

**EXP. ICT- 2/2017**

**JAUME ADMETLLA RIBALTA**, designat en data 26 de juliol de 2017 com a àrbitre únic en l'expedient de referència per la Comissió Executiva de Convenis Col·lectius del Consell de Relacions Laborals, de conformitat amb el que disposa l'article 19 del Decret 245/2013, de 5 de novembre, d'organització i funcionament de la Comissió de Convenis Col·lectius Col·lectius, en el marc del sistema per a la solució de discrepàncies en els procediments d'inaplicació de condicions de treball previstes en conveni col·lectiu, regulats per l'article 82.3 de l'Estatut dels Treballadors, emet el següent

**LAUDE ARBITRAL**

Generalitat de Catalunya  
Departament de Treball, Afers  
Socials i Famílies - Departament  
d'Empresa i Coneixement  
(Serúlvada,148)

Número: 0278E/37369/2017  
Data: 17/09/2017 11:15:38

Registre d'entrada

**PARTS**

Les parts, en el present procediment, son:

1. D'una banda, l'empresa HOSPITAL UNIVERSITARI SANT JOAN DE REUS S.A.M., que ha comparegut en el procediment representada per el Sr. Sergi Alarcón.
2. D'altre banda, el Comitè d'Empresa de l'entitat, que ha comparegut en el procediment representat per el Sr. Enric Prats.

**OBJECTE**

L'objecte del laude és resoldre la discrepància entre les dues parts esmentades en relació a la pretensió empresarial de no abonar les retribucions variables per objectius (anomenades DPO) corresponents a l'any 2016 que poguessin correspondre als treballadors i que calia abonar al 2017. La pretensió empresarial es cenyeix, exclusivament, a aquestes retribucions i a aquest àmbit temporal.

**ANTECEDENTS DE FET**

En data 24-3-2017, l'empresa HOSPITAL UNIVERSITARI SANT JOAN DE REUS (en endavant, HUSJR) inicia un doble procediment negociador:

- a) Per una part, obre negociacions amb el Comitè d'Empresa a l'empara de la clàusula final única del Conveni Col·lectiu d'empresa per els anys 2015-2016 (BOP Tarragona, 29-6-2016), per tal de "consensuar, si s'escau, les mesures que puguin resultar més adequades per assolir l'esmentat equilibri" (text literal de la clàusula).

- b) Per un altre, convoca la Comissió Paritària a l'empara de l'article 8 del Conveni, ja que aquest atribueix a la mateixa "resoldre les discrepàncies que puguin sorgir en la negociació per la no aplicació del règim salarial establert en aquest conveni i la no aplicació de les condicions de treball pactades en el conveni a que es refereix l'article 82.3 de l'ET".

Ambdós processos incorporen la pretensió empresarial de no pagar els DPO's del 2016, si bé segueixen vies diferents. De fet, el primer dels processos conclou el 12-5-2017, quan, segons l'acta de la reunió, "es donen per esgotades les negociacions entre la representació empresarial i la part social i per finalitzat el període negociació de la clàusula final única del conveni anterior".

Les reunions de la Comissió Paritària finalitzen també el 12-5-2017, si bé en aquest cas les parts, a l'acta, demanen la intervenció del Tribunal Laboral de Catalunya. L'acte de conciliació davant el TLC té lloc el dia 6-6-2017, finalitzant sense cap acord. Ara bé, interessa assenyalar que aquest acte de conciliació davant del TLC es produeix a instàncies del Comitè, i d'acord amb l'article 156 i ss de la Llei reguladora de la Jurisdicció Social (es a dir, com a conciliació prèvia a un procediment judicial), per reclamar el pagament de les retribucions variables del 2016. L'empresa fa una manifestació de part en el si de l'expedient del TLC en la que anuncia ja la seva voluntat d'acudir a la Comissió de Convenis Col·lectius del Consell de Relacions Laborals.

En data d'entrada a registre de 29 de juny de 2017, núm. 0278E/29924/2017, la senyora Noemí Llauredó Sans, com a presidenta del Consell d'Administració i en qualitat de representant de l'empresa HOSPITAL UNIVERSITARI SANT JOAN DE REUS SAM, presenta davant del Consell de Relacions Laborals de Catalunya, una sol·licitud per a la solució de discrepàncies sorgides per falta d'acord en el procediment d'inaplicació de les condicions de treball previstes en el col·lectiu de treball de l'empresa. En data 4-7-2017 la Secretaria General del Consell de Relacions Laborals formula requeriment per completar i aclarir determinats aspectes de la documentació, requeriment que l'empresa compleix el 18-7-2017.

La sol·licitud es trasllada al Comitè d'Empresa, i aquest fa les seves al·legacions a l'expedient el dia 26-7-2017.

D'acord amb l'article 14 del Decret 245/2013, de 5 de novembre, d'organització i funcionament de la Comissió de Convenis Col·lectius del Consell de Relacions Laborals, es convoca la Comissió Executiva de Convenis Col·lectius per a decidir sobre si la petició de referència es resol en el si de l'esmentada Comissió Executiva o bé mitjançant arbitratge i, si és aquest darrer cas, fer la designació d'àrbitre d'entre la llista prevista a l'article 11.4. El dia 26-7-2017 es procedeix a la designació com a àrbitre del que subscriu.

El dia 3-8-2017 compareixen davant l'àrbitre els Srs. Sergi Alarcón i Enric Prats, en representació, respectivament, de l'empresa i el Comitè, aportant cadascun d'ells els arguments i documents que convenen a la seva posició.

Finalment, el dia 9-8-2017 la Sra. Alicia Martín, com a Presidenta del Comitè d'Empresa fa arribar a l'àrbitre escrit que recull la posició del Comitè sobre la sol·licitud empresarial, ratificant l'exposada per part del seu advocat en la compareixença.

## **FONAMENTS DE DRET**

### **1. Les posicions de les parts**

Com s'ha exposat, la pretensió empresarial és no pagar la retribució variable per objectius corresponent a l'any 2016. Aquestes retribucions es regulen als articles 56 i 57 del Conveni Col·lectiu i consisteixen, bàsicament, en un sistema de retribució variable vinculada al compliment per part dels perceptors d'uns objectius determinats. Aquest objectius s'estableixen durant el primer trimestre de l'any al que corresponen, i s'abonen el primer trimestre de l'any següent.

L'argumentació jurídica de l'empresa en el seu escrit i en les seves alegacions es la següent:

- El Conveni Col·lectiu de l'empresa incorpora una clàusula final única que declara que "la totalitat del present conveni col·lectiu estarà sotmès a les disposicions legals que afecten a les societats mercantils del sector públic", esmentant específicament la normativa sobre estabilitat pressupostària i estabilitat financera. "Per aquest motiu"- segueix dient la clàusula- "en el supòsit que en algun dels exercicis en que sigui d'aplicació el vigent conveni col·lectiu no s'assolís una situació d'equilibri pressupostari, entenent com a tal la no desviació en negatiu del resultat pressupostari anual previst, ambdues parts, un cop acreditada degudament aquesta situació mitjançant la documentació adient del tancament comptable, es comprometen a obrir un període de negociació per tal de consensuar, si s'escau, les mesures que puguin resultar més adequades per assolir l'esmentat equilibri".
- Com el 2016 es va produir la situació de dèficit pressupostari, l'empresa va posar en marxa el procés negociador previst a la clàusula final, proposant com una de les mesures ( no la única) per afrontar el desequilibri el no abonament de les DPO's. Dins el conveni del sector, l'abonament de la retribució variable per objectius "només es podrà percebre en cas que l'empresa assoleixi l'equilibri pressupostari i financer". Això, però, no es contempla al Conveni d'empresa.
- Donat que l'empresa entén que aquesta mesura es un supòsit d'inaplicació d'una de les condicions de treball del Conveni, va posar en marxa, paral·lelament, el procediment d'inaplicació previst a l'article 82 de l'Estatut dels Treballadors, del qual forma part el present procediment arbitral.
- D'acord amb l'article 82.3 de l'Estatut dels Treballadors, la inaplicació pot procedir quan es donin causes econòmiques, tècniques, organitzatives o de producció, i considera com a causa econòmica que dels resultats de l'empresa se'n desprengui una

situació econòmica negativa. Donada la situació de dèficit patida, l'empresa entén que les causes concorren i que procedeix la inaplicació.

El Comitè, per la seva banda, al·lega:

- Que abans que l'empresa iniciés el seu procediment, i en concret en data 29-5-2017, ja havien iniciat la reclamació judicial a l'interposar la sol·licitud de conciliació davant el TLC, formalitzant posteriorment la seva demanda el 8-7-2017. Per tant la qüestió es troba sub iudice i és improcedent la seva resolució a través del laude.
- Les retribucions a les que es refereix la pretensió empresarial, corresponen a l'any 2016. Es a dir, "se trata de una retribución salarial que se devengó con anterioridad al momento en que la empresa decidió dejar de abonarlas por inaplicación del convenio colectivo".
- Que el conveni del sector no és d'aplicació si no hi ha una remissió expressa per part del Conveni d'empresa, i això no es produeix en el present cas.
- Que el procediment iniciat per l'empresa no és el de la inaplicació (de l'article 82.3 de l'Estatut dels Treballadors), sinó el de la clàusula final del Conveni, que no té la finalitat de la inaplicació.

## 2. Algunes qüestions prèvies

A la vista d'algunes de les al·legacions del Comitè d'empresa, cal entrar, amb caràcter previ, en algunes qüestions que, de ser acollides favorablement per l'àrbitre, determinarien la impossibilitat de resoldre sobre el fons.

La primera d'aquestes qüestions és la que invoca l'existència d'un procediment judicial previ. El Comitè, com hem assenyalat més amunt, va promoure la conciliació davant el TLC, però no per resoldre la discrepància sobre la inaplicació, sinó com a tràmit previ a la demanda judicial presentada el 8-6-2017. Per tant, abans de que l'empresa es dirigís al Consell de Relacions Laborals, ja s'havia posat la demanda judicial.

Això es cert, però també ho és que, com hem indicat a la relació de fets, el 24-3-2017 l'empresa endega dos procediments: un a l'empara de la clàusula final del conveni, i un altre que convoca la paritària per sotmetre-li (i així consta en el document de convocatòria entregat al Comitè) "la necessitat de no aplicació del règim salarial establert en aquest conveni, i més en concret en allò que fa referència a: a) no abonament de les DPO's de l'exercici 2016...". Per tant, abans de la sol·licitud de conciliació davant el TLC ja s'havien iniciat les reunions de la Comissió Paritària per resoldre les discrepàncies en relació a la inaplicació, de manera paral·lela a les que, en aplicació de la clàusula final, es feien amb el Comitè d'empresa. En conseqüència, cal entendre que el procés de negociació exigit a l'article 82.3 de l'Estatut dels Treballadors, ja s'havia posat en marxa.

El que acabem d'exposar contesta també l'al·legació relativa a que el procediment iniciat per l'empresa és el de la clàusula final, que no preveu la inaplicació. Com hem dit, l'empresa inicia dos procediments paral·lels i els manté formalment separats, tot i que els interlocutors puguin coincidir i també els continguts negocials. Per això consten actes separades d'ambdós procediments, que tot i finalitzar el mateix dia, ho fan de manera diferent.

En conseqüència, entenem que no existeix cap obstacle jurídic per entrar en el fons de l'assumpte.

### 3. La qüestió de fons

L'empresa pretén inaplicar el conveni per raons econòmiques, avalades pel dèficit pressupostari que ha patit el 2016. En concret, la seva pretensió és deixar d'abonar les retribucions variables per objectius corresponents al 2016, retribucions que calia abonar el primer trimestre de 2017.

Dins el conveni de l'empresa, l'abonament d'aquestes retribucions no està condicionada a que no existeixi dèficit. Si existís aquest condicionant, no ens trobaríem davant d'un supòsit d'inaplicació, sinó que el no abonament es faria en compliment estricte del conveni. L'empresa no discuteix aquesta qüestió. Cita la regulació del conveni del sector (on sí es dóna aquell condicionament), però no pretén que la norma sectorial sigui d'aplicació a l'empresa. Entre altres raons perquè l'empresa té una regulació específica de la qüestió en la clàusula final, i no contempla la falta d'abonament, sinó el consens amb la representació social de mesures per assolir l'equilibri. Les parts, per tant, a l'hora de pactar el conveni, van donar al problema del desequilibri pressupostari una solució específica.

La qüestió, per tant, es determina si es donen les condicions per procedir a la inaplicació del conveni o no. I es en aquest punt on pren rellevància l'al·legació del Comitè d'empresa relativa al fet de que es tracta de retribucions meritades el 2016 i, per tant, no és possible la inaplicació o "despenjament", que no pot tenir eficàcia retroactiva.

La pròpia empresa es coneixedora del problema, i així ho fa palès en l'escrit aportat a l'expedient el 14-7-2017 a requeriment del CRL en el qual argumenta a favor de la possibilitat de no abonar els DPO's. En aquest escrit cita la sentència del Tribunal Suprem de 7-7-2015, que es remet a l'article 82.3 de l'Estatut dels Treballadors ("*Los convenios colectivos regulados por esta ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia*"), com a font del principi de irretroactivitat de la inaplicació de les normes del conveni: " De ese mandato se infiere que el convenio colectivo es de forzosa aplicación mientras no se acuerde su parcial inaplicación, así como que esa inaplicación, el descuelgue o apartamiento de lo en él acordado sólo puede tener efectos a partir del momento en que se acuerda". L'empresa no discuteix aquest pronunciament tan clar. Però nega, en canvi, que les DPO's s'hagin meritades, perquè considera que aquesta meritació no és automàtica, sinó que depèn de la fixació i reconeixement per part de la Direcció.

En cap punt de l'articulat del Conveni, però, figura aquesta condició. La regulació que contenen els articles 56 i 57 vinculen la retribució variable a uns objectius, que es fixen per "acord entre la Direcció del centre i els responsables de cada unitat assistencial i els professionals" – diu l'article 56- "durant el primer trimestre de l'any en curs". Es a dir, al començament de l'any la variable en funció de la qual es percep el complement, queda fixada.

Però no solament queden fixats els objectius: també, segons el mateix article, els indicadors d'avaluació: "Els objectius es mesuraran mitjançant indicadors determinats prèviament i que permetin mesurar els aspectes quantitatius i qualitatius que es determinin". L'únic que es difereix al primer trimestre de l'any següent es l'abonament.

Això no vol dir que l'abonament sigui sempre pacífic i no pugui donar lloc a conflicte, que no hi hagi discussió sobre l'avaluació i la manera en que s'aplica. Per justificar que la meritació no és automàtica l'empresa aporta l'acta de 2-6-2016 d'una reunió entre empresa i Comitè en que l'empresa reconeix l'assoliment del 100 % de la DPO corresponent al 2015.

Lluny de justificar la posició empresarial, l'acta posa de manifest el que acabem d'expressar, ja que en ella es tracta de donar solució "a les reclamacions fetes pels membres del Comitè d'empresa sobre el pagament de les DPO corresponent a l'exercici 2015 prèvies a l'exercici d'accions judicials".

Una cosa és la determinació i concreció de la retribució deguda, i una altre molt diferent que aquest deute no hagi nascut i no s'hagi incorporat al patrimoni jurídic del treballador. De fet, no solament ha nascut, sinó que el termini per a la seva reclamació en cas d'impagament comença en el mateix moment en que l'empresa el tenia que abonar i no ho fa.

El complement, com hem dit, segons el conveni, retribueix la consecució dels objectius fixats en funció del seu grau de compliment. Pretén, també ho diu el conveni a l'article 56, "que cada professional orienti la seva activitat als objectius estratègics de l'organització". Per tant busca obtenir un resultat i una conducta, i això és el que retribueix. En conseqüència, complert l'objectiu es genera el dret a percebre el complement, sense que aquest dret estigui, dins el conveni, supeditat a cap altre condició, com si ho està, per exemple, dins el conveni del sector. No és aquest el cas de l'HUSJR. Per tant per el naixement del dret i la seva incorporació a l'esfera jurídica del treballador només és necessari un requisit: el compliment dels objectius del 2016 d'acord amb criteris fixats prèviament.

No es pot considerar que la clàusula final del Conveni estableixi cap condicionant. Es una clàusula de caràcter general que es refereix a la totalitat del conveni (no només a les retribucions o a un concepte salarial específic) i que obliga a la negociació. En aquest sentit es plenament vigent i d'aplicació, però no legitima mesures unilaterals ni justifica, per si sola, el no abonament de les retribucions variables en funció d'objectius.

La conclusió que s'imposa és que, al pretendre inaplicat l'abonament de la retribució variable en funció d'objectius(DPO) corresponent a l'any 2016, s'està prenent la inaplicació retroactiva del Conveni, retroactivitat que hem d'estimar prohibida per el nostre ordenament jurídic.

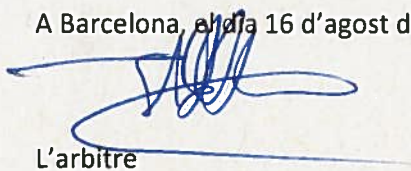
**PART DISPOSITIVA**

En virtut de tot el que s'ha exposat, procedeix DESESTIMAR la pretensió de l'empresa HOSPITAL UNIVERSITARI SANT JOAN DE REUS S.A.M. de no abonar les DPO's de l'exercici 2016 que poguessin correspondre als treballadors i que s'abonen el 2017.

El present laude, de conformitat amb allò que estableix l'article 20.4 del Decret 245/2013, de 5 de novembre, d'organització i funcionament de la Comissió de Convenis Col·lectius del Consell de Relacions Laborals, és vinculant i immediatament executiu, i d'acord amb l'article 82.3 de l'Estatut dels Treballadors té l'eficàcia dels acords assolits en període de consultes i pot ser objecte de recurs pel procediment i els motius establerts a l'article 91 de la mateixa norma.

Segons el previst a l'article 20.3 del Decret 245/2013, ja esmentat, es comunica el laude a la Comissió Executiva de Convenis Col·lectius del Consell de Relacions Laborals.

A Barcelona, el dia 16 d'agost de l'any 2017.



L'arbitre

Jaume Admetlla Ribalta

