

**Expediente:** SNC/05/2015/inapl/02

**Asunto:** Inaplicación de condiciones de trabajo previstas en convenio colectivo

**Solicitud:** Inmobra 2008 SA

**Fecha:** 27 marzo 2015

### LAUDO ARBITRAL

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** La empresa INMOBRAVA 2008 SA cuenta con un centro de trabajo dedicado a la actividad de hostelería sito en la localidad de Benalmádena (Málaga) denominado Hotel Palmasol.

Las relaciones laborales entre la empresa INMOBRAVA 2008 SA y los trabajadores que prestan sus servicios por cuenta y dependencia de la misma en el centro de trabajo denominado Hotel Palmasol, se encuentran incluidas dentro del ámbito de aplicación del Convenio Colectivo de la hostelería para la provincia de Málaga, con expediente REGCON número 29/01/0209/2014 y código de acuerdo 29000945011981, publicado en el B.O.P. de Málaga el 31 de octubre de 2014 (en adelante CC), en virtud de lo dispuesto en sus artículos 1 a 4.

**SEGUNDO.** La empresa INMOBRAVA 2008 SA dirigió el 18 de diciembre de 2014 al presidente del comité de empresa del centro de trabajo Hotel Palmasol al objeto "de presentar formalmente la propuesta de la empresa para iniciar el procedimiento de Descuelgue del Convenio colectivo de la Hostelería de Málaga, con Código 2900945 y fecha de publicación en el BOP del día 31 de Octubre de 2014, así como sus tablas aplicables vigentes aplicables actualmente, de conformidad con lo establecido en el Art. 82.3 del Estatuto de los Trabajadores", quedando afectadas las materias de sistema de remuneración y cuantía salarial (pagas extraordinarias, mejora del plus de transporte, salario) así como la mejora voluntaria de la acción protectora de la Seguridad Social referida al complemento de incapacidad temporal (en adelante IT).

La razón justificativa del procedimiento de inaplicación de condiciones de trabajo previstas en el CC alegada por la empresa es *"la grave situación económica y productiva por la que atraviesa"* concretada en pérdidas en los últimos ejercicios (pérdidas acumuladas), disminución de los beneficios en 2º y 3º trimestre de 2014, ampliación de capital para evitar la disolución de la entidad y la diferencia entre la oferta y la demanda de los servicios (previsiones de ocupación para 2015).

**TERCERO.** Después de diversos intentos de inicio del período de consultas, este se compuso de las siguientes sesiones:

- a) Reunión celebrada el 14 de enero de 2015, en la que la empresa formuló una nueva propuesta y entregó la documentación económica justificativa (documentación provisional de la cuenta de pérdidas y ganancias de 2º y 3º trimestre de 2014, informe de auditoría de cuentas anuales de 2013, cuenta de pérdidas y ganancias, balance de situación, estado de cambios en el patrimonio neto y la memoria referidos al ejercicio de 2013), finalizando la reunión sin acuerdo.
- b) Reunión celebrada el 19 de enero de 2015 donde se produjo un intercambio de propuestas por las partes, incluyendo los despidos producidos, desistimiento de procedimientos judiciales, etc. La reunión finalizó sin acuerdo.
- c) Reunión celebrada el 28 de enero de 2015, finalizando sin acuerdo.

**CUARTO.** El día 3 de febrero de 2015 la empresa se dirigió a la Comisión Paritaria del CC sin que haya constancia de que la citada Comisión Paritaria se pronunciase sobre la discrepancia expuesta.

**QUINTO.** El día 13 de febrero de 2015 se dirigió escrito al Consejo Andaluz de Relaciones Laborales (en adelante CARL) donde tuvo entrada el día 17 de febrero de 2015, en el que se solicitaba que, considerando que tiene atribuidas las funciones de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, se pronunciara sobre el procedimiento de inaplicación de condiciones de trabajo previstas en convenio colectivo iniciado el 18 de diciembre de 2014 *"dando fin a las discrepancias existentes entre las partes"*. La empresa alega causas económicas y productivas. Las causas económicas las concreta en *"la existencia de unas pérdidas acumuladas que se incrementan año a año... y en ...la disminución de beneficios en el 2º y 3º trimestre del año 2014, respecto a los beneficios de los mismos períodos del año 2013"*. La causa productiva se refiere a una *"gran*

*diferencia existente entre la oferta y la demanda de los servicios que se ofrecen al mercado” siendo las previsiones de ocupación de 2015 muy inferiores a la ocupación real del 2014. La empresa pretende las siguientes medidas de inaplicación del CC:*

*“Reducir las pagas extras de Junio y Diciembre a 648,60 €/jornada completa.*

*Eliminación de la Mejora Plus Transporte.*

*Continuar congelando el salario de los trabajadores a lo establecido en las tablas de 2011.*

*No aplicación de lo establecido en el Art. 60 del Convenio Colectivo de Hostelería, en relación a las mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social, complemento de IT”.*

El día 18 de febrero de 2015 el CARL requirió a la empresa para que subsanara la solicitud indicada en el párrafo anterior, aportando diversa documentación. Los días 23 y 27 de febrero de 2015 se aportó la documentación requerida, entre ella una ampliación de la documentación económica relativa a la concurrencia de las causas económicas, de la cual se dio traslado a la representación legal de los trabajadores. Dicha documentación económica incluía un informe de un auditor sobre “revisión y verificación de estados y documentos contables” al objeto de “acreditar la situación financiera y contable de la Sociedad, ante la autoridad laboral competente”, refiriéndose dicha documentación a las cuentas anuales con informe de la misma firma auditora de los ejercicios 2011, 2012 y 2013, balance de situación cerrado a junio y diciembre de 2014, evolución de ventas de la Sociedad del período 2011-2014, informe de la firma auditoria de 22 de noviembre de 2012 y diferentes cuadros de revisión analítica referidos a 2014.

**SEXTO.** El 26 de febrero de 2015 se celebró acto de comparecencia ante la Comisión de conciliación-mediación en Málaga del Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía (SERCLA) finalizando el procedimiento sin avenencia.

**SÉPTIMO.** El día 27 de febrero de 2015 se aceptó por quien suscribe la designación como árbitro para dictar un laudo de los previstos en el artículo 83.2 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET), acordada por unanimidad de los miembros integrantes de la Comisión Permanente del CARL respecto del procedimiento de inaplicación de condiciones de trabajo previstas en convenio colectivo promovido por la empresa INMOBRAVA 2008 SA (Hotel Palmasol), con número de expediente SNC 05/2015/inapl/02.

**OCTAVO.** El día 9 de marzo de 2015 se citó a las partes para un acto de comparecencia el día 16 de marzo de 2015 indicando que *“en dicho acto podrán alegar y aportar cuanta documentación consideren necesaria para la defensa de sus intereses”*.

El 9 de marzo de 2015 tuvo entrada en la Delegación Territorial en Málaga de la Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo escrito de alegaciones del Comité de Empresa y documentación complementaria.

El día 16 de marzo de 2015 se celebró el acto de comparecencia con la presencia de ambas partes. En representación de la empresa asistieron D. \_\_\_\_\_, D. \_\_\_\_\_ y D<sup>a</sup> \_\_\_\_\_. En representación de los trabajadores asistieron D<sup>a</sup> \_\_\_\_\_, D. \_\_\_\_\_ y D. \_\_\_\_\_.

Por la representación empresarial se hizo una exposición ratificando el contenido el escrito de iniciación del procedimiento y de solicitud del arbitraje, basándose en las pérdidas acumuladas y producidas ejercicio tras ejercicio, concluyendo que pese a las medidas de ajuste laboral llevadas a cabo como la inaplicación unilateral del Convenio Colectivo anterior y el actual, el Expediente de Regulación de Empleo Temporal (ERTE), la novación contractual en fijos discontinuos o el despido por causas objetivas de ocho trabajadores, la situación económica del hotel es muy grave, manteniendo la empresa la intención de llegar a un acuerdo con el comité de empresa.

Por la representación de los trabajadores se hizo una exposición detallada del escrito de alegaciones, destacando la obtención de beneficios en períodos de actividad, los gastos fijos en períodos de inactividad, la falta de actualización de las previsiones de ocupación, la relación de recortes de plantilla, la conflictividad judicial mantenida con la empresa, la participación de la empresa en un grupo empresarial, etc.

El día 20 de marzo de 2015 se reiteró ante el CARL el documento 11 aportado junto con escrito de alegaciones de la representación legal de los trabajadores, calificado de alegaciones al estudio económico de la empresa.

El día 20 de marzo de 2015 se remitió al CARL por parte de la empresa, a través de correo electrónico, un escrito de alegaciones como consecuencia del acto de comparecencia.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO. Situación laboral en la empresa con anterioridad al presente laudo.**

Este laudo arbitral pone fin a un procedimiento de inaplicación de condiciones de trabajo previstas en el CC y no despliega efectos retroactivos. Un descuelgue convencional unilateral, como el hasta ahora llevado a cabo por la empresa, significa un incumplimiento del convenio colectivo aplicable que no puede subsanarse por un laudo arbitral a posteriori, que vulneraría el propio procedimiento legalmente previsto para su existencia. El artículo 82.3 del ET establece que el acuerdo de inaplicación "no podrá prolongarse más allá del momento en que resulte aplicable un nuevo convenio colectivo en dicha empresa". Por tanto se fija legalmente un término final, pero nada se dice sobre el término inicial. Por su parte el Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre, por el que se regula la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos en su artículo 24.4 establece que "el árbitro se pronunciará sobre la duración del período de inaplicación de las condiciones de trabajo", duración que hay que entender como período de tiempo que ha de transcurrir a partir del dictado del laudo. Con gran claridad lo exponen dos sentencias relevantes: de un lado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de diciembre de 2012 (AS\2013\1033), y de otro la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, de 29 de mayo de 2013 (nº de recurso 130/2013). La primera de ellas, dictada estando vigente la Ley 3/2012, conteniendo un amplio estudio del mecanismo de inaplicación de condiciones de trabajo previstas en Convenio Colectivo de acuerdo con lo dispuesto en el actual artículo 82.3 del ET (dejando a salvo la reforma operada en el mismo por el Real Decreto-Ley 11/2013). En dicha Sentencia se afirma con claridad que los efectos de un acuerdo de inaplicación (y por ende de un laudo arbitral que tiene la misma eficacia) no pueden tener efectos retroactivos en general y en particular respecto de los salarios aunque no se hayan percibido, pero sí hayan sido devengados: *"No se pueden atribuir efectos retroactivos al acuerdo de inaplicación de las condiciones, de modo que no puede afectar a, por ejemplo, salarios ya devengados, aunque aún no hayan sido percibidos, todo ello por el principio de seguridad jurídica y porque la «exégesis del precepto no permite un descuelgue salarial retributivo con carácter retroactivo, sino de futuro», pues de lo contrario, se obligaría a los trabajadores a devolver parte de los salarios recibidos. En definitiva, con la aplicación del descuelgue las expectativas del mismo son de futuro por cuanto no pueden operar sobre salarios o condiciones que han sido disfrutadas en los años precedentes, incluso aunque se trate de salarios ya devengados, pero no*

*percibidos. Es más, la inaplicación del régimen salarial, esto es, los efectos del descuelgue no tienen lugar desde la mera puesta en marcha del procedimiento tendente a la consecución del descuelgue, sino que mientras se tramita el citado procedimiento se deben aplicar las condiciones del convenio colectivo, y sólo cuando se llegue al acuerdo tendrá efectos el descuelgue”.*

En el mismo sentido se pronuncia la segunda Sentencia citada cuando declara que la concurrencia de causa económica *“está prevista únicamente para los salarios no devengados, no contemplándose, de ningún modo, una reducción retroactiva de los salarios, puesto que no cabe reducir salarios de trabajos ya prestados, que han de retribuirse al precio convenido en el momento de la prestación”.*

En consecuencia, en el presente caso hay que concretar la petición empresarial a la inaplicación de condiciones económicas con efectos desde la fecha del presente laudo.

Este punto de partida tiene su razón de ser en que la empresa, de forma unilateral, decidió inaplicar el convenio colectivo anterior al vigente mediante comunicación de 4 de diciembre de 2012, manteniendo dicha posición a la fecha de la comparecencia. En este sentido conviene traer a colación las siguientes decisiones:

- a) Sentencia del Juzgado de lo Social nº 6 de Málaga de 20 de diciembre de 2013 declarando *“injustificado lo acordado por la empresa en escrito fechado el día 04.12.2012”.*
- b) Laudo arbitral de 7 de abril de 2014 dictado en procedimiento de los previstos en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores declarando que no procede la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo de la hostelería de Málaga vigente en aquel momento.
- c) Sentencia de 11 de diciembre de 2014 del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Social con sede en Málaga, recurso de suplicación 159/2014, desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la empresa, confirmando el fallo de la sentencia recurrida citada en el apartado a) anterior, si bien en el Fundamento de Derecho TERCERO explicita que *“debe dejarse sin efecto la cláusula de descuelgue impugnada en la demanda, aunque por razones distintas a las tomadas en cuenta en la sentencia recurrida”*, razones a las que se aludirá más abajo.



Son reiterados los pronunciamientos judiciales que declaran la imposibilidad de decidir unilateralmente la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en convenio colectivo, manteniendo que es necesario acudir al procedimiento previsto en el artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores cuando se pretenda la inaplicación indicada. Así se pueden citar las siguientes Sentencias, entre otras:

1. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (Sala de lo Social) de 6 de mayo de 2014 (Ar. AS\2014\2366) que declara en el Fundamento de Derecho CUARTO que *“la demandada ha introducido una modificación de las condiciones laborales del demandante sin título que la ampare, ya que afecta a las establecidas en el convenio por el que se rige la relación laboral y no se ha seguido el procedimiento de inaplicación previsto en el art. 82.3 del ET... poco importa ya si la modificación es o no sustancial, ya que en todo caso su nulidad proviene de que afecta a una condición laboral fijada en convenio colectivo y se ha realizado sin seguirse el procedimiento previsto para su inaplicación”*.
2. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social) de 8 de julio de 2014 (Ar. AS\2014\2770) que declara en el Fundamento de Derecho DECIMOCUARTO que *“si lo que la empresa ha acordado es la inaplicación en materia retributiva de lo fijado en el citado Convenio se deberá de acudir al procedimiento previsto en el art. 82.3 del ET”*.
3. Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social) de 31 de octubre de 2014 (Ar. AS\2014\2831) que declara en su Fundamento de Derecho SEXTO que *“el art. 82.3 del ET diseña la vía para la inaplicación de condiciones de trabajo previstas en convenio colectivo”* y los acuerdos a los que el legislador atribuye la misma eficacia que a los convenios colectivos del Título III, *“su inaplicación , precisamente para garantizar dicha eficacia, solo puede adoptarse por el cauce del art. 82.3 del ET”*.

En consecuencia, tanto por la vía de la irretroactividad de los efectos del laudo arbitral, especialmente en materia retributiva, como por la vía de no convalidar situaciones de inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en convenio colectivo decididas unilateralmente sin acudir, como es preceptivo, al procedimiento del artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores, resulta indiscutible que el presente laudo desplegará sus efectos únicamente a partir de la fecha de su dictado.

Dejando sentado el término inicial de la eficacia de la decisión arbitral, la pregunta que procede ahora formularse es si es posible pronunciarse sobre la inaplicación de un

convenio colectivo que no ha sido ni está siendo aplicado por la empresa, al menos respecto de las medidas que componen su pretensión.

No es este el procedimiento ni el medio para pronunciarse sobre la correcta aplicación del convenio colectivo en cuyo ámbito de aplicación se incluye la empresa. En consecuencia, ha de hacerse abstracción de tal circunstancia y entender que la empresa está aplicando el CC o al menos tiene la obligación de aplicarlo, solventándose las discrepancias al respecto a través de los pronunciamientos judiciales que se produzcan como consecuencia de las acciones procesales correspondientes.

En consecuencia, este Laudo se dicta presumiendo que la empresa debería estar aplicando el CC que pretende inaplicar en algunas de las condiciones de trabajo reguladas por el mismo.

#### **SEGUNDO. Alegaciones de la representación legal de los trabajadores**

Respecto de las alegaciones formuladas por la representación legal de los trabajadores, específicamente las contenidas en su escrito con registro de entrada del 9 de marzo de 2015 al que se acompañaba como documento nº 11 un informe económico que luego se reiteró el 20 de marzo de 2015, caben las siguientes consideraciones:

La alegación referida a la reducción de la plantilla por diversos medios no tiene relación directa con la existencia o no de causas económicas que justifiquen la posible inaplicación del CC. En todo caso esta medida así como el denominado ERTE, acordado en octubre de 2011, son medidas soportadas por los trabajadores con la finalidad del mantenimiento de la actividad empresarial, y en tal dimensión deben ser tomados en consideración.

La alegación referida al recorte salarial sufrido por dos vías, la de la supresión del complemento denominado originalmente "servicios especiales" y posteriormente "garantía ad personam", y la de la decisión unilateral de inaplicación del convenio colectivo vigente, carece de sustantividad propia para evitar la existencia, en su caso, de causas económicas que pudieran fundamentar una posible inaplicación del CC, sin perjuicio de que tales decisiones empresariales sean impugnables ante el orden jurisdiccional social.



La alegación referida a la falta de actividad durante todo el año y la existencia de gastos fijos, entre ellos el del arrendamiento del hotel, tampoco impide la posible calificación de causa económica basada en pérdidas. En todo caso se podrá valorar si existe una adecuada gestión empresarial, pues tanto la fórmula de arrendamiento para la explotación de un negocio como el desarrollo de actividad en temporada media y alta, obviando la temporada baja, son decisiones de estrategia empresarial que entran dentro del ámbito de la libertad de empresa y la defensa de la productividad. Otra cosa es que una posible deficiente gestión empresarial haya de recaer exclusivamente sobre las condiciones laborales de los trabajadores.

La alegación referida a indicadores financieros como el EBIDTA o el BAII, que ofrecen una información sobre la marcha de la empresa sin considerar gastos financieros, amortizaciones e impuestos, puede arrojar luz sobre la deficiente estructura financiera de la empresa como fundamento principal de su situación de pérdidas, pero no permite negar la existencia de estas ni excluir la adopción de medidas laborales aunque sí atemperarlas.

La alegación referida a la pertenencia a un grupo empresarial que *"justificaría un análisis de las cuentas en ámbito consolidado"* choca con la declaración contenida en la Memoria Normal del Ejercicio Anual terminado el 31 de Diciembre de 2013, auditada, que en su apartado 1.2, penúltimo párrafo, declara que *"La Sociedad no participa en ninguna otra sociedad, ni tiene relación alguna con otras entidades con las cuales se pueda establecer una relación de grupo o asociada de acuerdo con los requisitos establecidos en el artículo 42 del Código de Comercio y en las Normas 13ª y 25ª de la Tercera Parte del Real Decreto 1514/2007 por el que aprobó el Plan General de Contabilidad"*.

La alegación relativa a la causa productiva, consistente en las previsiones sobre ocupación, debe ser tomada en consideración en cuanto a que no se trata de una previsión actualizada y porque consiste en una declaración empresarial sin otro fundamento que la fecha en que se realizaron las reservas. Por otro lado el argumento sobre el incremento general de la ocupación hotelera en la provincia de Málaga debe ser valorados como complementario porque no queda demostrado que tengan una incidencia específica y concreta en el funcionamiento del Hotel Palmasol.

### **TERCERO. Causas económicas y de producción.**

El artículo 24 del RD 1362/2012 establece en su apartado 2 que el laudo deberá pronunciarse en primer lugar sobre la concurrencia de las causas alegadas, sean económicas, técnicas, organizativas o de producción, que den lugar a la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo.

La empresa alega causas económicas y de producción.

Según el artículo 82.3 del ET se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios, entendiéndose que la disminución es persistente si durante dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior. De otra parte el citado precepto considera que existen causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.



a) Situación económica negativa.

La situación económica negativa queda descrita a través de las pérdidas acumuladas y de las pérdidas en los dos últimos ejercicios.

Según las cuentas definitivas de los ejercicios económicos hasta el año 2013 inclusive y los balances provisionales cerrados a 31 de diciembre de 2014, las pérdidas acumuladas a 31 de diciembre de 2014 son de 3.224.220,94 euros, cifra que la entidad auditora, aplicando otro método de contabilización a causa de la *"incapacidad para recuperar las pérdidas contabilizadas como activo diferido de carácter fiscal"*, eleva a 4.064.062,71 euros *"que situarán a la Sociedad en situación de disolución obligatoria"*.

En cuanto a las pérdidas de los dos últimos ejercicios, las cuentas definitivas y auditadas de 2013 arrojan una pérdida de 495.385,17 euros, y las cuentas provisionales de 2014 suponen, según el informe de la entidad auditora, que se estiman las pérdidas del ejercicio en la cantidad de 507.220,27 euros.

b) Disminución de ingresos ordinarios o ventas.

Según indica la empresa, los beneficios obtenidos en el 2º trimestre de 2013 fueron de 34.392,54 euros frente a los beneficios obtenidos en el 2º trimestre de 2014 que fueron de 29.971,01 euros, es decir se redujeron en 4.961,53 euros. Los beneficios obtenidos en el 3º trimestre de 2013 fueron de 767.741 euros frente a los beneficios obtenidos en el 3º trimestre de 2014 fueron de 759.254,63, es decir se redujeron en 8.486,37 euros.

Sin embargo la disminución expuesta en los beneficios, sin entrar en consideraciones sobre si tiene entidad suficiente, no puede ser aceptada sin más como causa económica, pues, como antes se ha indicado, el artículo 82.3 del ET no toma como referencia la disminución en los beneficios sino la disminución en los ingresos ordinarios o ventas, cuyo nivel debería verse reducido en dos trimestres consecutivos, lo cual no acontece en el caso que nos ocupa según se expone a continuación.

En el 2º trimestre del año 2013 el importe neto de la cifra de negocios (ingresos) fue de 1.093.366,44 euros. En el 2º trimestre del año 2014 el importe neto de la cifra de negocios (ingresos) fue de 1.050.434,83 euros. Estas cifras se integraron de ingresos ordinarios (fundamentalmente venta de mercaderías –epígrafe 700- y prestaciones de servicios -epígrafe 705-). En atención a lo expuesto, en el 2º trimestre de 2014 se redujo en 42.931,60 euros el importe neto de la cifra de negocios (ingresos).

En el 3º trimestre del año 2013 el importe neto de la cifra de negocios (ingresos) fue de 2.160.186,01 euros. En el 3º trimestre del año 2014 el importe neto de la cifra de negocios (ingresos) fue de 2.326.062,56 euros. Estas cifras se integraron de ingresos ordinarios (fundamentalmente venta de mercaderías –epígrafe 700- y prestaciones de servicios –epígrafe 705-). En atención a lo expuesto, en el 3º trimestre de 2014 se incrementó en 165.875,45 euros el importe neto de la cifra de negocios (ingresos).

Por consiguiente, no hubo una disminución persistente del nivel de ingresos ordinarios porque dicha disminución no se produjo al menos en dos trimestres consecutivos según comparación entre ejercicios 2013/2014, y no puede considerarse tal circunstancia como causa económica a los efectos indicados del artículo 82.3 del ET.

c) Causa productiva

La causa alegada se basa en el descenso de la demanda, es decir de la previsión de ocupación. Sin embargo tal afirmación y su soporte documental plantean dos problemas.

De una parte porque la comparación se produce entre ocupación real, la correspondiente al año 2014, y ocupación prevista, la correspondiente a 2015. Sin embargo una comparación más acertada, realizada entre magnitudes homogéneas, hubiera sido la de ocupación prevista para 2014, por ejemplo en octubre de 2013, con la ocupación prevista para 2015 en idéntica fecha un año después. La comparación entre ocupación real y la estimada produce una desviación muy considerable que se puede observar porque en los meses de febrero, marzo y abril la previsión de 2015 es similar a la ocupación real de 2014, pero conforme se va progresando en el año (de mayo en adelante) es lógico que las reservas disminuyan al incrementarse el período temporal entre la reserva y la ocupación.

De otra parte, la comparación no se produce entre la capacidad de ocupación y la ocupación real, lo que sí podría hacer comprensible la diferencia entre oferta y demanda a que alude la empresa, sino que al comparar dos años debería haberse ofrecido una explicación del porqué se produce la teóricamente drástica reducción de la demanda, más aun cuando el contexto general del sector no indica una bajada de la demanda hotelera.

En atención a lo expuesto y a la deficiente justificación realizada por la empresa, se concluye que no queda acreditada la existencia de causas de producción en las que fundamentar la pretendida inaplicación del CC.

En definitiva, son tres las causas alegadas por la empresa: causas económicas por una situación económica negativa basada en la existencia de pérdidas, causas económicas por un descenso de los beneficios en dos trimestres consecutivos y causas productivas por una gran diferencia entre la oferta y la demanda al descender gravemente esta última. De las tres causas alegadas solo una de ellas, la primera, la basada en la existencia de pérdidas económicas, queda debidamente acreditada.

#### **CUARTO. Medidas de inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el CC**

El artículo 24.4 del Real Decreto 1362/2012 establece que cuando el árbitro aprecie la concurrencia de causas, como acontece en el presente caso en los términos expuestos en el anterior Fundamento de Derecho, deberá pronunciarse sobre la pretensión de inaplicación valorando la adecuación en relación con la causa alegada y sus efectos sobre los trabajadores afectados, pudiendo aceptar la pretensión de inaplicación en

sus propios términos o proponer la inaplicación de las mismas condiciones de trabajo en distinto grado de intensidad, debiendo además hacerse un pronunciamiento sobre la duración del período de inaplicación de las condiciones de trabajo.

Considerando que no quedaron acreditadas dos de las tres causas alegadas, considerando que la empresa ha venido aplicando diversas medidas de flexibilidad laboral como despidos, ERTE, modificación sustancial de condiciones de trabajo suprimiendo el complemento "ad personam" y la inaplicación unilateral del CC desde finales de 2012, procede moderar la pretensión de inaplicación de condiciones de trabajo reduciendo su grado de intensidad en los términos que más abajo se detallan. En este sentido, el Fundamento de Derecho TERCERO de la citada Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 11 de diciembre de 2014, considera como razones suficientes para dejar sin efecto el descuelgue operado por la empresa INMOBRAVA 2008 S.A. que esta última *"no ha acreditado que hayan variado sustancialmente las circunstancias desde que entró en vigor la modificación sustancial de julio de 2012 (la aludida supresión del complemento "ad personam") hasta la apertura del nuevo período de consultas"*.

En cuanto a la duración del período de inaplicación, este se extenderá desde la fecha en que se dicte y se comunique a las partes hasta el 31 de diciembre de 2016, período de tiempo suficiente para que una adecuada gestión empresarial invierta la situación económica negativa en una positiva, o al menos para que se pueda revisar la realidad de la empresa y valorar las consecuencias de los cambios habidos en el desarrollo de la actividad económica.

Respecto de las condiciones de trabajado aludidas por la empresa, las medidas de inaplicación concretas serán las siguientes, considerando que el centro de trabajo es un hotel de tres estrellas:

**1º Pagas extraordinarias de julio y diciembre a jornada completa (en euros)**

NIVEL	2015	2016
I	1.108,72	1.118,53
II	1.045,47	1.054,48
III	994,82	1.003,20

IV	944,23	951,98
V	931,60	939,19

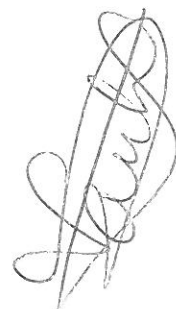
**2º Plus de Transporte (en euros)**

MEJORA DE TRANSPORTE 2015	MEJORA DE TRANSPORTE 2016
629,67	637,54

**3º Salario**

El salario en euros (artículo 28 del CC y Anexo V) establecido para 2015 se reducirá en un 1,44%, quedando el salario mes fijado de acuerdo con la siguiente tabla:

NIVEL	2015
I	1.546,25
II	1.421,57
III	1.321,73
IV	1.222,02
V	1.197,12



El salario en euros (artículo 28 del CC y Anexo V) establecido para 2016 se reducirá en un 1,44%, quedando fijado el salario mes de acuerdo con la siguiente tabla:

NIVEL	2016
I	1.565,59
II	1.439,33
III	1.338,25
IV	1.237,29
V	1.212,10

**4º Artículo 60 del CC. Incapacidad temporal por enfermedad o accidente de trabajo**



El apartado 3 del artículo 60 del CC quedará afectado de la siguiente forma:

- Si el trabajador es sustituido por un interino, se le abonará el 90% del salario desde el trigésimo primer día de baja.
- Si el trabajador no es sustituido, y tiene seis o más meses de antigüedad en la empresa, se le abonará el 90% del salario desde el primer día de la baja.
- En los demás casos se abonará el 60% del salario durante los primeros 20 días de la baja y el 75% el resto de los días que dure la baja (este tercer punto mantiene su redacción).

De acuerdo con lo expuesto hasta ahora en el presente laudo se toma la siguiente

#### DECISIÓN ARBITRAL

Existe causa económica que justifica la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el Convenio Colectivo de la hostelería para la provincia de Málaga publicado en el B.O.P. de Málaga el 31 de octubre de 2014 respecto de la relaciones laborales mantenidas con la empresa INMOBRAVA 2008 SA en los términos expresados en los cuatro fundamentos jurídicos precedentes, especialmente en el fundamento jurídico cuarto.

Sevilla, 27 de marzo de 2015



Fdo: Víctor de Santos Sánchez

Árbitro designado por el Consejo Andaluz de Relaciones Laborales (artículo 82.3 del Estatuto de los Trabajadores)