*, Civitas, 2009.
- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. «Solución no jurisdiccional de conflictos laborales y tutela judicial efectiva», VV.AA. *Cuestiones actuales de Derecho del Trabajo: Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al profesor Manuel Alonso Olea* (A. MONTOYA MELGAR, A. MARTÍN VALVERDE, F. RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, Coords.), Ministerio de Trabajo, 1990.
- PIQUERAS PIQUERAS, C. *El Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos. Una reflexión sobre su naturaleza y eficacia*, *Ibidem*, 1998.
- RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, M.L. «Conciliación y mediación en los conflictos colectivos laborales», *Temas Laborales* núm. 70, 2003.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. «Conciliación, mediación y arbitraje en el ámbito laboral», VV.AA. *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, Consejo Económico y Social de la Comunidad de Madrid, 1995.
- SÁEZ LARA, C. «Presente y futuro de la mediación en el sistema español de relaciones laborales», VV.AA. *Los sistemas de solución extrajudicial de conflictos laborales: situación actual y perspectivas de futuro*, SIMA, 2006.
- SAGARDOY BENGOCHEA, J.A. «La mediación de los conflictos colectivos de trabajo», *Diario La Ley* 1982, Tomo 1.
- SALA FRANCO, T.; ALFONSO MELLADO, C.L. *Los Acuerdos estatal y autonómicos sobre solución extrajudicial de conflictos laborales. Análisis comparativo*, CES, 2001.
- SALA FRANCO, T.; PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. *Informe acerca de la posibilidad de establecer un sistema valenciano de solución extrajudicial de conflictos colectivos*, Conselleria de Treball i Seguretat Social, 1990.
- SANTOR SALCEDO, H. *La mediación en los conflictos de trabajo: naturaleza y régimen jurídico*, La Ley, 2006.
- SASTRE IBARRECHE, R. «Técnicas e instancias mediadoras en la resolución de los conflictos de trabajo», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* núm. 11, 2006.
- SEMPERE NAVARRO, A.V. «Presupuestos del arbitraje obligatorio para finalizar la huelga», *Repositorio Aranzadi de Jurisprudencia* núm. 6, 2008.
- «Prólogo», VV.AA. *La solución extrajudicial de los conflictos laborales. Los sistemas de solución de conflictos en España* (A.V. SEMPERE NAVARRO, Dir.), Eolas, 2014.
- SOLÀ MONELLS, X. «Huelga y arbitraje obligatorio: STS, C-Ad, de 10 de noviembre de 2003 (RJ 2003\8288)», *IUSLabor* 1, 2005.
- TASCÓN LÓPEZ, R. «La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el desiderátum legal y el ostracismo social», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo* núm. 10, 2009.
- VEGA LÓPEZ, J. «El arbitraje obligatorio que pone fin a la huelga», *Temas Laborales* núm. 70, 2003.
- VIVERO SERRANO, J.B. «El ejercicio del derecho de huelga y la solución del conflicto colectivo de fondo por diversos medios», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo* núm. 10, 2009.

RESUMEN

Se analizan los mecanismos de conciliación, mediación y arbitraje como vía de solución pacífica de los conflictos laborales que subyacen en una huelga. A tal efecto, tras repasar el disperso y asistemático marco regulador nacional y supranacional, se estudia la caracterización y dinámica de cada uno de estos procedimientos, con especial atención a las pautas que a tal efecto brinda el V Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales. Un último epígrafe se dedica a las particularidades del arbitraje que la autoridad gubernativa puede imponer para poner fin a una huelga. Se concluye sobre la necesidad de que nuestro legislador, habiendo promocionado ya estos mecanismos en las reformas de los últimos años, proceda ahora a ordenar y homogeneizar su regulación, en orden a generar un verdadero sistema de solución extrajudicial de conflictos laborales.

Palabras clave: Conflicto, huelga, conciliación, mediación, arbitraje.

ABSTRACT

Mechanisms of conciliation, mediation and arbitration are analysed as a way of peaceful solution in labour disputes underlying in a strike. For that purpose and after having revised the unfocussed and unsystematic legal framework at national and supranational levels, the characteristics and dynamics of each one of these procedures are studied, paying special attention to the guidelines provided for that purpose by the Fifth Agreement on Independent Solution to Labour Disputes. A final epigraph is devoted to the peculiarities of arbitration that government institutions may impose to end a strike. As a conclusion, our legislators, who have already promoted these mechanisms of reforms in the last few years, need now to arrange and harmonize their regulations, in order to produce a real system for non-judicial resolutions of labour disputes.

Keywords: Dispute, strike, conciliation, mediation, arbitration.

Los instrumentos de resolución extrajudicial de controversias laborales en Italia*

Tools for extrajudicial resolution of labour disputes in Italy

STEFANO BELLOMO**

STEFANO CAIROLI***

DOMENICO PACE****

1. ANTECEDENTES INTRODUCTORIOS. LAS PRIMERAS INTERVENCIONES LEGISLATIVAS EN MATERIA DE INTENTO PREVIO DE CONCILIACIÓN Y DE PROCEDIMIENTOS CONCILIATORIOS Y ARBITRALES EN MATERIA DISCIPLINARIA

El marco normativo en materia de resolución extrajudicial de controversias laborales se caracteriza, en el ordenamiento jurídico italiano, por su tradicional debilidad, que todavía perdura en nuestros días a pesar de los diversos intentos legislativos de revitalización y a pesar de au-

torizados llamamientos de la doctrina científica tendentes a reforzar las herramientas y las técnicas de solución extrajudicial de conflictos (en terminología anglosajona *Alternative Dispute Resolution*).

Si bien los resultados concretos alcanzados son extremadamente modestos, no han faltado a lo largo de los años numerosas intervenciones legislativas tendentes a lograr el objetivo común de favorecer la resolución de controversias en vía previa y, en cualquier caso, al margen de la vía judicial.

Aunque como se dirá con mayor concreción más adelante, la valoración de la eficacia de tales instrumentos en la legislación italiana

* El presente ensayo es el fruto de una reflexión común de los tres autores. No obstante, la redacción de los apartados 1, 2, 4, 5, y 11 es obra del profesor STEFANO BELLOMO, los apartados 3, 7, 8, 9 y 10 han sido redactados por el profesor STEFANO CAIROLI y el apartado 6 es obra del profesor DOMENICO PACE.

El presente ensayo ha sido traducido por JUAN GIL PLANA. Doctor en Derecho. Profesor Asociado Derecho del Trabajo y Seguridad Social (acreditado a Profesor Titular). Universidad Complutense Madrid.

** Catedrático de Derecho del Trabajo. Università degli Studi di Perugia.

*** Doctor en Derecho. Profesor a contrato Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Università degli Studi di Perugia. Investigador Università degli Studi Sapienza di Roma.

**** Doctor en Derecho. Profesor a contrato Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Università degli Studi di Perugia.

ciertamente no puede ser positiva, en los últimos años se han venido registrando grandes avances en el ámbito de la implementación de mecanismos de solución extrajudicial de conflictos laborales, sobre todo a través de la figura de la certificación de los contratos de trabajo, creada por el Decreto Legislativo n° 276, del 10 de septiembre de 2003 (la llamada Ley Biagi, arts. 75-84) y potenciada por numerosas disposiciones posteriores (entre las que cabe citar los arts. 30 y 31 de la Ley n° 183, de 4 de noviembre de 2010, y, recientemente los arts. 2, 3, 6 y 46 del Decreto Legislativo n° 81, de 15 de junio de 2015, y el art. 26 del Decreto Legislativo n° 151, de 14 de septiembre de 2015)¹.

Si recapitulamos en el tiempo, la primera medida legislativa destinada a la resolución extrajudicial de conflictos laborales se remonta a 1973, con la introducción en el Código de Procedimiento Civil Italiano (en adelante CPC) de una disposición todavía hoy vigente, el art. 410 (modificado en numerosas ocasiones a lo largo de los años), que prevé, como vía previa a la instancia judicial, un intento facultativo/potestativo de conciliación aplicable a todas las controversias relativas a las relaciones individuales de trabajo, salvo las relacionadas con la Seguridad Social², que deberá sustanciarse ante las Direcciones Terri-

toriales de Trabajo³ o ante las organizaciones sindicales en los casos previstos por los convenios colectivos.

Los poderes atribuidos a estas comisiones, que como se ha dicho siguen estando activas, son particularmente amplios, desde el momento en que los acuerdos que se alcancen en esta vía extrajudicial pueden contener cláusulas que serían ilícitas en otros ámbitos. Así, se permite al trabajador que acepte condiciones que incluyan la renuncia total o parcial de derechos adquiridos en virtud de lo previsto en disposiciones de ley o de convenio colectivo inderogables, siendo el caso más frecuente obviamente, el de la renuncia total o parcial de créditos retributivos. Desde este punto de vista, los acuerdos concluidos ante estas comisiones de conciliación se equiparan a los que se alcanzan en otras situaciones en las que el trabajador está adecuadamente informado y protegido, como sucede con los acuerdos suscritos ante el juez (art. 185 CPC), frente a comisiones sindicales de conciliación (art. 411 CPC) o desde 2003, ante las comisiones de certificación de contratos de trabajo (art. 82 del Decreto Legislativo n° 276, del 2003, modificado en 2010 por la Ley n° 183).

En realidad, el legislador de 1970 ya había empezado a orientarse en esta dirección con el art. 7 del Estatuto de los Trabajadores Italiano, aunque solo se refiriera a las controversias en materia de sanciones disciplinarias de carácter conservador de la relación laboral (es decir, excluyendo la sanción del despido disciplinario). Debe tenerse presente que, en el ordenamiento jurídico italiano, estas sanciones conservadoras del vínculo laboral pueden concretarse en la amonestación verbal o escrita, la multa –consistente en la suspensión de la retribución hasta un máximo de cuatro horas de salario– y, por último, en la suspensión empleo y sueldo hasta un máximo de diez días.

¹ La certificación es un procedimiento especial, opcional y voluntario destinado a comprobar que el contrato que se quiere suscribir cumple con los requisitos de forma y fondo que exige la ley. Pueden emitirla las Direcciones Territoriales de Trabajo, los Entes Bilaterales constituidos por las organizaciones sindicales y patronales, así como aquellas universidades que hayan creado las correspondientes comisiones y hayan obtenido la inscripción en un registro específico del Ministerio de Trabajo. La comprobación efectuada con la certificación tiene efectos tanto entre las partes como frente a terceros (por ejemplo los organismos de la Seguridad Social), a menos que uno de estos sujetos no interponga con éxito una acción judicial por cualificación errónea del contrato, o por diferencias entre el programa objeto de certificación y su posterior aplicación. Véase entre otros, los trabajos sobre certificación de CARINCI, T.; NOGLER, L.; SPEZIALE, V.; TURSI, A.; ZOPPOLI, L. en *Los Working Papers de Derecho del Trabajo Europeo Massimo D'Antona*, en csd.le.lex.unic.it/

² Véase para todos LUISO, F. P.: «Il processo del lavoro», Giappichelli, 1992, págs. 48 ss.

³ Las Direcciones Territoriales de Trabajo son las oficinas periféricas del Ministerio de Trabajo, existentes en cada provincia o bien en las regiones más pequeñas, creadas a nivel regional con oficinas secundarias en cada provincia.

El trabajador que pretenda impugnar la sanción impuesta por el empresario puede solicitar, como alternativa a la acción judicial, la creación de un colegio de conciliación y arbitraje ante las Direcciones Territoriales de Trabajo, compuesto por tres miembros de los cuales uno es nombrado de común acuerdo, o bien a falta de acuerdo, por el director de la Dirección Territorial, mientras que los otros dos son nombrados por cada una de las partes. En caso de que la conciliación fracasara, el Colegio emitirá un laudo arbitral extraordinario que solamente puede ser impugnado en vía judicial por vicios del consentimiento y no con respecto a las valoraciones del colegio acerca de la existencia o inexistencia de fundamentación de la sanción impuesta⁴.

Se trata de un método de resolución de controversias —entre los pocos que han demostrado que funcionan de forma real y eficazmente— que sigue siendo ampliamente aplicado, sobre todo debido a su mayor rapidez y economía respecto a la impugnación de las sanciones por vía judicial.

1.1. La experiencia negativa del intento obligatorio de conciliación entre los años 1998 y 2010

En cambio, los resultados en la aplicación de la disposición general en materia de conciliación extrajudicial obligatoria de conflictos laborales contenida en el art. 410 del CPC han resultado mucho más limitados. De hecho, es bastante poco frecuente que el intento de conciliación permita llegar a un acuerdo y a la consiguiente aceptación consensuada de una solución alternativa respecto de la que puede obtenerse mediante una sentencia dictada por un órgano judicial.

Durante los años noventa del siglo XX y a principios del siglo XXI el número de controversias judiciales había registrado un in-

cremento anormal y el legislador, intentando favorecer el descenso de la litigiosidad en sede judicial, adoptó una serie de medidas entre las que se encontraba la imposición del intento de conciliación como condición obligatoria para poder acudir a la vía judicial (arts. 36 al 39 del Decreto Legislativo n° 80, de 31 de marzo de 1998). Después de casi una década, el intento previo de conciliación constituye una fase preliminar y necesaria para cualquier controversia individual⁵.

No obstante, los defectos de este mecanismo de solución extrajudicial, como son el efecto de ralentización de los procedimientos —pues debe tenerse en cuenta que el plazo máximo para realizar el intento de conciliación estaba fijado en sesenta días desde la presentación de la papeleta de conciliación— y la notable carga burocrática que conlleva el registro de las solicitudes y la convocatoria de las partes para proceder a la conciliación que se había llegado a acumular en las Direcciones Territoriales de Trabajo, no se contrarrestaban con una efectiva reducción del número de conflictos laborales —finalidad perseguida con el establecimiento de la obligatoriedad del mecanismo extrajudicial—, de suerte que éstos, tras el infructuoso desarrollo del intento de conciliación, seguían remitiéndose a los Juzgados de lo Social.

Las razones de este fracaso son múltiples y de diversa naturaleza, a saber:

- a) Escasa preparación específica y escasa motivación de los funcionarios encargados de llevar a cabo la conciliación.
- b) Derivada de lo anterior se ha constatado una falta de confianza de las partes en

⁵ Véase en cuanto a doctrina CECHELLA, C.: «Il tentativo obbligatorio di conciliazione nelle controversie di lavoro privato e pubblico», *Mass. giur. lav.*, 1999, 346; LUISO, F. P.: «Il tentativo obbligatorio di conciliazione nelle controversie di lavoro», *Riv. it. dir. lav.*, I, 1999, pág. 376; MAMMONE G.: «Art. 410 CPC.», AMOROSO, G.; DI CERBO, V.; MARESCA, A. (a cargo de): *Diritto del lavoro*, Comentario, Vol. IV, *Il processo*, Giuffrè, 2012, págs. 62 ss.

⁴ Entre otras, véase Sentencia de la Corte di Cassazione n° 4025, 23 de febrero de 2006.

el equilibrio de las soluciones propuestas. En muchos casos, además, ni siquiera se formulaba una propuesta de acuerdo desde el momento en que los funcionarios no estaban obligados a presentarla a las partes, y tan solo se limitaban a interrogar a las partes sobre la existencia o no de su disponibilidad a la conciliación en la controversia.

c) Ausencia de facilidades económicas o de otras condiciones favorables que pudieran suponer un incentivo para alcanzar la conciliación.

d) Excesiva duración de los procedimientos judiciales, que en la práctica terminaba por animar a la parte potencialmente perdedora a aplazar las decisiones, incluso con la intención de obtener mejores condiciones de la contraparte en un acuerdo concluido justo antes del final del procedimiento judicial, cuando esta última estuviera desalentada ante la perspectiva de una duración excesiva del procedimiento mismo.

Las razones expuestas anteriormente así como los resultados significativamente decepcionantes de la obligatoriedad de la conciliación condujeron al legislador italiano a su derogación. En efecto, dicha obligatoriedad fue eliminada por la Ley nº 183, de 4 de noviembre de 2010, que introdujo el carácter facultativo/potestativo de dicho intento de conciliación⁶. De suerte que, actualmente, el único supuesto obligatorio de conciliación previa es el referido a la impugnación de los contratos certificados por las correspondientes comisiones, cuando se denuncian por certificación errónea (por ejemplo, cuando se considera que se ha certificado como contrato de trabajo autónomo un contrato que en realidad presenta las características del trabajo subordinado) o se denuncian por diferencias entre el contenido del contrato y su posterior ejecución. En

estos casos hay que solicitar el intento de conciliación y debe desarrollarse ante la misma comisión que inicialmente había certificado el contrato.

2. LA REFORMA DE 2012 EN MATERIA DE SANCIONES CONTRA EL DESPIDO IMPROCEDENTE Y LA INTRODUCCIÓN DEL INTENTO PREVIO DE CONCILIACIÓN EN CASOS DE DESPIDO POR MOTIVOS ECONÓMICOS Y ORGANIZATIVOS

La reforma del marco normativo del despido improcedente ha supuesto la introducción de un nuevo mecanismo obligatorio de solución extrajudicial de conflictos laborales. En efecto, la Ley nº 92, de 28 de junio de 2012, que aborda la reforma general del régimen sancionador en materia de despidos, en su art. 1, pfo. 40, introduce una modificación del art. 7 de la Ley nº 604, del 15 de julio de 1966 (primera Ley italiana sobre la justificación del despido), creando un procedimiento especial de conciliación para los casos de despido por causas objetivas justificadas, es decir el despido por motivos económico-organizativos justificado por la supresión del puesto de trabajo⁷.

Se trata no obstante de una disposición cuyos efectos están destinados a agotarse en el tiempo, es decir, tienen un alcance temporal limitado, ya que solo es aplicable a los trabajadores que ya estuvieran empleados con un contrato de trabajo de tiempo indefinido antes del 7 de marzo de 2015; puesto que con la posterior reforma de las sanciones para el despido improcedente denominada «*contrato de tutela creciente*» introducida por el Decre-

⁶ Sobre las consecuencias de esta eliminación cfr. DE ANGELIS, L.: «Collegato lavoro e diritto processuale: considerazioni di primo momento», *Working Papers de Derecho del Trabajo Europeo Massimo D'Antona*, nº 111, 2010, en csdl.lex.unict.it.

⁷ Véase al respecto CAIROLI, S.: «Il licenziamento per motivi economici», en SANTORO-PASSARELLI, G. (a cargo de): *Diritto e processo del lavoro e della Previdenza Sociale-Privato e Pubblico*, Milán, 2014, págs. 1348 ss., sobre el punto, pág. 1370; BALLESTRERO, M.V.: «Comentario sobre los arts. 2118 y 2119 c.c.», en *Commentario del Codice Civile*, dirigido por E. GABRIELLI, Arts. 2118-2187, a cargo de O. CAGNASSO y A. VALLEBONA, Utet giuridica, 2013, pág. 89.

to Legislativo nº 53, de 23 de marzo de 2015, en el contexto de un amplio programa con el que se redactaron de nuevo muchas normas reguladoras de las relaciones laborales, la obligatoriedad de este intento de conciliación se excluyó para los trabajadores cuyas relaciones laborales hubieran empezado después de dicha fecha.

El empresario que tuviera la intención de despedir por motivos económico-organizativos a un trabajador contratado antes del 7 de marzo de 2015 tiene que promover previamente un intento de conciliación ante la Dirección Territorial de Trabajo, describiendo los motivos de dicho despido. El intento de conciliación deberá iniciarse convocando a las partes en el plazo máximo de siete días desde la recepción de la solicitud del empresario, debiendo desarrollarse en el plazo de los veinte días posteriores (en caso de no efectuar la convocatoria por omisión de la oficina, el despido será válido y eficaz). El empresario está obligado a presentarse ante la Comisión como condición para el correcto cumplimiento de dicha obligación, mientras que el trabajador es libre de hacerlo o no. Las partes comparecen personalmente y pueden participar en el intento de conciliación por sí mismas o bien con la asistencia de un asesor laboral o de un abogado. El intento de conciliación se concreta en un diálogo y en una valoración común sobre la posibilidad de alcanzar o no un acuerdo de conciliación. En el supuesto de no llegar a un acuerdo, el empresario está autorizado a proceder al despido que resultará eficaz, retroactivamente, desde el momento de la solicitud de conciliación; abriéndose la posibilidad al trabajador, si lo considera injustificado, de interponer la pertinente acción judicial.

Teniendo en cuenta los fracasos de experiencias anteriores, el legislador ha intentado introducir alguna previsión encaminada a favorecer la obtención de un resultado positivo en la conciliación. Bajo esta premisa, la innovación más importante es la previsión legislativa de reconocer, incluso en caso de disolución por mutuo acuerdo del contrato de trabajo, al

trabajador el derecho a la indemnización por desempleo. Se trata de una medida de carácter excepcional si tenemos en cuenta que la regla general, en la norma italiana, es que la indemnización normalmente solo se reconoce para los supuestos de desempleo involuntario y, en consecuencia, no suele reconocerse cuando el acuerdo de disolución consensuada del contrato se concluye al margen de esta hipótesis concreta.

Asimismo cabe observar que a pesar que el intento de conciliación se considera obligatorio, el hecho de que éste no se lleve a cabo no determina la invalidez del despido –es decir, la falta de conciliación no es un vicio que afecte al despido–, sin perjuicio de reconocer la posibilidad de resarcir los daños. En efecto, las disposiciones sobre las consecuencias del despido improcedente, introducidas en la reforma de 2012, contemplan que por el mero hecho de no haber cumplido el empresario la obligación previa de efectuar el intento de conciliación el despido no deja de ser válido, viniendo el empresario obligado a pagar una indemnización por daños, que se cuantifica en una cantidad variable entre seis y doce mensualidades, cuya fijación se deja a la valoración del juez. No obstante, esta indemnización se aplica exclusivamente en el caso de que el único vicio de legitimidad del despido sea la ausencia del intento de conciliación. Si, por el contrario, aparte de dicha omisión, el despido resulta también afectado por un vicio sustancial de motivación –falta o insuficiencia del motivo adoptado como fundamento para la supresión del puesto de trabajo– serán de aplicación las diversas indemnizaciones previstas para esta categoría diferente de vicios.

El hecho de que la nueva legislación, fruto de la reforma laboral del 2015, no haya transcrito esta disposición puede, sin lugar a dudas, entenderse como una manifestación de la escasa confianza del legislador en el potencial de esta herramienta –la solución extrajudicial– como forma de prevenir eficazmente las controversias laborales.

Por otra parte, en relación con el equilibrio general del nuevo marco legislativo, cabe destacar que el legislador de 2015 ha querido privilegiar, en lugar de las formas de resolución previa del conflicto, una forma distinta de solución «*a posteriori*», denominada «oferta de conciliación» (art. 6 del Decreto Legislativo n.º 23, de 4 de marzo de 2015)⁸ que se realiza a través de la convocatoria del trabajador a una de las sedes previstas para la conciliación extrajudicial, donde se formula la oferta formal de una cantidad igual a la mitad de la indemnización generalmente prevista para el despido improcedente, y que en ningún caso será inferior a dos mensualidades ni superior a dieciocho mensualidades de salario.

La reducción de la cuantía indemnizatoria de esta oferta se compensa parcialmente por dos factores, uno implícito y otro explícito. El implícito lo representa el hecho de que el trabajador, en caso de aceptar la oferta, percibirá dicha suma sin tener que esperar el tiempo necesario hasta que salga la sentencia y, naturalmente, sin tener que correr el riesgo de una sentencia desfavorable. El factor explícito lo representa el hecho de que por expresa previsión legal estas cantidades están libres de gravámenes fiscales y de cotización a la seguridad social, ya que el trabajador los recibe como cantidades netas no sujetas a ninguna deducción.

3. EL ARBITRAJE LABORAL

Al adentrarnos en la figura del arbitraje laboral, puede afirmarse que históricamente el desarrollo de este instrumento alternativo y extrajudicial de solución de los conflictos de trabajo ha sido obstaculizado fuertemente por algunos factores, derivados principalmente

de la desconfianza compartida de los sindicatos y del legislador sobre su eficacia respecto a la reducción de la litigiosidad en sede judicial.

En particular, las mayores objeciones se formularon respecto al arbitraje «irrituale», es decir, al arbitraje con naturaleza y eficacia contractual. En concreto, las cuestiones más controvertidas fueron, por un lado, la posible impugnación de la sentencia arbitral (laudo) en sede judicial por violación de las normas inderogables de ley en materia de trabajo, y, por otro lado, las fuertes dudas sobre la admisibilidad de un arbitraje *irrituale*, es decir, libre, reconociendo a los árbitros la posibilidad de poder decidir no sobre la base de las normas de derecho sino en equidad (*ex aequo et bono*).

Además, surgieron otras dudas sobre la legitimidad de la «cláusula arbitral», es decir, la cláusula contractual a través de la cual las partes aceptan de forma preventiva acudir a árbitros para la resolución de los conflictos que puedan plantearse en el futuro entre ellos.

El aspecto formal de este mecanismo de solución extrajudicial nada tiene que ver con la formalidad exigida en la conciliación previa. Si, por un lado, el procedimiento de conciliación sigue siendo bastante informal, por otro lado, el procedimiento arbitral es regulado de manera extremadamente minuciosa, a pesar de que tal procedimiento tenga eficacia de un acuerdo contractual. Minuciosidad que llega hasta el punto de contemplar que la parte llamada al juicio arbitral, normalmente el empresario, tenga necesariamente que presentar un escrito de respuesta a la instancia preparado por un abogado.

Las hipótesis de arbitraje previstas por la Ley n. 183/2010 son las siguientes:

1) El arbitraje ante la comisión conciliadora instituida en la Dirección provincial del Trabajo, en cualquiera fase así como con posterioridad al intento de conciliación realizado, *ex art. 412 CPC* (modificado por el art. 31, ap.

⁸ Sobre el tema SPEZIALE V.: «Le politiche del lavoro del Governo Renzi: il Jobs Act e la riforma dei contratti e di altre discipline del rapporto di lavoro», *Working Papers de Derecho del Trabajo Europeo Massimo D'Antona*, n.º 233, 2014, en *csd-le.lex.unict.it*. y CARINCI F.: «Jobs Act, atto II: la legge delega sul mercato del lavoro», *Arg. dir. lav.*, n. 1, 2015, págs. 1 y ss.

5 de la Ley n° 183/2010). Este arbitraje puede ser de Derecho o de Equidad, pero en este último supuesto con «*respeto de los principios generales del ordenamiento y de los principios reguladores de la materia, aunque derivantes de obligaciones comunitarias*» y dentro del plazo pactado entre las partes, que nunca podrá superar los 60 días desde el otorgamiento del mandato.

2) El arbitraje «sindical» ante las sedes y con las modalidades previstas en los convenios colectivos suscritos por las asociaciones sindicales mayormente representativas, *ex art. 412-ter* CPC (modificado por el art. 31, ap. 6 de la Ley n° 183/2010).

3) El arbitraje «libre» ante un colegio constituido libremente por iniciativa de las partes en litigio, *ex art. 412-quater* CPC (modificado por el art. 31, ap. 8 de la Ley n° 183/2010). Debe subrayarse que solo en este supuesto la Ley n° 183/2010 declara la naturaleza informal, no ritual, del arbitraje.

4) El arbitraje antes las cámaras arbitrales instituidas por los órganos de certificación, *ex art. 31, ap. 12* de la Ley n° 183/2010.

Las cuatro modalidades se pueden elegir tanto para las controversias del sector privado como para el trabajo dependiente de la administración pública, como aclara el art. 31, aps. 9 y 12 de la Ley n° 183/2010⁹.

Los laudos de los arbitrajes n° 1, 3 y 4, por explícita previsión de las respectivas normas que los introducen, conllevan un doble efecto de eficacia contractual *inter partes* y de impugnabilidad, una vez que, por impulso de la parte interesada, resulte aceptada la regularidad formal del laudo arbitral mediante la emisión de un decreto por parte del Juez.

⁹ Para una panorámica de la nueva regulación del arbitraje laboral, véase entre otros el volumen *Il contenzioso del lavoro*, dirigido por M. CINELLI y G. FERRARO, Giappichelli, 2011; BORGHESI, D.: «Conciliazione e arbitrato nel Collegato Lavoro», en el volumen *Rapporto individuale e processo del lavoro*, dirigido por PERULLI, A. y FIORILLO, L., Giappichelli, 2014, pág. 405.

3.1. Arbitraje «rituale» e «irrituale»

En la disciplina general del CPC, concretamente en el Libro IV, Título VIII (modificado por el Decreto Legislativo n° 40/2006), se prevén dos modalidades de arbitraje: el arbitraje ritual o formal (*arbitrato rituale*) y el arbitraje no ritual o informal (*arbitrato irrituale*, o *libero* o *contrattuale*).

El arbitraje ritual supone que las partes atribuyen la resolución del conflicto a árbitros dotados de una función cuasi jurisdiccional, en los términos previstos y regulados en los arts. 806 y siguientes del CPC, dado que el árbitro tiene atribuida la tarea de emitir una decisión (laudo) dotada de la misma eficacia y fuerza vinculante y ejecutiva que una sentencia del Juzgado de lo Social;

El arbitraje irritual es aquel en el que las partes someten una controversia laboral a la resolución de un árbitro en virtud de un acto contractual, es decir, de una declaración expresa de ambas partes¹⁰, reconociendo así que el resultado del acuerdo –el laudo arbitral– es expresión de su propia voluntad¹¹.

En la disciplina procesal civil general, el arbitraje formal y el arbitraje informal pre-

¹⁰ Art. 808-ter (arbitraje «irrituale») del CPC establece que «*las Partes podrán, por disposición expresa por escrito, establecer que, no obstante lo dispuesto en el artículo 824-bis, la disputa se define por los árbitros por medio de una determinación contractual. De lo contrario, se aplican las disposiciones del presente título.*»

El laudo contractual es anulable por el tribunal competente de acuerdo con lo dispuesto en el Libro I: 1) si el acuerdo de arbitraje no es válido, o si los árbitros hayan resuelto sobre las conclusiones que van más allá de sus límites y la relativa excepción se haya planteado en el procedimiento de arbitraje; 2) si los árbitros no hayan sido nombrados en la forma y manera establecida por el acuerdo de arbitraje; 3) si el premio haya sido dictada por los que no pudieron ser nombrados árbitros de conformidad con el artículo 812; 4) si los árbitros no hayan seguido las reglas impuestas por las partes como condición de validez del contrato; 5) si no se observa en los procedimientos de arbitraje el principio de contradicción.

¹¹ Véase la Sentencia de la Corte di Cassazione n° 14972 de 2 de julio de 2007.

sentan como características diferenciadoras más significativas las siguientes:

a) La mayor libertad de las partes en la determinación del procedimiento en el arbitraje informal que en el arbitraje formal.

b) La eficacia del laudo en el arbitraje informal solo produce efectos de naturaleza exclusivamente contractual, mientras que en el arbitraje formal el laudo puede ser homologado a una sentencia judicial.

c) Siendo el laudo del arbitraje informal de naturaleza contractual es anulable por vicios inherentes a la actuación arbitral en exclusiva referencia a las reglas establecidas por las partes en el pacto arbitral, mientras el laudo del arbitraje formal, al ser equiparado a una sentencia, es nulo por violación de normas legales inderogables, si las partes no lo excluyen.

Ante la posible dificultad de discernir si estamos ante un arbitraje formal o informal, debe tenerse presente que la determinación de la modalidad de arbitraje que las partes han querido aplicar a la resolución de un conflicto laboral puede ser aclarada *de oficio* por el juez, teniendo en cuenta que, como regla general, se presume que el arbitraje es formal, siendo necesario que las partes expliciten por escrito sus preferencias por el arbitraje informal.

3.2. La cláusula arbitral

En Italia, en relación a la figura del arbitraje laboral juega un papel fundamental el instrumento de la cláusula arbitral («*cláusula compromissoria*»), que puede venir establecida, alternativamente, bien en un acuerdo puntual de sujeción al arbitraje la resolución de un conflicto específico o bien en un acuerdo marco en virtud del cual las partes aceptan con carácter previo someter a arbitraje las eventuales y futuras controversias laborales que pudieran suscitarse entre ellas.

Debe advertirse que para evitar que el consentimiento del trabajador a la hora de

recurrir a esta cláusula resulte fuertemente condicionado, en la ley se han introducido, después de un fuerte debate político-legislativo, una serie de previsiones que prohíben la estipulación de una cláusula arbitral global durante el período de prueba y, en todo caso, antes de treinta días de la suscripción del contrato de trabajo. Además, la cláusula arbitral no afectará, en ningún caso, a los conflictos que pudieran suscitarse en relación a las decisiones de extinción de la relación laboral¹².

Pero, sin duda alguna, la medida que influirá indudablemente muchísimo en la efectiva difusión del arbitraje, es que la conclusión a nivel individual de una cláusula arbitral sólo se admite cuando dicha posibilidad esté prevista en acuerdos interconfederales o contratos colectivos de trabajo estipulados por las organizaciones de los empresarios y los trabajadores comparativamente más representativos a nivel nacional.

Además, y so pena de nulidad, la cláusula arbitral tiene que ser «certificada», es decir, convalidada por unos organismos especiales –las comisiones de certificación– a los que se les atribuye la tarea de certificar la autenticidad y la legitimidad del consentimiento expresadas por las partes, de acuerdo al procedimiento regulado en los artículos 75 y ss. del Decreto Legislativo n° 276/2003.

Por consiguiente, la opción por el arbitraje deberá ser la consecuencia de una elección ampliamente compartida por las partes sociales, es decir, de las organizaciones sindicales y de las asociaciones empresariales. Pero hasta ahora no ha sido así porque las confederaciones sindicales están muy divididas sobre la idoneidad de la figura del arbitraje y, ciertamente, no se vislumbra que alcancen, a corto plazo, una convergencia de puntos de vistas.

¹² Ver, por ejemplo, art. 38-bis.1 del C.C.N.L. del Sector Terciario (Servicios)-Confcommercio del 26.02.2011, donde no se permite la eficacia de la cláusula también respecto a infortunios laborales, malatías profesionales, mobbing, acoso y permisos para maternidad, paternidad y lactancia.

Ante la posible falta de convergencia en torno a la idoneidad del arbitraje, el legislador había previsto que el Ministerio de Trabajo, trascurrido un año de la entrada en vigor de la ley –y después de un intento de mediación del propio Ministerio– sin haberse firmado los acuerdos interconfederales sobre el arbitraje, dictase disposiciones sustitutivas para permitir la estipulación de las cláusulas arbitrales. No obstante, actualmente, constatado efectivamente que el impulso social hacia el desarrollo del nuevo arbitraje no se ha producido, es decir, no se han firmado los acuerdos interconfederales sobre arbitraje, contrariamente a las intenciones del legislador, tampoco el Ministerio ha promulgado esos decretos sustitutivos.

Otro aspecto interesante, objeto de debate doctrinal, es el relativo a que de la habilitación a diferentes sujetos en la gestión del procedimiento arbitral podría derivarse la marginalización de los sindicatos, quienes antes tenían la posibilidad de decidir si utilizar el instituto del arbitraje de manera exclusiva, aunque no hayan hecho efectiva esta posibilidad jamás. Concretamente, el art. 31 ap. 6 de la Ley n° 183/2010 atribuye una amplia libertad de reglamentación del procedimiento arbitral a las asociaciones sindicales mayormente representativas, tanto en relación a la modalidad de arbitraje (formal o informal) como a la concreción, por medio de convenios colectivos, de las sedes y modalidades de desarrollo del arbitraje.

Dicha disposición podría constituir, por un lado, el fin del monopolio sindical en la gestión del procedimiento arbitral, pero, por otro lado, podría representar una oportunidad para los sindicatos de medir sus propia capacidad de situarse como centro de resolución arbitral de las controversias laborales, con mayor libertad en la elección de los procedimientos mas idóneos para conseguir la resolución de las mismas. Hasta ahora, sin embargo, se ha apreciado un desinterés de los sindicatos a favorecer el desarrollo del arbitraje en formas y en foros diferentes de aquellos a los habitualmente admitidos por los convenios colectivos.

3.3. Decisión *ex lege* o *ex aequo et bono*

El art. 31 de la Ley n° 183/2010, en los apartados n° 5 y 8, atribuye a las partes individuales la facultad de resolver una controversia acudiendo al arbitraje, permitiendo a los árbitros decidir en equidad, con respeto a los principios generales del ordenamiento y de los principios reguladores de la materia, aunque procedan del ámbito comunitario. La equidad hace referencia a principios de justicia que pueden ser inferidos del ordenamiento, aunque no necesariamente, sin encontrar una noción unívoca y objetiva ni en la doctrina ni en la jurisprudencia.

Ahora bien, es necesario distinguir la hipótesis de la decisión equitativa en el arbitraje formal laboral, que no se admite en virtud de lo establecido en los arts. 806, ap. 2¹³ y 829, aps. 4 e 5 CPC¹⁴, de la decisión equitativa en el arbitraje informal, que sí se admite, y que fue introducida por la Ley n° 183/2010.

Respecto a esta última, la cuestión central es entender que ha querido decir el legislador con la expresión «*principios reguladores de la materia*» que se deben observar al emitir un arbitraje de equidad, porque de una interpretación más o menos extensiva de la misma podría derivarse para los árbitros una mayor o menor posibilidad de separarse del conjunto de normas imperativas que caracteriza el marco legal civil-laboral¹⁵.

¹³ El art. 806 (Controversie arbitrabili) del CPC establece que «*las partes pueden decidir para arbitrar las disputas que surgen entre ellos que no se oponen a los derechos que no están disponibles, a menos que esté expresamente prohibido por la ley. Las controversias que se refiere el artículo 409 podrán ser impuestas por los árbitros sólo si lo requiere la ley o en los contratos o convenios colectivos de trabajo*».

¹⁴ Y tampoco se admitía para el arbitraje contractual del preexistente art. 412-ter por razón del mismo art. 829 párrafo 4 del CPC al prever que «*el recurso para la violación de las normas del derecho que tenga tenor sustantivo siempre está permitido: 1) en los casos previstos en el artículo 409 [...]*».

¹⁵ Sobre el tema, críticamente ZOPPOLI, L.: *Certificazione dei contratti di lavoro e arbitrato: le liaisons dangereuses* en los *Working Papers* de Derecho del Trabajo Europeo Massimo D'Antona, en csdle.lex.unict.it, 2010, 102, 22 ss.

La expresión se puede interpretar en doble sentido. Interpretada restrictivamente, dicha expresión supone un mero reenvío a los principios constitucionales y comunitarios de derecho del trabajo¹⁶, como especificación de los «*principios generales del ordenamiento*». Al contrario, una interpretación más extensiva, podría implicar un reenvío a todas las normas imperativas de la materia, o sea a todas las normas laborales inderogables¹⁷.

En este último sentido, está claro que el espacio reservado a la decisión de los árbitros en equidad resultaría mucho más restringido, hasta el punto que se podría hablar de una «falsa facultad» de las partes a la hora de elegir el tipo de arbitraje –en Derecho o de Equidad–.

Por otro lado, la interpretación restrictiva, que limita la noción de dichos principios, hace aflorar el riesgo de vaciar todo aparato normativo elaborado desde el siglo pasado para la tutela del trabajador, por ello esta noción de equidad no puede estar totalmente desvinculada del marco legal laboral, sino que tiene que estar de alguna manera «guiada» por el respeto al sistema de tutelas previstas para los trabajadores, sujetos débiles de la relación laboral¹⁸.

Paradójicamente, no se puede excluir que dicha duda interpretativa revele una desventaja también para el empresario. En la total

libertad de elección de los criterios a los que hacer referencia para la decisión, el colegio arbitral podría no solo inaplicar institutos legalmente previstos de tutela del trabajador, sino también aplicar otro que hasta hoy no han sido aplicados.

3.4. El rasgo común de la impugnación por anulabilidad contractual del laudo laboral y sus consecuencias

El aspecto de más novedoso introducido por la Ley nº 183/2010 es el relativo a los efectos y los supuestos de posible impugnación judicial del laudo arbitral. En efecto, la nueva Ley establece, por un lado, que el laudo arbitral produce los efectos de un acto válido de disposición de derechos previstos en disposiciones inderogables de ley o contrato colectivo. Y, por otro lado, puntualiza, además, que la impugnación judicial sólo puede ocurrir, por los siguientes motivos: a) por invalidez del compromiso, es decir, del acuerdo por el que se acude al arbitraje; b) por irregularidad en el nombramiento de los árbitros; c) por inobservancia de las normas que regula el procedimiento arbitral; y d) por violación del principio fundamental de igualdad de las partes en el debate.

La diferencia respecto a la normativa anterior es que las partes de la relación laboral pueden solicitar una decisión arbitral informal –de naturaleza contractual– después de la cual no se pueden revisar los hechos, ni mucho menos incorporar nuevas pruebas por ninguna razón, salvo que las partes lo hayan contractualmente establecido. En efecto, sea por violación de normas inderogables en una decisión de derecho, sea en el caso de juicio de equidad, la parte que no ha visto acogida su posición en el laudo arbitral no tiene posibilidad de anularlo, fuera de las hipótesis indicadas por el art. 808-ter, ap. 2 del CPC.

Las formas anteriormente indicadas de arbitraje permiten, a petición de parte y mediante decreto judicial, la equiparación del

¹⁶ En este sentido VALLEBONA, A.: «Il Collegato lavoro: un bilancio tecnico», *Mass. giur.lav.*, 2010, pág. 908 y también DEL PUNTA, R.: Opinioni sul «collegato-lavoro», *Giorn dir. lav. rel. ind.*, 2011, 129, págs. 142 y ss.

¹⁷ SPEZIALE, V.: «La certificazione e l'arbitrato dopo il "collegato lavoro"», *Working Papers de Derecho del Trabajo Europeo Massimo D'Antona*, en *csdle.lex.unict.it/*, 118, 2011, págs. 18 y ss.

¹⁸ ZOPPOLI, A.: «Riforma della conciliazione e dell' arbitramento e riflessi sul lavoro pubblico», *Diritti, lavori, mercati*, 2010, pág. 429. Ver también DE ANGELIS, L.: «Il tentativo di conciliazione e l'arbitrato irrituale lungo un accidentato percorso di certezza dei rapporti e deflazione», en los *Working Papers de Derecho del Trabajo Europeo Massimo D'Antona*, en *csdle.lex.unict.it*, 2011, 121, págs. 18-19. En contrario, VALLEBONA, A.: «L' arbitramento irrituale nel sistema del diritto del lavoro dopo la legge n. 183/2010», *Mass. giur. lav.*, 2010, pág. 853.

laudo a un título ejecutivo, de conformidad con el art. 474 del CPC, después de un control formal por parte del juez. En la disciplina general del CPC, el rasgo distintivo entre el arbitraje formal y el informal consiste en la homologabilidad de los efectos propios del laudo ritual con aquellos propios de la sentencia pronunciada por la autoridad judicial.

El laudo del arbitraje formal –rituale– adquiere eficacia ejecutiva tras de la emisión de un decreto por el juez territorialmente competente, y después de su depósito y de una verificación de la regularidad formal del laudo.

El laudo contractual del art. 808-ter del CPL, dictado en un arbitraje informal –irrituale–, al contrario, no tiene eficacia ejecutiva. La razón se encuentra en hecho que el arbitraje es informal precisamente porque las partes quieren derogar al marco procedimental diseñado en el Título VIII del Libro IV del CPC, y por eso el legislador italiano no contempla ni la homologación del laudo informal a una sentencia judicial ni su ejecutividad, debido a su consideración de acto puramente contractual.

Sin embargo, la Ley n° 183/2010, por un lado, reconoce la naturaleza contractual del nuevo laudo laboral previsto en su art. 31, aps. 5, 8 y 12, y, por otro lado, otorga a este laudo informal la fuerza ejecutiva que es propia de un laudo emitido en un arbitraje formal.

En definitiva, actualmente, en el ordenamiento italiano, hay un arbitraje informal de derecho civil, cuyo laudo no es homologable a una sentencia judicial ni idóneo para constituir título ejecutivo, al tiempo que se contempla otro nuevo arbitraje informal de derecho del trabajo o laboral que sí está dotado de tal fuerza ejecutiva.

Finalmente, como ya hemos señalado, y tras atribuir al laudo informal de derecho del trabajo los efectos propios del contrato *ex art. 1372 del Código Civil* (en adelante CC) –fuerza de ley entre las partes–, el art. 31, apartados 5, 8 e 12 de la Ley n° 183/2010,

asegura la validez del laudo aunque éste disponga de derechos previstos en disposiciones legales inderogables o en acuerdos colectivos, que normalmente conlleva la anulabilidad del acto de disposición del trabajador dentro de un plazo de 6 meses *ex art. 2113 aps. 1, 2, y 3 del CC*.

Esta remisión al art. 2113, ap. 4 del CC constituye un elemento central para garantizar el mantenimiento del sistema construido por el legislador, porque con esta modificación de hecho el laudo arbitral se pone entre las excepciones a este principio de anulabilidad y es irrevocable.

4. ALGUNAS CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA PERSISTENTE MARGINACIÓN Y LA DEFICIENTE APLICACIÓN, EN GENERAL, DE LAS NORMAS DE PAGO EXTRA JUDICIAL DE CONTROVERSIAS

Más allá de la descripción específica de las diversas disposiciones legislativas sobre los instrumentos de solución extrajudicial de conflictos laborales, es útil proporcionar una reflexión respecto papel marginal y a los resultados, en general, bastante modestos producidos por estos diferentes instrumentos de solución extrajudicial frente a los objetivos de reducción y agilización de controversias laborales perseguidos por el legislador.

Particularmente se tiene que destacar que, por un lado, se registra tradicionalmente una marcada desconfianza de las partes individuales hacia intervenciones de mediación y conciliación desarrolladas por operadores no pertenecientes al orden judicial; desconfianza que deriva de la falta de formación específica de dichos operadores, de manera que la gestión de cada controversia es resuelta de forma más bien empírica, sobre todo en los procedimientos de conciliación¹⁹.

¹⁹ A este respecto se tiene que señalar que los miembros de las comisiones de conciliaciones que actúan en las Direc-

Existe también una explicación sistemática de la tendencia de las partes en conflicto a no renunciar a la intervención judicial, que se concreta en que la jurisprudencia siempre ha desempeñado en Italia un papel a medio camino entre la función interpretativo/aplicativa y la función normativa, llenando los vacíos y las deficiencias del marco normativo y garantizando al mismo tiempo la adaptación del significado de las normas a los cambios socio-económicos (es curioso advertir que en muchos manuales todavía hoy se incluye la jurisprudencia entre el conjunto de las fuentes del derecho del trabajo).

El papel jugado por la jurisprudencia no se circunscribe solamente a las normas sino que también se despliega en el ámbito de las cláusulas de los convenios colectivos, de manera que en la negociación colectiva no es raro que, cuando sobre algunas cláusulas del convenio no se llega a un acuerdo pleno, se adopten formulas interpretables en diferentes sentidos, dejando a la jurisprudencia la tarea de alcanzar aquellos equilibrios imperfectamente fijados por las partes del convenio.

Además, la consolidación de este papel de la jurisprudencia estatal también se ha debido a que las partes sociales, sindicatos y asociaciones empresariales, a raíz de esta integración de la jurisprudencia en el circuito de producción y aplicación de las normas laborales, no han fomentado con convicción la utilización de mecanismos de resolución extrajudicial, a pesar, incluso, de estar previstos éstos en los convenios colectivos.

Como resultado de esta función complementaria, la mediación jurisprudencial aparece hoy como un componente estructural y difícilmente sustituible del marco normativo. Contrariamente a la perspectiva esbozada

por Gino Giugni²⁰, el fortalecimiento del ordenamiento intersindical –acuerdos interconfederales– no ha conllevado el desarrollo de un sistema de solución extrajudicial alternativo al sistema judicial del Estado.

5. CONCILIACIONES EN EL SISTEMA DE INSPECCIÓN DEL TRABAJO

Mayor impacto e importante trascendencia ha tenido la introducción de mecanismos de conciliación en el marco normativo de las inspecciones del trabajo. En efecto, en los artículos 11 y 12 del Decreto Legislativo n° 124, de 23 abril 2004, se contemplan dos supuestos distintos de solución extrajudicial. En estos casos el valor añadido de la conciliación se encuentra en el hecho que la conclusión del acuerdo determina también la finalización del procedimiento de inspección, evitando posibles consecuencias ulteriores y adicionales al empresario.

El artículo 11 está dedicado esencialmente al supuesto de trabajo totalmente o parcialmente irregular, estableciendo que cuando el inspector, una vez llamado por el trabajador para intervenir en una situación de irregularidad, considera que existe la posibilidad de llegar a un acuerdo, invitará a las partes a la conciliación. En el caso en que se vaya a alcanzar un acuerdo de conciliación que incluye el abono de las cantidades reconocidas como debidas al trabajador y el pago de la relativa cotización social, el procedimiento de inspección concluye, mientras si no se alcanza un acuerdo el procedimiento sancionador continua, con el consiguiente riesgo de verificación por parte del inspector actuante de un mayor número o de una mayor entidad de las infracciones con la correlativa imposición de las sanciones que procedan. Por esta vía convencional se realiza en parte aquella característica del sistema sancionador de la Inspección

ciones Territoriales del Trabajo son designados (dos de tres por cada comisión o subcomisión, siendo el tercero un funcionario) por los sindicatos y las asociaciones empresariales mas representativas, sin necesidad de algún requisito profesional específico.

²⁰ Véase la última parte de la famosa obra de GIUGNI, G.: *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Giuffrè, 1960, págs. 151 y ss.

de Trabajo en Italia que ha sido recientemente definida como «una combinación equilibrada de sanciones y medidas de promoción del cumplimiento de la legislación laboral»²¹.

El artículo 12 se refiere al caso más concreto de comprobación por parte de los inspectores del trabajo del incumplimiento por parte del empresario de obligaciones contractuales que generan créditos pecuniarios a favor del trabajador. En este caso los inspectores emplazan al empresario a pagar las cuantías debidas, pudiendo el empresario, dentro del plazo de treinta días, promover una conciliación para fijar condiciones de pago diferentes, como por ejemplo, obtener un fraccionamiento del pago.

Parece claro que en estos supuestos de conciliación en procedimientos ante la Inspección de Trabajo hay más posibilidades de alcanzar un acuerdo, básicamente por las razones que se sintetizan a continuación:

a) La mayor proximidad e inmediatez de la sanción aplicable ante la ausencia de un acuerdo, desde el momento en que el procedimiento de inspección ya está en marcha y ya ha llegado o podría llegar muy probablemente a la imposición de una o varias sanciones.

b) El interés empresarial de detener y terminar con el procedimiento sancionador, así, como adicionalmente, evitar las implicaciones de derecho civil/laboral del incumplimiento.

3) El interés público de alcanzar el rápido restablecimiento de la legalidad en la empresa, expresado por el inspector que participa activamente en el intento de conciliación.

4) Menos opciones de conciliación de las que se admiten en las otras controversias laborales.

Es importante destacar, sin embargo, como estas disposiciones legislativas han revelado la utilidad de los mecanismos de incentivación en términos de reducción de costes (en estos casos la condonación o la fuerte disminución de las sanciones), que el legislador sigue utilizando todavía en varias formas, especialmente para lo que pertenece a los acuerdos de resolución consensual de la relación laboral.

6. HIPÓTESIS Y HERRAMIENTAS DE RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS. EL MARCO HISTÓRICO: LOS INICIOS Y LA EXPERIENCIA DE LOS «PROBIVIRI»

En Italia, la resolución de los conflictos colectivos, salvo las excepciones que veremos, corresponde directamente al ordenamiento intersindical, es decir, a los acuerdos firmados por los agentes sociales, sindicatos y asociaciones empresariales. El hecho de que las normas que regulan la resolución del conflicto colectivo no sean de rango legal puede explicarse en la interpretación original de las actividades de conciliación y mediación de los conflictos laborales, consideradas como una «función social»²² cuyo ejercicio debería dejarse directamente en manos de las partes implicadas.

Así, junto a los tribunales ordinarios existían desde hacía tiempo unos órganos públicos y privados de solución de controversias destinados a resolver los conflictos colectivos. En

²¹ VEGA, M.L. y ROBERT, R.: *Sanciones de la Inspección del Trabajo: Legislación y práctica de los sistemas nacionales de Inspección del Trabajo*, doc. de trabajo nº 25 redactado en el ámbito del Programa sobre Administración e Inspección del Trabajo LAB/ADMIN de la O.I.T., Ginebra, 2013, documento que puede consultarse a la siguiente dirección web: www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--ed_dialogue/--lab_admin/documents/publication/wcms_246308.pdf

²² La expresión es de REDENTI, E.: *Introduzione al Massimario della giurisprudenza dei probiviri*, 1906, pág. 32-33. En esta obra el ilustre jurista realiza un análisis de los órganos a los que les corresponde la función de conciliación de los conflictos colectivos en los países europeos industrialmente más desarrollados, comparándolos con la realidad jurídica italiana.

tre los primeros cabe señalar los colegios de magistrados –«*probiuari*»–, cuya institución supuso un intento por parte del legislador de crear unos órganos de pacificación entre el empleador y los trabajadores industriales. Constituidos en lugares donde existían fábricas industriales, los colegios de magistrados –«*collegi provibirali*»– tenían una función conciliadora y jurisdiccional en materia laboral. Cada colegio estaba compuesto por un presidente y entre diez y veinte miembros. Internamente estaba estructurado como una oficina de conciliación y un jurado. La oficina estaba compuesta, como mínimo, por dos miembros, uno por «clase», presidida por el presidente o el vicepresidente de turno y tenía la función de buscar una solución amistosa a las controversias. Ninguna controversia podía presentarse ante el jurado o la justicia ordinaria sin haberse intentado previamente la conciliación en dicha oficina.

El procedimiento se caracterizaba por la inmediatez de la relación entre el colegio y las partes, ya que era oral y sin formalismos. La solicitud de conciliación podía efectuarse verbalmente ante la oficina. En caso de que el intento obligatorio de conciliación fuera infructuoso, la oficina remitía a las partes ante el jurado, cuya decisión solo era recurrible por motivos de incompetencia o por extralimitación de funciones. El conocimiento del recurso correspondía, según el valor de la controversia, al Pretor o al Juzgado competente por razón del territorio. Contra las sentencias del recurso todavía se podía recurrir en casación.

Con la consolidación de las normas reguladoras de las relaciones industriales, la intervención de estos magistrados se hizo cada vez más infrecuente, de suerte que las únicas controversias que seguían dirimiendo con regularidad estaban relacionadas con la correcta interpretación de los contratos. En otras palabras, los «*probiuari*», en la fase de declive de su existencia, desempeñaron un papel de hermenéutica contractual, casi nomofiláctico, convirtiéndose en un punto de referencia dogmático para el mundo del derecho laboral.

6.1. La conciliación «de Estado» en el ordenamiento corporativo y la resolución de controversias colectivas en el código de procedimiento civil

De acuerdo con los criterios que inspiran el sistema corporativo, la incidencia del Estado en el sector productivo y en las relaciones económicas se ha manifestado de forma relevante en la conciliación de conflictos. Esta se incorporaba en el mosaico corporativo como momento institucional en el que se intentaba sustituir la lucha de clases por el dogma de la colaboración entre las mismas.

Los delegados de empresa y los inspectores del ministerio podían efectuar, sobre todo en relación con cuestiones salariales, amplias investigaciones sobre la situación real de determinados sectores económicos. Todavía más incisiva resultaba la presencia del órgano conciliador –el Ministerio de Corporaciones– a la hora de determinar los contenidos que se incluirían en la propuesta de resolución.

Con la caída del régimen fascista en 1944, las ordenanzas de las autoridades militares aliadas volvieron a instituir las Oficinas de Trabajo, atribuyéndoles diversas funciones, entre las que se encontraban la conciliación, la mediación y el arbitraje en conflictos colectivos laborales. Con el Decreto Legislativo de la Lugartenencia nº 474, de 10 de agosto de 1945, por el que se establece el reparto de las atribuciones y del personal del Ministerio de Trabajo y la Seguridad Social se atribuyeron al recién creado Ministerio todas las competencias relativas a los conflictos laborales y al control administrativo y funcional de las oficinas. Asimismo, el posterior Decreto Legislativo nº 391, de 15 de abril de 1948, que reordenó las funciones centrales y periféricas del Ministerio de Trabajo y de la Seguridad Social, preveía la creación en cada provincia de una Oficina de Trabajo, asignándoles entre otras competencias, la de conciliar los litigios laborales, sin distinción entre controversias de carácter individual o colectivo.

Desde un punto de vista jurisdiccional hay que recordar que el CPC de 1940, en su formulación original y antes de la reforma de 1973²³, preveía una regulación detallada de los conflictos colectivos, contenida en el Capítulo I del Título IV del Libro II, titulado, precisamente, «*de las controversias colectivas laborales*».

El art. 409 establecía que la Magistratura de Trabajo «es competente para las controversias colectivas relativas: 1) a la aplicación de convenios colectivos laborales y normas equiparables, 2) a las solicitudes de nuevas condiciones de trabajo, 3) a la aplicación de los acuerdos colectivos económicos y las normas corporativas que regulen las relaciones colectivas económicas»²⁴.

El juicio, en el que solo podían ser parte las organizaciones sindicales legalmente reconocidas, tenía que estar precedido de un intento de conciliación ante la corporación competente.

El intento de conciliación, según el art. 412 del CPC, estaba previsto cuando no procedía la demanda judicial y debía ser contestado por el presidente del colegio en el transcurso de la primera vista, con facultad de volverlo a proponer posteriormente «*en cualquier momento del proceso en el que se manifieste que sea oportuno*»²⁵. El acta de conciliación redactada en caso de resultado positivo de la misma, tenía la eficacia de un convenio colectivo o de un acuerdo económico, y por lo tanto, según el art. 5 de las «*pre leggi*»²⁶, era fuente de derecho.

Sin embargo, la caída del régimen corporativo conllevó también la desaparición

de estas normas procesales, las últimas que regulaban de manera orgánica los conflictos colectivos.

La reforma del proceso del trabajo operada en 1973, al redactar de nuevo todas las normas del CPC, da una nueva denominación al Capítulo I, del Título IV del Libro Segundo, a saber, «*de las controversias individuales de trabajo*», eliminando cualquier referencia al conflicto colectivo, lo que dio lugar a discusiones acerca de la propia configuración de los conflictos colectivos en el seno del ordenamiento italiano.

6.2. La resolución de los conflictos colectivos en el ordenamiento intersindical: el protocolo Scotti de 1983 y el Protocolo IRI de 1984

El debate sobre los procedimientos de conciliación y arbitraje de las controversias colectivas también alcanzó a las relaciones industriales modernas. Las confederaciones sindicales, en el intento de autorregular el conflicto y no sufrir injerencias externas, en numerosas ocasiones intentaron establecer modelos de resolución.

El Protocolo Scotti firmado en 1983 por el Gobierno y los interlocutores sociales²⁷ ya contenía una tímida referencia a la resolución sindical del conflicto. Los procedimientos alternativos, en efecto, aunque se mencionaban, eran relegados a una función residual, y puramente eventual, de apoyo a las herramientas tradicionales, y eran aplicables solamente si estaban contemplados en los convenios colectivos y para controversias sobre su aplicación.

²³ Como se sabe, todo el título IV del libro II, que incluye los artículos del 409 al 473, fue completamente sustituido por el art.1 Ley nº 533 11 agosto 1973.

²⁴ Cfr. art. 409 CPC en el texto promulgado en 1940.

²⁵ Cfr. art. 420 CPC en el texto promulgado en 1940.

²⁶ Las «preleggi» son 31 artículos establecidos en el contexto del código civil del 1942, que ponen unas disposiciones sobre la Ley en general y sobre su interpretación.

²⁷ Cfr. Protocolo global de acuerdo sobre los costes laborales, Acuerdo del 22 de enero de 1983. La cláusula nº 13 establecía que «*con el fin de contribuir a la eliminación de las causas de micro conflictos, los sectores podrán prever procedimientos en las empresas que definan los litigios sobre la aplicación de los contratos y eventualmente arbitrajes vinculados a momentos de enfriamiento*».

En este contexto, pocos años después, el Protocolo IRI²⁸, proponía un modelo de resolución de conflictos colectivos (aunque también individuales y plurales) que puede considerarse aún hoy en día como un modelo de referencia²⁹ para las relaciones sindicales en Italia. La idea de fondo partía de la necesidad de evitar la comprobación de relaciones de fuerza y de imponer, en cambio, momentos de diálogo y debate.

El sistema se articulaba sobre tres niveles progresivos. El primero se concretaba en una obligación de informar, con el fin de «prevenir, examinar e intentar resolver los motivos del conflicto laboral que pueden surgir a nivel del centro de trabajo, sección, o unidades equivalentes»³⁰. El segundo, relativo a los procedimientos de conciliación, se activaba una vez que el litigio ya se había iniciado. Consistía en el examen conjunto del litigio, en la prohibición de proceder mediante la acción directa y en la obligación, en caso de que el intento no prosperara, de observar un periodo de preaviso antes de declarar la huelga. El tercer nivel preveía un posterior intento de conciliación que podría efectuarse tanto antes de la presentación de la demanda judicial, como posteriormente, incluso mediante el mandato a las organizaciones sindicales de llegar a un acuerdo amistoso. En caso de que no se alcanzara tal acuerdo, si la controversia presentaba una relevancia general, las contrapartes podrían recurrir al Comité Paritario Nacional bajo forma de colegio arbitral, eventualmente también responsable de la *nomofilaquia* (defensa de la ley) contractual. En efecto, con el Protocolo IRI, se crea la Comisión Paritaria

y el Comité de Garantes, con la tarea de dirimir las «cuestiones relativas a la aplicación e interpretación del presente Protocolo»³¹. De esta manera las partes evitaban injerencias externas en los asuntos sindicales, y al mismo tiempo se aseguraban la intervención de grandes expertos en la materia.

Sin embargo, y a pesar de sus virtudes, el Protocolo IRI no se ha visto reflejado en los modelos de relaciones sindicales adoptados en los años inmediatamente posteriores. El Protocolo sobre política salarial y de empleo, sobre los regímenes contractuales, las políticas del trabajo y el mantenimiento del sistema productivo de 23 de julio de 1993, el Pacto social para el desarrollo y el empleo del 22 de enero de 1998 –conocido como Pacto de Navidad– y el acuerdo sobre el Acuerdo por la competitividad y la inclusión social del 5 de julio de 2002, abandonaron el ámbito de las «*alternative dispute resolution*» y de la resolución interna de los conflictos colectivos. La «estabilidad» del sistema, al menos en cuanto a las renovaciones de los contratos colectivos se confiaba a una particular indemnización automática –indemnización de renovación contractual– hasta la celebración de un nuevo convenio, para el denominado periodo de enfriamiento –«*di raffreddamento*»– del conflicto, periodo anterior e inmediatamente posterior a la terminación del contrato colectivo en el que los sujetos colectivos tenían la obligación de abstenerse de realizar actividades de acción directa.

6.3. La resolución de conflictos colectivos en la reforma de los regímenes contractuales de 2009

El Acuerdo Interconfederal de 2009, a pesar de no haber sido suscrito por la confederación CGIL, se ha aplicado ampliamente (aunque no en su integridad sino solo en algunos aspectos). En dicho acuerdo se confía

²⁸ Protocolo de acuerdo entre IRI, CGIL, CISL y UIL del 18 de diciembre de 1984, renovado el 16 de julio de 1986.

²⁹ Los protocolos IRI y EFIM se consideran innovadores sobre todo en relación con los conflictos colectivos interpretativos. Por primera vez se ofrece un espacio para la acción del sindicato encaminada a obtener un pronunciamiento sobre los contenidos de la norma pactada: véase CECHELLA, C.: «Tendenze evolutive delle procedure di conciliazione e arbitrato nella materia del lavoro», *Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, n. 13, 1993, pág. 43.

³⁰ Cfr. Protocolo de acuerdo entre IRI..., *cit.*, pág. 7.

³¹ *Idem*, pág. 9.

la resolución de las controversias a la conciliación y al arbitraje, previstos como mecanismos de operatividad cronológica, por lo que el procedimiento arbitral debería –el condicional es necesario– abrirse automáticamente en caso de que fracasara el intento de conciliación.

En otros términos, en la intención de las partes firmantes del acuerdo, los procedimientos de conciliación y arbitraje deberían haber garantizado el efectivo «*funcionamiento de la máquina contractual*»³², incluso conociendo la falta de remedios adecuados en el ordenamiento jurídico estatal³³ y la necesidad de soluciones intersindicales.

Y de hecho su competencia se ampliaba desde las controversias «sobre la aplicación de los contratos»³⁴ a aquellas sobre las «reglas establecidas» que el AI, en su cláusula 3.6³⁵, especificaba que eran las relativas al segundo nivel de contratación que, por el modo en que se concebía, podía generar conflictos de diversa naturaleza: sobre el mecanismo de las excepciones y de la delegación, sobre la violación de los procedimientos informativos, sobre la retribución por productividad o sobre los tiempos y los modos de estipular el contrato con la empresa. En todos estos casos, el litigio tenía que resolverse recurriendo a la conciliación y el arbitraje.

³² Véase CORAZZA, L.: «Note sull'apparato rimediabile del nuovo sistema di contrattazione collettiva», *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n° 126, 2010, pág. 341.

³³ Sobre la dificultad de obtener la tutela jurisdiccional en caso de cumplimiento véase CORAZZA, L.: «Tregua sindacale, governo del conflitto collettivo e competitività internazionale», *Riv. it. dir. lav.*, n° 1, págs. 623 y ss. e Id., «Il conflitto collettivo nel testo unico sulla rappresentanza: prime note», en *Dir. rel. ind.*, n° 1, 2014, pág. 8. Anteriormente v. CECHELLA, C., *ob. cit.*, pág. 44.

³⁴ Cfr. punto n° 13 del Protocolo global de acuerdo sobre los costes laborales, Acuerdo del 22 de enero de 1983.

³⁵ Literalmente dice «*eventuales controversias que pudieran surgir en la aplicación de las cláusulas tal y como se definen en el presente punto 3, se regularán entre las organizaciones de representación de las empresas y los trabajadores firmantes del convenio colectivo nacional del sector, primero en sede territorial y luego a nivel nacional*».

El dato objetivo no deja muchas dudas acerca de la obligatoriedad del experimento de los procedimientos, las formas orales no dejan (como en el caso del Protocolo de 1983) por ejemplo, márgenes de discrecionalidad de las partes sino más bien un deber concreto de intentar la conciliación o de someter el asunto a los árbitros.

El sistema establecido en 2009 se articulaba en tres niveles: un primer intento de conciliación que debía sustanciarse en sede local entre los representantes de la empresa y de los trabajadores, un segundo intento de conciliación de carácter nacional y por último el arbitraje.

Así pues también en este caso nos encontramos ante un modelo que recuerda al Protocolo IRI, con un intento de resolución en el que los representantes de la empresa y de los trabajadores son asistidos primero por los organismos locales y en caso de no llegar a un acuerdo, por las federaciones nacionales.

Sin embargo, los convenios colectivos nacionales, salvo en algunos sectores en los que por lo menos se ha creado una comisión de estudio³⁶, no han ejecutado la delegación contenida en el AI. Además, se echa en falta un acuerdo interconfederal, que probablemente debía tener una función subsidiaria en el caso de inactividad de las federaciones sectoriales. Lo anterior solo puede llevarnos a señalar el fracaso del AI en la implementación de mecanismos extrajudiciales para la resolución de conflictos colectivos, trayendo a colación las palabras de quien³⁷, ante los preceptos del AI veía en ellos más una declaración política que una convicción en la resolución alternativa de los conflictos colectivos a falta de un mínimo aparato sancionador.

³⁶ Los únicos sectores en los que se creó una comisión para formular los procedimientos de conciliación y arbitraje son el metalmeccánico (acuerdo del 15 de octubre de 2009) y el químico (acuerdo del 18 de diciembre de 2009). En cualquier caso, no se dispone de actas ni siquiera preparatorias relativas a sus trabajos.

³⁷ Véase al respecto CORAZZA, L., *Note...*, *ob. cit.*, pág. 342.

7. EL ACUERDO INTERCONFEDERAL DE 28 DE JUNIO DE 2011 Y EL PROTOCOLO DE 31 DE MAYO DE 2013: INTENTOS DE RESOLUCIÓN DE LAS DIFERENCIAS SINDICALES, PERO NO DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS

Con posterioridad a 2009, los principales interlocutores sociales del sector privado italiano a nivel confederal –Confindustria, Cgil, Cisl y Uil– firmaron un acuerdo el 28 de junio de 2011, destinado a solucionar las diferencias que se habían manifestado anteriormente entre la principal confederación italiana por número de afiliados, la Cgil, por una parte y Cisl, Uil y Confindustria por otra parte.

Como resultado de dicho acuerdo se redactó un texto³⁸ que como es obvio no pretendía sustituir al AI del 2009 –que no fue reconocido por una de las partes– pero que repercutió de hecho sobre gran parte de las materias tratadas por aquél con una nueva regulación y, en particular, configurándose como el primer intento unitario por parte de las confederaciones de solucionar las eventuales diferencias entre federaciones y representantes de los empresarios.

Este intento de resolución se desarrolla sobre la base de un principio mayoritario y más en concreto, bien midiendo la representatividad de los actores sindicales (cláusula 1) o bien mediante la consulta directa de los trabajadores [como sucede para la elección de los representantes sindicales en las empresas (cláusula 4) o para rechazar los acuerdos mediante un referéndum (cláusula 5)], así como

³⁸ Ver PERSIANI, M.: «Osservazioni estemporanee sull'accordo interconfederale del 2011», *Arg. dir. lav.*, nº 3, I, 2011, págs. 455 y ss.; CARINCI, F.: «L'accordo interconfederale del 28 giugno 2011: armistizio o pace?», *Arg. dir. lav.*, 3, 2011, pág. 457 y ss.; SANTORO-PASSARELLI, G.: «Accordo interconfederale 28 giugno 2011 e art. d.l. 138/2011 conv. con modifiche L. 148/2011: molte divergenze e poche convergenze», *Arg. dir. lav.*, 6, 2011, págs. 1224 y ss.; Liso, F.: «Brevi note sull'accordo interconfederale del 28 giugno 2011 e sull'articolo 8 della legge n. 148/2011», *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 34, 2012, pág. 453 y ss.

mediante una normativa centralizada de las excepciones existentes en el convenio colectivo de empresa a las disposiciones del convenio colectivo nacional (cláusula 7).

Como puede observarse leyendo el texto de negociación, este Acuerdo, al igual que el Protocolo posterior de 31 de mayo de 2013, estipulado por las mismas partes, que introduce un procedimiento de negociación a nivel nacional destinado a conseguir una representatividad mínima de las federaciones firmantes del convenio del 50%+1, y la consulta certificada de los trabajadores implicados en el mismo³⁹, están evidentemente orientados a solucionar «desde la raíz» las diferencias entre las organizaciones sindicales –en particular entre las federaciones sectoriales– pero no proponen los mecanismos de resolución de conflictos colectivos que se prevén en el A.I. de 2009 y, en particular, no prevén ningún nuevo mecanismo de arbitraje o conciliación.

Por consiguiente, los Acuerdos Interconfederales de 2011 y 2013 son sin lugar a dudas acuerdos destinados a la resolución de diferencias entre las partes, pero no son acuerdos innovadores o relevantes para la resolución extrajudicial de controversias jurídicas entre sujetos colectivos, ya que no establecen reglas, ni mucho menos instrumentos, destinados para tal fin.

Los únicos aspectos relevantes, que como veremos se desarrollan con más detalle en el Texto Único, a tener en cuenta son:

a) El replanteamiento en el Acuerdo de 2011 (cláusula 6), de la posibilidad de que los convenios colectivos de empresas puedan establecer cláusulas de paz social, con efecto vinculante exclusivamente para todas las representaciones sindicales de los trabajadores y para las asociaciones empresariales firman-

³⁹ Para un análisis del procedimiento véase para todos MARESCA, A.: «Il contratto collettivo nazionale di categoria dopo il Protocollo d'intesa del 31 maggio 2013», *Riv. it. dir. lav.*, 2013, pág. 707 y ss.

tes del AI del 2011, pero no para los trabajadores individualmente.

b) El reconocimiento *in nuce* (en lo esencial) en el Protocolo de 31 de mayo de 2013, de la necesidad de que los convenios colectivos nacionales que tengan el consenso de más de la mitad de los trabajadores implicados cuenten con unas garantías particulares de exigibilidad en relación con aquellas organizaciones sindicales que no hubieran establecido o aceptado sus contenidos.

8. EL TEXTO ÚNICO DE 2014: INTENTO DE CREACIÓN DE UN SISTEMA AUTOSUFICIENTE DE NORMATIVA CONTRACTUAL

La finalización de la etapa iniciada por el Acuerdo Interconfederal de 28 de junio de 2011 y del Protocolo de 31 de mayo de 2013, se produce con la firma del Texto Único sobre la Representación el 10 de enero de 2014 por las mismas partes contratantes⁴⁰.

Este Acuerdo manifiesta el propósito de los interlocutores sociales de definir un nuevo sistema de reglas para el sector industrial privado⁴¹, por un lado, incorporando casi todas las novedades introducidas por los acuerdos anteriores (en particular el impulso de la contratación a nivel empresarial y la medición de la representatividad de los actores sindicales tanto a nivel de la empresa como nacional), y, por otro lado, aportando nuevas reglas de gran importancia destinadas a garantizar:

a) Que el convenio colectivo nacional sea formalmente suscrito por las organizaciones sindicales que representen como mínimo el 50% + 1 de la delegación negociadora.

b) Que dicho convenio sea aprobado mediante una «consulta certificada» de los trabajadores, por mayoría simple, de acuerdo con un sistema que se establezca según los sectores para cada uno de los convenios.

c) Que la eficacia de tal convenio, una vez aprobado, se amplíe a «todas las partes» y no solo a los sindicatos y trabajadores representados por la delegación que hubiera negociado sus términos.

En este sentido es necesario precisar dos cosas. Primera, con la expresión «todas las partes» pueden entenderse los sindicatos que hayan aceptado las reglas del Texto Único y los trabajadores afiliados a los mismos, pero el convenio colectivo nunca podrá tener la eficacia general propia de los llamados *convenios colectivos estatutarios* del ordenamiento español.

Así, en el ordenamiento italiano, al no haberse desarrollado nunca el art. 39 párrafos. 2, 3 y 4 de la Constitución Italiana, el convenio colectivo es un contrato de derecho común dotado por lo general de eficacia *inter partes*, es decir, limitada a los trabajadores afiliados a la organización sindical que haya estipulado el convenio⁴². Por consiguiente, tal convenio nunca podría vincular a aquellos sindicatos que no hubieran aceptado las reglas de los acuerdos interconfederales, ni a los trabajadores afiliados a los mismos que compartan las diferencias manifestadas⁴³.

⁴⁰ V. para todos CARUSO, S. B.: «*Testo unico sulla rappresentanza*», *Working Papers de Derecho del Trabajo Europeo Massimo D'Antona*, en csdle.lex.unict.it/, 227, 2014.

⁴¹ Nos referimos a Confindustria, Cgil, Cisl y Uil. Cabe añadir que con posterioridad un cuarto sindicato se adhirió a tal sistema de acuerdos. El contenido del Texto Único ha sido aceptado en el sector de las cooperativas (acuerdo de 28 de julio de 2015) y en el sector terciario (26 de noviembre de 2015), pero con algunas divergencias significativas entre las que destacan, por lo que se refiere a este último, el rechazo de toda la parte cuarta.

⁴² Sobre el tema, recientemente, v. GHERA, E.: «*L'articolo 39 della Costituzione e il contratto collettivo*», *Working Papers de Derecho del Trabajo Europeo Massimo D'Antona*, en csdle.lex.unict.it/, 202, 2014.

⁴³ Ver SANTONI, F.: «*Tregua sindacale e dissenso*», en CARINCI, F. (a cargo de): *Contrattazione in deroga. Accordo Interconfederale del 28 giugno 2011 e Art. 8 della legge di conversione del D.L. n. 138/2011*, Ipsos, 2012, pág. 123 y, la jurisprudencia, en relación con el convenio colectivo de nivel empresarial, ver Sentencias de Casación n° 10353, de 28 de mayo de 2004 (*Riv.*

En segundo lugar, tratándose de normas pactadas, el respeto de las mismas solo se garantiza por el consenso de las partes⁴⁴. Sin embargo, cuando las partes ejecuten efectivamente tales disposiciones, resultarán importantes los mecanismos de solución extrajudicial de los eventuales conflictos colectivos que pudieran surgir, que permitirían contener y solucionar las eventuales discrepancias de una gran federación nacional. En otras palabras, el Texto Único, si se aplica, sería novedoso al contemplar convenios colectivos nacionales vinculantes para los sindicatos, reconducibles a las confederaciones firmantes del Texto Único, aunque tales sindicatos o sus correspondientes representantes no hubieran participado en la negociación y establecimiento del mismo.

Esta construcción negociada, aparte de suponer la voluntad de las partes que han estipulado el acuerdo interconfederal y una adecuada influencia de las mismas sobre las correspondientes federaciones y sus representantes en las empresas, hace necesaria la previsión de herramientas que garanticen la obligatoriedad del convenio colectivo nacional, tanto en su fase de formación como, y ante todo, durante el periodo de su vigencia.

Así pues, no es casualidad que en la estructura general del Texto Único de 2014, toda la parte cuarta, titulada «*Disposiciones relativas a las cláusulas y procedimientos de enfriamiento y a las cláusulas sobre las consecuencias del incumplimiento*», así como sus cláusulas transitorias y finales, se dediquen al tema de la autorregulación del conflicto colectivo, demostrando el hecho de que el tema de la gestión del conflicto colectivo ha adquirido su propia importancia y autonomía con-

ceptual⁴⁵, al menos en cuanto a los objetivos declarados por los interlocutores sociales.

Esta mayor relevancia se justifica porque mientras en los acuerdos de 2009 el arbitraje y la conciliación presidían la resolución de las controversias sobre la negociación del convenio de segundo nivel (territorial o empresarial), en el Texto Único de 2014 se prevé que las medidas correctivas tutelen el «normal desarrollo de los procesos de negociación regulados en los acuerdos interconfederales vigentes⁴⁶, así como la exigibilidad y la eficacia de los convenios colectivos», de cualquier nivel, tanto nacional como empresarial.

9. LAS CLÁUSULAS DE EXIGIBILIDAD

La herramienta a través de la cual el Texto Único se propone garantizar el respeto de los compromisos adquiridos por los convenios colectivos (y mediante éstos) de las organizaciones y representantes sindicales reconducibles a las Confederaciones firmantes del Acuerdo consiste en las llamadas «*cláusulas de exigibilidad*».

Con más exactitud, bajo la denominación de «cláusulas de exigibilidad» del Texto Único», *lato sensu*, deben incluirse aquellas disposiciones contenidas en los convenios colectivos, nacionales o de empresa, destinadas a garantizar por lo menos con una eficacia obligatoria:

- a) Una negociación colectiva regular, con particular referencia a los procedimientos para establecer el convenio colectivo nacional y los mecanismos de acreditación recíproca de los actores en la negociación.
- b) La aplicación de lo previsto en el mismo Acuerdo interconfederal, en los convenios

it. dir. lav., 2005, II, pág. 312); nº 6044 de 18 de abril de 2012 (*Giust. civ. mass.*, 2012, 4, pág. 509) y nº 12722 de 23 de mayo de 2013.

⁴⁴ Cfr. referido al Protocollo del 2013, ver MARAZZA, M.: «Il Protocollo d'intesa 31 maggio 2013 c'è, ma la volontà delle parti?», *Dir. rel. ind.*, 2014, págs. 621 y ss.

⁴⁵ Cfr. CORAZZA, L.: «Il conflitto collettivo nel testo unico sulla rappresentanza: prime note», *Dir. rel. ind.*, 1, 2014, pág. 4.

⁴⁶ Es decir el Acuerdo Interconfederal de 28 de junio de 2011, al Protocolo de acuerdo del 31 de mayo de 2013 y al mismo Texto Único.

colectivos nacionales «certificados» y en los convenios colectivos de empresa.

c) La eficacia de tales disposiciones en relación con todos los sujetos sindicales pertenecientes al nuevo sistema de reglas contractuales, en los límites de lo explicado anteriormente, es decir en los límites de la naturaleza contractual de la fuente que prevé tales reglas, debiendo reiterarse que el Acuerdo Interconfederal no puede tener eficacia y carácter obligatorio para las organizaciones sindicales que no hayan aceptado su contenido.

Sin embargo, una vez identificada esta primera definición, hay que poner de manifiesto cómo la tutela de la exigibilidad de los compromisos adquiridos por los actores sindicales es muy distinta según se trate de disposiciones contenidas en los convenios colectivos nacionales sectoriales o en los convenios colectivos de empresa.

Para garantizar estos últimos, el Texto Único prevé unas «cláusulas de paz social y sancionadoras», que ya estaban previstas en los acuerdos interconfederales anteriores (empezando por el Protocolo de 1993 y terminando por el AI de 2011), que sólo pueden vincular a las organizaciones sindicales y a sus representantes en la empresa, pero no a los trabajadores individualmente, y que tradicionalmente tienen por objeto tan solo el ejercicio del derecho a la huelga.

En cambio, a los convenios de nivel nacional, y en concreto a los convenios colectivos nacionales que presenten los citados requisitos de representatividad y los mencionados procedimientos dictados por el propio Texto Único –parcialmente ya esbozados en el Protocolo del 31 de mayo de 2013– se les atribuyen unas garantías de exigibilidad y eficacia mucho más estrictas por los motivos ya explicados en el epígrafe anterior.

En efecto, en la parte I del Texto Único se establece que los convenios nacionales «certificados» serán eficaces y exigibles para «el conjunto de los trabajadores y trabajadoras», así como para «todas las organizaciones que

constituyan las partes firmantes del presente acuerdo»; mientras que la parte IV prevé que precisamente dichos convenios –a nivel nacional y certificados– incluirán unas cláusulas y/o procedimientos de enfriamiento –«raffreddamento dei conflitti»–, que en la negociación colectiva son particulares cláusulas de paz laboral destinadas a garantizar, para todas las partes contratantes, la exigibilidad de los compromisos adquiridos con el convenio colectivo nacional sectorial y a prevenir el conflicto, determinando asimismo las consecuencias sancionadoras por eventuales comportamientos, por acción u omisión, que impidan la exigibilidad de los convenios colectivos nacionales sectoriales estipulados según el presente acuerdo.

Por último se incluyen aquellas cláusulas de los convenios nacionales que, para salvaguardar el respeto a las reglas pactadas en los acuerdos interconfederales⁴⁷, contemplan bien sanciones, incluso pecuniarias, o bien la suspensión temporal de derechos sindicales de origen contractual y cualquier otra facultad.

En definitiva, respecto a la verdadera novedad del Texto Único, las «cláusulas de exigibilidad», deben ser entendidas, en sentido estricto, como aquellas cláusulas contenidas en los convenios colectivos nacionales y certificados que estén destinadas a prevenir y sancionar comportamientos contrarios a lo previsto en los mismos y en los acuerdos interconfederales de 2011, 2013 y 2014.

9.1. Las cláusulas de exigibilidad en sentido estricto de los convenios colectivos nacionales: funcionamiento y técnica sancionadora

Las cláusulas de exigibilidad en sentido estricto, según una interpretación literal,

⁴⁷ Y solo en tales acuerdos, como bien señala LUNARDON, F.: «Regole della contrattazione collettiva e governo del conflitto», en F. CARINCI (a cargo de), *Il Testo Unico sulla rappresentanza 10 gennaio 2014*, Adapt Labour Studies E-Book Series, 2014, 26, pág. 208-9.

podrían considerarse válidas incluso en relación con los trabajadores individualmente considerados, porque la exclusión de los mismos de los efectos de dichas cláusulas se explicita solo en relación con las cláusulas de paz de los convenios de empresa.

Esta lectura, asumida como propia por otras experiencias colectivas en el ordenamiento italiano⁴⁸, es criticada por la interpretación consolidada y mayoritaria, según la cual las cláusulas de paz no pueden tener efecto vinculante para los trabajadores individualmente⁴⁹ considerados, sino tan solo para el empresario y/o para los representantes y organizaciones sindicales, expresión de las confederaciones sindicales que hubieran aceptado los acuerdos, ya que el derecho de huelga (como cualquier otro derecho relacionado con la libertad sindical) sería un derecho de ejercicio colectivo, aunque en todo caso un derecho absoluto de titularidad individual, sin contar el riesgo de que alguna sanción civil contra el trabajador pudiera ser en cualquier caso considerada una conducta antisindical⁵⁰.

Por otro lado, la previsión incluida en el Texto Único de imposición de sanciones con o sin efectos pecuniarios, para los supuestos de violación de disposiciones contempladas en los acuerdos interconfederales, resultaría

⁴⁸ Nos referimos al convenio colectivo específico de nivel 1 de Fiat, en el texto modificado y ampliado el 8 de marzo de 2013.

⁴⁹ En este sentido SANTORO-PASSARELLI, G.: «*Diritto dei lavori e dell'occupazione*», Giappichelli, Torino, 2015, pág. 127 y anteriormente Id., *La responsabilità delle organizzazioni sindacali*, en *Arg. dir. lav.*, 2013, pág. 20 ss. Ver también en referencia al Acuerdo de 2011, PERSIANI, M.: *Osservazioni estemporanee*.ob.cit., pág. 456; TREU, T.: «Le relazioni industriali dopo l'accordo del 28 giugno 2011. L'accordo 28 giugno 2011 e oltre», *Dir. rel. ind.*, 2011, págs. 613 y ss. Para una reconstrucción distinta ver el reciente (tesis de la doble titularidad), NOGLER, L.: «Titolarità congiunta del diritto di sciopero», *WP. C.S.D.L.E. «Massimo D'Antona»*, 183, 2013, y anteriormente Id., *Ripensare il diritto di sciopero?*, *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2012, págs. 315 y ss.

⁵⁰ Con mayor detenimiento, SANTORO-PASSARELLI, G.: «La responsabilità delle organizzazioni sindacali», ob. cit., págs. 22-3.

bastante desvirtuada si se refiriera solamente a las partes colectivas, porque volvería a reducir la efectividad de dichos acuerdos que desde hace tiempo ha puesto de manifiesto la doctrina⁵¹.

En cualquier caso, no cabe duda de que, incluso considerando tales cláusulas de exigibilidad como meras prohibiciones de la declaración de huelga o de otras acciones sindicales, las sanciones previstas en el Texto Único resultan seguramente más gravosas que las medidas previstas por el Derecho Civil, las cuales hasta ahora se han demostrado poco útiles desde el punto de vista de las relaciones colectivas y completamente inadecuadas para sancionar los incumplimientos de las obligaciones de paz sindical.

Asimismo, las cláusulas de exigibilidad pueden referirse no solo a la huelga, sino también a «acciones de acción sindical de cualquier naturaleza», por lo que pueden tener como objeto, aparte del ejercicio del derecho de huelga, el ejercicio de otros derechos sindicales (como el de reunión), aparte, obviamente, de otros verdaderos incumplimientos o comportamientos que quedan al margen del ejercicio de un derecho.

Si, como se ha dicho, la cláusula de exigibilidad tiende a asegurar el resultado perseguido por el convenio colectivo, tanto en su parte normativa como en su parte obligatoria, con referencia a los procesos de negociación, entonces el sindicato que suscriba dicho convenio colectivo y declare la huelga para impedir su aplicación, sería sancionado. En cualquier caso, tal y como está la cuestión actualmente, dichas medidas de acción sindical, según lo previsto en el texto único, pueden sustanciarse tanto en comportamientos de acción como de omisión, extendiéndose al complejo tema de la responsabilidad por actos de terceros y al deber de influencia por parte de las federaciones sobre su propia or-

⁵¹ TREU, T.: «Il conflitto e le regole», *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2000, n. 86, pág. 326.

ganización territorial y en el seno las empresas⁵².

10. LA SITUACIÓN DE LA INAPLICACIÓN (PERTINAZ, CARENTE) DEL TEXTO ÚNICO EN MATERIA DE EXIGIBILIDAD

Si bien el Texto Único de 2014 pide a los interlocutores sociales nacionales, destinatarios de las cláusulas de exigibilidad y de paz, que determinen el contenido y los límites de la normativa a aplicar, en este sentido a día de hoy la situación avanza muy lentamente, puesto que todavía no se han estipulado convenios colectivos nacionales «certificados»⁵³.

En otro orden de cosas, la creación de una Comisión Interconfederal permanente, está prevista en ambas fases –la de funcionamiento y la de transición hasta la firma de un nuevo convenio– para monitorizar la aplicación del acuerdo interconfederal y garantizar a su vez la exigibilidad del mismo, pero a día de hoy, a pesar de que los plazos hayan prescrito holgadamente, no sólo no se ha elaborado el reglamento, sino que ni siquiera se ha creado dicha Comisión Interconfederal.

Así, a falta de reglamento, los únicos indicios, admitiendo que las partes quieran hacer un modelo de él, se encuentran en los procedimientos previstos en el Texto Único para el procedimiento arbitral interconfederal.

De hecho el Texto Único, para resolver litigios derivados de comportamientos no conformes con los acuerdos, confía al arbitraje la fase de transición, estableciendo una escueta regulación válida hasta el momento en que

las renovaciones de los convenios nacionales definan la materia regulada en la parte cuarta. Dicha regulación prevé un intento obligatorio de conciliación o el arbitraje, que deberá desarrollarse en sede interconfederal. El procedimiento debería activarse a instancias de las federaciones sectoriales, las cuales deberán solicitar a las correspondientes confederaciones la constitución de un colegio paritario de conciliación y arbitraje que disponga, en plazos extremadamente breves (en los 10 días posteriores a su creación), las medidas destinadas a sancionar a las organizaciones sindicales por el incumplimiento de las obligaciones adquiridas al suscribir el Texto Único⁵⁴. Sin embargo, también en este caso, faltan a día de hoy ejemplos de aplicación concreta.

11. UNA HIPÓTESIS EXCEPCIONAL DE REGULACIÓN LEGAL DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS: LOS PROCEDIMIENTOS DE ENFRIAMIENTO –«DI RAFFREDDAMENTO»– Y CONCILIACIÓN EN LA LEY DE LA HUELGA EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS BÁSICOS

Aunque en líneas generales los mecanismos de resolución extrajudicial de controversias se caracterizan, sobre todo a nivel colectivo, por un alto grado de informalidad, o en cualquier caso se sitúan dentro de un marco normativo extralegal, hay que señalar la presencia de una importante excepción, que ya se lleva aplicando desde hace quince años. Se trata de las disposiciones obligatorias de procedimientos de enfriamiento «raffreddamento» –o sea de bloqueo de huelgas en los me-

⁵² Sobre el tema ver CAIROLI, S.: «La funzione derogatoria del contratto collettivo aziendale e il problema del dissenso», *Quaderni della Commissione*, 2, 2014, pág. 65 y ss.

⁵³ A día de hoy solo se ha suscrito el convenio entre el INPS, Confindustria, Cgil, Cisl y Uil, el 16 de marzo de 2015, con el fin de obtener, elaborar y comunicar los datos relativos a la representación de las organizaciones sindicales, condición necesaria para medir la representatividad de las federaciones sindicales nacionales de cada sector.

⁵⁴ Ver CARINCI, F.: «Il lungo cammino per Santiago della rappresentatività sindacale (dal titolo III Stat. lav. al TU sulla rappresentanza 10 gennaio 2014)», en Id. (a cargo de), *Il Testo Unico sulla rappresentanza.ob cit.*, pág. LXVIII, hace hincapié en la ausencia de una obligación sancionable: a) de constituir los citados colegios de conciliación, b) de ejecutar las decisiones de dichos colegios.

ses más cercanos al vencimiento del convenio y a la fase de su negociación— y conciliación aprobadas por el legislador en el ámbito de la regulación legal de la huelga en los servicios públicos básicos (Ley n° 146, de 12 de junio de 1990, modificada por la Ley n° 83, de 11 de abril de 2000)⁵⁵.

La Ley de huelga de los servicios públicos básicos⁵⁶, aprobada en 1990, al cabo de su primera década de aplicación tras una sentencia de la Corte Constitucional (Corte const. 27 mayo de 1996, n° 171) ha sufrido una serie de modificaciones, entre las que se encuentra la introducción de un intento previo de enfriamiento y conciliación que debe preceder a la declaración de huelga, so pena de la ilegitimidad del conflicto colectivo.

En particular en el art. 2, pfo. 2, de la Ley n° 146 de 1990, modificada en 2000, se prevé que los convenios colectivos, que deben prever todas las medidas encaminadas al equilibrio entre el derecho de huelga y los derechos de los usuarios, deberán asimismo establecer la regulación de determinados procedimientos de enfriamiento y conciliación, obligatorios para

⁵⁵ Véase entre otros PINO, G.: *Manuale sul conflitto nei servizi pubblici essenziali*, con prologo de G. GIUGNI, Giappichelli, 2009; TREU, T.: *Il conflitto e le regole*, ob. cit., págs. 285 y ss.; GRAGNOLI, E.: *Le regole per l'esercizio del diritto di sciopero*, en el volume *La nuova disciplina sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali*, dirigido por PASCUCCI, P., Giuffrè, 2000, pág. 31; PASCUCCI, P.: «Gli orientamenti della Commissione di garanzia su due punti critici della legge n° 83 del 2000: le sanzioni disciplinari e le procedure preventive», *Arg. dir. lav.*, 2, 2002, pág. 329.

⁵⁶ Conviene recordar que según el art. 1, pfo.1, de la Ley n° 146 de 1990, son servicios públicos básicos aquellos que cumplen la finalidad de «garantizar el disfrute de los derechos de la persona constitucionalmente tutelados, a la vida, la salud, la libertad y seguridad, la libertad de circulación, la asistencia y seguridad social, la educación y la libertad de comunicación». Con una reciente modificación legislativa se ha puntualizado que los derechos de la persona incluyen también los relativos a la salvaguardia del medio ambiente y del patrimonio histórico artístico. Por lo tanto, las disposiciones de la ley n° 146 de 1990 deben aplicarse también con el fin de garantizar la apertura al público de museos y otras instituciones y lugares de cultura (Decreto Legislativo n° 146, de 20 de septiembre de 2015, convertido en la Ley de n° 182, de 12 de noviembre de 2015).

ambas partes, que deberán realizarse antes de la declaración de huelga. Como alternativa a estos procedimientos, las partes pueden solicitar que el intento previo de conciliación se desarrolle: si la huelga es de carácter local, en la Prefectura o el Ayuntamiento, si la huelga tienen carácter nacional, en el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social⁵⁷.

La regulación de estos procedimientos previos está sujeta al poder de control y al eventual poder de regulación alternativa del organismo administrativo independiente, compuesto por nueve expertos elegidos conjuntamente por los presidentes de las cámaras y nombrados mediante decreto del Presidente de la República, que con carácter general supervisa la aplicación de la ley n° 146 de 1990, es decir, la Comisión de Garantía prevista en los arts. 12 y 13 de la misma ley, en su actual formulación.

En efecto, la Comisión de Garantía ejerce una doble y fundamental función. En primer lugar, le corresponde la tarea de valorar la idoneidad tanto de las prestaciones indispensables que se deben aportar en caso de huelga, como de los procedimientos de enfriamiento y conciliación, así como de las demás medidas encaminadas a garantizar el equilibrio del ejercicio del derecho de huelga con el disfrute

⁵⁷ Consiguientemente se deja a las partes la opción entre un procedimiento contractual de enfriamiento y conciliación de carácter *bilateral*, en el que solo se enfrentan las partes en conflicto, o bien como alternativa, un intento de conciliación ante un organismo (Prefectura, Ayuntamiento, Ministerio de Trabajo), donde el enfrentamiento se desarrolla de manera *trilateral* y donde la función mediadora se confía, por lo menos en teoría, a la parte pública.

Desde el momento en que la definición de los procedimientos de enfriamiento y conciliación contractual es obligatoria para las partes, salvo la intervención supletoria de la Comisión de Garantía en el caso en que tal deber no se cumpla, la opción de no recurrir a los procedimientos de enfriamiento y conciliación negociados o a aquellos previstos en la regulación provisional de la Comisión de Garantía, la opción de llevar a cabo el intento de conciliación en sede institucional solo es admisible si se adopta tras un acuerdo entre las partes, o bien en las situaciones transitorias en las que falte un acuerdo o una regulación provisional de la Comisión de Garantía.

de los derechos de las personas tutelados por la Constitución.

En segundo lugar, y en caso de que los sindicatos y las organizaciones patronales de los sectores relacionados con los servicios públicos esenciales no alcanzaran un acuerdo o hubieran suscrito un acuerdo considerado como inadecuado, compete a la Comisión formular una propuesta de regulación idónea, sobre la cual deberán pronunciarse las partes en el plazo de quince días desde la correspondiente notificación.

Si no se pronuncian, la Comisión, una vez oídas las partes en un plazo de veinte días y tras comprobar la indisponibilidad de las partes a alcanzar un acuerdo, adoptará por decisión propia la regulación provisional de las prestaciones indispensables y de los procedimientos de enfriamiento y conciliación, comunicando a las partes interesadas que deberán observarla hasta que se alcance un acuerdo que sea valorado como idóneo.

Así, desde el momento en que se atribuyó a la Comisión una competencia de carácter general en materia de idoneidad de los procedimientos de enfriamiento y conciliación, ha intervenido en numerosas ocasiones con decisiones generales de carácter orientativo con el objetivo de establecer las pautas para un «modelo» general de procedimiento de enfriamiento y conciliación. Un modelo que está abierto a los posibles ajustes de las partes en función de las peculiaridades de cada sector de actividad.

De hecho, en muchos sectores se han adoptado esquemas de procedimiento de enfriamiento y conciliación articulados y a menudo subdivididos en dos fases, la segunda de las cuales tiene que ejecutarse en caso de que la primera no hubiera conducido a la revocación del «estado de movilización», es decir el estadio previo a la declaración de huelga. En cualquier caso, el periodo total para desarrollar todo el procedimiento es más bien breve, normalmente entorno a unos cinco días para la primera fase, mientras la duración total de las dos fases, cuando estén previstas, no suele superar los diez días.

La particularidad de esta específica tipología de procedimiento conciliatorio viene del hecho de que su finalidad trasciende las posiciones y los intereses de las partes, puesto que su objetivo es favorecer la solución del conflicto, evitando que éste culmine con la huelga y el consiguiente perjuicio a los usuarios.

En consecuencia, aunque los comportamientos de las partes durante el procedimiento puedan calificarse como actos de autonomía privada colectiva, los modos de ejercer dicha autonomía no son totalmente libres, puesto que la participación en el procedimiento de enfriamiento y conciliación, o el intento previo de conciliación, sirven para intentar reconciliar, por un lado, las posiciones de las partes y, por el otro lado, con los derechos de los usuarios.

Relacionada con esta función, está por ejemplo la obligatoriedad del intento, que debe entenderse como una obligación del sindicato que pretenda declarar la huelga, de solicitar previamente el desarrollo del procedimiento, o como obligación del empresario de convocar al sindicato tras la recepción de la solicitud de dicho procedimiento conciliatorio. En caso de incumplimiento de las obligaciones relacionadas tanto en lo que se refiere a los procedimientos de enfriamiento y conciliación como al intento de conciliación ante la autoridad pública, la Comisión de Garantía puede valorar el comportamiento de las partes y aplicar las sanciones previstas en el art. 4 de la Ley nº 146 de 1990⁵⁸.

⁵⁸ En caso de incumplimiento de las obligaciones relacionadas con la huelga en los servicios públicos básicos, la ley contempla un amplio abanico de sanciones que van desde sanciones disciplinarias para los trabajadores hasta las previstas para los sindicatos (suspensión del pago de cotizaciones y del disfrute de permisos por parte de los representantes sindicales en la empresa, exclusión de las negociaciones o bien, cuando se apliquen a sindicatos sin representantes en la empresa y no participantes en las negociaciones, sanciones económicas de entre 2.500 y 50.000 euros) e incluso para las empresas (sanciones económicas por los mismos importes). El art. 13, pfo. 1, letra i de la Ley nº 146 de 1990 establece expresamente que estas sanciones también pueden aplicarse en caso de violación de los procedimientos de enfriamiento y conciliación.

Pero son sobre todo la intensidad y el calado de los poderes de la Comisión de Garantía lo que confiere a estos procedimientos una configuración muy particular, que los transforma en un procedimiento singular –*unicum*– respecto de los demás procedimientos de conciliación para resolver conflictos sindicales. Estos condicionantes, si estuvieran previstos para otras situaciones distintas de los servicios públicos básicos, suscitarían fuertes dudas de constitucionalidad por su posible contradicción con el principio de libertad sindical.

Entre las formas de intervención de la Comisión de Garantía merecen recordarse en particular aquellas medias adicionales mediante las cuales el litigio puede prolongarse o incluso enriquecerse en cuanto a contenido.

El primer supuesto es el que da lugar a un resultado negativo del procedimiento de enfriamiento y conciliación (o del intento de conciliación en sede institucional) y la consiguiente declaración de huelga. Cuando la huelga revista una particular importancia a nivel nacional, la Comisión de Garantía –la cual normalmente recibe la notificación de la declaración de huelga de la Presidencia del Consejo de Ministros o de otras administraciones competentes según el sector al que afecte la misma– tiene el poder de solicitar a las partes que realicen otro intento de mediación, y a tal fin puede invitar a las personas que declararon la huelga a retrasar la fecha de su ausencia laboral durante el tiempo que fuera necesario (art. 13, pfo. 1, letra c, de la Ley nº 146 de 1990).

El segundo supuesto se refiere, en realidad, a un poder de la Comisión de Garantía que no está directamente vinculado con el desarrollo del procedimiento de enfriamiento y conciliación, sino que permite a la Comisión solicitar autónomamente el diálogo entre las partes en un intento de evitar el conflicto. También en este caso se trata de un poder que presenta una clara connotación de especialidad, por cuanto implica un control sobre los motivos que determinan el recurso a la huelga, motivos que normalmente no son susceptibles de control y valo-

ración por parte de otros sujetos que no sean las partes en conflicto. Más en concreto, se trata de un poder que se ejerce directamente en relación con los empresarios, pero cuyo ejercicio afecta a todos los sujetos potencialmente implicados en una eventual huelga.

La norma general que regula los poderes de la Comisión de Garantía prevé que cuando esta última observe comportamientos de las administraciones o empresas que prestan servicios públicos básicos que supongan una violación de la ley o de los procedimientos previstos por acuerdos o convenios colectivos o, incluso, comportamientos ilícitos que pudieran determinar la aparición o el agravamiento de conflictos, invita a las citadas administraciones o empresas a desistir de tal comportamiento y a cumplir sus obligaciones derivadas de la ley o de acuerdos o convenios colectivos. En otros términos, la Comisión de Garantía tiene el poder de poner de manifiesto a los empresarios los posibles factores de agravamiento del conflicto vinculados a «evidentes» violaciones o a comportamientos ilícitos e invitar a las empresas a eliminar tales «catalizadores» del conflicto, favoreciendo de este modo la reanudación del diálogo.

Así pues, por una parte, hay que reconocer que la Ley de huelga en los servicios públicos básicos establece un modelo evolucionado y completo de gestión extrajudicial de las controversias, individualizando varios métodos para favorecer la solución pacífica de los conflictos colectivos (procedimientos contractuales de enfriamiento, intervenciones de conciliación de la autoridad pública, intervenciones de la Comisión de Garantía). Por otra parte, esta ley reconoce a la Comisión de Garantía un fuerte poder de impulso y un papel de gran relieve, pero la validez de estas intervenciones se justifica sobre la base de un determinado planteamiento: el de la absoluta inoportunidad de la huelga, que aparece indisolublemente relacionada con la *ratio* general de salvaguardar la posición de los usuarios y por eso no es generalizable al conjunto de la problemática del conflicto laboral en el sector privado.

RESUMEN

En el presente ensayo se efectúa un análisis los instrumentos de resolución extrajudicial de controversias laborales del ordenamiento italiano, bajo el doble perfil de las controversias individuales y colectivas.

Por lo que pertenece al primer aspecto, a partir de las primeras intervenciones legislativas en materia de intento previo de conciliación y de procedimientos conciliatorios y arbitrales en materia disciplinaria, de la experiencia negativa del intento obligatorio de conciliación entre los años 1998 y 2010, se llega a analizar la reforma de 2012 en materia de sanciones contra el despido improcedente y la introducción del intento previo de conciliación en casos de despido por motivos económicos y organizativos. Particular atención se concentra sobre tema del arbitraje laboral y de la reforma de la legge n. 183 de 2010. Siguen unas consideraciones generales sobre la persistente marginación y la deficiente aplicación, en general, de las normas de pago extrajudicial de controversias y las conciliaciones en el sistema de inspección del trabajo.

Sobre la resolución de las controversias colectivas, tras una profundizada descripción de la evolución histórica de la disciplina desde los primeros años del siglo XX, los Autores se dedican a las nuevas reglas elaboradas por la negociación colectiva a nivel intercategorial, o sea el Acuerdo Interconfederal de 28 de junio de 2011, el Protocolo de 31 de mayo de 2013; y el Texto Único de 2014 en su intento de creación de un sistema autosuficiente de normativa contractual por medio de cláusulas de exigibilidad, subrayando las oportunidades y dificultades aplicativas. Finalmente, se analizan los procedimientos de enfriamiento y conciliación en la ley de la huelga en los servicios públicos básicos.

Palabras clave: Controversias laborales, resolución extrajudicial, procedimientos conciliatorios y arbitrales, reglas de la negociación colectiva a nivel intercategorial, procedimientos de enfriamiento y conciliación en la ley de la huelga en los servicios públicos básicos.

ABSTRACT

This essay analyzes instruments about the extrajudicial settlement of labor disputes in the Italian system, under the double profile of individual and collective disputes solving.

With reference to the first topic, since the first legislative interventions prior attempt at conciliation and conciliation and arbitration proceedings in disciplinary matters, the negative experience of compulsory attempt at conciliation between 1998 and 2010, the Authors get to discuss the reform of 2012 on sanctions against unfair dismissal and the introduction of the previous attempt at conciliation in cases of dismissal for economic and organizational reasons. Particular attention is focused on issue of labor arbitrage after the reform operated by legge No. 183/2010. Then follow some general considerations about the continued marginalization and poor enforcement generally of the rules of payment of court disputes and reconciliations in the system of labor inspection.

On the resolution of collective disputes, following an in-depth description of the historical development of the discipline since the early twentieth century, the authors devote to the new rules developed by the collective bargaining on intercategory level, or the national agreement of June 28, 2011, the Protocol of 31 May 2013; and the «Testo Unico» of 2014 in its attempt to create a self-sustaining system of contract law through enforcement clauses, highlighting the opportunities and applicative difficulties. Finally, cooling and conciliation procedures are discussed in the law on strikes in essential public services.

Keywords: Labor disputes, extrajudicial settlement, conciliation and arbitration proceedings, collective bargaining, strikes in essential public services.

Medios de solución extrajudicial de conflictos en el Derecho del Trabajo alemán: tradiciones y nuevas posibilidades**

Extrajudicial dispute resolution in the German Labour Law: Traditions and new options

ULRIKE WENDELING-SCHRÖDER*

1. MECANISMOS DE CONCILIACIÓN EN EL DERECHO ALEMÁN

El Derecho del Trabajo alemán tiene como principio el de que, en caso de conflicto, es necesario alcanzar el consenso.

En los conflictos que afectan al Derecho individual del trabajo se aplican a la relación laboral las reglas sobre obligaciones recíprocas de cambio entre sujetos, de conformidad con lo dispuesto en el §241.1 del Código Civil alemán (BGB).

Por su parte, en los conflictos que se rigen por la Ley de participación en los centros de trabajo (BetrVG), empresario y comité de empresa están obligados a negociar bajo el principio de confidencialidad, según lo dispuesto en el §1. 2 BetrVG, y además, se exige que el principio de proporcionalidad debe presidir la resolución del conflicto, de forma que la finalidad del conflicto no se convierta en la destrucción económica del oponente.

En los supuestos de cogestión, tal y como establece el §87 BetrVG, es necesario un acuerdo entre el comité de empresa y el empresario. Si éste no se alcanza debe decidir un comité de conciliación (*Einigungsstelle*) formado por representantes de ambas partes (§§ 87.2 y 76 BetrVG).

En el Derecho de la negociación colectiva no existe un arbitraje legal; sin embargo, en determinados sectores de actividad las partes pueden decidir voluntariamente acudir a los acuerdos de arbitraje para solucionar el conflicto.

En el Derecho antidiscriminatorio es obligatorio establecer un organismo antidiscriminatorio en el ámbito federal (*Antidiskriminierungsstelle auf Bundesebene*)¹, entre

* Catedrática de Derecho del Trabajo. Universität Hannover.

** Traducido por ROSARIO CRISTÓBAL RONCERO, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Universidad Complutense de Madrid).

¹ www.antidiskriminierungsstelle.de

cuyas competencias, enumeradas en el §27.2 AGG, se incluye la de alcanzar un acuerdo del conciliación en caso de conflicto (*gütliche Beilegung*). En cualquier caso, la norma no establece, como tal, en este ámbito, una obligación legal de intentar la conciliación, sino que trata de proporcionar mecanismos que favorezcan un acuerdo, de forma que esta opción se configura como un acto voluntario de las partes en conflicto según la Ley alemana de Igualdad entre hombres y mujeres.

Incluso en los supuestos de conflictos referidos a la relación individual de trabajo, que deben ser resueltos ante los Tribunales, se orienta a las partes al acuerdo y así se hace constar en la documentación del procedimiento.

Bajo estas premisas, cabría presuponer, que los medios de solución extrajudicial de conflictos en el ámbito del Derecho del Trabajo son un recurso habitual y que cuenta con una gran acogida. En realidad es así, pero sólo en sectores muy reducidos y concretos, aunque no tenemos a nuestra disposición las estadísticas que verifiquen estos datos. Aún con todo se va apreciando un notable cambio en el ámbito de la mediación. Así, la mediación extrajudicial, tras la aprobación de Ley de Mediación de 2012, se establece como procedimiento para resolver la solución de controversias basada en la aplicación e interpretación de una norma legal; mientras que la mediación judicial interna se regula, por primera vez, a través de los §§54 IV y 54 a de la Ley de Tribunales de Trabajo. En este sentido, la máxima «Solución extrajudicial frente a solución judicial de conflictos, queda respaldada».

2. LAS LÍNEAS GENERALES DEL ACUERDO VOLUNTARIO EN EL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO ALEMÁN TRADICIONAL

2.1. El acto de conciliación

El procedimiento oral comienza ante el Juez con el denominado «acto de conciliación» (*Gütertermin*, §54 ArbGG). El acto de conciliación, por regla general, tiene lugar a las dos o tres semanas siguientes a la interposición de la demanda (*Klageeingang*). El procedimiento está dirigido, exclusivamente, por el Presidente, que ha de ser Magistrado de carrera, y no por la Sala en pleno.

El objetivo del procedimiento de conciliación es que el Presidente proponga a las partes un acuerdo de consenso, una vez oídos los hechos y circunstancias jurídicas que sustentan el conflicto. Cuando esto sucede, se dicta un acuerdo de avenencia que pone fin al conflicto. Si esta opción no prospera, el procedimiento, propiamente dicho, se inicia ante el Tribunal en pleno (Presidente, que es Juez, y otros dos miembros de la Sala).

El objetivo del procedimiento de conciliación es que el Presidente proponga a las partes un acuerdo de consenso, una vez oídos los hechos y circunstancias jurídicas que sustentan el conflicto. Cuando esto sucede, se dicta un acuerdo de avenencia que pone fin al conflicto. Si esta opción no prospera, el procedimiento, propiamente dicho, se inicia ante el Tribunal en pleno (Presidente, que es Juez, y otros dos miembros de la Sala).

2.2. La recomendación general hacia la conciliación

La conclusión voluntaria del conflicto no sólo se debe pretender durante el acto de conciliación, según lo establecido en el §57 párrafo ArbGG, sino durante todo el procedimiento. Esta regla rige durante todo el trámite del procedimiento, incluido el acto de sentencia y la toma de decisión cuando se trate de conflictos colectivos (§§64 párr. 4, 72. párr. 4; 80. párr.2, 87 párr. 2 y 92 párr. 2 ArbGG)

2.3. Estadísticas sobre asuntos judiciales sociales

Las estadísticas sobre asuntos judiciales sociales² publicadas en internet muestran un claro predominio del acuerdo en la solución del conflicto laboral. Durante el año 2013, de los asuntos procedentes del ámbito del Derecho individual del Trabajo, aproximadamente, un 10% fueron resueltos por sentencia, el resto de procedimientos se concluyeron a través de acuerdo o de desistimiento de acción, etc.

² Bundesministerium für Arbeit und Soziales
www.bmas.de, Arbeitsrecht, Ergebnisse der Statistik der Arbetsgerichtsbarkeit 2013 (14.9.2015)

Muy similares –también documentados– son los resultados obtenidos el año anterior. Así, en las Salas de lo Social de los Tribunales de los Estados Federales (*Landesarbeitsgerichten*) se observa un equilibrio, al 50%, entre los procesos concluidos con sentencia y con acuerdo; y en la tercera instancia, ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo Federal (*Bundesarbeitsgericht*) se resolvieron 517 procesos por sentencia judicial, 177 acuerdos y 192 desistimientos de acción (*Klagerücknahme*).

Por su parte, en los conflictos del comité interno de conciliación, tramitados con arreglo a la Ley de Comités de Empresa, el resultado, en comparación con los procedimientos que resuelven los Tribunales, es menor, pero también notable: en primera instancia contrastan los 2533 procesos concluidos por sentencia de los Tribunales frente un total de 9279 asuntos que concluyeron con acuerdo; en la segunda instancia los procedimientos con sentencia judicial ascienden a 575, mientras que los acuerdos y otras formas de solución de conflictos se cifran en 1009, y en la tercera instancia hay que distinguir entre 48 resoluciones del Tribunal y 49 asuntos que se han resuelto con acuerdo.

2.4. El arbitraje legal en el contrato para la formación y el aprendizaje

Según el §111 párr. 2º ArbGG, es necesario acudir al Consejo de Conciliación (*Schlichtungsausschuss*) de aquellos sectores de actividad en los que se desarrolle este tipo de contratación formativa para el empleo (por ejemplo, Cámara de comercio e industria y Cámara de Artesanos), y ello antes de que el conflicto, que afecta a un grupo de trabajadores en formación, se promueva ante el Tribunal de Trabajo. El Consejo de Conciliación está formado por un número paritario de representantes de los trabajadores y empresarios. Por ello, un experto jurista, perteneciente a alguna de las Cámaras intervinientes en el conflicto, se incorpora a este órgano, en calidad de experto neutral, durante el proceso de solución extrajudicial del conflicto.

Los índices de éxito de los acuerdos adoptados en el seno del Consejo de Conciliación son elevados. A modo de ejemplo, cabe citar los datos de la Cámara de Comercio de Hamburgo publicados en internet³: Del total de 80 conflictos que han sido conocidos por la Cámara de Comercio durante el año 2010, 50 han concluido con acuerdo. Quince procesos finalizaron con un pronunciamiento del Consejo de Conciliación, lo que significa que las partes afectadas por el conflicto aceptaron finalmente la decisión, para evitar el proceso judicial. En ocho asuntos presentados ante el órgano arbitral no fue posible llegar a ningún tipo de acuerdo. Sólo en cuatro conflictos hubo que acudir a los Tribunales, tras el fracaso del intento de acuerdo en el seno del Consejo.

3. PROCEDIMIENTOS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS EN EL DERECHO DEL TRABAJO ALEMÁN TRADICIONAL

Según el §4 ArbGG, los jueces son competentes para resolver los arbitrajes jurisdiccionales, de modo que no se puede tramitar el conflicto por esta vía sin su presencia. El objetivo de este párrafo es garantizar una aplicación e interpretación unívoca del Derecho del Trabajo. Excepción a esta regla general es el sistema que se tramita de conformidad con los §§ 101 hasta 110 ArbGG.

3.1. Arbitraje jurisdiccional (*Schiedsgerichte*, §§ 101-110 ArbGG)

Los laudos arbitrales sólo se permiten en los siguientes casos:

- Conflictos colectivos entre los sujetos negociadores de un convenio colectivo que han acordado el sometimiento a un arbitraje (acuerdos conjuntos de arbitraje, *Gesamtschiedsvereinbarung*).

³ www.buehnenngossenchaft.de, Organisation, Buehnenschiedsgericht (25.09.2015).

– Conflictos colectivos, que afectan sólo a un grupo de trabajadores, por ejemplo, los artistas en espectáculos públicos (productores, artistas o también capitanes de barco y tripulación) en el sentido del §2 y 3 SeemG (acuerdos individuales, *Einzelvereinbarung*).

El mismo efecto jurídico tienen, prácticamente, los acuerdos de arbitraje jurisdiccional para los artistas en espectáculos públicos (actores, actrices, directores, cantantes y bailarines, pero no los técnicos de sonido y a los maquilladores). Estos acuerdos existen y se extienden por todo el territorio de la República Federal alemana⁴.

En estos supuestos en los que existe un acuerdo arbitral y una de las partes afectadas por el conflicto apela a la solución del arbitraje según lo establecido en el §102 ArbGG, no cabe acudir ante el Juez de lo laboral. Éste sólo podrá intervenir cuando alguna de las partes intervinientes en el conflicto interponga el correspondiente recurso de nulidad frente al laudo dictado. Los posibles motivos para plantear el recurso vienen enumerados en el §110 ArbGG.

3.2. Mediación extrajudicial

La mediación extrajudicial privada se utiliza y practica, con asiduidad, como vía de solución de conflictos en el Derecho del Trabajo⁵. En este contexto las partes deciden acceder a un procedimiento de mediación para intentar solucionar el conflicto mediante acuerdo sin necesidad de acudir a una instancia judicial.

La mediación se desarrolla por un mediador (en la mayoría de los casos, psicólogo o

abogado) que procurará resolver las diferencias que originaron el conflicto. Su actuación no consiste en determinar quien es «culpable» o cual es el precepto lesionado, sino que se trata más bien de recabar la información que considere precisa para atender los verdaderos intereses de las partes en conflicto.

La mediación constituye, fuera de toda duda, un mecanismo típico y habitual de solución extrajudicial del conflicto⁶

En tal sentido, cabe reseñar como ventajas de la mediación frente al proceso las siguientes:

- Las condiciones de trabajo pueden mantenerse intactas como consecuencia del acuerdo entre las partes y de la depuración de los hechos controvertidos relativos al objeto del conflicto
- La inmediatez de las partes para llegar a un acuerdo. En este procedimiento no hay instancias, lo que conlleva un ahorro de costes frente a un proceso judicial.
- La ausencia del principio de publicidad en todos los actos del proceso.

Por el contrario, la mediación extrajudicial también plantea algunas desventajas:

- No se suspende el plazo para interponer la demanda ni tampoco el plazo de caducidad. Con ello se puede generar un gravamen jurídico enorme para alguna de las partes en conflicto. Por ejemplo, si el trabajador reclama frente al despido debe plantear, obligatoriamente, la demanda dentro de las tres semanas siguientes a aquél en que se hubiera producido (§4 *Kündigungsschutzgesetz*).
- Se acuerda, habitualmente, el deber de confidencialidad de las partes intervinientes en el proceso. Ahora bien, si el

⁴ Handelskammer Hamburg www.hk24.de Recht un Steuern, Schiedgerichte/ Mediation/ Schlichtung, Conciliation, Schlichtungsausschuss aus Berufausbildungsverhältnissen (10.9.2015)

⁵ Thomas/Dahl, Konfliktmanagement im Individual-und Kollektivarbeitsrecht, in: Glässer/ Kirchhoff/Wendenburg (Hrsg), Konfliktmanagement in der Wirtschaft, págs. 319 y ss.

⁶ Lukas, Mediation in individual-und kollektivesarbeitsrechtlichen Konflikten, in: Klowait, Glässer (Hrsg.), Mediationsgesetz, Handkommentar 2014, pág. 499 y ss.

acuerdo de mediación fracasa y la vía procesal se torna obligatoria, los intervinientes en la mediación conocen los fundamentos jurídicos para preparar la estrategia procesal.

- No hay ningún mecanismo de protección para garantizar el equilibrio de poderes de la partes ante un posible conflicto de intereses. En este sentido, puede suceder que el empresario coaccione al trabajador para que acuda a la mediación. Por esta razón, se pronunció, en su sentencia de 27 de agosto de 2013, el Tribunal del Estado Federal de *Nürnberg*, en segunda instancia, para confirmar que el empresario, aún dotado de poder de dirección, carece del derecho a utilizar este poder para ordenar el sometimiento a un proceso de mediación, porque ello contraviene el principio de voluntariedad⁷.

En todo caso, existe unanimidad en que determinados conflictos, por su complejidad y particularidad emocional, como el *mobbing*, sean resueltos a través de un proceso de mediación.

4. LOS RASGOS GENERALES DE LAS NUEVAS REGLAS DE LA MEDIACIÓN INTERNA JUDICIAL

La Directiva europea sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles se transpuso al Derecho alemán, en julio de 2012, a través de la Ley de promoción de la Mediación y otros procedimientos de solución extrajudicial de conflictos⁸.

⁷ LAG Nürnberg 27.08.2013- 5Ta BV 22/12 con comentario de DAhl, jurisPR -ArbR3/2014 Nota3.

⁸ Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, L Nr. 163, pág. 3. Esta Directiva solo se aplica en los litigios transfronterizos.

A través de esta Ley se regulan los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos basados en fundamentos jurídicos, al tiempo que se incorporan, a la nueva norma, otras modalidades de mediación judicial interna.

4.1. La Ley de mediación y la mediación extrajudicial

Según el §1 párrafo 1 de la Ley de Mediación (*MediationsG*), la mediación es un procedimiento confidencial y sometido a una tramitación preestablecida, en el que las partes consienten voluntariamente someter el conflicto a este procedimiento. Según el §2 párrafo 1 de la Ley de Mediación, las partes del procedimiento designarán al mediador, que deberá confirmar, tal y como establece el §2 párrafo 2 de la Ley de Mediación, que las partes del conflicto se han sometido voluntariamente a la mediación, y han entendido los principios que inspiran el procedimiento, así como su desarrollo.

El mediador garantizará, en todo caso, el principio de igualdad y contradicción entre los personados en el procedimiento de conflicto (§2 párrafo 3 Ley de Mediación, *MediationsG*). Si se alcanza acuerdo, debe refrendar, por un lado, que la propuesta se refiere al contenido de la controversia objeto del conflicto jurídico, y por otro, debe asegurar que las partes comprenden el tenor del acuerdo alcanzado. Además, debe advertir a las partes que intervengan en la mediación sin asesoramiento técnico que, siempre que lo soliciten, existe la posibilidad de que dicho acuerdo de mediación sea verificado por un asesor externo. Asimismo, las partes podrán hacer constar documentalmente el acuerdo final de mediación.

De conformidad con lo establecido en el §4 de la Ley de Mediación (*MediationsG*), en este procedimiento rige una rotunda obligación de confidencialidad. Tanto el mediador como los intervinientes en el proceso están vinculados al cumplimiento de esta obligación, salvo

que las disposiciones legales establezcan otra cosa.

La cualificación profesional como «mediador certificado» (*zertifizierte Mediator*) viene prevista legalmente en la norma. El mediador debe contar con la formación adecuada para desarrollar, con la responsabilidad debida, su ejercicio profesional, de forma que a partir de sus conocimientos teóricos y experiencia práctica pueda aproximar a las partes y propiciarles un acuerdo (§5 párrafo 1 de la Ley de Mediación, *MediationsG*). Una formación idónea debe proporcionar:

- Conocimientos sobre los principios de la mediación, el desarrollo del procedimiento y las condiciones de trabajo de los distintos sectores o ramas de actividad.
- Conocimientos sobre negociación y estrategias comunicativas
- Conocimientos sobre conflictos de competencias
- Conocimientos sobre la regulación jurídica de la mediación, así como sobre el papel del Derecho en la mediación, y
- Habilidades tácticas, ejercicios y técnicas de supervisión

La cualificación profesional como «mediador certificado» se obtiene a través de la adquisición de la formación en las competencias profesionales como mediador (§5 párrafo 2 la Ley de Mediación), reguladas oficialmente por el Ministerio de Justicia Federal alemán. Cada «mediador certificado» está, además, obligado a cumplir las exigencias de la regulación del ejercicio profesional, establecidas en el §6 Ley de Mediación (*MediationsG*), entre las que se encuentra la obligación de la formación permanente⁹.

Con la incorporación de estas nuevas exigencias legales se ha logrado, al menos, acallar algunas voces contrarias a la utilización

de los medios de solución extrajudicial en los conflictos de trabajo.

4.2. Las principales características de las nuevas reglas de la mediación judicial interna (*gerichtsinterne Mediation*)

La mediación judicial interna se ha incorporado, en parte, en la nueva Ley alemana de mediación, a pesar de que, antes del cambio de siglo, ya hubiera sido muy cuestionada por todos los actores intervinientes en el proceso, e incluso también hubiera sido objeto de múltiples ensayos a través de proyectos pilotos en el ámbito de la justicia.

Las novedades que la nueva norma de Mediación introduce en la Ley de Tribunales de Trabajo (*Arbeitsgerichtsgesetz, ArbGG*) se concretan del siguiente modo: por un lado, añade un nuevo párrafo, el sexto, al §54 ArbGG e incorpora un nuevo párrafo, el §54 a, al texto legal. Ambas normas transmiten la idea de que los medios de solución de conflictos y los acuerdos de solución deben ser resueltos por los Tribunales laborales, y ha de ser el juez el que proponga la solución, a saber: la suspensión del procedimiento, el intento de un acuerdo preprocesal facilitado por el propio magistrado, la oferta de acudir a otras soluciones autónomas de solución de conflictos de trabajo, así como el intento de búsqueda de otras formas de acuerdo.

Estas dos nuevas reglas se ubican en la Ley de Tribunales de Trabajo y, en concreto, en el Título referido a las sentencias de primera instancia, pero también son de aplicación a otras instituciones procesales. Así, según el §64 párrafo 7 ArbGG, el §54 párrafo 6º y el §54 a ArbGG rigen también en ejecución (2ª instancia). Asimismo, estos párrafos se aplican a los proceso de decisión (*Beschlussverfahren*, §80 ArbGG), que son los procedimientos especiales de conflictos colectivos de trabajo, de aplicación tanto en primera (§87 párrafo 2º inciso 1º ArbGG) como en segunda

⁹ BGBl, I 2012, 1577.

instancia (§87 párrafo 2º inciso 2º ArbGG). En la tercera no ha lugar a la mediación, ya que el Tribunal Supremo alemán solo conoce de recursos con fundamentos jurídicos.

4.3. La mediación judicial interna según el §54 ArbGG

Según establece el párrafo 6 del §54 ArbGG, la mediación judicial interna no está incluida dentro de las funciones jurisdiccionales que habitualmente ejercen los jueces y magistrados profesionales, sino que tal función se atribuye a los denominados «Jueces de calidad» (*Güterichter*).

Únicamente, en el acto de conciliación, es decir, antes de que el conflicto se plantee en sede judicial, el presidente de la Sala interviene, dirigiendo el procedimiento y remitiendo la tramitación de la controversia al Juez de calidad (envío al denominado «Juez de calidad», *Güterichter*). Ésta es una de las funciones que expresamente atribuye a los Jueces y Magistrados profesionales el §16 párrafo 1 de la Ley alemana del Poder Judicial.

El «Juez de calidad» debe ostentar una singular formación en la resolución de conflictos, además de conocer las exigencias legales de este procedimiento. Serán nombrados en cada una de las circunscripciones de los Tribunales Federales de Trabajo y sus nombres serán publicados en la página web del Tribunal¹⁰. Ellos son, en puridad, quienes resuelven el conflicto de forma eficaz, imparcial y competente (§54 párrafo 6º ArbGG). Las partes en conflicto serán citadas en audiencia ante el Juez, porque así es como se desarrolla la comparecencia de las partes en este tipo de conflictos. La no comparecencia de alguna de ellas no supone que les recaiga una sentencia en rebeldía porque el conflicto no se ha tramitado ante órgano juzgador (= último órgano decisor del conflicto).

La prohibición del principio de publicidad, tal y como establece el párrafo 1 del §54 ArbGG, no rige en este supuesto ya que el denominado «Juez de calidad» da audiencia, de oficio, a las partes afectadas por el conflicto (§54. 6 ArbGG) Una aplicación análoga no rige en aquellos actos de conciliación (*Güteverfahren*) en los que el principio de publicidad se excluye por motivos de adecuación al proceso (§54. 3 ArbGG). Si las partes no alcanzan un acuerdo en esta fase de conciliación, el proceso se remite a la Sala competente para conocer de la acción planteada, proceder a su oportuna tramitación y continuar con el proceso.

Para el «juez de calidad» (*Güterichter*) existe la obligación legal de guardar silencio sobre el desarrollo del procedimiento de conciliación; sin embargo, esta obligación no se extiende a las partes afectadas por el conflicto.

El juez de calidad está sometido al deber de secreto profesional, que rige también para todos los miembros del orden jurisdiccional social, según lo dispuesto en el §71 de la Ley alemana del Poder Judicial (*deutsches Richtergesetz*) y en el §37.1 del Estatuto de la Función Pública (*Beamtenstatusgesetz*). En realidad, no existe ninguna excepción en el tráfico procesal que libere a jueces y magistrados de dicha obligación de secreto (§37.2. núm, 1 Estatuto de la Función Pública, *Beamtenstatusgesetz*). Según lo previsto en el mencionado párrafo esta obligación de secreto profesional no será de aplicación, cuando exista una comunicación oficial que así lo disponga. Por ahora no es intención del legislador alemán establecer expresamente en la norma dicha comunicación como exigencia legal. En consecuencia, la confidencialidad del proceso está garantizada con la presencia del Juez de calidad (*Güterichter*). Por el contrario, esta obligación de confidencialidad no se establece legalmente para la partes en conflicto. En concreto, el §4 de la Ley de Mediación alemana (*MediationsG*), que es el precepto que prevé el deber de confidencialidad en este proceso, dispone que no es extensible al Juez de calidad (*Güterichter*). Requisito imprescindible para la aplicación de contenido de la Ley de mediación

¹⁰ Vgl. ausführlich Düwell, jurisPR-ArbR 28/2012, Anm. 1

alemana es que las partes en litigio intenten voluntariamente alcanzar un acuerdo sobre la resolución de su conflicto con la ayuda de un mediador (§1.2 MediationsG). A efectos de la Ley de Mediación alemana, un «mediador» es todo tercero a quien se pide que lleve a cabo una mediación de forma competente. El juez de calidad no es, por tanto, un mediador en el sentido de la ley de mediación alemana, en tanto en cuanto él conoce de gestiones de mediación en el curso de un proceso judicial referido a este conflicto.

4.4. Las líneas generales de la mediación judicial externa, según el §54a de la Ley del Tribunal Federal de Trabajo

Como alternativa al procedimiento especial establecido ante el juez de calidad (*Güterichter*, §54.6 ArbGG), el Tribunal puede proponer a las partes en conflicto el acceso a la mediación o a otras modalidades alternativas de solución de conflictos. Una vez que las partes opten por acceder a una de ellas, el Juez o Magistrado ordenará la suspensión del procedimiento para evitar el vencimiento de los plazos de caducidad y prescripción durante la mediación. En todo caso, para evitar que los medios de solución extrajudicial de conflictos no se prolonguen sine die en el tiempo, el Tribunal, atendiendo las exigencias legales, limita la duración a tres meses la duración del procedimiento. No obstante, las partes pueden ampliar este plazo, cuando de mutuo acuerdo así lo hayan convenido.

Para este procedimiento rigen las reglas de la Ley de Mediación, como también rigen para los modalidades alternativas de solución de conflictos, porque, en estos casos, las partes, a diferencia de lo que sucede en el §54.6 ArbGG, pueden decidir con total autonomía sobre la persona del mediador

4.5. La experiencia práctica del acceso a la nueva modalidad de mediación

En primer lugar hay que indicar que los datos de que disponemos en relación al acce-

so a esta modalidad alternativa de solución de conflictos son muy escasos, y relacionados únicamente con la mediación judicial interna ante el denominado «juez de calidad» (*Güterichter*, §54.6 ArbGG)

En el año 2014, en el Estado Federal de *Baden Württemberg* de los 42246 asuntos que se tramitaron ante los órganos de la jurisdiccional laboral, 75 conflictos fueron remitidos al Juez de calidad¹¹, que suponen el 0,18% del total de los asuntos ventilados. Por lo que se refiere a los resultados globales de los procedimientos tramitados en la República Federal alemana, todavía no disponemos de datos oficiales publicados. Sin embargo, éstos se pueden deducir de dos fuentes diferentes. Por un lado, el Instituto Federal de Estadística alemán del año 2013 (los datos del 2014 no existen aún) ha publicado que los procesos de trabajo resueltos ante todos los órganos jurisdiccionales alemanes ascienden a 40.357¹². Por otro lado, y en el mismo año 2013, el Ministerio de Justicia del Estado Federal de la Baja Sajonia ha confeccionado un estudio sobre los actos de conciliación a partir de las estadísticas federales, en el que concluye que 438 conflictos fueron remitidos al Juez de calidad¹³. Aún así solo constituyen un 0,11 % de los asuntos tramitados.

Los resultados son decepcionantes¹⁴.

¹¹ www.lag-dabden-wuerttember.de, aktuelle Pressemeldungen, Geschäftsbericht 2014 für die Arbeitsgerichtsbarkeit Baden-Württemberg vom 6.3.2015 (14.9.2015).

¹² Bundesministerium für Arbeit und Soziales www.bmas.de, Arbeitsrecht, Ergebnisse der Statistik der Arbeitsgerichtsbarkeit 2013 (14.09.2015)

¹³ www.gueterichter-forum.de, Das Güterichter -konzept, Statistik (23.09.2015).

¹⁴ Ausführlich dazu Francken, Erste Praxiserfahrungen mit dem nicht entscheidungsbefugten Güterichter gemäss §54. 6 ArbGG, NZA 2015, pág. 641 y ss

RESUMEN

En conclusión, existe en el proceso de trabajo, según las nuevas reglas jurídicas, tres modalidades distintas para tramitar y alcanzar la solución del conflicto laboral:

- 1.– El clásico procedimiento con acto de conciliación y comparecencia en Sala ante el Juez de lo Laboral.
- 2.– El procedimiento de conciliación ante el Juez de calidad (*Güterichter*), en los términos del § 54.6 ArbGG.
- 3.– La mediación propuesta por el § 54 a ArbGG, de aplicación a través de la Ley de Mediación alemana.

De todos ellos, se sitúa como primera opción clara el clásico procedimiento con acto de conciliación y comparecencia en Sala ante el Juez de lo Laboral.

Junto a esta modalidad destaca el procedimiento voluntario de mediación extrajudicial, a la que se accede en lugar o con carácter previo a la tramitación del proceso de trabajo. A continuación se encuentra la modalidad que representa los rasgos esenciales de la nueva Ley de Mediación. En todo caso, no existen datos oficiales y fiables que avalen cuantitativamente lo afirmado en estas líneas

La razón principal de la escasa relevancia de las distintas formas de mediación en la solución de los conflictos de trabajo se debe a la elevada y extrema tasa del acuerdo (*extrem hohe Vergleichsquote*) en el proceso laboral alemán, lo que supone la reducción drástica de las peticiones de acceso a estos otros medios alternativos de solución de los conflictos de trabajo.

Palabras clave: Medios de solución extrajudicial. Conciliación. Mediación. Arbitraje.

ABSTRACT

In summary and according to new regulations in the labour process, there are three different models to manage and find solutions to labour disputes.

- 1.– The traditional procedure of conciliation agreement and appearance in the Labour Court.
- 2.– The conciliation procedure in front of a Quality Judge (*Güterichter*), pursuant to article § 54.6 ArbGG.
- 3.– Mediation pursuant to article § 54 a ArbGG, according to the German Mediation Law.

Among them, the first valid option may be the traditional procedure of conciliation agreement and appearance in the Labour Court.

Together with this option, it stands out the voluntary procedure of extrajudicial mediation, which is approached in place or before the application of the labour process. Next, we can find the model which represents the basic features of the new Mediation Law. In any case, there are no official and accurate data which can quantitatively guarantee what has been said in this article.

The main reason for making the different ways of mediation in labour dispute resolution less important is due to the high and extreme rate of the agreement (*extrem hohe Vergleichsquote*) in the German Labour Process, which reduces dramatically the requests for other alternative ways for resolution of labour disputes.

Keywords: Means of extrajudicial resolution, conciliation, mediation, arbitration.

Normas y procedimiento para la presentación de colaboraciones a la Revista del MEYSS

La Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social (MEYSS) tiene carácter bimestral y pretende dar a conocer trabajos originales e inéditos en las materias propias de las funciones asignadas al Departamento. Además, publica números extraordinarios cuando surge un tema de actualidad que se considera importante y urgente su difusión.

La responsabilidad de las opiniones emitidas corresponde exclusivamente a sus autores.

Los autores ceden al MEYSS el derecho de explotación de las obras publicadas, que conlleva los derechos de edición, reproducción, distribución, traducción y comunicación pública de sus trabajos, por cualquier medio o soporte.

- **Título.** Deberá ser claro y conciso en castellano y en inglés. En caso necesario podrá ir acompañado de un subtítulo.
- **Nombre y apellidos de los autores.** Estos deberán figurar junto a la actividad, entidad o empresa donde el autor desarrolle su actividad laboral.
- **Texto.** La extensión aconsejable máxima es de 40 páginas tamaño DINA4, en formato Word, con un tamaño de letra de 12. En esta extensión deberán estar incluidos los gráficos, cuadros y demás elementos gráficos que se incluyan.
- **Bibliografía.** Se aportará las citas bibliográficas correspondientes, que se colocarán al final del texto.
- **Resumen.** Al texto del artículo o colaboración se acompañará un breve resumen del mismo, en castellano y en inglés, así como una relación de palabras clave en ambos idiomas.
- **Evaluación.** Los artículos serán evaluados por dos expertos externos al Departamento, mediante procedimiento abierto. Una vez realizada dicha evaluación se comunicará su resultado al autor del artículo enviado.
- **Normas éticas de publicación.** La Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social declara su compromiso por el respeto e integridad de los trabajos publicados. Por esta razón, el plagio está estrictamente prohibido y los textos en los que se detecte plagio serán rechazados. Los autores deben asegurarse de que los trabajos presentados son completamente originales. Cuando los autores utilicen el trabajo y/o palabras de otros, deben ser debidamente citados.
- **Forma de envío y contacto.** El artículo o colaboración se enviará por correo electrónico a la siguiente dirección: proeditorial@meyss.es

Ministerio de Empleo y Seguridad Social
Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones
Agustín de Bethencourt, 11. 28003 Madrid
Tf: 913632305 Fax: 913632349 Internet: <http://www.meyss.es>

Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social

10 números
configurados en 5 series según materias específicas

REFERENCIA	MATERIA	PRECIO € (IVA incluido)
RTC <input type="checkbox"/>	10 Números (Todas las series)	165
RTD <input type="checkbox"/>	2 Números (Serie Derecho del Trabajo)	35
RTS <input type="checkbox"/>	2 Números (Serie Seguridad Social)	35
RTL <input type="checkbox"/>	2 Números (Serie Derecho social Internacional y Comunitario)	35
RTE <input type="checkbox"/>	2 Números (Serie Economía y Sociología)	35
RMI <input type="checkbox"/>	2 Números (Serie Migraciones Internacionales)	35
N. ... <input type="checkbox"/>	1 Número suelto o extraordinario	20
Importe Total		

BOLETÍN DE SUSCRIPCIÓN

DATOS DEL SUSCRIPUTOR:

Nombre..... Apellidos.....

Domicilio..... C.P. y Población.....

Provincia..... Teléfono..... Fax.....

RTC RTD RTS RTL RTE RMI N.º ...

MARQUE CON UNA X EL RECUADRO DE LO SOLICITADO

Importe total

..... €

FORMA DE PAGO:

Giro postal

Transferencia a Banco BBVA

c/c: ES75-0182-4828-6702-0001-3172

(Adjuntar justificante de la transferencia)

FIRMA:



MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

Ministerio de Empleo y Seguridad Social
Subdirección General de Información
Administrativa y Publicaciones

Librería
Agustín de Bethencourt, 11
28003 Madrid

Tel.: 91 363 23 17

Fax: 91 363 23 49

Correo electrónico: sgpublic@meyss.es

Librería Virtual

<https://explotacion.mtin.gob.es/libreriavirtual>

SUMARIO

EDITORIAL: *Alfredo Montoya Melgar* • ESTUDIOS: Medios no judiciales de solución de los conflictos laborales: caracterización general. *Antonio Martín Valverde* • Sobre los problemas procesales de los medios no jurisdiccionales de solución de conflictos. Una crítica. *Aurelio Desdentado Bonete* • *20 años de solución extrajudicial de conflictos laborales a través de la experiencia de la Fundación SIMA*. *Martín Borrego Gutiérrez* • El convenio colectivo como instrumento para la solución de conflictos. *Francisco Javier Hierro Hierro* • Las comisiones paritarias. *Alfredo Montoya Melgar* • La mediación laboral a partir de la Ley 5/2012. *Henar Álvarez Cuesta* • El arbitraje laboral. *Ana I. Pérez Campos* • La Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. *Raquel Yolanda Quintanilla Navarro* • Los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos laborales en caso de huelga. *Carolina San Martín Mazzucconi* • Los instrumentos de resolución extrajudicial de controversias laborales en Italia. *Stefano Bellomo, Stefano Cairolì y Domenico Pace* • Medios de solución extrajudicial de conflictos en el Derecho del Trabajo alemán: tradiciones y nuevas posibilidades. *Ulrike Wendeling-Schröder*.

ISSN 2254-3295

