

LECCIÓN 18. EL CONVENIO COLECTIVO ESTATUTARIO (3). PROCEDIMIENTO DE NEGOCIACIÓN

I. PROCEDIMIENTO DE NEGOCIACIÓN

Los arts. 88, 89 y 90 del ET establecen ciertas reglas generales aplicables a la negociación de los convenios colectivos estatutarios. Su relevancia es notable, al depender de su cumplimiento la atribución de eficacia normativa y *erga omnes* al convenio, teniendo las mismas carácter de derecho necesario absoluto (STS 9 de julio de 2002, RJ 10537).

De acuerdo con dichos preceptos, cabría distinguir **cinco fases** en el procedimiento:

1ª) Inicio de las negociaciones / deber de negociar

Una vez elegida la unidad de negociación (si se parte de cero, o se desea modificar la previamente existente en el convenio que se renueva), el art. 89.1 ET establece que la parte promotora de la negociación habrá de comunicarlo por escrito a la otra, haciendo constar la legitimación ostentada, ámbitos del convenio y tablas reivindicativas. Habitualmente, la comunicación se lleva acabo tras la denuncia del convenio, pero ésta no equivale a la comunicación (STS 1 de junio de 1990, RJ 5001). A la autoridad laboral competente en función del ámbito territorial del convenio debe remitirse copia de la comunicación para su registro (art. 2 RD 1040/1981).

De acuerdo con el art. 89.2 ET, la destinataria de la solicitud tiene obligación de contestar en el plazo máximo de un mes a partir de su recepción. Sobre la parte receptora pesa un deber de negociar, que no equivale, por supuesto, a un deber de pactar o de alcanzar acuerdos, sino a una conducta favorable al intercambio de pareceres, ventajas y contrapartidas propio de toda negociación. Sin embargo, el art. 89.1 establece importantes excepciones a dicho deber, enunciando toda una serie de causas razonables por las que la contraparte puede, legalmente, rechazar la negociación. Se trata de las siguientes:

a) Que exista causa legal o convencional que impida la negociación de un convenio estatutario (por ejemplo, por falta de legitimación, por falta de las mayorías exigidas, por vulneración de la prohibición de concurrencia entre convenios, por incumplimiento de las reglas de los acuerdos firmados conforme al art. 83.2 ET, etc.)

No hay deber de negociar ni de asistir a la reunión convocada a tal efecto cuando la solicitud estuvo precedida de ruptura o abandono de anteriores reuniones (STS 3 de febrero de 1998, RJ 1428). Puede negarse la empresa a negociar un convenio franja cuando se está negociando un convenio para toda la empresa (STS 28 de febrero de 2000, RJ 2246). El deber de negociar no rige cuando ya se negocia

en una unidad preexistente (STS 17 de noviembre de 1998, RJ 9750), ni cuando existe un convenio colectivo aplicable al conjunto del sector en el que los firmantes acreditan su voluntad de mantener dicha unidad y de excluir la negociación en ámbitos inferiores al amparo del art. 83 ET (STS 10 de abril de 2002, RJ 5321). No hay obligación de negociar un convenio inferior hasta que no se agota la negociación ya iniciada de uno superior (STS 3 de junio de 1999, RJ 6734). Si está vigente un convenio inferior, no hay razón para negarse a negociar cuando se trata de un convenio superior aplicable tan sólo para cubrir los espacios no regulados (STS 3 de mayo de 2000, RJ 4258).

La causa obstativa del art. 89 ET se refiere sólo a la existencia de convenio estatutario: la existencia de un convenio extraestatutario no justifica la negativa a negociar, puesto que vigente uno estatutario cabe también negociar un extraestatutario (STS 30 de septiembre de 1999, RJ 8395). Tampoco la justifica la aplicación de un convenio por el procedimiento de extensión (STSJ Cantabria 22 de enero de 2003, JUR 128135).

b) Que “no se trate de revisar un convenio ya vencido”, lo cual significa que no hay obligación de negociar mientras esté en vigor un convenio colectivo sobre ese mismo ámbito.

2ª) Constitución de la comisión negociadora

El art. 89.2 prevé un plazo de un mes, a partir de la recepción de la comunicación de inicio de negociaciones, para constituir la comisión o mesa negociadora. Según tuvo ocasión de analizarse en la Lección 16, a la mesa afecta la existencia de un límite máximo de integrantes por cada lado (12/15), dependiendo del tipo de convenio (art. 88.3), pero nada impide la designación de un número inferior de miembros o, incluso, reducir ese número respecto de ocasiones anteriores, siempre que no se haga con el único propósito de excluir a un sindicato (STS 13 de noviembre de 1997, RJ 8310). En general, es aceptable cualquier opción, salvo que sea arbitraria o discriminatoria, o implique abuso de derecho; que la decisión final se ajuste a lo acostumbrado, o que no exista ninguna organización con “posición dominante”, son factores útiles para despejar dudas de ilegalidad (STS 5 de noviembre de 1998, RJ 8916).

Es muy importante que la designación de los componentes de la mesa legitimados para negociar se lleve a cabo respetando la representatividad de cada sindicato¹: la reducción arbitraria e injustificada de las respectivas cuotas de poder en la comisión puede conllevar una vulneración de la libertad sindical, como ha indicado la STC 137/1991, de 20 de junio.

Cabe, de mutuo acuerdo, designar a un presidente y a asesores, que tienen voz pero no voto (art. 88.2 y 4). Por otro lado, al constituir la mesa de negociación, las partes podrán fijar un calendario o plan de negociación (art. 89.2).

¹ La jurisprudencia ha defendido a tal efecto el criterio de la representación proporcional, medida por la audiencia electoral en el lado laboral, dado que es el indicador generalmente utilizado por la ley (STS 31 de octubre de 1995, RJ 7937); de existir, ha de contarse también con las candidaturas independientes (STS 30 de octubre de 1995, RJ 7930). El sistema de representación proporcional consiste en dividir el número de representantes de los trabajadores por el número de puestos de la parte social en la mesa negociadora, atendiendo a los “restos” en caso de vacantes (STS 7 de marzo de 2002, RJ 4667).

3ª) Deliberaciones y toma de acuerdos

A tenor del art. 88.4 ET, en el acta constitutiva de la comisión, y si no se hubiera elegido presidente, las partes habrán de hacer constar los procedimientos para moderar las sesiones, redactándose sendas actas de las sesiones, que deberán ser firmadas por un representante de cada parte, además de por el secretario.

Ambas partes, de acuerdo con el art. 89.1, habrán de negociar conforme al principio de buena fe², genérica regla de lealtad recíproca que conduce al legislador a prever la suspensión de las negociaciones en los casos de violencia sobre personas o bienes.

Para su validez, los acuerdos alcanzados en la mesa negociadora precisan el voto favorable de la mayoría de cada una de las dos representaciones, banco empresarial y banco social (art. 89.3). Pero debe recordarse la existencia de un quórum reforzado en el supuesto de concurrencia convencional prevista en el art. 84 ET.

Se ha discutido si esta mayoría se refiere a las personas físicas que componen cada una de las partes de la comisión, o a los porcentajes de representatividad que acumula cada representación. En convenios colectivos supraempresariales la jurisprudencia ha defendido la aplicación del “criterio del voto proporcional”, en razón de la representación o representatividad de cada una de las organizaciones profesionales presentes en la comisión negociadora (STS 23 de noviembre de 1993, RJ 8932), máxime si ello resulta de un acuerdo tácito o expreso de las partes negociadoras (STS 22 de febrero de 1999, RJ 2017).

Finalmente, el art. 89.4 establece que, en cualquier momento de las deliberaciones, las partes podrán acordar la intervención de un mediador libremente designado.

Aunque la ley no lo haga, la comisión negociadora puede condicionar la validez de los acuerdos alcanzados a la celebración de un referéndum, lo cual “no es ni mucho menos anormal en el campo de la negociación colectiva donde los interlocutores sociales buscan reforzar su legitimidad con el refrendo de los destinatarios de las decisiones más comprometidas”; una vez refrendado, el acuerdo puede alcanzar efectos desde la fecha de su firma o desde la fecha que fijen las partes (STS 11 de julio de 2000, RJ 6628). Las partes pueden comprometerse, como cláusula obligacional, a someter el texto acordado a la aprobación de la asamblea de trabajadores, aunque, de no obtener su beneplácito, recuperan su legitimación negocial para iniciar un nuevo proceso de negociaciones y concluir acuerdos válidos a resultas del mismo (STSJ Cataluña 29 de abril de 2002, AS 1823).

4ª) Exigencias formales

² La buena fe exige a las partes “ser consecuentes con sus propias posiciones, y no alterarlas sustancialmente de un día para otro” (STS 3 de febrero de 1998, RJ 1428), pero no obliga a mantener en todo momento las ofertas hechas durante las deliberaciones que no hubieran sido objeto de acuerdo efectivo (STS 19 de junio de 1991, RJ 5155).

Con la finalidad de dar cumplimiento a un lógico principio de publicidad, a la vista de su eficacia general, y facilitar su conocimiento, el convenio estatutario ha de formalizarse por escrito, bajo sanción de nulidad en caso contrario (art. 90.1). El requisito afecta a la totalidad de cláusulas, sin excepción.

A ello se añade, como ya tuvo ocasión de analizarse, la exigencia de unos contenidos mínimos, bajo la forma de cláusulas de encuadramiento y gestión (art. 85.3) que este precepto no regula detalladamente, dando respuesta al principio de libertad negociadora, salvo en el caso de las cláusulas de inaplicación salarial, cuyo régimen jurídico diseña el art. 82.3 ET.

5ª) Tramitación oficial

De acuerdo con el art. 90.2 ET, el convenio debe presentarse ante la autoridad laboral para su registro y depósito. La autoridad laboral competente a efectos de dichos trámites será, bien la estatal, bien la autonómica, dependiendo del ámbito territorial del convenio y de la asunción o no de competencias en esta materia por la CC.AA. correspondiente. Respecto del registro y depósito, véase, también, el RD 1040/1981, de 22 de mayo.

Objetivo de estos requisitos es el control de legalidad de lo acordado y la tutela de derechos e intereses de terceros por parte de la autoridad laboral, a quien el art. 90.5 atribuye la facultad de dirigirse de oficio a la jurisdicción laboral para que ésta dictamine al respecto. La modalidad procesal prevista es la regulada en los arts. 161 y ss. LPL.

Asimismo, el art. 90.6 ET ordena a la autoridad laboral velar “por el respeto al principio de igualdad en los convenios colectivos que pudieran contener discriminaciones, directas o indirectas, por razón de sexo”, pudiendo solicitar, para ello, el asesoramiento del Instituto de la Mujer o de los organismos autonómicos de igualdad, dependiendo del su ámbito territorial. En el caso de que la autoridad laboral haya cursado demanda de oficio ante la jurisdicción competente “por entender que el convenio colectivo pudiera contener cláusulas discriminatorias”, habrá de informar a dicho Instituto u organismo autonómico, según los supuestos, “sin perjuicio de lo establecido en el apartado 3 del artículo 95 LPL”.

Tras la presentación en el registro y en el plazo máximo de diez días, la autoridad laboral ordenará su publicación “obligatoria y gratuita” en el boletín oficial correspondiente que, dependiendo del ámbito del convenio, será el del Estado, CC.AA. o provincial (art. 90.4). Nuevamente, se trata de una exigencia dirigida a asegurar la publicidad y conocimiento de los convenios estatutarios, en su condición de normas de eficacia personal general.

II. APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL CONVENIO

Bajo dicho rótulo, el **art. 91 ET** recoge un principio general acorde con la naturaleza normativa de los convenios estatutarios, al establecer que, “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”.

A) El papel de la comisión paritaria

Como ya tuvo ocasión de indicarse, el art. 85.3 ET considera a las comisiones paritarias uno de los contenidos mínimos de los convenios, siendo diversa la práctica negocial a la hora de configurar las funciones de estos órganos³. Especial preocupación manifiesta el ET por la inclusión de procedimientos extrajudiciales para solventar los conflictos colectivos que se deriven de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos. También se ha analizado en la Lección 11 el desarrollo de este tipo de procedimientos, tanto en el ámbito estatal (ASEC IV) como en el autonómico, lo que no obsta para que, también en esta materia, la práctica negocial sea heterogénea, existiendo convenios que se limitan a incluir una cláusula de adhesión al acuerdo interconfederal correspondiente, mientras que otros regulan con detalle la materia⁴.

La comisión paritaria es, así, un órgano especializado cuya designación y atribuciones han de figurar necesariamente en el texto del convenio estatutario, de acuerdo con el art. 85.3, e) ET. De este modo, la actividad ordinaria y cotidiana de aplicación de lo pactado -administración o gestión del convenio- corresponde a dicha comisión paritaria.

Normalmente la comisión paritaria queda integrada por representantes de las partes firmantes del convenio, con exclusión de los no firmantes, lo cual es criterio razonable y no discriminatorio, dado que se asienta en un rechazo previo a participar en la negociación (STS 28 de enero de 2000, RJ 1320). Su composición queda en manos de las partes que han negociado el convenio, aunque salvo previsión en contrario, debe aplicarse el criterio de proporcionalidad (STS 9 de mayo de 2001, RJ 5201).

Según el art. 91 ET, la comisión paritaria puede entender de “cuantas cuestiones le sean atribuidas” por el propio convenio, obviamente dentro del respeto a la ley. Dentro de esas cuestiones puede figurar, en particular, “el conocimiento y resolución de los conflictos colectivos de aplicación e interpretación con carácter general de los convenios colectivos”, la solución de discrepancias relacionadas con las cláusulas de descuelgue, o la determinación de las condiciones salariales aplicables a raíz de dicho descuelgue (art. 82.3 ET).

La comisión paritaria constituye “una estructura orgánica que potencialmente puede asumir muy diversas funciones -las que las partes negociadoras le atribuyan- y que pueden ser las genéricas de desarrollo y ejecución del convenio, o de otro alcance, como puede ser la de órgano preceptivo de composición de conflictos” (STS 8 de noviembre de 1994, RJ 8600), su creación obedece a la finalidad de administrar el convenio y entre sus funciones se comprenden, por tanto, las operaciones imprescindibles para la ejecución de lo acordado y la resolución de incertidumbres interpretativas (STS 9 de mayo de 2001, RJ 5201). Sus funciones pueden ser muy variadas: interpretación y aplicación de las cláusulas del convenio, adaptación de las mismas a problemas no previstos, precisión de lo pactado, actualización de acuerdo con

³ Véase un buen ejemplo de la amplitud de funciones atribuidas en el art. 77 del CC de marroquinería, cueros y similares. Mucho más escueto es, sin embargo, el art. 30 del CC de Bellota Herramientas.

⁴ Así, por ejemplo, los arts. 92 y ss. del CC estatal del sector del corcho.

los índices dispuestos en el convenio, etc., pero no introducir modificaciones o alteraciones en el convenio, ni abordar la negociación hacia el futuro (STS 28 de enero de 2000, RJ 1320).

La comisión paritaria ha de distinguirse de la comisión negociadora, en tanto que sólo ésta puede quedar encargada de negociar o modificar el convenio, o de crear nuevas normas (STS 9 de mayo de 2001, RJ 5201); la jurisprudencia suele considerar nulos los preceptos que atribuyen a la comisión paritaria funciones que impliquen negociación y que no sean una mera administración o ejecución del convenio (STS 30 de octubre de 2001, RJ 2002/2381), máxime cuando ello supone la exclusión de un sindicato legitimado para negociar, con violación del art.28.1 CE (STS 5 de abril de 2001, RJ 4886). En alguna ocasión se han aceptado ese tipo de funciones, siempre que así se haya dispuesto en el convenio (STS 9 de julio de 1999, RJ 6161), que no se incumpla lo dispuesto por la ley a tal efecto (STS 4 de junio de 1996, RJ 4883), y que no se lesionen los derechos de legitimación reconocidos en el art. 87 ET (STC 184/1991, 30 de septiembre; STS 24 de mayo de 2001, RJ 5443). También es cierto que no siempre es fácil deslindar la tarea ejecutiva de la negociadora, y que en ocasiones ha sido aceptada la negociación por tratarse de algo excepcional o residual, o por ser una actividad necesaria para ejecutar algo suficientemente reglado por el propio convenio (STS 30 de octubre de 2001, RJ 2002/2381).

Dentro de sus funciones de interpretación y aplicación del convenio la comisión paritaria puede encargarse de la redacción de “recopilaciones normativas” para el ámbito correspondiente, pero sin que ello signifique negociación nueva y sin que tales textos tengan valor de convenio; sólo pueden tener “valor interpretativo de armonización y aclaración del conjunto de regulaciones sectoriales existentes en la empresa” (STS 27 de noviembre de 1991, RJ 8420).

El art. 85.3, e) ET ordena también a las partes negociadoras determinar “los procedimientos para solventar las discrepancias en el seno de la comisión”. Como regla general, la comisión decide por mayoría, pues el principio de unanimidad en las decisiones sólo podría aceptarse si todos los interesados estuvieran conformes (STS 7 de junio de 1999, RJ 5585).

Funciones similares a las de la comisión paritaria suelen tener las *comisiones de seguimiento* que normalmente se crean al alcanzarse un acuerdo o pacto colectivo. Para su composición suelen seguirse también reglas similares; la jurisprudencia acepta, igualmente, la exclusión de los no firmantes (SSTS 13 de marzo de 2002, RJ 5143, y 19 de octubre de 2004, RJ 7153)⁵.

B) Los conflictos de aplicación e interpretación del convenio

1. Medios autónomos o voluntarios

⁵ En el mismo sentido se pronuncia la STS 29 de enero de 2004, RJ 958, según la cual, no lesiona el derecho de libertad sindical la exclusión del sindicato no firmante del convenio colectivo de las comisiones de aplicación del mismo.

Del “conocimiento y resolución de los conflictos colectivos de aplicación e interpretación con carácter general de los convenios colectivos” puede ocuparse la comisión paritaria (art. 91 ET). Este mismo precepto también prevé que mediante acuerdos interprofesionales o mediante convenios colectivos sobre “materias concretas” (art. 83 ET) se establezcan procedimientos, como la mediación o el arbitraje, para la solución de ese tipo de controversias⁶. Los laudos dictados con ocasión del procedimiento de arbitraje previsto por el convenio colectivo al amparo del art. 91 ET, a instancia de la comisión interpretativa de dicho convenio en ejecución de sus funciones, vinculan a las partes firmantes del mismo (STS 12 de noviembre de 2002, RJ 2003/760).

La intervención de la comisión paritaria se contempla en muchos casos como trámite previo a la reclamación jurisdiccional, lo cual no es contrario al derecho a la tutela judicial si se garantiza la posibilidad de acceder posteriormente a la jurisdicción. Debe estar expresamente previsto en todo caso en el convenio colectivo (STS 8 de noviembre de 1994, RJ 8600). La intervención de la comisión paritaria del convenio en la fase previa del proceso “es una manifestación del principio de autonomía colectiva, y más concretamente del derecho a la negociación colectiva”, y por ello el convenio colectivo “puede establecer, sin merma de las garantías del art. 24.1 CE, el trámite preprocesal de acudir a la comisión paritaria para poder plantear judicialmente el conflicto” (STC 217/1991, 14 de noviembre).

El art. 91 ET especifica que el acuerdo que se alcance mediante la mediación y el laudo arbitral “tendrán la eficacia jurídica y tramitación de los convenios colectivos regulados en la presente Ley, siempre que quienes hubiesen adoptado el acuerdo o suscrito el compromiso arbitral tuviesen la legitimación que les permita acordar, en el ámbito del conflicto, un convenio colectivo conforme a lo previsto en los artículos 87, 88 y 89 de esta Ley”.

Añadidamente, se prevé que dichos acuerdos y laudos puedan ser impugnados por las mismas causas y siguiendo los procedimientos previstos para los convenios colectivos. De modo específico, “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”.

Por último, cabe indicar que tales vías extrajudiciales pueden ser empleadas en los conflictos de carácter individual, cuando las partes se sometan a ellas de forma expresa.

2. Vías judiciales

Con independencia de esos procedimientos autónomos y voluntarios, los conflictos de aplicación e interpretación de los convenios colectivos se resolverán “por la jurisdicción competente” (art. 91 ET), que también puede revisar la interpretación efectuada por la comisión paritaria. Dicha jurisdicción es la social (arts. 1 y 2. 1 LPL) y el procedimiento específicamente dispuesto para ello el de conflictos colectivos (arts. 151 y ss. LPL).

⁶ Ya hubo ocasión de comprobar cómo, actualmente, dichos procedimientos aparecen previstos en acuerdos de ámbito autonómico y en el ASEC IV.

Trámite previo de carácter preceptivo para la admisión de la demanda es el intento de conciliación previa de las partes en conflicto, que puede llevarse a cabo o bien ante el servicio administrativo correspondiente, o bien ante los órganos creados por convenios y acuerdos colectivos para el conocimiento y resolución de los conflictos relativos a la interpretación y aplicación del convenio. También vale la intervención previa de la comisión paritaria, siempre que se hubiera previsto expresamente en el convenio (STS 8 de noviembre de 1994, RJ 8600).

El proceso de conflicto colectivo puede utilizarse también para la resolución de los conflictos de aplicación e interpretación de los convenios colectivos extraestatutarios (art. 151 LPL).

C) Criterios de interpretación del convenio

Al tratarse de una norma de origen paccionado, el objetivo final en la interpretación del convenio colectivo debe ser “descubrir la voluntad real de las partes para fijar el alcance y contenido de lo pactado y determinar las obligaciones asumidas por cada una de ellas” (STS 29 de junio de 1999, RJ 5231).

Para ello, y teniendo en cuenta su carácter híbrido o dual, la jurisprudencia viene defendiendo que los convenios colectivos deben interpretarse conjugando las reglas de interpretación de la ley (sentido propio de las palabras, contexto, antecedentes históricos y legislativos, y realidad social del tiempo en que se aplican, según el art. 3.1 Cód. Civ.), y los criterios de interpretación de los contratos (sentido literal de las cláusulas, intención evidente de las partes, interpretación conjunta de las cláusulas, etc., a tenor de los arts. 1281 y ss. Cód. Civ.).

Cuando los términos sean claros y no dejen lugar a dudas sobre la intención de las partes, adquiere singular relevancia el criterio de interpretación literal, que ordena estar al sentido de las palabras (STS 3 de febrero 2000, RJ 1603). Si las cláusulas tuvieran varios sentidos, deberán entenderse en el más adecuado para que produzcan efectos (STS 8 de noviembre de 1994, RJ 8600).

Es criterio jurisprudencial que el convenio debe interpretarse como un todo o conjunto unitario, que no permite la interpretación o aplicación aislada de sus cláusulas mediante la práctica conocida como “espiguelo” (STS 19 de enero de 1998, RJ 741), ni la combinación de distintas disposiciones convencionales (STS 10 de julio de 2001, RJ 9584). Pero la consideración conjunta del convenio no debe llevar a la conclusión de que la anulación de una de sus cláusulas acarrea la pérdida de efectos de la totalidad de lo pactado, ni siquiera cuando existen pactos de *vinculación a la totalidad*; tan sólo supone la nulidad parcial del convenio, siguiendo vigentes las cláusulas no afectadas (STS 22 de septiembre de 1998, RJ 7576; la doctrina tradicional, de sentido contrario, en STS 13 de enero de 1992, RJ 35; un supuesto en el que se respetan los efectos del acuerdo de las partes de vinculación a la totalidad tras la anulación parcial del convenio y se rechaza la aplicación de lo que resta del mismo, en STS 10 de julio de 2001, RJ 9584).

La interpretación del convenio conforme a las reglas de los arts. 1281 y ss. del Cód. Civ. es facultad privativa del juez de instancia, que es quien a través de la

actividad probatoria puede conocer la voluntad de las partes (STS 19 de mayo de 2004, RJ 4162) y no cabe revisión por vía de recurso “salvo que no sea racional ni lógico” el criterio defendido, o que se ponga de manifiesto “notoria infracción de alguna de las normas que regulan la exégesis contractual” (STS 29 de junio de 1998, RJ 6426).