

María Fernanda Fernández López, Catedrática de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Universidad de Sevilla, designada árbitro en el procedimiento de arbitraje 41/2008, iniciado por escrito de fecha 23 de junio de 2008, pendiente entre la Asociación de Empresas de Acuicultura Marina de Andalucía (ASEMA, en adelante), representada por D. [redacted] y la Federación de Transportes, Comunicaciones y Mar de la Unión General de Trabajadores de Andalucía (en adelante, UGT-A), representada por D. [redacted]

[redacted] así como la Federación de Comunicación y Transportes de Comisiones Obreras de Andalucía (en adelante, COAN), representada por D. [redacted], emite LAUDO ARBITRAL con base en los siguientes fundamentos de hecho y de derecho.

ANTECEDENTES

- 1) El día 23 de junio de 2008 tuvo entrada en el SERCLA el mencionado escrito de iniciación del procedimiento de arbitraje, firmado por las representaciones de CCOO-A y ASEMA, señalando como interesada a UGT-A, que ha comparecido en las actuaciones y firmado el escrito de alegaciones conjuntamente con la representación de CCOO-A.
- 2) En dicho escrito se señalaba como "cuestión objeto del conflicto con especificación de los preceptos de la norma o normas afectadas", el art. 19 del III Convenio Colectivo de la Acuicultura Marina en Andalucía.
- 3) Se indicaba, asimismo, como "puntos sometidos a la consideración del árbitro", la "interpretación de la aplicación del art. 19", se entiende que del referido Convenio.
- 4) Aceptado el nombramiento por mí el 3 de julio de 2008, fueron las partes requeridas para presentar alegaciones por escrito, lo que ambas efectuaron en tiempo y forma.
- 5) La representación de UGT-A y COAN presentó su escrito de alegaciones en 10 de julio de 2008, haciendo constar en él [redacted]



brevemente expuesto, lo siguiente: que la base del conflicto la constituye la interpretación del art. 19 del III Convenio Colectivo de Acuicultura Marina de Andalucía. Según el referido precepto: *"La duración del presente Convenio es la que se establece en el art. 4 de este texto (desde el uno de enero de 2005 al 31 de diciembre de 2007). Se acuerda la tabla salarial que acompaña al texto como Anexo I, y que servirá de base para el cálculo del incremento retributivo del siguiente año. En caso de que el IPC real, a 31 de diciembre de 2005, fuera diferente del IPC previsto y aplicado (2%), se procederá a la revisión de los salarios por la diferencia, actualizándose salarios y tabla para el cálculo de posteriores subidas del año siguiente, y abonándose la diferencia con carácter retroactivo desde el 1 de enero de 2005. Para el segundo año del presente Convenio y por el periodo comprendido desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 2006, la tabla salarial de 2005 revisada se incrementará en todos los conceptos del Convenio en el IPC previsto por el Gobierno para este año, aumentado en un 1%, con cláusula de revisión de todos los conceptos al IPC real del año 2006, abonándose la diferencia con carácter retroactivo desde el 1 de enero de 2006. En el último año del presente acuerdo, por el periodo comprendido desde el 1 de enero de 2007, la tabla salarial de 2006 se incrementa en todos los conceptos del Convenio en el IPC previsto por el Gobierno para este año aumentado en un 1%, con cláusula de revisión de todos los conceptos al IPC real del año 2007 abonándose la diferencia con carácter retroactivo desde el 1 de enero de 2007. Salario Convenio es la cantidad que figura en el Anexo I a este convenio y que consta de Salario Base y Plus de Especialización y se fija según la clasificación profesional expresada en la tabla y en el art. 12 del presente Convenio. Se entiende por IPC real el publicado por el Instituto Nacional de Estadística para el conjunto nacional"*.

- 6) Desde el punto de vista de la representación de los trabajadores, la revisión salarial tiene carácter retroactivo, calculándose a principios de año sobre la tabla salarial revisada del año anterior

Consideran que así sucede también para la revisión de 2007, por analogía y porque en un mismo artículo donde se regula la revisión salarial no es preciso reiterar que la tabla será la del año anterior "revisada", pues eso se sobreentiende. Exponen asimismo que durante la vigencia del Convenio todas las empresas del sector lo han entendido así, aplicando el incremento sobre la tabla revisada, pero en un número de empresas, desde febrero de 2008 se ha procedido a descontar a sus trabajadores un 1% del salario, aduciendo que se había aplicado incorrectamente la subida salarial del año 2007. El debate ha continuado durante la negociación del Convenio Colectivo para 2008, si bien la representación empresarial hace constar que la diferencia es del 0,7% y que podrá ser de hasta el 1,7% para acompasar los salarios en Andalucía con los fijados en el Convenio estatal. Entiende la representación de los trabajadores que la pretensión final es la aplicación del Convenio estatal, haciendo "desaparecer el de ámbito autonómico". Se cuestiona asimismo si el Convenio estatal tiene carácter de mínimo, al tratarse de un Convenio marco.

- 7) En aplicación del mismo precepto convencional, la representación empresarial entiende que, ante el tenor del art. 19 del Convenio cuestionado "las empresas, ante la falta de establecimiento y publicación de las tablas salariales por la Comisión Paritaria para los años 2006 y 2007, al no haberse convocado dicha Comisión" procedieron a aplicar el incremento salarial "en base a su saber y entender". Pero, analizada esa aplicación realizada, estima la entidad compareciente que es incorrecta, pues "a tenor de la lectura literal de la redacción del artículo...para ese segundo año (2007) no se había pactado la inclusión de la revisión en la tabla que se tomarían como base para el cálculo y confección de dicha tabla para el periodo del 01/01/2007 al 31/12/2007". Entiende la parte, por tanto, que los trabajadores han percibido improcedentemente un 0,7% más en sus nóminas y, para subsanar este defecto, se apuntan tres posibilidades: a) se entiende que aplicar la reducción a la hora de la revisión del IPC real alcanzado en 2008; b) a la hora de

negociar la subida salarial para 2008; c) "incluso se podría establecer para su aplicación en Andalucía la tabla salarial del Convenio Nacional para dicho año, obteniéndose como resultado un incremento sustancioso en su aplicación para Andalucía y la equiparación de salarios a nivel nacional vencida como está la vigencia del Convenio andaluz en fecha 31-12-2007".

- 8) Citadas las partes de comparecencia para el día 23 de julio de 2008 las mismas se ratificaron en las respectivas posturas manifestadas en los escritos antecitados, puntualizando efectivamente que el objeto de este arbitraje es la interpretación del art. 19 del III Convenio, quedando al margen las cuestiones de negociación, que se defieren a la del IV Convenio..

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1.- Antes de cualquier otra consideración es preciso puntualizar cuál es el objeto del presente procedimiento de arbitraje, que no es otro que el que las partes definieron en el escrito de iniciación del mismo, ratificándolo en el acto de comparecencia. Y tal objeto no es otro que la interpretación del art. 19 del III Convenio de Acuicultura Marina de Andalucía, vigente para los años 2006-2007.

A esta materia ha de ceñirse el laudo, pura y exclusivamente. Las consideraciones que efectúan ambas partes sobre la hipotética recuperación de cantidades indebidamente abonadas, o el hipotético contenido salarial del futuro Convenio para 2008 (incluso la pervivencia misma de esta unidad de negociación) no guardan relación de conexión directa e inmediata con la interpretación que haya de darse al III Convenio que, como bien admiten ambas partes, agotó formalmente su vigencia el 31 de diciembre de 2007 (sin perjuicio de su ultraactividad en tanto se negocia un nuevo Convenio) y no guarda

con el futuro Convenio ninguna vinculación necesaria, como se desprende de lo previsto en el art.86.4 del RDLeg. 1/1995, de 24 de marzo, Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores (ET en adelante), pues las partes pueden establecer la cuantía salarial para 2008 de la forma que consideren más conveniente y oportuna, tenga o no como base la tabla salarial de 2007 revisada o sin revisar; incluso conduzcan o no las negociaciones a la desaparición del Convenio autonómico.

De la misma manera, tampoco responde a la cuestión planteada la alegación que en algún momento efectúa la representación de los trabajadores acerca del carácter o no de mínimos de los salarios del convenio Marco estatal. Si tiene o no este carácter es una cuestión diversa del alcance de la subida salarial para 2007 y la forma de calcularla, que es en esencia lo que se ha pedido desde el inicio del procedimiento, aparte del pronunciamiento al efecto de la propia Comisión Paritaria del Convenio Estatal. Incluso, si tuviera efectivamente la consideración de mínimo el pacto estatal es una cuestión que se planteará, todo lo más, una vez que se conozca cuál ha de ser la cuantía de la revisión salarial para 2007, que es justamente el problema que ha justificado este procedimiento.

Con el limitado alcance que las partes han dado al procedimiento en el escrito de iniciación del mismo, se dictará el presente laudo, sin admitir cuestiones nuevas que supondrían, de asumirlas, una actuación *ultra vires*.

2.- La cuestión planteada por ambas partes, una vez que se desprenden los razonamientos accesorios, versa sobre el sentido que ha de dársele al art. 19 del III Convenio Colectivo del sector para Andalucía, en concreto, para la revisión salarial de 2007 se discute si la base de cálculo (sobre la que se ha girar el porcentaje correspondiente al IPC del año anterior más el 1%) está constituida por la tabla salarial para 2006 obtenida –se entiende—mediante la aplicación de los conceptos previstos en el Convenio, entre ellos el IPC a diciembre de 2005, a la tabla del año anterior, sin incluir la revisión de la desviación respecto del

IPC real, o por la tabla de 2006 revisada, y por tanto computando dicho incremento efectivo a diciembre de 2006. El resultado de una u otra opción sería el porcentaje que un número indeterminado de empresas ha descontado de las nóminas de los trabajadores y que, parece, se cuestiona también en el momento de negociar el nuevo Convenio para 2008.

La representación de los trabajadores entiende que ha de aplicarse la tabla salarial revisada; ASEMA estima que no es así, pues el art. 19 del Convenio no hace referencia a que la tabla salarial de 2006 haya de ser la revisada, como sí lo hacía, por ejemplo, a la hora de prever la revisión para 2006, en relación con la de 2005. La base de esta última tesis es, pues, puramente literal: la no referencia expresa al término "revisada" a continuación de la mención de la tabla de 2006. La base de la tesis de la representación de los trabajadores es una interpretación "analógica" (más bien sistemática) del precepto, según la cual no sería preciso que el Convenio se refiriese a la revisión de la tabla en todos los casos para darla por sobreentendida.

3.- La cuestión de las técnicas a aplicar para la interpretación de los Convenios Colectivos es una materia debatida, en la que resulta difícil hallar una respuesta unívoca, ni siquiera en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Por lo general, parece prevalecer la idea de que, al tratarse de actos con una naturaleza compleja, en la que conviven aspectos normativos y aspectos contractuales, la solución idónea para cada caso ha de deducirse de una interpretación integrada de las normas que en el Código Civil rigen la interpretación de los contratos y la de las normas. Con palabras del Tribunal Supremo "los criterios hermenéuticos sentados por la doctrina jurisprudencial para los convenios colectivos subrayan, en primer lugar, el doble carácter de norma jurídica constitutiva de fuente directa de la relación laboral y de pacto entre empresarios y trabajadores, lo que supone que para su interpretación ha de acudirse tanto a las reglas que contemplan las normas jurídicas como las que se refieren a los contratos (STS 13 junio 2000, RCU), en segundo lugar que el primer canon hermenéutico en la interpretación de los contratos ha de ser "según el sentido propio de sus palabras" (art.

3 del Código Civil), "sentido literal de sus cláusulas" (art. 1281 Código Civil) (STS 25 enero 2005). Por último, que el art. 1281 CC "consta de dos párrafos previstos para supuestos distintos y el art. 1282 es supletorio del párrafo segundo del art. 1281, no del párrafo primero" (STS Sala Primera 17 marzo 1983). "La finalidad de este artículo radica en evitar que se tergiverse lo que aparece claro o que se admita, sin aclarar, lo que se ofrezca oscuro, siendo factor decisivo de interpretación, en el primer supuesto, las palabras empleadas y en el segundo, la intención evidente de los contratantes" (STS-IV 16 octubre 2007 (RCUD, Ref. Westlaw 2008\698).

Claro es que, para deducir el propio sentido de las palabras expresadas no es suficiente un mero apego a un tenor literal que, como veremos, nunca ha sido demasiado preciso en el texto de los antecedentes del presente Convenio. La cuestión no es tan sencilla ni entonces ni ahora, por ello ha de indagarse la intención de los contratantes, y para esto será preciso recurrir a sus actos previos o posteriores a la elaboración de la regla, paralelamente a como los antecedentes o el contexto en que ha de ser aplicada esclarecen el sentido de la norma.

En el caso, aparentemente, todo gira en torno al sentido de la omisión del adjetivo "revisada" a continuación de la referencia a la tabla de 2006. Ello ha conducido a la representación empresarial a entender que procedían las deducciones puesto que se había abonado a los trabajadores un salario incrementado en más de lo que el Convenio preveía. Pero no es ésta la verdadera cuestión. La esencia del problema es precisar qué se entiende por "tabla salarial" a estos efectos, pues si nos atenemos a una interpretación literal que se despreocupe de cualquier consideración sistemática, la propia tabla salarial de 2006 ni siquiera existiría, ya que la Comisión Paritaria no la publicó, como reconoce la representación empresarial en sus alegaciones. En este caso, el único elenco ordenado de cuantías salariales en función de las categorías profesionales, sería la tabla de 2005. Evidentemente, esta es una solución llevada al absurdo, pero válida en el caso para poner de manifiesto cómo no es posible atenerse a una literalidad que rompa la armonía interna del precepto del III Convenio, que, además, no hace

sino reproducir la solución aplicada en Convenios anteriores, que no fue discutida por las partes en ningún momento, y que no consta que haya sido discutida tampoco en este caso, por lo que se dirá.

En efecto, en el art. 26 del Convenio del sector para 1991 (Res. 14 enero 1991, BOJA num. 8, de 1 de febrero) se preveía una revisión salarial en términos semejantes en su estructura a la maneja en el Convenio cuestionado, y en el último inciso de dicho precepto, para el caso de producirse un aumento del salario por desviación del IPC, "se tomará como base el resultado de la actuación para la revisión salarial que corresponda en 1992"; esto es, para el año 1992 la cuantía del salario se fijaría partiendo de la tabla de 1991 actualizada, revisada.

En el Convenio para 1992-1993 (Res. 20 abril 1992, BOJA num. 81, de 20 de agosto de 1992), art. 17 la fórmula es la misma, aunque ciertamente se complica la redacción: "la duración del presente convenio será de dos años. Se establece un incremento sobre la tabla de salarios al 31 de diciembre de 1991 del 6% para el periodo comprendido del 01 de enero de 1992 al 31 de diciembre de 1992. Ocurriendo que si al 31 de diciembre de 1992 el IPC superase el 5,5% se incrementará con carácter retroactivo al 1 de enero de ese año, la diferencia del IPC real con el del 5,5%. Para el segundo año del presente Convenio y en el periodo comprendido entre el 01 de enero de 1993 al 31 de diciembre del mismo año, la tabla salarial se incrementará en el IPC previsto por el gobierno para ese periodo más un punto, ocurriendo que a la conclusión de éste a fecha de 31 de diciembre de 1993 será revisado el IPC aplicado, por la desviación que pudiera existir, pagándose de haber diferencia en el primer trimestre del año". Ya en este segundo texto es patente que se establece una subida salarial enlazada con el IPC, que se proyecta en todo momento sobre el pasado y para cálculos futuros, pues en ningún caso se hace referencia a otra base de cálculo que la "tabla" que maneja el Convenio, que no es otra que la incrementada por el IPC o por la diferencia con el IPC previsto, en su caso. Esto es, no se maneja una noción de "tabla salarial de 1992", por ejemplo, sino de tabla salarial "al" 31 de diciembre del año de que se trata, lo que constituye una referencia patente a una cuantía móvil de la tabla salarial, que

comprende las actualizaciones que ésta deba experimentar hasta el momento en que deba servir de base de cálculo de un incremento salarial posterior, sucediéndose las actualizaciones a IPC real sin solución de continuidad por todo el periodo de vigencia del Convenio.

Por su parte, en el Convenio 1997-1999 (Res. 6 agosto 1997 BOJA num. 105, de 9 de septiembre de 1997) se sigue manteniendo la misma técnica de revisión de la cuantía salarial, aunque la redacción vuelve a cambiar, acercándose a la que se contempla en el precepto cuestionado: (art. 17) "se acuerda la tabla salarial que acompaña a este texto como Anexo I, que supone un incremento del 3% con respecto a la tabla salarial del año 1996 y que servirá de base para el cálculo del incremento retributivo del siguiente año. Para el segundo año del presente Convenio y por el periodo comprendido del 1 de enero de 1998 al 31 de diciembre del mismo año, la tabla salarial de 1997 se incrementará en el IPC real del año 1997, aumentada en un 0,8%. En el último año del presente acuerdo, por el periodo comprendido desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 1999, la tabla salarial de ese año se incrementará con el IPC real establecido al 31 de diciembre de 1998, más un 0,5%". Aunque con una terminología más confusa que sus precedentes, resulta claro que también en este supuesto el trenzado de cuantías salariales permanece de manera que cada año se calcula la subida a experimentar sobre el salario del periodo anterior incrementado con el IPC real correspondiente a ese año, incluidas las desviaciones experimentadas respecto de la cuantía prevista.

Esta misma solución es la que, a mayor abundamiento, mantiene el I Convenio Colectivo estatal de Acuicultura Marina (Res. 12 enero 2007), art. 20: "se acuerda la tabla salarial que acompaña a este texto como Anexo I y que servirá de base para el cálculo del incremento retributivo del siguiente año. La tabla de salarios de 2007 se revisará en lo que el IPC real supere el 3% en dicho año. Para el segundo año del presente Convenio, y por el periodo comprendido desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 2008, se tomará como base para el cálculo de dicho periodo la tabla salarial de 2007 revisada, en su caso, incrementándose



ésta en el IPC previsto por el gobierno para dicho año (2008) más el 1%". Una solución tanto más significativa cuanto que la propia representación empresarial la auspicia para resolver la cuestión ahora planteada.

3.- Así las cosas, la noción de tabla salarial que en el Convenio cuestionado, como en sus inmediatos antecedentes, se emplea para servir como base de cálculo de los incrementos salariales anuales es una cifra móvil y compleja, que comprende, por supuesto, las subidas salariales que se derivan de la aplicación a las cuantías consolidadas en el ejercicio anterior, del IPC previsto para el año de que se trate, pero también de las desviaciones que se hayan producido a lo largo del año considerado. Y esta cifra móvil es la que se ha manejado también en el Convenio ahora cuestionado, a través de una referencia a la "tabla salarial" que no se ha entender hecha sino a la cuantía salarial que proceda en el momento –normalmente a 31 de diciembre—en que ha de realizarse el cálculo de la nueva subida salarial, cuantía que no es otra, como se ha visto, que la resultante, no ya sólo de la aplicación a principios del año del IPC previsto, sino también de la suma de la cuantía correspondiente por las desviaciones en el IPC durante el periodo considerado más el incremento adicional previsto por el Convenio en cada caso. Como resulta obvio, para romper con una secuencia de cálculo de las cuantías salariales que se remonta a más de 10 años atrás, es preciso que tal ruptura tenga lugar de forma clara y patente, y no deduciéndola de la ausencia de un adjetivo que ya se ha visto que no siempre se ha utilizado en el pasado para hacer referencia a esa misma técnica consolidada por la experiencia y sobre cuyo sentido en ningún momento hubo acuerdo, ni en la Comisión Paritaria ni en la actualidad.

4.- A lo anterior ha de añadirse la obvia conclusión de que no resulta procedente descontar cuantía alguna percibida por los trabajadores en aplicación de la subida salarial que correspondiera para 2007 en aplicación de la interpretación que se ha dado de lo dispuesto en el art. 19 del Convenio.



Sistema Extrajudicial de
Resolución de Conflictos
Laborales de Andalucía

En atención a todo lo expuesto

RESUELVO

Que el art. 19 del III Convenio Colectivo para el sector de la Acuicultura Marina en Andalucía en el periodo 2006-2007 debe ser interpretado en el sentido de que para el cálculo del incremento salarial para el año 2007 ha de tomarse como base de cálculo la tabla salarial de 2006, incrementada con el porcentaje que proceda por la desviación del IPC real experimentado a lo largo del referido año 2006 (a 31 de diciembre de 2006), aumentada en un 1%.

