



Universidad
de Alcalá

LA MEDIACIÓN COMO SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL EN LOS CONFLICTOS COLECTIVOS DE TRABAJO.

THE MEDIATION AS A SOLUTION IN COLLECTIVE LABOUR CONFLICTS

Máster Universitario en Acceso a la Profesión de Abogado

Presentado por:

D^a ROCÍO FERNÁNDEZ DE PIÉROLA HELGUERA

Dirigido por:

DON JOSÉ LUIS GIL Y GIL.

Codirigido por:

DON JOSÉ RAFAEL GARCÍA DE LA CALLE

Alcalá de Henares, a 24 de mayo de 2021

ÍNDICE

RESUMEN Y PALABRAS CLAVE.....	3
INTRODUCCIÓN.....	4
I. LOS CONFLICTOS COLECTIVOS.....	5
I.I EVOLUCION HISTORICA DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS Y SU REGULACIÓN	5
I.II ENCUADRE CONSTITUCIONAL Y NATURALEZA JURÍDICA	9
<i>ENCUADRE CONSTITUCIONAL</i>	9
<i>NATURALEZA JURÍDICA</i>	12
I.III OBJETO Y SUJETOS.....	14
<i>OBJETO</i>	14
<i>SUJETOS</i>	15
II. SOLUCIONES EXTRAJUDICIALES DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS	18
II.I LAS SOLUCIONES AUTÓNOMAS DE CONFLICTOS: MEDIACIÓN, CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE	18
<i>ENCAJE CONSTITUCIONAL Y JURÍDICO</i>	18
II.II DIFERENCIAS ENTRE ARBITRAJE, CONCILIACIÓN Y MEDIACIÓN	25
<i>ELEMENTOS COMUNES</i>	26
<i>EL ARBITRAJE</i>	27
<i>LA CONCILIACIÓN</i>	29
<i>LA MEDIACIÓN</i>	30
III. EL PROCESO DE LA MEDIACIÓN.....	32
III.I REGULACIÓN: ASAC VI Y SISTEMAS DE LAS CC. AA.....	32
<i>RASGOS CARACTERISTICOS DE LA MEDIACIÓN</i>	36
<i>VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA MEDIACIÓN</i>	36
III.II LAS PARTES: EL EMPRESARIO Y EL TRABAJADOR. EL MEDIADOR Y SUS FUNCIONES.....	37
III.III EL MEDIADOR Y SUS FUNCIONES	39
III.IV EL PROCESO DE MEDIACIÓN	41
III.V CONSECUENCIAS DE LA MEDIACION.....	42
CONCLUSIONES.....	44

RESUMEN

La mediación ha sido considerada como uno de los más antiguos procedimientos de solución de conflictos, sin embargo, no ha alcanzado el lugar que le corresponde.

La Constitución de 1978 constituye a España como un Estado social y democrático de derecho, donde se reconoce la autonomía normativa a los empresarios y trabajadores en la creación de acuerdos en caso de conflicto colectivo. Dicha autonomía normativa se manifiesta en la creación de normas de soluciones autónomas de conflictos entre los agentes sociales, entre ellas la mediación.

El objetivo del presente trabajo es determinar cual es el encuadre normativo de la mediación en el ámbito laboral en el seno de los conflictos colectivos, así como las diferencias con el resto de las soluciones autónomas.

ABSTRACT

The mediation has been considered one of the oldest procedure disputes, nevertheless it is a procedure in disuse. The Constitution of Spanish Estate constitute as a social and democratic law and it is recognized autonomy to bussinesmen and employees to pass a law in the event of labour dispute. And it has been displayed creating new rules between workers and companies.

This work aims to study the mediation as a solution of collective labour dispute as an extrajudicial settlement.

PALABRAS CLAVE

Constitución, conflicto colectivo, mediación, solución autónoma, acuerdo interprofesional, ASAC VI, sujetos, objeto, proceso, mediador.

KEYWORDS

Constitution, labor dispute, mediation, Alternative Dispute Resolution, ASAC VI, subject, object, action, third party neutral.

INTRODUCCIÓN

La mediación ha sido considerada como uno de los más antiguos procedimientos de solución de conflictos situando su origen en Asia, pero siendo así, a lo largo de la historia no ha obtenido el lugar que le corresponde hasta día de hoy. Podemos decir que es un sistema de resolución de conflictos dirigido a restaurar la paz entre las partes con un claro componente de voluntariedad y entendimiento.

El presente trabajo tiene como objetivo realizar un breve esbozo sobre las distintas soluciones extrajudiciales que presenta el ordenamiento jurídico en el seno de los conflictos colectivos de trabajo y de manera concreta, la mediación como solución autónoma.

En la primera parte del trabajo realizaremos un recorrido por la evolución histórica de los conflictos colectivos, desde la revolución industrial como germen del cambio de la estructura social hasta el día de hoy que se han estructurado los mecanismos judiciales y extrajudiciales para que las partes, en caso de conflicto, puedan dirimir sus discrepancias de manera pacífica.

Para poder conocer los conflictos colectivos, analizaremos el encuadre constitucional y jurídico del conflicto colectivo y quienes son los sujetos objeto de la relación jurídica.

En la segunda parte, nos centraremos en conocer cuáles son las diferentes soluciones extrajudiciales que nos ofrece el ordenamiento jurídico, en concreto, el arbitraje, la conciliación y la mediación.

Por último, y como objeto de este trabajo, realizaremos un resumen sucinto del procedimiento autónomo de la mediación, las partes, su procedimiento y el fin del mismo.

Para la elaboración del presente trabajo, se ha acudido a diversas fuentes oficiales del Ministerio de Trabajo, así como la página web de la Fundación Sima en cuanto a la recogida de datos de manera objetiva.

I. LOS CONFLICTOS COLECTIVOS

II EVOLUCION HISTORICA DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS Y SU REGULACIÓN

La historia de los conflictos colectivos y su regulación comienza con la llegada del modelo capitalista. El proceso de la revolución industrial¹ trajo consigo un cambio de la estructura social, así como la formación de lo que se denominó “clase obrera”, forma de llamar al conjunto de personas que prestaban su trabajo libremente y por cuenta ajena.

Todo ello en el contexto del origen y desarrollo del sistema capitalista, que consideraba un ataque contra el Estado y la sociedad las manifestaciones del conflicto industrial o laboral. Hasta este momento el conflicto colectivo no tenía cabida, llegando incluso a prohibirse² las asociaciones y sus medios de presión como forma de manifestación de los conflictos laborales.³ Tras las tensiones acaecidas entre obreros y patronos a mediados del S.XIX debido principalmente a las prohibiciones impuestas contra cualquier tipo de manifestación, se crearon en Barcelona las llamadas Comisiones mixtas con el objetivo de poner fin a dichas disputas.⁴ Estas comisiones van a sentar el primer precedente de las soluciones de carácter autónomo.

Con la llegada del siglo XX se crean dos leyes que marcan un antes y después a la hora de regular los conflictos colectivos. Por una parte, la Ley de consejos de conciliación y arbitraje industrial y por otra la Ley de Tribunales Industriales, ambas de 19 de mayo de 1908.

La LCCAI legaliza de manera pacífica la solución de los conflictos colectivos creando los llamados consejos de conciliación. En el supuesto de huelga o cierre patronal, la parte convocante estaba en la obligación de poner en conocimiento ese hecho al presidente de la junta local de reformas sociales, el cual lo notificaba a la otra parte, que lo aceptaba o no.

Si aceptaba, se convocaba al Consejo de Conciliación⁵ que intentaba llegar a una solución de carácter autónoma. En caso fallido, el presidente propone el nombramiento de uno o varios árbitros a las partes. Si volvían a fracasar las negociaciones, solo se realizarán gestiones a petición de las partes.⁶

La norma junto con la Ley de huelgas y coligaciones de 1909 despenaliza la huelga y legaliza la exteriorización de los conflictos colectivos, pero solo por motivos laborales.

¹ Periodo de la historia comprendido entre el S.XVI y SXIX en el cual se produjo una serie de cambios estructurales, entre ellos la aparición de los sindicatos como agrupación de trabajadores para la defensa de sus intereses.

² Código Penal de 1822 y 1848 art. 461.

³ Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos laborales: especial referencia a los sistemas autónomos. P.59.

⁴ Comisiones creadas a través del Bando de Franquet de 30 de abril de 1855.

⁵ Formado por seis jurados de los cuales tres representaban a los trabajadores y otros tres a los patronos.

⁶Vaca, E. R. (1991). *El proceso especial de conflictos colectivos de trabajo* (Doctoral dissertation, Universidad de Sevilla). P.71.

La LTI (corregida por la ley de 22 de junio de 1912) crea una nueva jurisdicción especializada con competencias para la resolución de conflictos colectivos. Cada tribunal estará formado por un juez de primera instancia que preside la sala y dictará sentencia y por dos vocales, uno por cada parte social que expondrán los hechos. Cada partido judicial tiene la potestad de crear este órgano.

Conocerán de las controversias surgidas de los contratos de trabajo, de las normas legales a aplicar etc.... pero cuando se trataba de controversias colectivas no podían sustanciarse por esta vía, sino a través de la vía civil en el llamado procedimiento de acumulación de acciones, utilizada recurrentemente por los trabajadores en caso de despidos colectivos.

Por tanto, seguirá sin existir una solución en vía judicial para los conflictos colectivos.⁷

Durante la etapa de la Dictadura de Primo de Rivera se tipifica en el Código Penal la huelga política o revolucionaria y toda aquella que pudiera afectar a servicios públicos de interés general.

El Estado en materia laboral, diseñará el procedimiento de los conflictos colectivos y será quien propondrá la solución, suprimiendo todo tipo de negociación entre patronos y obreros. A través del Real Decreto de 26 de noviembre de 1926, se crea la Organización Corporativa Nacional, de los cuales los órganos con competencias para la resolución de conflictos son los comités paritarios y las comisiones mixtas.⁸

Los comités paritarios resolvían las diferencias tanto individuales como colectivas, actuando en la prevención de los conflictos colectivos y determinando las bases legales del trabajo realizando funciones de mediación y arbitraje voluntario.

En cuanto a la judicialización del conflicto, se declara la plena competencia de los Tribunales Industriales para conocer tanto de los conflictos individuales como de los derivados de los pactos colectivos. A través del Real Decreto del 23 de agosto de 1926 se crea el Código del trabajo donde se recoge la Ley de Tribunales Industriales. Esta ley dota competencias para conocer de las controversias de los conflictos colectivos y respecto a la aplicación de las normas legales de forma individual y colectiva. Con el Real Decreto de 22 de julio de 1928 los comités paritarios asumirán las funciones jurisdiccionales concedidas antes a los Tribunales Industriales, en concreto en las controversias de acciones colectivas.

Durante la II República, se reconoce por primera vez el conflicto colectivo adquiriendo incluso la categoría de institución en el ordenamiento laboral. Por primera vez la Constitución de 1931 reconoce el derecho de sindicación* meter el artículo, desarrollado en la Ley de 8 de abril de 1932 así como la Ley de Contrato de Trabajo reconoce como fuente del derecho los pactos colectivos.

Con la ley de creación y organización de jurados mixtos profesionales⁹ y en concreto el art. 35 a 44 de la Ley de jurados mixtos se crea un mecanismo para la prevención de

⁷ Vaca, E. R. (1991). *El proceso especial de conflictos colectivos de trabajo* (Doctoral disertación, Universidad de Sevilla), p.70.

⁸ Los comités paritarios son agrupaciones locales que representan a diferentes grupos corporativos formados por cinco vocales de cada parte social presididos por un presidente y un vicepresidente. La comisión mixta es una agrupación voluntaria de varios comités constituidos por tres vocales y tres patronos de cada uno de los comités representados junto a un presidente y un vicepresidente.

⁹ Ley de Jurados Mixtos Profesionales de 27 de noviembre de 1931.

los conflictos colectivos a través de un procedimiento en el cual tanto patronos como obreros en caso de preparación de cierre patronal o huelga en las empresas, debía poner en conocimiento del jurado mixto esas discrepancias para someterlas a conciliación o arbitraje, llegando incluso a ser sancionado en el código penal. En caso de fracaso, se formulaba un dictamen no vinculante al Ministerio de Trabajo que le daba publicidad.¹⁰

Este procedimiento podría apreciarse como el principio de un medio autónomo de resolución de conflictos colectivos, pero estará muy lejos de la actualidad, puesto que existe un claro intervencionismo del Estado al obligar a las partes, aunque solo respecto a la sumisión de los trámites, nunca a la propuesta.

Tras la guerra civil y el comienzo del Régimen de Franco, el conflicto colectivo queda fuera de la institución jurídico laboral. Se distinguen dos etapas dentro de dicho periodo de la historia.

La primera etapa desde 1936 a 1958 llevó a cabo grandes reformas drásticas que las diferencian del periodo anterior. El Régimen concibe el trabajo como un deber social al Estado, en el cual, el hombre participaba en el sistema productivo¹¹. Se suprimen los sindicatos y se crea la Organización Sindical Española dependiente del Estado e integrada por patronos y obreros¹². Se prohíbe cualquier manifestación tanto individual como colectiva llegando a castigar como delitos de sedición cualquier acto de paralización de la actividad productiva por parte de los patronos¹³ y se asignaba a la autoridad laboral correspondiente la solución de cualquier conflicto que pudiera surgir.

Se suprimen los jurados mixtos y los tribunales industriales y se crean las Magistraturas del trabajo¹⁴ que resolverán las controversias individuales y los llamados delegados de trabajo resolverán los conflictos colectivos. Estos últimos adquieren funciones de interpretación y aplicación de las leyes, reglamentos o contratos de trabajo. Con ello, se impedía la solución autónoma de conflictos colectivos.

Aun así, existía una vía de escape por parte de los trabajadores de reflejar su voluntad colectiva a través del artículo 9.2 de la Ley del Contrato de Trabajo¹⁵ sobre todo en la incrementación de salario. Estas acciones provocaron la promulgación del Decreto de 21 de marzo de 1944 que declara nulos y sin efectos los incrementos salariales. No obstante, a pesar de las regulaciones que impedían los pactos entre empresarios y trabajadores, se siguieron acordando verdaderos convenios colectivos, provocando que se promulgase una Orden Ministerial en 1950¹⁶ reconociendo la discrecionalidad a las empresas de los máximos y mínimos de los salarios, sin necesidad de aprobación por parte del ministerio.

En cuanto a las acciones judiciales existentes, la jurisdicción social solo conocerá en caso de conflictos individuales entre empresario y trabajador cuando el objeto de la controversia sea el contrato de trabajo. En caso de conflictos colectivos, debían acudir a

¹⁰ Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos laborales: especial referencia a los sistemas autónomos, p.67-81.

¹¹ Fuero del Trabajo de 9 de marzo 1938.

¹² Ley de 26 de enero de 1940 sobre Unidad Sindical.

¹³ Código Penal Texto refundido de 1944.

¹⁴ Decreto de 13 de mayo de 1938

¹⁵ *"El contrato de trabajo se regulará... Por la voluntad de las partes, siendo su objeto lícito, y sin que en ningún paso puedan establecerse, en perjuicio del trabajador, condiciones menos favorables o pactos contrarios a las normas legales antes expresadas..."*

¹⁶ Orden ministerial de 1950 fija el incremento de las remuneraciones mínimas.

los delegados de trabajo, sin embargo, en el momento en que afectase a más de diez trabajadores podían acudir a los tribunales civiles a través de un representante e interponer un procedimiento de acumulación de acciones.¹⁷

Con la Ley de Convenios de 22 de julio de 1958, se igualan en un mismo procedimiento los conflictos colectivos de intereses y los conflictos colectivos jurídicos.¹⁸

En el segundo periodo, con la llegada del Plan de Estabilización y el posterior crecimiento económico, supuso un cambio en la nueva política del régimen y por ende un cambio en el derecho laboral.

El intervencionismo del Estado continua, pero se producen pequeños avances. La ley de Convenios Colectivos de 1958 se convirtió en un nuevo mecanismo por el cual trabajadores y empresarios regulaban las condiciones de trabajo. Este cambio en la normativa se produjo por un parte, la necesidad del movimiento obrero de reivindicar mejoras salariales y por otro, el nuevo modelo económico implantado por el régimen.¹⁹ Es en este momento cuando nacen las comisiones obreras con el objetivo de abordar negociaciones colectivas, huelgas...

Con la norma, la autoridad laboral es la encargada de autorizar el convenio de negociación entre trabajadores y empresarios. Será la Delegación provincial del trabajo o dirección general los que aprueben el convenio, por ello no se reconoce la plena autonomía colectiva. En caso de no cumplir el convenio cualquiera de las partes, la autoridad laboral dictará una norma de obligado cumplimiento.²⁰

El decreto 2354/1962 de 20 de septiembre se promulga la intención de disuadir la conflictividad laboral y las controversias colectivo-laborales. Este texto regula los procedimientos de formalización de conflictos conciliación y arbitraje. Aun así, sigue considerando ilegales los conflictos de carácter político o de solidaridad.

El decreto distingue entre la solución de conflictos colectivos sobre intereses y sobre interpretación del convenio colectivo. En los primeros, la intervención de la administración es superior, pues la autoridad laboral decidía si era apropiado o no que se intentase la celebración de un convenio. La autoridad laboral previo intento de conciliación podía ordenar la constitución de una comisión negociadora, dictar un laudo u ordenar la resolución en los tribunales dictando sentencia que pusiese fin al conflicto.

En cambio, si el conflicto se plantea sobre la interpretación del convenio colectivo, se debía intentar primero resolver en la comisión del convenio, de no ser exitosa debían acudir a la Organización Sindical Vertical. Si esto último fracasaba, debían acudir a la jurisdicción, la cual dictaría un laudo de obligado cumplimiento.

La disposición adicional segunda de la LCC²¹ declara la ilegalidad de los conflictos colectivos sin seguir el cauce establecido. Se acepta la situación de conflicto colectivo, pero como situación ocasional transitoria y siempre como una consecuencia.

¹⁷ A través de los tribunales civiles en la Ley de Enjuiciamiento civil.

¹⁸ Aunque ambas se confundían y se interpretaban como controversias colectivas.

¹⁹ Díez Abad, M.R. (2002.) La negociación colectiva y su incidencia en el nacimiento de una cultura sindical democrática entre los trabajadores de Valladolid, p.2.

²⁰ Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos laborales: especial referencia a los sistemas autónomos, p.93-103.

²¹ *“Los paros colectivos y los cierres o suspensiones de Empresas que no reúnan los requisitos o no se ajusten a los procedimientos establecidos en el presente Decreto-Ley se reputarán*

Con la ley de 10 de enero de 1967 se pretende la liberación del Estado, pero con un cierto control. Se elimina la idea de sindicato vertical y la expresión de organización nacional sindicalista es sustituida por la organización sindical.²²

Con la ley de convenios colectivos de 1973 se mantiene el control previo del convenio colectivo y cambia las normas de obligado cumplimiento por un arbitraje obligatorio ante la autoridad laboral.

Dos de las últimas leyes del régimen dentro del plano de los conflictos colectivos fueron el Decreto 22 de mayo de 1970 136/70 que deroga la Ley de 20 de septiembre de 1962.

Con la muerte del General Franco y el fin del Régimen Franquista, el país comenzó un periodo de transición de la dictadura a la democracia que duró hasta la promulgación de la Constitución Española en 1978. En esos tres años se despenaliza la huelga laboral²³, aunque siguen prohibiéndose las huelgas de solidaridad y articuladas pero la autoridad laboral podía poner a ellas si consideraba que contravenía el interés general o el convenio para las partes del conflicto.

Con la llegada de la transición, el país sufrió un momento de transformación política, económica y social que se vio afectada de igual forma en la regulación laboral y en los conflictos colectivos.

I.II ENCUADRE CONSTITUCIONAL Y NATURALEZA JURÍDICA

ENCUADRE CONSTITUCIONAL

La Constitución de 1978 vino a desarrollar y democratizar un modelo de relaciones de trabajo el cual se apoya en la potestad normativa del Estado y en los grupos de empresarios y trabajadores organizados para la defensa de sus intereses. España se constituye como un Estado social y democrático de derecho, así queda plasmado en el artículo 1 de la CE donde rigen los principios de libertad, justicia, igualdad y pluralismo político. Este precepto se encuentra unido al art. 9.2 que promueve la igualdad del individuo y de los grupos de manera efectiva y real.

Podemos decir que nuestra norma fundamental es la principal garante de libertad e igualdad de los individuos y los grupos en el plano laboral, reconociendo la autonomía de empresarios y trabajadores tanto en su actuación privada como en la búsqueda de intereses y soluciones.

En cuanto al conflicto colectivo, la Constitución *“no ha recogido expresamente el principio de la autonomía colectiva refleja nítidamente las principales referencias institucionales y doctrinales como el pluralismo político social la consideración de los*

ilegales y quedarán comprendidos en el artículo segundo, apartado c), de la Ley de Orden Público, como actos contrarios al mismo”.

²² Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos laborales: especial referencia a los sistemas autónomos, p.117 a 149.

²³ Aunque necesitan un quorum del 70 por ciento de los trabajadores

*sindicatos y asociaciones empresariales como organismos básicos del sistema político*²⁴

La CE asume la realidad social del conflicto laboral en el art. 7 al exponer claramente que los sindicatos representan y auto tutelan los intereses económicos y sociales que le son propios y al constitucionalizar en el mismo artículo la defensa de los intereses que propios a las organizaciones empresariales.

El conflicto colectivo se encuadra en la constitución en los siguientes preceptos:

El art. 37.1 reconoce el derecho a la negociación colectiva, derecho a la negociación entre los empresarios y trabajadores sobre las relaciones laborales. Es un derecho de titularidad colectiva y no individual. Este precepto reconoce la capacidad normativa de los grupos sociales manifestada a través del convenio colectivo²⁵ que será el instrumento regulador de la autonomía colectiva y manifestación del derecho a la negociación colectiva.

El art. 28.1 reconoce el derecho a la libertad sindical en concordancia con la protección del conflicto. El reconocimiento de este derecho implica reconocer la solución autónoma de los conflictos colectivos tal y como se recoge en la STC 70/1982 de 29 de noviembre y STC 37/1983 de 11 de mayo. Estas sentencias reconocen el derecho de acción de los sindicatos como el derecho a huelga²⁶, la negociación colectiva y el planteamiento de los conflictos colectivos.²⁷ Es un derecho muy ligado al art. 7²⁸ de la CE, que determina la función de los sindicatos y su ejercicio en la defensa de los intereses que le son propios.

El artículo 28.2 reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. Este derecho, considerado delito durante el régimen franquista reconoce

²⁴ Viguera, J.H. (1993) La solución de los conflictos en el sistema de relaciones laborales. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Centro de Publicaciones, p.31.

²⁵ Convenio 154 en su art. 2 de la OTI (ratificado por España el 19 junio de 1981) sobre fomento de negociación colectiva expone que “A los efectos del presente Convenio, la expresión de negociación colectiva comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de trabajadores o una organización... con el fin de: a) fijar las condiciones de trabajo y empleo o b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez.”

²⁶ “Por ello, hay que entender que el derecho que reconoce el art. 28 de la C. E. es el derecho a que las organizaciones sindicales libremente creadas desempeñan el papel y las funciones que a los sindicatos de trabajadores reconoce el art. 7 de la Constitución, de manera que participen en la defensa y protección de los intereses de los trabajadores. De aquí se desprende que su función no es únicamente la de representar a sus miembros, a través de los esquemas del apoderamiento y de la representación del Derecho privado.” STC 70/1982 de 29 de noviembre, FJ3.

²⁷ “La libertad sindical implica la libertad para el ejercicio de la acción sindical, comprendiendo en ella todos los medios lícitos, entre los que los Tratados Internacionales ratificados por España y, muy especialmente, los Convenios núms. 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo y las resoluciones interpretativas de los mismos dictados por su Comité de Libertad Sindical, así como la Sentencia de este Tribunal de 8 de abril de 1981, incluyen la negociación colectiva y la huelga, debiendo extenderse también a la incoación de conflictos colectivos” STC 37/1983 de 11 de mayo de 1983 FJ3.

²⁸ “Los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.” Art. 7 CE.

su titularidad a los trabajadores individualmente, pero ejercido colectivamente, ya que el derecho a huelga esta reconocido solo a los trabajadores por cuenta ajena.²⁹

El art. 37.2 reconoce el “derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo. La ley que regula el ejercicio de este derecho, sin perjuicio de las limitaciones que pueda establecer, incluirá las garantías precisas para asegurar el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad.”

Este artículo ambiguo, ha generado diversos debates entre la doctrina jurídica, ya que podría integrar desde las medidas de presión hasta los medios de solución pacífica de conflictos colectivos.³⁰ El TC resuelve esta problemática³¹ y aclara que mientras el artículo 28.2 es reconocido como un derecho fundamental del trabajador y se encuentra ligado al artículo 37.2, la huelga no es un derecho derivado del conflicto colectivo, sino que tiene autonomía propia, al contrario del cierre patronal que se encuentra encuadrado en el art. 37.2 y se constituye como una de las medidas generales de conflicto colectivo adoptadas por el empresario.³² El cierre patronal es un derecho que no podrá confrontar en ningún caso con el derecho a huelga de los trabajadores.³³

Debemos destacar otros artículos expresamente ligados al concepto de conflicto colectivo y no por ello intrascendentes:

El art. 24 “derecho a la tutela judicial efectiva” en relación con el conflicto colectivo otorga el derecho al acceso libre a los tribunales para obtener salvaguardar los derechos subjetivos e intereses legítimos a través de un fallo fundado en derecho.

El art. 37.2 que otorga el derecho a los trabajadores³⁴ y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo y a establecer sus propios sistemas de solución de conflictos de intereses y resolverlos a través de procedimientos con base autónoma, como la conciliación, el arbitraje o la mediación entre las partes.

Estos sistemas regulados a través del convenio colectivo son verdaderas normas jurídicas, pero subordinadas a la ley y el reglamento, según el principio de jerarquía normativa. Según Isabel Granados *“Es una verdadera norma porque tanto trabajadores como empresarios se verán vinculados a la misma”*³⁵ Estas normas, aun siendo norma con distinto rango de ley, podrán tener alguna incidencia en los derechos fundamentales, por ello el convenio colectivo es una norma válida para poder regularlos.³⁶

Sindicatos y asociaciones empresariales ostentan el derecho a la tutela judicial efectiva, que podrán hacer efectiva acudiendo a los tribunales, pero el derecho al establecimiento

²⁹ STC 11/1981, de 8 de abril de 1981.

³⁰ Valverde, A.M., Gutiérrez, F.R.S., & Murcia J.G. (2017) Derecho del Trabajo. Tecnos, p.172.

³¹ STC 11/1981 de 8 de abril de 1981.

³² *“El TC constitucionaliza, por tanto, el modelo legal de cierre patronal actualmente vigente, pero imponiéndole unos límites sustanciales para no vaciar de contenido el derecho de huelga”* Valverde, A.M., Gutiérrez, F.R.S., & Murcia J.G. (2017) Derecho del Trabajo. Tecnos, p.174

³³ STC 11/1981 de 8 de abril de 1981 FJ 22 *“Se puede extraer la conclusión de que en todos aquellos casos en que el “lock out” o cierre patronal vacía de contenido el derecho constitucional de hacer huelga o se alza como barrera que lo impide, el lock out no puede considerarse como lícito, porque un simple derecho cívico impide un derecho fundamental”*

³⁴ Derecho a la acción sindical reconocido a los sindicatos interconexión entre el art. 28.1 y 2 con el art. 37.1 y 2 CE.

³⁵ Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos laborales: especial referencia a los sistemas autónomos, p.192.

³⁶ STS 58/1985 de 30 de abril de 1985.

por medio del convenio colectivo de los procedimientos de solución de conflictos autónomos entre empresarios y trabajadores no puede en ningún caso suponer una exclusión al derecho del trabajador a interponer las acciones que considere oportunas, puesto que el derecho a la tutela judicial efectiva se considera un derecho personalísimo, indisponible e intransferible.

NATURALEZA JURÍDICA

ALONSO OLEA define el conflicto de trabajo³⁷ como *“toda relación jurídica que se produce con ocasión de la alteración ocasionada en el desarrollo o en la extinción de una relación jurídica laboral y que se plantea entre los sujetos de la misma o entre partes de un convenio colectivo”*

Los intereses contrapuestos en la relación entre empresarios y trabajadores, naturales por la original diferencia de preferencias entre ambos, condicionan que deban existir unos instrumentos que permitan la canalización de los mismos en defensa de un correcto funcionamiento de las relaciones laborales.³⁸

Los conflictos colectivos se manifiestan en el momento en que las relaciones entre el trabajador y empresario no alcanzan los cumplimientos deseados entre ambas partes. Frente a los conflictos individuales donde se produce un conflicto entre el trabajador y empresario, en los conflictos colectivos se enfrentan un grupo o colectivo de trabajadores con un empresario o colectivo de empresarios.³⁹

BAYÓN CHACÓN⁴⁰ distingue las circunstancias que ocasionan todo conflicto colectivo, entre ellas, la existencia de una relación jurídico-previa, la causa que origina el enfrentamiento y la subjetivación de la causa del enfrentamiento que provoca en una de las partes una pretensión que pretende alcanzar a través del conflicto.

El conflicto deberá afectar a la colectividad de los trabajadores y dicha colectividad deberá ser homogénea, en cuanto a que se defina el grupo frente a una práctica de empresa, convenio colectivo o normativa estatal.⁴¹

Además, el conflicto colectivo tiene carácter jurídico, así lo expresa el Tribunal Constitucional en su sentencia STC 74/1983 de 30 de julio de 1983 *“El procedimiento de conflicto colectivo no es hoy sino el modo específico en que se garantiza la tutela judicial efectiva en aquellos supuestos en que la controversia es asumida por la colectividad de los afectados y planteada a través de instrumentos colectivos.”*

Debido a esa natural diferencia de intereses en ambos grupos, es necesario que exista una regulación de las posibles soluciones, muy particular a diferencia de otro tipo de

³⁷ Alonso Olea, M (1981) Introducción al derecho del trabajo (rev.) Revista de Derecho Privado, Madrid.

³⁸ Raymond, W.S. (2010). La mediación en los conflictos colectivos de trabajo. In Mediación: un método de conflictos: estudio interdisciplinar (pp.249-266). Constitución y leyes, COLEX.

³⁹ Estas diferencias las veremos mas adelante en el siguiente punto

⁴⁰ Bayón Chacón, G (1968) “La vida de la relación jurídica del conflicto colectivo de trabajo” en id Quince Lecciones sobre conflictos colectivos de trabajo. Ed. Facultad de derecho, Universidad de Madrid, p.21 y ss.

⁴¹ https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUmJAwNjtbLUouLM_DxbIMfCwNzAAiSQmVbpbk8cUImQapuWmFOcCgAuIhxGNQAAAA==WKE

conflictos. Y es tal la distinción, que el legislador dota de un poder regulador a empresarios y trabajadores bajo la autonomía colectiva de llegar a acuerdos colectivos que fijen y regulen tanto las normas por las cuales se van a regir como las posibles soluciones.

En la naturaleza jurídica del conflicto colectivo en los sistemas democráticos se asume la confrontación entre los grupos que forman parte de la relación jurídica, empresarios y trabajadores, pero a su vez, el Estado debe facilitar los instrumentos jurídicos a las partes implicadas en la relación jurídica. Entre ellos, el reconocimiento del derecho de los trabajadores y empresarios a formar organizaciones para la defensa de sus intereses, la dotación a los empresarios y trabajadores de reglar a través del convenio colectivo sus intereses de forma autónoma. El reconocimiento a los trabajadores de adopción de medidas de conflicto colectivo cuando se incumplan dichos acuerdos.

Por lo que concierne a los métodos de resolución de conflictos colectivos, el autor destaca tres características. La primera la autonomización de su solución al reconocer el derecho a la negociación colectiva y atribución de vinculación de los convenios. El segundo la colectivización de su gestión en base al principio de libertad sindical y tercero el reconocimiento del derecho a huelga a través de la legalizar la presión como signo de coacción de los intereses de los trabajadores.

Es por ello por lo que el Estado actúa en dos vertientes, por un lado, dotando de capacidad negociadora a las partes y por otro creando un conjunto de procedimientos tendentes a favorecer la solución del conflicto.”⁴²

Adentrándonos en la naturaleza jurídica del conflicto colectivo, debemos clasificar su regulación en las diferentes normas de distinto rango legal:

- El Real Decreto-Ley 17/1977⁴³ sobre relaciones de trabajo, dispone en su artículo 17 que se encuentran comprendidas en el ámbito de aplicación del procedimiento de conflicto colectivo todas las *“situaciones que afecten a intereses generales de los trabajadores”*.
- La Ley 36/2011 de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social en su Libro Segundo, Del proceso ordinario y de las modalidades procesales, en concreto en su capítulo VIII Del proceso de conflictos colectivos y el capítulo IX De la impugnación de convenios colectivos.
- El Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores en su artículo 91.3.

⁴² Raymond, W.S. (2010). La mediación en los conflictos colectivos de trabajo. In Mediación: un método de conflictos: estudio interdisciplinar (pp.249-266). Constitución y leyes, COLEX.

⁴³ TITULO II “Conflictos colectivos de trabajo” Disposiciones generales.

I.III OBJETO Y SUJETOS

OBJETO

El artículo 153 de la LJS⁴⁴ define el conflicto colectivo como aquel que *“afecte a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación, interpretación de una norma estatal, convenio colectivo cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo”*⁴⁵ así como *“las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo.47 del Estatuto de los Trabajadores”*⁴⁶ o de una práctica de empresa y de los acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, así como la impugnación directa de los convenios o pactos colectivos no comprendidos en el art. 163 de esta ley.”

El objeto del conflicto colectivo se encuentra recogido en el RD 17/1977 en su artículo 17.1 *“La solución de situaciones conflictivas que afecten a intereses generales de los trabajadores podrá tener lugar por el procedimiento de Conflicto Colectivo de Trabajo que se regula en este título”*⁴⁷. Por tanto, para que exista el conflicto colectivo en primer lugar, debe afectar a los intereses generales de los trabajadores y esta afectación colectiva se integra por dos elementos, el objetivo y subjetivo.⁴⁸

El elemento objetivo está caracterizado según la doctrina mayoritaria por aceptar las pretensiones que afecten a intereses colectivos indivisibles y las que afectando a intereses colectivos divisibles se plantean de manera posterior desde una perspectiva general o abstracta. Por interés indivisible decimos que no podemos fraccionar el conflicto entre sus miembros, que pertenece a un grupo en su conjunto, todo lo contrario que el divisible que, si permite la individualización, pero no en su propia configuración general.

El elemento subjetivo exige la concurrencia de dos elementos, primero el elemento cuantitativo, que exista una pluralidad de trabajadores afectados y segundo el cualitativo, que ese grupo de trabajadores estén homogeneizados, estructurados.

En segundo lugar, debe existir un motivo por el cual exista ese conflicto. Nos encontraremos con discrepancias por interpretación o aplicación de una norma estatal⁴⁹, en cualquier tipo de convenio colectivo independientemente de su eficacia, decisión o práctica de empresa. Si se invoca la aplicación o interpretación de un convenio colectivo el mismo podrá ser estatutario o extraestatutario, y si se invoca una decisión o práctica de empresa podrá invocarse como fuente de derechos y obligaciones del art. 3.1 del ET, pero no podrá equipararse a una norma estatal o convenio colectivo.

⁴⁴ Art. 153.1 de la Ley 36/2011 de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

⁴⁵ Las incluidas en el artículo 40 apartado 2, artículo 41 apartado 2.

⁴⁶ Que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el artículo 51 apartado 1 del ET

⁴⁷ Real Decreto-Ley 17/1977 sobre relaciones de trabajo

⁴⁸ Consejo General del Poder Judicial (1994). Cuadernos de derecho judicial. Conflictos colectivos, p.50-51.

⁴⁹ Deben ser normas integradas en el ordenamiento jurídico tanto nacionales como supranacionales.

En tercer lugar, el conflicto colectivo debe exteriorizarse a nivel colectivo por parte de una organización representativa de los trabajadores, no basta con una simple situación de contraposición de intereses, debe ser real y actual entre las partes.⁵⁰

Como ejemplo de conflicto colectivo podemos hablar de las divergencias que surgen entre empresario y representantes de los trabajadores sobre si tienen los trabajadores derechos de reunión en las horas de trabajo o si un grupo de trabajadores tiene encomendado la realización de un tipo de trabajo o no.

Para hacer una definición más exhaustiva, es necesario hacer una distinción entre los distintos conflictos laborales existentes. La principal diferencia del conflicto colectivo respecto a los individuales es el objeto de la discusión, el cual debe afectar al interés general de los trabajadores en su conjunto. El objeto de la discusión será intentar disipar cualquier duda o problema surgido entre las partes del conflicto enfrentadas por encontrar discrepancias cuando se intenta interpretar o aplicar una norma preexistente, legal o convenida colectivamente.⁵¹ En cambio, los conflictos individuales versarán siempre sobre la aplicación de derecho vigente y actúan sobre los trabajadores en particular, velando por sus propios intereses exclusivamente.

Existen otro tipo de conflictos con características comunes a los conflictos colectivos, pero de ámbito de aplicación distinto y son los conflictos plurales. Como modelo representativo de un conflicto plural será la discusión entre las partes sobre si es procedente o no el traslado de trabajadores de una empresa o la discusión entre los trabajadores y el empresario sobre la posibilidad de convertir contratos de duración determinada en contratos fijos de plantilla.

En cuanto a los tipos de conflictos colectivos,⁵² la jurisprudencia hace una distinción entre dos tipos, los llamados conflictos económicos o de intereses⁵³ cuya pretensión es modificar o sustituir una norma por otra y los conflictos jurídicos basados en un derecho preexistente y pretenden modificar una norma o sustituir la misma por otra.⁵⁴

SUJETOS

Las partes que intervienen en el conflicto colectivo serán los sujetos legitimados para ejercitar una pretensión con el fin de obtener una solución que favorezca los intereses de ambas partes. La ley de jurisdicción social realiza una enumeración de los sujetos legitimados para la defensa de los intereses de ambas partes.

Por parte de los trabajadores, estarán legitimados los siguientes sujetos:

⁵⁰ La doctrina del Tribunal Constitucional expresa que no pueden plantearse cuestiones no actuales ni efectivas futuras o hipotéticas, pero si pueden serlo las que se funden en un interés real, concreto y actual. SSTC 71/1991 de 8 de abril y SSTC 210/1992 de 30 de noviembre.

⁵¹ Azofra Mate, F (1993) La Solución judicial de conflictos colectivos de trabajo. Ed. Dickinson, p.21-41.

⁵² Son numerosas las clasificaciones que realizan los autores sobre los tipos de conflictos colectivos véase Azofra Mate, F (1993) La Solución judicial de conflictos colectivos de trabajo. Ed. Dickinson, p.21-41.

⁵³ Estos conflictos están excluidos de la jurisdicción social y solo pueden ser resueltos por medio de acuerdos entre las partes.

⁵⁴ Azofra Mate, F (1993) La Solución judicial de conflictos colectivos de trabajo. Ed. Dickinson, p.41-61.

- Los sindicatos cuya esfera de acción se corresponda o sea más amplio que el del conflicto.

El Tribunal Constitucional en su sentencia⁵⁵ 70/82 de 29 de noviembre se pronuncia respecto a los sujetos legitimados para incoar estos procedimientos e incluye a los sindicatos, excluidos hasta ese momento. La sentencia reconoce lo ya amparado por la Constitución, el derecho al ejercicio de la acción sindical el cual incluye la incoación de los conflictos colectivos. Asimismo, entiende que las organizaciones sindicales en función del art. 2.2 d de la ley orgánica 11/85 de libertad sindical de 2 de agosto tienen derecho a la interposición de conflictos colectivos.⁵⁶

Aun existiendo esa legitimación, no todos los sindicatos tienen el derecho de promover el conflicto colectivo, ya que debe existir una relación directa con el objeto de que se discute.⁵⁷ En cuanto a la afiliación o no de los trabajadores al sindicato, estos los representarán independientemente de su afiliación. También se encontrarán legitimados los sindicatos de ámbitos específicos en función del sector.⁵⁸

En ningún caso podremos decir que están legitimados la suma de trabajadores afectados cuando no actúan a través de sus órganos representativos.⁵⁹

Por último, las secciones⁶⁰ y delegados sindicales⁶¹ están legitimados⁶² para promover conflictos colectivos, pero siempre dentro de su ámbito donde representan a los trabajadores (centro de trabajo o empresa) En ningún caso ostentarán mayor potestad ni misma igualdad de representación.

- Los comités de empresa. Según el art. 63 del ET se definen como “*el órgano representativo y colegiado del conjunto de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo para la defensa de sus intereses, constituyéndose en cada centro de trabajo cuyo censo sea de cincuenta o más trabajadores*” y en base al art. 65 del mismo texto legal al comité de empresa se le reconoce capacidad para ejercitar cualquier acción judicial dentro del ámbito de sus competencias. El comité de empresa solo podrá ejercitar su acción en los centros constituidos, aun existiendo

⁵⁵ En esta sentencia se diferencia la representación explícita (adhesión voluntaria) de la implícita (cuando el ordenamiento confiere a un determinado órgano o ente la defensa y gestión de derechos e intereses de categorías o grupos de personas como sucede con los sindicatos a tenor del art. 7 y 28 de CE) y por ello como la ley y la CE les legitiman para la defensa colectiva de los intereses de los trabajadores. Consejo General del Poder Judicial (1994). Cuadernos de derecho judicial. Conflictos colectivos. P.21.

⁵⁶ Consejo General del Poder Judicial (1994). Cuadernos de derecho judicial. Conflictos colectivos, p.29-34.

⁵⁷ Aun así, el hecho de no haber participado en la negociación de los convenios colectivos no implica su no legitimación activa en los conflictos colectivos.

⁵⁸ LOLS 11/1985 de 2 de agosto. TÍTULO III “De la representatividad sindical”

⁵⁹ Recurso 131/2013, ST 202/2013 de 13 de mayo TSJ de Extremadura

⁶⁰ La sección sindical es la unión de un grupo de trabajadores que pertenecen a un mismo sindicato y formando parte de una empresa o centro de trabajo art. 8.1 de la lo de libertad sindical.

⁶¹ El delegado sindical, según el art. 10. LOLS 11/1985 de 2 de agosto, es “*el trabajador elegido, por y entre los afiliados al sindicato en la empresa o centro de trabajo. Representa una sección sindical de la empresa y asume funciones de coordinación interna de la sección, así como de su conexión con el sindicato en que se integra*”.

⁶² SSTC de 1 de abril de 1987

otros centros repartidos por el territorio nacional.⁶³ La representación de más de un centro de trabajo solo será posible si se crea un comité intercentros que represente a ambos.

La decisión del ejercicio de las acciones deberá ser mayoritaria por sus miembros.

- Los delegados de personal. Su campo de acción serán empresas o centros de trabajo entre diez y cincuenta trabajadores, elegidos por los trabajadores. En este caso, la decisión de inicio de acciones deberá ser de manera mancomunada por sus miembros.

Estos sujetos tienen reconocida por ser representantes de los trabajadores según el art. 62 del ET.

Por parte del empresario, los siguientes sujetos:

- Las Asociaciones empresariales ostentan la capacidad de actuación para ejercer sus derechos en base al art. 7 de la CE. Implica que los representantes de los empresarios se encuentran legitimados para representar a los empresarios en los conflictos colectivos. Esta representación se da cuando el ámbito de actuación es superior al conflicto⁶⁴, según la disposición adicional sexta del ET se entiende esa representación cuando *“cuenten con el diez por ciento o mas de las empresas y trabajadores en el ámbito estatal”*. Es decir, el conflicto deberá afectar a un ámbito superior al de la empresa.
- Los empresarios ostentan la capacidad de actuación si el conflicto colectivo solo afecta a una empresa o ámbito inferior.⁶⁵ También tiene cabida la representación por el representante legal del empresario.

Asimismo, encontramos dos sujetos legitimados en los conflictos colectivos, por un lado, las Administraciones Públicas⁶⁶ cuando son sujetos empleadores y se encuentran incluidas en el ámbito del conflicto y los órganos de representación del personal laboral al servicio de las anteriores.

Por otro lado⁶⁷, *“las asociaciones representativas de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y los sindicatos representativos de estos para el ejercicio de sus acciones”* siempre que su ámbito de actuación sea más amplio que el del conflicto, *“así como las empresas para las que ejecuten su actividad y las asociaciones empresariales de estas siempre que su ámbito de actuación sea al menos igual al del conflicto”*.⁶⁸

Por último, no debemos ocultar la labor de las comisiones paritarias en los conflictos colectivos. Se definen como el órgano creado por el propio convenio colectivo e integrado por empresarios y trabajadores y se encarga de la aplicación e interpretación⁶⁹ de los convenios colectivos. Este órgano es configurado como el sujeto encargado de la negociación en primera instancia en caso de discrepancias entre las partes.

⁶³ STS Rec. Num 239/2016 de 7 de marzo de 2018

⁶⁴ Artículo 154 de LJS

⁶⁵ Todo lo contrario que ocurre con los sindicatos que ostentan un trato favorable.

⁶⁶ Art. 154.d)

⁶⁷ Art. 154.e)

⁶⁸ Artículo 154 LJS

⁶⁹ Gil y Gil J.L. *“La resolución de los conflictos colectivos mediante la mediación y el arbitraje y el papel de los convenios colectivos en su articulación”*.

II. SOLUCIONES EXTRAJUDICIALES DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS

II.I LAS SOLUCIONES AUTÓNOMAS DE CONFLICTOS: MEDIACIÓN, CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

ENCAJE CONSTITUCIONAL Y JURÍDICO

La Constitución, aunque en su artículo 117.3 atribuye a los órganos judiciales el monopolio⁷⁰ del ejercicio de la función jurisdiccional, siendo los jueces y tribunales los encargados de impartir justicia, no significa que los sujetos legitimados puedan encontrar una solución en cualquier otro sistema de solución de conflictos.

El acceso a la solución extrajudicial no impide el ejercicio de los sujetos del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE como derecho subjetivo ni supone la obligatoriedad de su ejercicio.

La Constitución no contempla en ningún precepto directamente un sistema extra jurisdiccional de solución de conflictos, pero ello no quiere decir que esté prohibido. Es por ello por lo que el legislador a través de las leyes crea los mecanismos necesarios para la resolución de conflictos laborales como la mediación, el arbitraje y la conciliación. Pero en esta función no se halla sola, ya que la Constitución en sus artículos 37.1 y 2 faculta a los representantes de trabajadores y empresarios la creación de medios autónomos de resolución de conflictos laborales en virtud de su derecho a la autonomía colectiva.⁷¹

Asimismo, el Convenio 154 de la OIT en su art. 6 y la Carta Social Europea (art. 6.3) hacen referencia a las vías que existen para solucionar los conflictos laborales, entre ellas la conciliación y arbitraje.

Para poder explicar las bases de las soluciones extrajudiciales del derecho laboral, en concreto de los conflictos colectivos debemos hablar del sistema de fuentes⁷² donde se basan dichas soluciones.

De la normativa emanada del Estado destacamos las siguientes normas: en primer lugar, el Real Decreto-Ley 17/1977 de 4 de marzo sobre relaciones de trabajo que regula la huelga y los conflictos colectivos. En su art. 23 y 24 se establece el procedimiento de la mediación en casos de conflicto colectivo de trabajo y regula que los convenios colectivos de trabajo podrán disponer en los mismos soluciones a través de normas complementarias.

En segundo lugar, el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores dispone en diversos artículos de su texto varios preceptos acerca de la solución extrajudicial de

⁷⁰ También llamado principio de exclusividad jurisdiccional

⁷¹ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales para solventar el conflicto laboral. Colección Trabajo y Seguridad Social. Editorial Comares, p.65-66.

⁷² Porret Gelabert, M. (2007) Medios extrajudiciales autónomos de solución de conflictos laborales. Revista Técnico Laboral, 2007, vol 29, núm.111.

conflictos. El art. 82.2 regula que el convenio colectivo podrá regular los procedimientos de solución de conflictos e instaurar las soluciones que establezcan convenientes en caso de conflicto colectivo.⁷³ Asimismo, las asociaciones patronales y organizaciones sindicales a través de acuerdos interprofesionales o convenios colectivos estatales o de carácter autónomo se podrán establecer las reglas de la negociación colectiva en su art. 83.

En caso de no pactarse ninguna solución extrajudicial a través del convenio colectivo, cabe la posibilidad de acudir a dichos procedimientos si así lo dispone el acuerdo interprofesional o el convenio marco. Igualmente, se podrán establecer soluciones de mediación y arbitraje en casos de conflictos colectivos de aplicación e interpretación de los convenios colectivos.

En tercer lugar, el Real Decreto Legislativo 2/1995 de 7 de abril de 1995 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral regula en su art. 154.1 la forzosa conciliación como trámite previo al proceso de conflicto colectivo⁷⁴ ante el órgano administrativo correspondiente.⁷⁵

En cuanto a las normas surgidas por el consenso entre el Gobierno y los Agentes Sociales debemos recalcar que desde la llegada de la Constitución hasta el primer acuerdo han sido muchos los proyectos de creación de una ley reguladora de los sistemas extrajudiciales. No será hasta 1994, casi veinte años después de la promulgación de la Constitución cuando los agentes sociales y el Gobierno establezcan una vía autónoma que solucione los conflictos laborales. Los intentos de acuerdo hasta llegar al primer ASEC fueron los siguientes:

- Con la llegada de la Constitución, se creó a través del Real Decreto Ley 5/1979 de 26 de enero el Instituto de Mediación, Arbitraje y Conciliación (IMAC)⁷⁶ aunque no era un sistema de solución autónoma como tal, puesto que para su creación habían prescindido de los interlocutores sociales, se requería la presencia de la administración ostentando la dirección del mismo y en su configuración no destacaba la autonomía colectiva. Es por el intervencionismo del Estado, reminiscencia del Régimen Franquista, que fracasó.

Tras la aprobación del Estatuto de los Trabajadores de 1980, las disposiciones referidas a las soluciones autónomas de conflictos resultan escasas.⁷⁷

- El acuerdo básico interconfederal de 1979 firmado por la CEOE y la UGT fue el primer paso a concordar las líneas básicas de las soluciones autónomas de conflictos colectivos.

⁷³ Y el art. 85.1 también señala que serán los convenios los que podrán regular los procedimientos para resolver las discrepancias relativas a la movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo, suspensión contractual o despidos colectivos en los periodos de consultas.

⁷⁴ El mismo proceso se aplica a los conflictos individuales en el art. 63 ET.

⁷⁵ Al igual que se podrá constituir mediante acuerdos interprofesionales o el convenio colectivo.

⁷⁶ El RDLIMAC configura tres tipos de procedimientos: la mediación como procedimiento voluntario para cualquier modalidad de conflicto colectivo, el arbitraje a través de un tribunal arbitral para solucionar cualquier conflicto laboral y la conciliación como trámite procesal previo.

⁷⁷ Como resalta Isabel Granados "*debido a la debilidad de nuestros agentes sociales, y el estado embrionario de nuestra negociación, sin olvidar el escenario político y económico del momento*" Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos..., op cit., pp.142.

- Acuerdo marco interconfederal de 1980: este sistema no llegó a implantarse, entre las razones, la no adhesión de CCOO al acuerdo.
- Acuerdo interconfederal de 1983: la regulación sigue siendo escasa, a pesar de ser un acuerdo interprofesional firmado por los agentes sociales (previsto en el art.83.2 del ET) consiguió un desarrollo normativo.
- Acuerdo económico y social de 1984: se propone la creación de un reglamento sobre mediación y arbitraje, asimismo, se elaboran los criterios a seguir. Que los medios de solución de conflictos deberían actuar solo en los conflictos de intereses dejando de lado los conflictos de intereses. Aun fijándose un plazo para la creación de un borrador, no llegó a puerto y por tanto la solución autónoma de conflictos seguía sin materializarse.

El 25 de enero de 1996⁷⁸, los Sindicatos mayoritarios (UGT Y CC. OO) y las Organizaciones Empresariales (CEOE Y CEPYME⁷⁹) los llamados Agentes Sociales⁸⁰ firmaron junto al Gobierno el Acuerdo Nacional de Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC) adoptándose por unanimidad entre las partes creando una fuerza vinculante. A través de este acuerdo se sentaron las bases de la materialización de los procedimientos autónomos para la resolución de conflictos colectivos.⁸¹ En dicho acuerdo se establece que a través del ejercicio de la autonomía colectiva las partes podrán resolver sus desavenencias excluyéndose del mismo las acciones de naturaleza individual. Como norma sustantiva al ASEC, se promulgó el Reglamento del Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales.⁸² Se estipuló que dicho acuerdo se prorrogaría cada cinco años en caso de no existir ninguna denuncia por cualquiera de las partes firmantes.

Así, el ASEC ha sido renovado en distintas ocasiones, llegando a sustituir su nombre por el Acuerdo Nacional de Solución Autónoma de Conflictos Laborales (ASAC) cambiando el término extrajudicial por autónomo, puesto que para muchos entendidos en la materia podía presentar un elemento peyorativo del acuerdo, al incidir en la exclusión del sistema judicial y no en el objeto del término.⁸³ El ASEC permitió la descongestión del sistema judicial propiciando la creación de acuerdos entre las partes y potenciando la autonomía colectiva de los grupos sociales.

Tras el ASEC, se suscribieron distintos acuerdos a nivel estatal creándose el ASEC II el 3 de abril de 2001, el ASEC III el 28 de diciembre de 2004, el ASEC IV el 24 de febrero de 2009, el ASEC V el 10 de febrero de 2012 hasta llegar al ASEC actual.

El 23 de diciembre de 2020 las representaciones de la CEOE, CEPYME, CC. OO y UGT firmaron el VI Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos (ASAC VI⁸⁴). Este acuerdo

⁷⁸ Comunidades Autónomas como Cataluña o País Vasco desarrollaron acuerdos similares al ASEC previamente.

⁷⁹ Confederación Española de Organizaciones Empresariales y Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa

⁸⁰ Siendo los más representativos a nivel estatal.

⁸¹ Porret Gelabert, M. (2007) Medios extrajudiciales autónomos... op cit., 11.

⁸² Promulgado el 8 de febrero de 1996

⁸³ Muñiz, J.F.C (2017). Sistemas autónomos de solución de conflictos en España. Claves para afrontar riesgos laborales emergentes: el futuro de la prevención, p.1-2.

⁸⁴ Vigente hasta el 31 de diciembre de 2024 prorrogándose por periodos de cuatro años si no existe denuncia expresa de las partes firmantes con seis meses de antelación.

trajo consigo diversos cambios respecto a los anteriores. Entre las principales modificaciones destacamos:⁸⁵

- El Acuerdo se aplica a todo el territorio español siempre que las actuaciones o controversias se desarrollen en los campos señalados.⁸⁶
- Se amplía el ámbito competencial al incluir a los empleados públicos de la AGE y demás entidades de derecho público en la mediación para conflictos colectivos al igual que las personas trabajadoras autónomas económicamente dependientes que podrán acudir al SIMA para resolver las discrepancias que surjan en el seno de acuerdos de interés profesional.
- En caso de huelga, solo se requerirá solicitar la mediación en el momento de comunicación formal de huelga. Con la nueva reforma, ya no se exige que la mediación se desarrolle y finalice previo al inicio de huelga, sino que se podrá realizar durante el periodo de preaviso y durar el tiempo oportuno hasta la finalización del conflicto incluso pudiendo extenderse en el periodo de celebración de huelga.
- “Se prescinde de la tradicional configuración sectorial y se exige participar en la formación o acreditar ésta como requisito de permanencia de las personas que ejercen labores mediadoras.”⁸⁷
- Se añaden el poder abstener o recusar al mediador y se confiere al SIMA la capacidad de estimular la actividad negociadora y el desarrollo de sus contenidos.

Otra de las expresiones normativas surgidas entre los Agentes Sociales y la participación del Gobierno ha sido la creación del SIMA (Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje). Se define como una institución paritaria⁸⁸ constituida por las organizaciones sindicales y empresariales que rubricaron el correspondiente ASEC (actualmente ASAC VI) dedicada a la gestión de del sistema de solución extrajudicial de conflictos instaurado por el ASEC. El SIMA ostenta capacidad de obrar y personalidad jurídica y depende del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales⁸⁹. Asimismo, gestiona los procedimientos de solución de conflictos colectivos.

Esta institución comenzó a dar servicio con el ASEC I el 9 de febrero de 1998. Entre sus principales actuaciones encontramos la resolución de conflictos colectivos laborales surgidos entre las discrepancias de los empresarios y trabajadores. Los procedimientos

⁸⁵ <https://www.iberley.es/noticias/publicado-vi-acuerdo-sobre-solucion-autonoma-conflictos-laborales-27480>

⁸⁶ Art. 2 ASAC VI

“a) Sector o subsector de actividad que exceda del ámbito de una Comunidad Autónoma.

b) Empresa, grupo de empresas o empresas vinculadas cuando se afecte a varios centros de trabajo o empresas radicadas en diferentes Comunidades Autónomas.

c) Empresas, grupo de empresas o pluralidad de empresas vinculadas o centros de trabajo de las mismas que se encuentren radicados en una Comunidad Autónoma cuando estén en el ámbito de aplicación de un convenio colectivo sectorial estatal, y de la actuación realizada o de la resolución del conflicto puedan derivarse consecuencias para empresas y centros de trabajo radicados en otras Comunidades Autónomas. En estos supuestos será preciso que el referido convenio prevea expresamente esta posibilidad.”

⁸⁷ <https://www.fsima.es/se-firma-el-vi-asac/>

⁸⁸ Mercader Uguina, J.R (2007). Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid. (11).

⁸⁹ El SIMA tiene fondos propios de naturaleza pública y sus actuaciones son gratuitas.

extrajudiciales son la mediación y el arbitraje y las partes deberán escoger por cual se decantan, siendo cada uno independiente.

Podemos observar cómo gracias a la introducción del ASEC y el SIMA se ha ido produciendo un incremento notable en el número de expedientes tramitados por dicho organismo, siendo cuarenta y siete el número de procedimientos gestionados el primer año de ejercicio hasta trescientos noventa y ocho.⁹⁰

De los tipos de conflictos colectivos que ha resuelto el SIMA a lo largo de los años destacamos que la mayoría de los mismos son conflictos de aplicación o interpretación que se dan en el ámbito de la empresa siendo un 78% en el año de 2016 frente a otros como el descuelgue del Convenio Colectivo (0,3%). Ver Anexo 1.⁹¹

Entre las condiciones que deben darse para el curso de un procedimiento de mediación o arbitraje instruido por el SIMA son:⁹²

- Ratificación o adhesión expresa por parte de las representaciones que intervienen en las unidades de negociación a nivel sectorial o en las empresas a través de los convenios sectoriales de empresa, en las cláusulas de los convenios o acuerdos colectivos o como pacto de adhesión simple mediante acta suscrita por la dirección de la empresa y los representantes de los trabajadores.
- Debe afectar a un sector o subsector de la actividad que exceda en más de una Comunidad Autónoma o empresa cuando el conflicto afecte a varios centros en diferentes CCAA.

En ningún caso podrán resolver conflictos individuales, por expresarlo así su reglamento ni podrán resolver los conflictos que versen sobre Seguridad Social. En cuanto a los conflictos colectivos, el art. 4.3 del ASAC VI establece una clasificación de las diferentes clases de conflictos que resuelve que debemos destacar⁹³:

- Conflictos colectivos de aplicación o interpretación (art. 153 LRJS) independientemente de la intervención de la comisión paritaria.
- Si surgen controversias en el momento de adoptar un acuerdo que regule las funciones legales o convencionalmente atribuidas a la comisión paritaria de los convenios colectivos.
- Si aparece un conflicto colectivo en el seno de la negociación del convenio colectivo.
- Si se plantea un conflicto colectivo en el momento de negociación de un acuerdo o pacto colectivo que suponga una paralización en las negociaciones durante 3 meses desde que se constituyó la mesa de negociación. En caso de que ambas partes soliciten la mediación, no habrá que cumplir ese plazo.
- Si surgen diferencias en el periodo de consultas respecto a la movilidad geográfica, modificación sustancial en las condiciones de trabajo, suspensión de contrato o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de

⁹⁰ Fundación Sima Archivo histórico. <https://www.fsima.es/datos-de-actividad/archivo-historico/>

⁹¹ Fundación Sima. Evolución de los conflictos tramitados por el Sima (1998 a 2016)

⁹² Mercader Uguina, J.R (2007). Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid.

⁹³ Art. 4.3 ASAC VI

producción o derivadas de fuerza mayor. Asimismo, en caso de despido colectivo o cuando no se quiere aplicar las condiciones expuestas en el convenio colectivo correspondiente.

- Si surgen un conflicto derivado de diferencias surgidas en el periodo de consultas en caso de sucesión de empresas.
- Los conflictos que incitan la impugnación de los convenios colectivos antes del inicio de la causa judicial.
- En caso de sustitución del periodo de consultas por la mediación o arbitraje dejando fuera a la administración concursal o la representación legal de los trabajadores.
- Los conflictos surgidos en caso de diferencias en el seno de las negociaciones entre la representación legal de los trabajadores y la empresa en casos de inaplicación de determinación de condiciones de trabajo pactadas en convenios colectivos sectoriales.
- En el supuesto de conflictos que surjan en caso de convocatoria de huelga por parte de los trabajadores o desconvocatoria. Asimismo, en el caso de determinar cuales serán los servicios de seguridad y mantenimiento.
- Por último, cualquier diferencia que surja en la negociación colectiva o aplicación, incluidas las discrepancias en los planes de igualdad si cabe la posibilidad de una nueva negociación.

En cuanto al papel de las CC. AA en la solución autónoma de conflictos colectivos, éstas podrán crear si así lo convienen, sus servicios públicos de mediación, arbitraje y conciliación y así ha sucedido. Todas las CC. AA han desarrollado su propio servicio de mediación y arbitraje, desde el País Vasco que fue la comunidad pionera en crear este servicio en 1984 hasta el resto de las comunidades que se adhirieron con el primer ASEC I a finales de enero de 1996. Las autonomías han constatado la importancia de la creación de medidas autónomas de solución de conflictos colectivos de trabajo cuyo fin es descongestionar el sistema judicial dado el elevado número de expedientes que se tramitan en la jurisdicción laboral.

Podemos hablar de las bases⁹⁴ que sientan la gran mayoría de acuerdos firmados en las diecisiete Comunidades Autónomas, entre las cuales destacamos, primero, que todos los acuerdos tienen en común aspectos concretos, las partes involucradas siempre serán los sindicatos y asociaciones empresariales más representativos a nivel estatal o autonómico. Segundo, todos resuelven conflictos colectivos, aunque algunas comunidades contemplan la resolución de conflictos individuales.⁹⁵ Tercero, la mayoría de los acuerdos se decantan por sistemas de arbitraje o mediación-conciliación. Como

⁹⁴ Tascón López, R. (2009). La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el desiderátum legal y el ostracismo social. Revista universitaria de ciencias del trabajo

⁹⁵ Aunque existen algunas CC.AA que prevén la solución de conflictos individuales como Andalucía Castilla la Mancha, pero solo en determinados supuestos.

última base, para que el acuerdo tenga plena eficacia deberá incorporarse a un posterior Convenio Colectivo.

Pero no solo las normas creadas por el legislativo son las únicas que regulan los sistemas de resolución extrajudicial de conflictos. El legislador confiere a las partes de la relación jurídica, empresario y trabajador, autonomía colectiva a través del convenio colectivo⁹⁶ como instrumento o fuente de soluciones. Supone un poder regulador a las partes y la capacidad de regular sus propios sistemas alternativos de solución de conflictos a los previstos por el Estado.⁹⁷ Será a través de la autonomía colectiva donde se regulen los conflictos colectivos, los individuales, de interpretación y aplicación o reglamentación.

Entre ellos encontramos⁹⁸:

- El contrato de trabajo: Según el art. 3.1.c) del ET, el contrato de trabajo es fuente de la relación laboral y podrá incorporar las posibles soluciones extrajudiciales a las desavenencias entre las partes, nunca podrán crear condiciones que perjudiquen al trabajador o que no establezcan las disposiciones legales o convenios colectivos.⁹⁹
- El convenio colectivo: Así se pronuncia el TC en su sentencia 119/2002 de 20 de mayo *“El convenio colectivo, al menos en la más importante de sus manifestaciones, alcanza una relevancia cuasi-pública, no sólo porque se negocia por entes o sujetos dotados de representación institucional y a los que la ley encarga específicamente esa función, sino también porque una vez negociado adquiere eficacia normativa”*. Es, por tanto, el mejor instrumento que tienen las partes para regular sus sistemas de solución de conflictos. Puede darse la circunstancia de encontrarnos diversos convenios colectivos que regulen lo mismo en función del ámbito afectado, pero el legislador antepone los convenios con mas alto nivel de representatividad de las partes para decidir cual es el mecanismo extrajudicial que aplicar.
- La comisión paritaria: La comisión paritaria es el órgano integrado por las partes negociadoras del convenio colectivo encargadas de interpretar y determinar el sentido aplicativo del convenio.¹⁰⁰ Así lo dispone el art. 91.1 del ET¹⁰¹, es más, será preceptiva la intervención de la comisión paritaria en casos de discrepancias surgidas en periodo de consultas si así se ha pactado en el convenio colectivo, así lo dispone el ASAC VI en su art. 11. La comisión paritaria podrá proponer ejercer la labor de mediador, conciliador o arbitro, es decir, ser el tercero que gestione el conflicto o en cambio podrá proponerlo. Todo ello en función de lo establecido por el convenio colectivo.
- La concertación social: es un instrumento o técnica normativa presentada como ley a través del parlamento o disposición normativa del Ejecutivo basado en el diálogo

⁹⁶ El convenio colectivo regulado en el art. 3.1.b) del ET constituye una fuente del derecho laboral.

⁹⁷ LA MEDIACIÓN EN LOS CONFLICTOS COLECTIVOS DE TRABAJO” Wilfredo

⁹⁸ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp.104 a 110.

⁹⁹ En este sentido, las partes prefieren no acordar estas medidas en el contrato de trabajo, puesto que son medidas privadas priorizando los acuerdos interprofesionales.

¹⁰⁰ Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos..., op cit., p.341.

¹⁰¹ *“Sin perjuicio de las competencias legalmente atribuidas a la jurisdicción social, el conocimiento y resolución de las cuestiones derivadas de la aplicación e interpretación de los convenios colectivos corresponderá a la comisión paritaria de los mismos”*. Art. 91.1 ET.

entre los poderes públicos y los empresarios y trabajadores regule procedimientos extrajudiciales. Es un instrumento muy poco utilizado, así se plasmó por ejemplo en el Acuerdo Básico Interconfederal entre UGT y CEOE de 10 de julio de 1979.

- El convenio marco: Es una expresión de la autonomía colectiva y regula la estructura de la negociación colectiva, así lo establece el art. 83.2 del ET, que no debemos confundir con los Acuerdos Interprofesionales. Podemos decir que regula las condiciones de trabajo de un determinado sector y la negociación colectiva en ámbitos inferiores. Como ejemplo de Convenio Marco encontramos el V Convenio Colectivo Nacional de Empresa de Trabajo Temporal.

II.II DIFERENCIAS ENTRE ARBITRAJE, CONCILIACIÓN Y MEDIACIÓN

La relación entre los empresarios y trabajadores ha sido objeto de conflicto desde hace siglos y seguirá siendo fruto de la diferencia de intereses de ambos sujetos, pero el enfrentamiento requiere de soluciones apropiadas que permitan recomponer la vinculación laboral entre empresarios y trabajadores antes de que pueda ser quebrada.

Con la solución extrajudicial se evita declarar a un vencedor y a un vencido fomentando el entendimiento y el dialogo entre las partes. Es en palabras de Javier Fdez-costales¹⁰² *“una prolongación de la negociación colectiva, pero sin ataduras”*. Es más, si se se obstaculiza el uso de los medios extrajudiciales se estaría restringiendo los derechos y libertades fundamentales otorgados a los trabajadores y empresarios en la constitución. El Estado deberá garantizar un marco jurídico a las soluciones extrajudiciales siendo producto de la autonomía de la voluntad entre las partes.

Los conflictos laborales han sido espejo de la relación política y jurídica con el Estado, es por ello por lo que la solución extrajudicial de conflictos desde hace ya décadas comenzó a tomar importancia en nuestro país. Así se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en su sentencia 217/1991 de 14 de noviembre *“es igualmente voluntad de la ley promover y favorecer la creación de medios autónomos de solución de los conflictos laborales por parte de los representantes de los trabajadores y de los empresarios.”*

Podemos definir a las soluciones extrajudiciales de conflictos como los mecanismos para resolver las disputas surgidas entre las partes al margen de los tribunales o mediante medios no judiciales.

Para empezar a hablar de los diferentes tipos de solución de conflictos colectivos, debemos realizar una distinción entre las dos vías posibles¹⁰³: por un lado, la heterocomposición en la cual un tercero interviene de forma particular o a través de un representante del Estado en la solución del conflicto y por otro, los sistemas de autocomposición que se caracterizan por ser las partes de forma voluntaria quienes a partir de la negociación resuelvan el conflicto surgido.

¹⁰²Muñiz, J.F.C (2017). Sistemas autónomos de solución de conflictos en España. Claves para afrontar riesgos laborales emergentes: el futuro de la prevención.

¹⁰³ Raymond, W.S. (2010). La mediación en los conflictos colectivos de trabajo. In Mediación: un método de conflictos: estudio interdisciplinar (pp.249-266). Constitución y leyes, COLEX.

La heterocomposición¹⁰⁴ se caracteriza por la presencia de un tercero, persona física u órgano colegiado, ajeno al conflicto obligado a tomar una decisión que resolverá el problema dictando una sentencia o laudo arbitral que será vinculante para las partes. Se presenta como un sistema en donde la equidad es la principal característica, puesto que cada parte defiende sus derechos e intereses sometiéndose a la decisión de un tercero. Dentro de este grupo encontramos el proceso judicial y el arbitraje. El ordenamiento jurídico solo considera legítimo el arbitraje obligatorio en caso de que el conflicto de intereses y la convocatoria de huelga suponga un desequilibrio de los servicios esenciales.¹⁰⁵

La principal característica de la autocomposición es la voluntariedad de las partes de manera que a través de la cooperación entre ambas lleguen a un acuerdo. Este acuerdo supone que los sujetos negociadores ganen y pierdan a la vez al crear sus propias normas se implican en la solución del problema.

En este apartado, vamos a centrarnos en los diferentes sistemas de solución de conflictos colectivos, en concreto en el arbitraje, la conciliación y por último la mediación objeto de estudio en este trabajo.

ELEMENTOS COMUNES

Debemos resaltar antes de nada las principales características de las tres soluciones extrajudiciales existentes en nuestro ordenamiento jurídico. En primer lugar, son procedimientos desprovistos de potestades jurisdiccionales, donde prima la voluntariedad de las partes, excepto cuando existe una obligación entre las mismas a nivel de empresa o ámbito superior. En segundo lugar, los costes económicos¹⁰⁶ de las soluciones autónomas son menores respecto a los costes de litigación. En tercer lugar, el objetivo de la solución, que proporciona una mejora de las relaciones entre trabajadores y empresarios al abrirse a la negociación entre las partes.

Entre los principios básicos comunes entre los tres se encuentran la igualdad procesal, la audiencia de las partes, principios de contradicción y celeridad, así como la gratuidad.¹⁰⁷

¹⁰⁴ <https://juspedia.es/index.php/significado-de/heterocomposicion>

¹⁰⁵ Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos..., op cit., pp.44 y 45.

¹⁰⁶ "Los nuevos tipos de organización del trabajo requieren una gestión más participativa de los recursos humanos, que favorezca relaciones basadas menos en el sistema de adversarios, que tiene costes elevados (de litigación), no asegura una cooperación permanente y dificulta la consecución de una maximización de beneficios para unos y otros. El tránsito, con matices diversos, de un sistema conflictivo y de adversarios a un modelo de cooperación, supone una cierta quiebra del modelo clásico de judicialización del ejercicio de los derechos" Casas Baamonde, M.E. (1999) Solución extrajudicial de conflictos laborales. Fundación Sima, p.15 y ss.

¹⁰⁷ Muñiz, J.F.C (2017). Sistemas autónomos de solución de conflictos en España. Claves para afrontar riesgos laborales emergentes: el futuro de la prevención.

EL ARBITRAJE

El arbitraje es una solución heterónoma donde las partes se someten expresamente de manera previa a un tercero, individual o colegiado, llamado árbitro que en base a los principios de equidad y derecho dictará un laudo obligatorio para las partes. El TC se pronunció acerca de la constitucionalidad del arbitraje como procedimiento de solución de conflictos en su STC 174/1995 al decir que el arbitraje supone *“un medio para la solución de conflictos basado en la autonomía de la voluntad de las partes... y supone la renuncia a la jurisdicción estatal por la del árbitro o árbitros”*.

Tal y como resume EMILIA CASAS BAAMONDE¹⁰⁸ el arbitraje es un sistema compatible con la Constitución por diversas razones aclaradas por la jurisprudencia del TC. Por la naturaleza voluntaria de las partes amparada en la Constitución; porque se considera al arbitraje como un medio *“que supone la renuncia a la jurisdicción estatal por la del árbitro o árbitros”* excluyéndose la vía judicial; y en casos de arbitraje forzoso basados en conflictos jurídicos es posible la revisión judicial sobre el fondo del asunto sometido a arbitraje derivado del derecho a la tutela judicial efectiva.

El Estado a través del art. 149.1 5ª y 6ª CE¹⁰⁹ cuya materia está reservada al mismo, es el único con poder de creación del sistema de arbitraje y nunca a las CCAA. El llamado laudo arbitral se equiparará a la sentencia judicial con una excepción, nunca podrán alterar ni modificar las sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales. En cambio, si cabe la posibilidad de revisión¹¹⁰ por parte de los juzgados de los laudos arbitrales.¹¹¹

La sentencia no entrará en el fondo del asunto, sino que se limitará a anular total o parcialmente el laudo.

El arbitraje se iniciará si se cumplen tres requisitos:¹¹² sometimiento y voluntariedad de las partes, que el objeto de la controversia pueda ser objeto de arbitraje y que se realice bajo los principios de garantía de igualdad de partes, audiencia, contradicción y prueba. Una vez dictado el laudo arbitral, tendrá efectos de cosa juzgada equiparándose a una sentencia judicial. Solo podrá impugnarse en casos muy concretos como vulneración de

¹⁰⁸ Solución extrajudicial de conflictos laborales. Fundación Sima (1999).

¹⁰⁹ *“El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: ... 5.ª Administración de Justicia 6ª. Legislación mercantil, penal, penitenciaria, legislación procesal sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las CC. AA”* Art.149.1 5ª y 6ª CE

¹¹⁰ La LJS en su art. 2 en su apartado h declara que conocerá la jurisdicción social de las siguientes cuestiones *“sobre impugnación de laudos arbitrales de naturaleza social”*.

¹¹¹ El art. 41.1 de la Ley de Arbitraje expresa los motivos por los cuales un laudo puede ser anulado:

“a) Que el convenio arbitral no existe o no es válido.

b) Que no ha sido debidamente notificada de la designación de un árbitro o de las actuaciones arbitrales o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.

c) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no sometidas a su decisión.

d) Que la designación de los árbitros o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo entre las partes, salvo que dicho acuerdo fuera contrario a una norma imperativa de esta Ley, o, a falta de dicho acuerdo, que no se han ajustado a esta ley.

e) Que los árbitros han resuelto sobre cuestiones no susceptibles de arbitraje.

f) Que el laudo es contrario al orden público.”

¹¹² Mercader Uguina, J.R (2007). Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid. p. 89-110.

los derechos fundamentales, defectos procedimentales tales como la falta de citación de las partes o falta de audiencia o incongruencia del laudo.

El ordenamiento jurídico prevé el arbitraje obligatorio en los siguientes supuestos:

- El art. 10 del Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de marzo de 1977 sobre relaciones de trabajo atribuye al Gobierno a través del Ministerio de Empleo y Seguridad Social de instituir un arbitraje obligatorio como mecanismo de solución de huelga en los casos que suponga un “*perjuicio grave para la economía nacional*”.
- Se instituye el arbitraje obligatorio para decidir reclamaciones en materia electoral. El art. 76 del ET establece que en el contexto de elecciones a órganos de representación unitaria en la empresa (comités de empresa y delegados de personal) se instituya un arbitraje laboral si surgen conflictos o reclamaciones para impugnar las elecciones¹¹³, decisiones de la mesa electoral u otra actuación en el proceso electoral basándose en vicios graves, falta de capacidad o legitimidad de los candidatos elegidos. Este procedimiento ha sido cuestión de debate en la doctrina jurídica, pronunciándose el TS calificándolo como “pseudoarbitraje”.¹¹⁴
- En caso de conflicto de intereses, el Estatuto de los Trabajadores prevé tres tipos de arbitrajes obligatorios: primero, el arbitraje en flexibilidad interna en sustitución del periodo de consultas (art. 41 ET), segundo, el arbitraje en procedimiento de descuelgue en convenio estatutario (art. 82.3 ET) y, por último, el arbitraje en caso de bloqueo de las negociaciones (art. 86.3 ET)

Asimismo, Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social contempla el arbitraje voluntario al atribuir en su art. 1.2 el asesoramiento en materia de “*conciliación, mediación y arbitraje*” a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social¹¹⁵ sobre conflictos individuales o colectivos.

Por último y enfocándonos en el tema a tratar, el arbitraje está previsto como un procedimiento administrativo de conflicto colectivo. Los acuerdos interprofesionales instados entre las partes sociales al igual que la negociación colectiva constituyen el instrumento idóneo para resolver los conflictos colectivos. Será el ASAC a nivel estatal o los Acuerdos Interprofesionales celebrados en las CCAA los que presenten los procedimientos extrajurídicos para solucionar dicha situación conflictiva colectiva, entre los que se encuentra el arbitraje, la conciliación o mediación.

El procedimiento administrativo de arbitraje resuelve los conflictos colectivos de interpretación, aplicación y reglamentación. El art. 24 de la RDLRT promulga que “*Las partes podrán designar a uno o varios Árbitros En tal caso éstos, que cuando sean varios habrán de actuar conjuntamente, deberán dictar su laudo en el término de cinco días. La decisión que adopten tendrá la misma eficacia que si hubiera habido acuerdo entre las partes.*”¹¹⁶.

En este procedimiento de escasa regulación los árbitros (órgano unipersonal o colegiado) deberán resolver en conflicto en un plazo de cinco días desde la presentación del escrito de solicitud dictando un laudo con eficacia de acuerdo de las partes. En caso de que las partes no acuerden someterse a un procedimiento arbitral, la solución será distinta dependiendo del tipo de conflicto colectivo planteado. Si es de reglamentación, no se resolverá puesto que el TC ha declarado inconstitucional el arbitraje de obligado

¹¹³ Este arbitraje fue introducido por UGT Y CCOO en 1994 tras pactar con el Gobierno.

¹¹⁴ STS 667/1994 2 de enero de 1996.

¹¹⁵ En cualquier caso, será siempre incompatible con la función pública de inspección.

¹¹⁶ Art. 24 RDLRT

cumplimiento previsto en los art. 25.b y 26 RDLRT. En cambio, si es de interpretación y aplicación la Autoridad Laboral desplaza el procedimiento a la jurisdicción social transformándose en procedimiento colectivo.

LA CONCILIACIÓN

La Conciliación es otro de los sistemas extrajudiciales de solución de conflictos laborales. Miquel Porret¹¹⁷ la define como “*un acto jurídico negocial a través del cual se realiza una transacción inter-partes*”. Es una solución autónoma, voluntaria, en la cual un tercero, sin poder de decisión, acerca las posturas de las partes sin entrar en el fondo del asunto ni proponiendo soluciones concretas, pero propiciando un acuerdo entre las partes.

La conciliación presenta diferencias con las demás soluciones extrajudiciales, difíciles de ver en un principio, pero que la doctrina jurídica ha destacado en dos matices, primero, con respecto a la mediación, en la conciliación el tercero no puede proponer una solución, hecho que en la mediación si ocurre y segundo, con respecto al arbitraje, el árbitro solventa el conflicto de manera coercitiva a las partes.

Entendemos como partes de la conciliación los sujetos que estando afectados por un conflicto laboral piden auxilio al órgano conciliador. Se necesita, por tanto, la participación de ambas partes, aunque solo una de ellas lo solicite.

Este sistema extrajudicial será obligatorio¹¹⁸ en tres situaciones distintas: de manera privada entre las partes (cuando lo solicite una de ellas), como requisito preprocesal a la jurisdicción social a la presentación de demandas de conflicto colectivo¹¹⁹ o previa la comunicación formal de huelga por parte de los trabajadores. Veamos a continuación como se desarrollan cada una.

Cuando una de las partes solicite a la otra solucionar el conflicto colectivo por medio de la conciliación, el tercero ajeno al conflicto se limita a acercar las posturas de las partes realizando propuestas mutuamente ayudados por el conciliador.¹²⁰

La ley impone el procedimiento de conciliación (o también llamada conciliación preprocesal) como exigencia previa a la interposición de demandas de conflicto colectivo. La LJS establece en su art. 63¹²¹ “*Será requisito previo para la tramitación del proceso el intento de conciliación o, en su caso, de mediación ante el servicio administrativo correspondiente o ante el órgano que asuma estas funciones...*”. Esa intención de conciliación entre las partes ante el órgano administrativo correspondiente o ante el órgano que asuma estas funciones¹²² exige a los litigantes la obligación de asistir al acto que culminará con un acuerdo o sin avenencia entre las partes. Este

¹¹⁷ Porret Gelabert, M. (2007) Medios extrajudiciales autónomos... op cit., pp.2.

¹¹⁸ Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos..., op cit., pp.448.

¹¹⁹ Salvo que se opte por la solución extrajudicial de arbitraje

¹²⁰ <https://www.iberley.es/temas/conciliacion-laboral-55001>

¹²¹ La ley no distingue entre mediación y conciliación preprocesal.

¹²² Estatal o autonómico en función de si se han transferido las competencias de arbitraje, mediación y conciliación.

acuerdo sólo podrá impugnarse por motivos de nulidad tasados en la ley¹²³ y tiene efecto ejecutivo sin necesidad de ratificación judicial.¹²⁴

Debemos destacar que según el art. 63 en concordancia con el art. 83 del ET, se permite la sustitución de este intento de conciliación por otras fórmulas establecidas previamente en los Convenios Colectivos sectoriales o Acuerdos Interprofesionales firmados previamente por las asociaciones sindicales y empresariales más representativas.¹²⁵

En relación con la obligación del intento de conciliación¹²⁶ previa a la comunicación formal de huelga, el art.17 del RDLRT declara incompatible el ejercicio del derecho de huelga con el procedimiento de conflicto colectivo de trabajo. En este procedimiento administrativo, las partes plantean un conflicto colectivo ante los órganos y por el cauce fijado por la propia autonomía colectiva en los Acuerdos sobre Solución Extrajudicial de Conflictos. Finalizada la misma sin avenencia, podrán los trabajadores convocar la huelga¹²⁷ o acudir a la jurisdicción social.¹²⁸

LA MEDIACIÓN

La última de las soluciones extrajudiciales es la una de las técnicas que utiliza el legislador como forma de resolución de conflictos laborales y objeto principal de este trabajo.

La RAE¹²⁹ define la mediación como la “*Actividad desarrollada por una persona de confianza de quienes sostienen intereses contrapuestos, con el fin de evitar o finalizar un litigio.*” La etimología de la palabra mediación proviene del sustantivo latino “mediatio-nis” que al mismo tiempo se deriva del verbo “mediare” que significa mediar¹³⁰.

La mediación se define como una solución autónoma de conflictos donde a través de un tercero, en este caso el mediador que realiza una función de poner en contacto las posturas divergentes, propone soluciones, aunque de carácter no vinculante. Supone un acercamiento entre las partes y un restablecimiento de las relaciones a través de la cooperación y la ayuda de un tercero.

La mediación se constituye como “*un proceso social de discusión racional y sistemática de la controversia planteada, con la cooperación del conciliador o mediador analizando todos los puntos de desacuerdo que enfrentan las partes en litigio.*”¹³¹ A través de estos instrumentos de solución de conflictos y la no judicialización del conflicto, se permite el

¹²³ Art. 67.1 LPL

¹²⁴ Mercader Uguina, J.R (2007). Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid. (11). pp 94.

¹²⁵ Tascón López, R. (2009). La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el desiderátum legal y el ostracismo social. Revista universitaria de ciencias del trabajo, (10), 209-226.

¹²⁶ Existen CCAA que no realizan una distinción entre mediación y conciliación

¹²⁷ Si es el empresario quien solicita la conciliación, la misma decaerá en el momento que los trabajadores inicien su derecho a huelga, suspendiendo y archivándose las actuaciones.

¹²⁸ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp.216.

¹²⁹ <https://www.rae.es/>

¹³⁰ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 121

¹³¹ Viguera, J.H. (1993) La solución de los conflictos en el sistema de relaciones laborales. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Centro de Publicaciones. p.259

acercamiento de las partes, y propicia una mejor relación de cara a un futuro entre las partes.

Por todas estas circunstancias, dicha solución de conflictos se encuentra presente en diversas ramas de nuestro ordenamiento jurídico. Así, la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles derivada de la incorporación al derecho español de la Directiva 2008/52CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2008 es el instrumento jurídico para la resolución de controversias en asuntos civiles y mercantiles. Dicha norma recoge en su art. 1 la definición de mediación “*Se entiende por mediación aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador*”¹³². A efectos del derecho laboral, la Ley 5/2012 excluye en su art. 2.2.c, pero no significa que no se pueda tomar como modelo orientativo.

Para hablar de la mediación, debemos enumerar los principios rectores en los que debe basarse esta solución y que expone la Ley 5/2012 en consonancia con el art. 10 del ASAC VI:

- Voluntariedad: es uno de los pilares fundamentales de la mediación y supone la libertad de las partes de acudir a la resolución del conflicto y la no imposición de una solución, aunque la ley proponga diversas mediaciones de carácter obligatorio, no existe un carácter imperativo de encontrar una solución.
- Imparcialidad e igualdad: rige el principio de imparcialidad puesto que el mediador debe asegurar la igualdad de oportunidades entre las partes, el contrapeso de las posiciones y el respeto por los distintos puntos de vista.
- Neutralidad: el mediador debe actuar de manera neutra, propiciando que las partes lleguen solas a un acuerdo.
- Confidencialidad: Las partes, el mediador y las instituciones de mediación deberán estar sometidos al principio de confidencialidad (en caso del mediador por secreto profesional) de forma que no podrán revelar información surgida del procedimiento.
- Otros principios que encontramos en la mediación son el principio de gratuidad, celeridad o respeto los principios de la Constitución, la legislación vigente y al Código Ético del SIMA-FSP.¹³³

A la luz de los principios, debemos hablar de los distintos tipos de mediación creados por el legislador y distinguir por un lado entre los procedimientos obligatorios marcados por la ley y los procedimientos extrajudiciales o autónomos. Entre las mediaciones laborales configuradas por el legislador destacamos¹³⁴:

- La mediación administrativa regulada en el RDL 5/1979 en el art. 6 y desarrollada en el RD 2756/1979 en el art. 2 atribuyen funciones de mediación al órgano encargado de la mediación (SIMA o los distintos órganos creados por las CC. AA) en casos de conflictos colectivos de interpretación y aplicación o de reglamentación.

¹³² Art. 1 Directiva 2008/52CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2008.

¹³³ Art. 10 ASAC VI

¹³⁴ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 140

La solicitud de mediación podrá provenir de los sindicatos y empresarios, de la Autoridad Laboral o del propio órgano mediador. Aunque la normativa sigue vigente, tal y como expresa J.R. MERCADER¹³⁵ *“un balance de la eficacia de esta medida desde su puesta en práctica da como resultado un uso muy escaso y una evidente ausencia de efectividad práctica”*

- La mediación atribuida al Inspector de Trabajo (art. 1.2 y 3 LOITSS, art. 15 ROFITSS, y 9 RDLRT 17/1977). En este caso, aunque la función de mediación puede resultar parecida a la conciliación regulada en el mismo cuerpo legal, tienen sus mínimas diferencias.¹³⁶ Se trata de una mediación ante el inspector de trabajo muy propicio en situaciones de huelga. Entre los tipos de conflictos que pueden ver los inspectores de trabajo son individuales y colectivos y dentro de estos los conflictos de aplicación o reglamentación independientemente que después comience la huelga o no.
- La mediación en el seno de la tramitación del conflicto colectivo (art. 89.4 ET). El Estatuto de los Trabajadores prevé que dentro de la negociación de los convenios colectivos se podrá producir una mediación en cualquier momento de la negociación. Entre sus características destaca la libertad y voluntariedad entre las partes en cuanto a la elección del mediador y se dispone como procedimiento para la solución de los conflictos de reglamentación en el seno de la negociación de convenios colectivos estatutarios.

III. EL PROCESO DE LA MEDIACIÓN

III.I REGULACIÓN: ASAC VI Y SISTEMAS DE LAS CC. AA

Tras la exposición realizada en los anteriores puntos definiendo de manera global los conflictos colectivos y las diferentes vías extrajudiciales que existen en nuestro ordenamiento jurídico, dedicamos el último apartado a la mediación como solución autónoma de los conflictos colectivos.

El proceso social de mediación se regula en el ASAC VI (Acuerdo Nacional de Solución Autónoma de conflictos) que desarrolla los instrumentos y las herramientas para la solución autónoma de conflictos colectivos laborales. Este acuerdo de origen estatal sienta las bases de la regulación de un sistema de solución de controversias surgidas entre empresarios y trabajadores siempre y cuando el conflicto *“implique a más de un sector o subsector de una actividad que exceda del ámbito de una CC. AA, o afecte a una empresa, grupo de empresas o empresas vinculadas cuando se afecte a varios centros de trabajo o empresas radicadas en diferentes CC. AA”*¹³⁷

A través del llamado Acuerdo Interprofesional o Acuerdo Marco se configura el ASAC VI. Esta figura normativa es la adecuada *“como instrumentos normativos hábiles para la*

¹³⁵ Mercader Uguina, J.R (2007). Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid. pp 94.

¹³⁶ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 141

¹³⁷ Art. 2.1 ASAC VI

fijación de procedimientos de solución de controversias colectivas, es decir los previstos en el art. 83.2.3 ET”¹³⁸

El ASAC VI desarrolla en su articulado las Disposiciones Generales previstas para el desarrollo de el arbitraje y la mediación y dedica su Título II, Capítulo II al procedimiento de mediación. De forma genérica se establecen las cuestiones generales, los sujetos participantes en la mediación, la labor del mediador y la finalización del proceso. La gestión del procedimiento de mediación le corresponde al SIMA que en el año 2019 ha tramitado 424 expedientes de los cuales el 99,3% de ellos han elegido el procedimiento de la mediación, siendo por tanto el cauce de solución de conflictos más utilizados por las partes.¹³⁹

Pero el SIMA VI no será el único órgano encargado de la gestión de procedimientos autónomos de solución de conflictos. Como hemos mencionado anteriormente, las CC. AA se han dotado de sus propios sistemas de solución de conflictos y todas ellas tienen como elemento común la solución de conflictos laborales por medio del arbitraje, mediación y conciliación. A continuación, realizamos una síntesis¹⁴⁰ de los diferentes sistemas de las CC. AA:¹⁴¹

- Andalucía: El SERCLA es el Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía cuyo acuerdo interprofesional actual es el firmado el 30 de enero de 2015.¹⁴²

El sistema andaluz no distingue entre conciliación-mediación y resuelve los conflictos colectivos e individuales. El número de conflictos colectivos resueltos en 2019 fueron 934 expedientes.¹⁴³

- Aragón: El SAMA¹⁴⁴ es el Servicio Aragonés de Mediación y Arbitraje de Aragón cuyo acuerdo interprofesional firmado el 23 de mayo de 2013 es el llamado ASECLA IV (Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos de Aragón). El sistema aragonés tramita procedimientos de conciliación-mediación en conflictos individuales, plurales y colectivos.
- Asturias: El SASEC¹⁴⁵ es el Servicio Asturiano de Solución Extrajudicial de Conflictos y el acuerdo interprofesional firmado por los agentes sociales es el AISECLA (Acuerdo Interprofesional sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Asturias) con fecha 2 de octubre de 2003. Este acuerdo establece procedimientos de mediación conflictos colectivos y plurales.¹⁴⁶

¹³⁸ Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos..., op cit., pp .408

¹³⁹ https://www.fsima.es/wp-content/uploads/Memoria19_SIMA_FSP_pag-web-comprimido_compressed.pdf MEMORIA SIMA 2019.

¹⁴⁰ Solo mencionamos si regula la mediación o el binomio mediación-conciliación. En todos los sistemas se regula el arbitraje.

¹⁴¹ Porret Gelabert, M. (2007) Medios extrajudiciales autónomos... op cit., pp.13 y ss.

¹⁴² Resolución de 30 de enero de 2015, de la Dirección General de Relaciones Laborales, por la que se ordena la inscripción, depósito y publicación del Acuerdo Interprofesional sobre Sistema Extrajudicial de Resolución de Conflictos Laborales de Andalucía.

¹⁴³ https://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/c/document_library/get_file?uuid=f9c00bc0-ce9e-4ab4-9533-736305210b0b&groupId=10128

¹⁴⁴ <http://www.fundacionsama.com/>

¹⁴⁵ <http://www.sasec.es/fundacion>

¹⁴⁶ Al menos 4 trabajadores en los centros de trabajo o empresas que ocupen menos de 40 trabajadores.

- Baleares: El TAMIB¹⁴⁷ es el Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Islas Baleares cuyo acuerdo interprofesional es el Acuerdo Interprofesional sobre la renovación y potenciación del Tribunal de Arbitraje y Mediación de las Islas Baleares firmado el 24 de enero de 2005. El acuerdo actúa en el procedimiento de conflictos individuales, colectivos y plurales a través de la conciliación-mediación.
- Canarias: El TLC (Tribunal Laboral Canario) es el órgano de solución de conflictos extrajudicial cuyo acuerdo interprofesional es el AIC (Acuerdo Interprofesional Canario) de fecha 30 de junio de 2004. Tramita los conflictos individuales (con excepciones) y los colectivos a través de la conciliación o la mediación.
- Cantabria: A través del ORECLA¹⁴⁸ (Organismo de Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Cantabria) se gestiona la solución extrajudicial de conflictos siendo el último acuerdo adoptado el VI Acuerdo Interprofesional de Cantabria. En el se regulan los conflictos individuales, plurales y colectivos a través de la mediación-conciliación.
- Castilla-La Mancha: El Jurado Arbitral Laboral de Castilla- La Mancha (JAL) es el organismo encargado de la resolución de conflictos colectivos a través del marco regulador, el III Acuerdo de Solución Autónoma de Conflictos Laborales de Castilla-La Mancha (III ASAC-CLM¹⁴⁹) publicado el día 20 de marzo de 2014 en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha. El procedimiento utilizado será la mediación.
- Castilla-León: El SERLA¹⁵⁰ (Servicio Regional de Relaciones Laborales de Castilla y León) gestiona los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos en la comunidad leonesa. El III Acuerdo Interprofesional sobre Procedimientos de Solución Autónoma de Conflictos Laborales y determinados Aspectos de la Negociación Colectiva de Castilla y León renovado el 12 de abril de 2017 regula a través del procedimiento conciliación-mediación los conflictos colectivos, plurales y los individuales.
- Cataluña: El Tribunal Laboral de Cataluña (TCL) es el organismo encargado de la resolución extrajudicial de conflictos. A través del Acuerdo Interprofesional de Cataluña cuya última renovación fue el 4 de septiembre de 2018, se regulan los sistemas de mediación y conciliación
- Comunidad valenciana: El TAL¹⁵¹ (Tribunal de Arbitraje Laboral) cuyo acuerdo interprofesional es el VI Acuerdo de Solución de Conflictos Laborales de la Comunidad Valenciana renovado por última vez el 12 de septiembre de 2017. Se regula la obligatoriedad de la conciliación-mediación y excluye los conflictos individuales.
- Comunidad de Madrid: El Instituto Laboral de Madrid¹⁵² (ILM) a través de su Acuerdo Interprofesional (se renovó el 2 de febrero de 2011) aborda las regulaciones

¹⁴⁷ <https://www.tamib.es/>

¹⁴⁸ <http://www.orecla.com/wp-content/uploads/2015/07/acuerdo.pdf>

¹⁴⁹ <https://castillalamanca.ccoo.es/f91ab18d872177541d268693a1526c24000052.pdf>

¹⁵⁰ <https://www.serla.es/>

¹⁵¹ <https://www.fundacional.org/es/normativa/>

¹⁵² <https://www.institutolaboralmadrid.org/acuerdo-interprofesional/>

extrajudiciales, en concreto los conflictos colectivos, plurales e individuales.¹⁵³ El procedimiento utilizado es la mediación.

- Extremadura: El FRLEX¹⁵⁴ (Fundación de Relaciones Laborales de Extremadura) al que resulta de aplicación el acuerdo interprofesional sobre solución extrajudicial de conflictos laborales de Extremadura firmado el 16 de abril de 1998, a través del procedimiento de mediación-conciliación se resuelven los conflictos colectivos.
- Galicia: El Acuerdo Interprofesional Gallego¹⁵⁵ (AGA) a través del Servicio de Solución de Conflictos del Consejo Gallego de Relaciones Laborales cuya última renovación fue el 26 de diciembre de 2019 regula a través del procedimiento de mediación los conflictos individuales y colectivos de trabajo.
- La Rioja: El TRL¹⁵⁶ (Tribunal Laboral de La Rioja) es el servicio encargado de la solución extrajudicial de conflictos que a través del Acuerdo extrajudicial el trámite de mediación-conciliación regula los procedimientos de conflictos laborales individuales y colectivos.
- Murcia: El ORCL¹⁵⁷ (Oficina de Resolución de Conflictos Laborales) servicio encargado de la solución extrajudicial (ASECMUR II) de conflictos a través de su acuerdo interprofesional se regula el procedimiento de mediación en casos de conflictos colectivos, excluyendo los conflictos individuales.
- Navarra: A través del TLN (Tribunal Laboral de Navarra) al que resulta de aplicación el Acuerdo intersectorial de Navarra¹⁵⁸ sobre relaciones laborales cuya última revisión es el 6 de noviembre de 2013. El sistema navarro a través de la conciliación-mediación tramita los procedimientos de conflictos colectivos e individuales (con excepciones¹⁵⁹).
- País Vasco: El organismo CRL-PRECO¹⁶⁰ es el encargado de la resolución extrajudicial de los conflictos laborales, que, a través del Acuerdo Interprofesional (PRECO) se solucionan los conflictos laborales colectivos por el cauce de la mediación o conciliación.

Como podemos observar, cada Comunidad Autónoma se ha dotado de un Acuerdo Interprofesional propio y un organismo encargado de la solución de dichos conflictos. Todas ellas tienen en común que las partes firmantes de los acuerdos son los sindicatos

¹⁵³ Con excepción de extinciones de contratos, régimen disciplinario, reclamaciones de cantidad superiores a 6.000 euros y demandas de tutela del derecho de libertad sindical.

¹⁵⁴ <http://www.frlex.es/index.php?id=66&zona=servicios>

¹⁵⁵ https://www.xunta.gal/dog/Publicados/2020/20200212/AnuncioG0424-130120-0003_es.html

¹⁵⁶ <https://www.tlrioja.com/>

¹⁵⁷ <https://www.fundacionrlm.org/#mediacion>

¹⁵⁸ <http://www.lexnavarra.navarra.es/detalle.asp?r=33158>

¹⁵⁹ Exclusiones establecidas en el artículo 2 apartado 2.º de este Acuerdo.

¹⁶⁰ https://www.crl-lhk.eus/images/Preco/Preco_es.pdf

y las asociaciones empresariales más representativas de cada Comunidad Autónoma y regulan procedimientos de arbitraje, mediación o conciliación.¹⁶¹

RASGOS CARACTERÍSTICOS DE LA MEDIACIÓN

La mediación es una técnica de solución de controversias en la cual, a través del mediador, se acercan posturas enfrentadas con el fin de alcanzar un acuerdo entre las partes.¹⁶²

En la técnica de la mediación deberá regir siempre el respeto hacia la Constitución y la ley en base a los principios de legalidad y dispositivo. En cualquier caso, salvo que la ley especifique lo contrario, se prima la voluntariedad de las partes a acudir a este procedimiento y en ningún caso será obligatorio que las mismas lleguen a un acuerdo, ni siquiera deber aceptar la propuesta que facilite el mediador, pudiendo rechazarla sin consecuencia alguna.¹⁶³

Por tanto, el objetivo del mediador es facilitar el dialogo entre las partes velando porque el mismo se produzca en armonía y paz, dejando de lado las tensiones y obstáculos que puedan producirse para llegar a proponer una solución a las partes que las mismas pueden hacer suyas.

VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA MEDIACIÓN

El procedimiento de mediación encuentra ventajas y desventajas con respecto a la elección de otros procedimientos extrajudiciales o judiciales. Entre las ventajas de elegir la mediación frente a otros procedimientos encontramos el coste económico de dicho procedimiento (el SIMA se financia públicamente) frente al proceso judicial.¹⁶⁴

La voluntariedad del acto, en casos de mediación no obligatoria, propicia una buena predisposición de las partes en el inicio de la solución del conflicto, ya que, hemos de partir de la ruptura de las relaciones entre las partes. Supone la libertad de inicio y fin del procedimiento en cualquier momento.

¹⁶¹ Aunque algunos de los acuerdos las partes negociadoras condicionan la eficacia a la ratificación o adhesión del acuerdo. Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos..., op cit., pp.433

¹⁶² Raymond, W.S. (2010). La mediación en los conflictos colectivos de trabajo. In Mediación: un método de conflictos: estudio interdisciplinar (pp.249-266). Constitución y leyes, COLEX.

¹⁶³ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 239

¹⁶⁴ *El coste de no utilizar la mediación el ahorro de tiempo y de coste económico correlacionan significativamente con una alta tasa de éxito en la mediación (entendiendo por tal la que alcanza acuerdos en un 75% o 50% de los casos).*

<https://www.legaltoday.com/opinion/blogs/civil-blogs/blog-de-co-mediacion/el-coste-de-no-utilizar-la-mediacion-2019-03-01/>

La flexibilidad, rapidez¹⁶⁵ y del procedimiento, al ser un proceso dinámico en el que las partes “*porque se le exige que sugiera soluciones alternativas y que provea la información que las partes pueden no haber considerado*”.¹⁶⁶

Entre las desventajas que encuentra la mediación encontramos entre ellos el coste que puede producir tanto económico como temporal si no se llega a un acuerdo entre las partes o la imposibilidad de recurrir el acuerdo de mediación, salvo excepciones.

III.II LAS PARTES: EL EMPRESARIO Y EL TRABAJADOR. EL MEDIADOR Y SUS FUNCIONES

En este apartado, vamos a fijarnos en las partes que conforman el proceso de mediación. El art. 14 del ASAC VI establece cuales son los sujetos legitimados para instar la mediación. Estarán legitimados para acudir a este procedimiento las partes que lo soliciten, y en concreto:

- En casos de conflicto de interpretación o aplicación o derivados de discrepancias surgidas durante la negociación de inaplicación de condiciones del convenio colectivo estarán legitimados los sujetos capacitados¹⁶⁷ para interponer una demanda de conflicto colectivo en la jurisdicción laboral.
- En caso de bloqueo en la adopción de acuerdos en el seno de las comisiones paritarias de los convenios colectivos están legitimados aquellos sujetos que determine el convenio colectivo.¹⁶⁸
- Si se produce un bloqueo durante la negociación de un convenio colectivo transcurridos 5 meses desde la constitución de la mesa negociadora, estarán legitimados para solicitar la mediación la representación de los empresarios y de los sindicatos que han participado en la negociación.¹⁶⁹
- Cuando surja un conflicto durante la negociación de un acuerdo o pacto colectivo produciendo un bloqueo durante 3 meses¹⁷⁰ desde la constitución de la mesa estarán legitimados la mayoría de la representación del personal y de las empresas.

¹⁶⁵ “La tramitación desde el registro de la solicitud inicial, hasta la fecha de la reunión es de 10 días hábiles (pudiendo reducirse este plazo a solicitud de las partes). En el caso solicitudes de mediación previa a la convocatoria formal de la huelga, la reunión tiene que celebrarse en las 72 horas siguientes a su solicitud.” <https://fsima.bouge.es/fundacion-sima/que-hacemos/cuales-son-las-principales-ventajas-de-la-solucion-autonoma/>

¹⁶⁶ Tascón López, R. (2009). La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el desiderátum legal y el ostracismo social. Revista universitaria de ciencias del trabajo, (10), 209-226.

¹⁶⁷ En este tipo de conflictos se deberá notificar a las organizaciones empresariales y sindicales mas representativas. Art. 14. 2.a) ASEC VI.

¹⁶⁸ En su defecto, las representaciones de la comisión paritaria.

¹⁶⁹ Si se han cumplido los plazos máximos de negociación recogidos en el convenio, no se exigirá una mayoría.

¹⁷⁰ No será preciso este periodo de tiempo si ambas partes están de acuerdo en solicitar la negociación.

- En los conflictos originados de discrepancias surgidas por movilidad geográfica, modificación sustancial de las condiciones de trabajo o despido colectivo o inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo.¹⁷¹
- En los conflictos derivados de discrepancias surgidas en los periodos de consultas en caso de sucesión de empresas, estarán legitimados los empresarios y la representación del personal que participe en las consultas.
- En caso de impugnación de los conflictos colectivos, están legitimados los trabajadores, sindicatos y asociaciones empresariales interesadas, el Ministerio Fiscal, la Administración General del Estado y las Administraciones de las distintas CC. AA y de forma pasiva las representaciones integrantes de la comisión o la mesa negociadora del convenio.¹⁷²
- En caso de sustitución del periodo de consultas por arbitraje o mediación sin contar con la administración concursal o la representación legal de los trabajadores en supuestos del art. 176.2 LC estará legitimado lo que determine el juez.
- En el supuesto de conflictos que surjan en caso de convocatoria de huelga por parte de los trabajadores o desconvocatoria. Asimismo, en el caso de determinar cuáles serán los servicios de seguridad y mantenimiento.
- Si surgen discrepancias en el seno de la negociación colectiva o en su aplicación, estarán legitimados cualquiera de las partes en la negociación colectiva.
- Como novedad, el ASAC VI incluye a los empleados públicos en sus conflictos con la Administración General del Estado, organismos públicos, agencias y demás entidades de derecho público de ellas dependientes siempre que exista un acuerdo expreso o adhesión.
- Por último, están legitimadas los firmantes de los acuerdos profesionales en caso de controversias colectivas.

Como hemos apreciado, cada tipo de conflicto da lugar a partes legitimadas diferentes siendo imprescindible los requisitos de legitimación para iniciar el procedimiento de mediación. Si bien es cierto que no se exige más que la capacidad para disponer.¹⁷³

Las partes podrán acudir al procedimiento de mediación por medio de la representación¹⁷⁴, entre ellos abogados y procuradores, siendo siempre una facultad y nunca un deber.¹⁷⁵

¹⁷¹ Art. 40, 41, 47 51 y 82.3 ET.

¹⁷² Art. 165 de la LRJS.

¹⁷³ Aunque dicha capacidad solo se exigirá en aquellos acuerdos interprofesionales que recojan el principio de legalidad. Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 239

¹⁷⁴ La única ley que prohíbe la representación de las partes será la RD 2756/1979 en relación con la mediación administrativa.

¹⁷⁵ A estos efectos nos encontramos por ejemplo los Acuerdos Interprofesionales de Madrid, Navarra, Andalucía, Canarias entre otros.

III.III EL MEDIADOR Y SUS FUNCIONES

Para poder hablar de la mediación de los conflictos colectivos necesitamos hablar de la figura del mediador, parte fundamental del proceso que participa de forma neutral y parcial en el negocio jurídico. Para poder hablar de mediación, debe existir la figura del mediador, porque a diferencia de la conciliación donde las partes pueden negociar por sí mismas y se puede hablar de conciliación sin existir esa figura, según algunos autores, si hablamos de mediación, debe existir por obligación dicho actor en el negocio jurídico.¹⁷⁶

Definimos al mediador como *“el encargado de ayudar a las partes implicadas en el conflicto a buscar posibles alternativas al problema, es decir, se encarga de gestionar la comunicación entre las partes”*.¹⁷⁷

Antes de acudir a un procedimiento de mediación, deben haberse roto las relaciones entre ambas, pero a su vez existe una voluntad de las mismas de recomponer la relación. Por ello el papel del mediador es fundamental en dos sentidos, primero, porque intentará convencer a las partes de llegar a una solución beneficiosa para ambas, sin tener que llegar a la adopción de medidas de conflicto por parte de los trabajadores (huelga) o la situación inicial de tensión, en caso de los empresarios. Y segundo, porque a través de sus instrumentos intentará mover a las partes de sus posiciones iniciales para llegar a un área de consenso.¹⁷⁸

El mediador tiene la facultad de proponer una solución, pero ello no significa que sean las partes de común acuerdo la que la alcancen. Incluso puede darse el caso de que la solución propuesta discierne de la propuesta por el mediador. Su actitud deberá ser de escucha, dejando a las partes mostrar su opinión, de moderación, mediando entre ellas. Es importante que se propicie el debate y la negociación.

Aunque no existe un Código de conducta del mediador como tal, siendo uno de los principales reclamos desde que se implantase la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y el Consejo, de 21 de mayo de 2008 sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles y así lo recoge el art. 4.1 de la misma, debemos destacar cuales son las conductas¹⁷⁹ que debería adoptar todo mediador.

El mediador es responsable del acercamiento de las partes a un acuerdo, pero nunca es responsable de que las mismas lleguen a un acuerdo. Deberá ejercer la mediación de forma veraz, en el sentido de comunicar a las partes cuando la mediación no ha llegado a término evitando la pérdida de tiempo y costes a las mismas. También deberá mantener el respeto a la mediación de otros, sin interponerse en aquellas. Por último, no debe utilizar su posición para obtener beneficios, recompensas o ventajas personales.

En relación con las funciones del mediador, el sujeto participa en la mediación, pero no existen unas reglas marcadas sobre cómo debe actuar el mediador sino dentro de su

¹⁷⁶ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 171.

¹⁷⁷ <https://elderecho.com/la-mediacion-aspectos-practicos-y-juridicos-breve-analisis-del-anteproyecto-de-la-nueva-ley>

¹⁷⁸ Raymond, W.S. (2010). La mediación en los conflictos colectivos de trabajo. In Mediación: un método de conflictos: estudio interdisciplinar (pp.249-266). Constitución y leyes, COLEX.

¹⁷⁹ <https://elderecho.com/la-mediacion-aspectos-practicos-y-juridicos-breve-analisis-del-anteproyecto-de-la-nueva-ley>

estilo. Podrá ceder a las partes el protagonismo tratando las mismas de estructurarla, forma de actuación parecida a la conciliación (pero siempre dando una propuesta de solución). O puede en cambio adoptar una actitud dinámica gestionando la mediación participando de manera activa. Aunque es cierto que el mediador podrá adoptar a lo largo de la mediación una actitud pasiva al principio y después una actitud activa donde puede expresar su opinión o adquirir una postura intermedia. A través de sus competencias puede ir presentando diversas actividades dirigidas a la obtención del acuerdo, siendo la figura que soporta la presión de las partes.

Desde el momento en que designan al mediador, comienza sus funciones para con las partes. Debe conocer las causas que han propiciado el conflicto, y las posturas de las partes, siempre desde el secreto y la confidencialidad a las mismas, puesto que, en el momento de iniciarse la mediación, el mediador sabrá cuales son “las debilidades y fortalezas de cada una de las partes”.¹⁸⁰

Se dice que el procedimiento de mediación pasa por dos fases, una primera fase inicial donde comienza con las primeras negociaciones entre las partes hasta el momento en que las partes han podido llegar a un punto intermedio donde pueda producirse el acuerdo y una fase final, donde se llega a un acuerdo entre las partes sin el menor coste posible.¹⁸¹

Entre las diversas dificultades¹⁸² que puede encontrarse el mediador en el proceso de mediación de los conflictos laborales están la desigualdad entre las partes, empresarios y sindicatos, al darse una clara diferencia entre poderes. En este sentido, el mediador se puede encontrar con una falta de consenso por parte de las partes, normalmente derivada por la falta de información a los trabajadores por parte del empresario que no lo ve con buenos ojos debido a razones de estrategia o confidenciales, o porque la diferencia es tan grande que al empresario entiende que no tiene solución y prefiere continuar con el conflicto.

En segundo lugar, las medidas de presión previstas en la ley, así lo expone el art. 3.1 LOITSS al disponer que podrá el Inspector de Trabajo en caso de huelga realizar funciones de mediación desde la comunicación de huelga por parte de los trabajadores hasta la solución del conflicto. Asimismo, en las otras mediaciones previstas en la ley también se prevé la mediación en casos de conflicto colectivo acompañado de huelga.¹⁸³

La naturaleza jurídica del conflicto colectivo será otra de las dificultades que puede encontrarse el mediador, no es lo mismo enfrentarse a la solución de un conflicto de intereses que un conflicto de aplicación o interpretación del convenio colectivo.

¹⁸⁰Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 205

¹⁸¹ Vígueras, J.H. (1993) La solución de los conflictos en el sistema de relaciones laborales. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Centro de Publicaciones, p.262-266.

¹⁸² Raymond, W.S. (2010). La mediación en los conflictos colectivos de trabajo. In Mediación: un método de conflictos: estudio interdisciplinar (pp.249-266). Constitución y leyes, COLEX.

¹⁸³ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 286

III.IV EL PROCESO DE MEDIACIÓN

Siguiendo como referencia la regulación del procedimiento de mediación establecido en el ASAC VI, el proceso de mediación se inicia con la solicitud por una de las partes (asociaciones empresariales o sindicatos) mediante un escrito al SIMA donde consten los siguientes datos según el art. 15.2 del ASAC VI: identificación de las partes, los que solicitan la mediación y los sujetos a los que se dirige la solicitud, el objeto del conflicto y las razones que lo fundamentan, el ámbito territorial objeto del mismo, así como el número de trabajadores afectados.

Hemos de recalcar, que previo al procedimiento de mediación, las partes deberán acudir a la comisión paritaria, órgano encargado de la resolución de la interpretación y aplicación de los convenios colectivos (así lo expresa el art. 91.1 y 3 ET). Es más, el art. 6.3¹⁸⁴ del ASAC VI establece que *“en el supuesto que se haya acordado de que actúe como órgano específico de mediación o arbitraje la Comisión Paritaria de convenio, ésta deberá delegar en un máximo de tres miembros”* en este caso, la intervención como mediador de la comisión paritaria dejara sin efecto la mediación del SIMA u órgano de la CCAA correspondiente.¹⁸⁵

La acreditación de la intervención de la comisión paritaria se hará en casos de conflictos de interpretación y aplicación de convenios colectivos o en casos de conflictos derivados de discrepancias surgidas en periodos de consultas.¹⁸⁶

Una vez acreditadas las partes que formarán parte de la mediación, el siguiente paso será nombrar a la persona u órgano colegiado encargado de las labores de mediación. La parte solicitante en su escrito de solicitud de mediación designa al mediador u órganos que estime oportuno al igual que a la parte contraria¹⁸⁷. Deberán ponerse de acuerdo en la elección del mediador, de modo que, a falta de acuerdo, se designará un mediador a propuesta del SIMA.¹⁸⁸

Una vez designado, el mediador u órgano mediador llamará a las partes a una primera reunión que deberá realizarse en un plazo de 10 días hábiles desde la designación del mediador donde expondrán sus propuestas y las soluciones que consideren oportunas. Las partes deberán personarse todas las veces que el mediador considere pertinentes, incluso las podrá posponer siempre con la aceptación de las partes.¹⁸⁹

¹⁸⁴ Art. 6.3 ASAC VI *“En el supuesto de que se haya acordado que actúe como órgano específico de mediación o arbitraje la comisión paritaria del convenio, ésta deberá delegar en un máximo de tres miembros”*.

¹⁸⁵ Gil y Gil J.L. *“La resolución de los conflictos colectivos mediante la mediación y el arbitraje y el papel de los convenios colectivos en su articulación”*.

¹⁸⁶ Exigido por los artículos 40, 41, 44.9, 47, 51 y 82.3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, si se ha pactado en el convenio colectivo la intervención previa de la comisión paritaria del mismo

¹⁸⁷ En un plazo de 3 días hábiles desde la recepción del escrito de solicitud de mediación. Art. 16.2 ASAC VI

¹⁸⁸ Si las partes no han designado mediador en sus escritos, se procederá al archivo de las actuaciones.

¹⁸⁹ <https://fsima.bouge.es/wp-content/uploads/NORMAS-FUNCIONAMIENTO-A4.pdf>

En el transcurso de la mediación, el mediador a través del fomento de la comunicación y el respeto entre las partes ayudará al acercamiento entre las partes en base a los principios de audiencia, igualdad y contradicción.¹⁹⁰

Las partes podrán llegar por sí solas a una solución del conflicto sin intervención del mediador, pero este hecho no significa que el mediador no pueda exponer su propuesta. En cualquier caso, el procedimiento de mediación finaliza cuando el mediador realiza su propuesta a las partes.¹⁹¹

En cuanto a las distintas mediaciones establecidas por la ley, a continuación, sintetizamos las diferencias.

La mediación administrativa propiamente dicha, es aquella necesaria como requisito preprocesal para la interposición de cualquier demanda de conflicto colectivo ante la Jurisdicción social. Se concibe como una mediación preceptiva.

La mediación llevada a cabo por el inspector de trabajo según el art. art. 1.2 y 3 LOITSS, art. 15 ROFITSS, y 9 RDLRT 17/1977 basado en los principios del Estado social y democrático del derecho y los Convenios de la OIT. Esta mediación se realizará en el seno de la huelga principalmente, sin perjuicio de que las partes deseen iniciar la mediación en casos de conflictos individuales, colectivos, de interpretación y aplicación o reglamentación. Lo único que podemos destacar de esta modalidad es la forma en que se realizará la mediación, según el art. 15.3 del ROFITSS *“Las funciones de arbitraje, mediación y conciliación contempladas en el art. 3.3 de la Ley ordenadora antes citada, se desarrollaran en los locales y en la forma que, para cada caso, se establezca o se acuerde entre el funcionario actuante y las partes del conflicto”*.

La mediación en el seno de la tramitación de los convenios colectivos se produce cuando al tiempo de negociación de un convenio colectivo una de las partes solicita la intervención de un mediador independientemente de cómo estén de avanzadas las negociaciones. Como rasgos característicos de este tipo de mediación encontramos que es de tipo voluntaria, que son las partes las que escogen al mediador y que tiene como fin solucionar el conflicto colectivo surgido entorno a la negociación del convenio colectivo¹⁹².

III.V CONSECUENCIAS DE LA MEDIACION

Una vez finalizado el procedimiento de mediación, este puede terminar de varias formas con avenencia o desavenencia.

La finalización del proceso de mediación no se encuentra en ninguna disposición que regula los distintos tipos de mediación de conflictos colectivos, pero las Normas de

¹⁹⁰ Art. 17.2 ASEC VI

¹⁹¹ Aunque la ley no especifica si la propuesta ha de hacerse por escrito o de forma verbal.

¹⁹² Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 142

Funcionamiento y Procedimiento del SIMA¹⁹³ establecen en su art. 23 la finalización del procedimiento de mediación.

Si el procedimiento termina con avenencia quiere decir que las partes han conseguido llegar a un acuerdo, pero no significa que han aceptado la propuesta del mediador que puede diferir del acuerdo final. Si el acuerdo ha sido fruto de la negociación entre las partes estaremos ante un acuerdo de voluntad.

El acuerdo se deberá formalizar por escrito y constará en el acta final. En la misma acta se podrá prever un acuerdo parcial cuando se resuelvan diversas cuestiones planteadas y en el mismo se expondrán los acordados y los no acordados.

La avenencia en el seno de los conflictos colectivos, el acuerdo de mediación tendrá eficacia erga omnes¹⁹⁴ y la misma categoría jurídica que el convenio colectivo. Si la avenencia se produce en el seno de la mediación administrativa, tendrán eficacia de convenio colectivo estatutario al igual que la mediación producida por el Inspector de trabajo.

Si la finalización del trabajo termina sin avenencia,¹⁹⁵ el desacuerdo se consignará igualmente en forma de acta. En casos de conflictos colectivos, si acaba en desavenencia, se cumplirá el requisito necesario para interponer demanda de conflicto colectivo ante la jurisdicción social, al igual que los conflictos individuales. Si se produce una desavenencia en el seno de la mediación administrativa también se considera cumplido el requisito de mediación y podrá interponer demanda ante la jurisdicción social. Por último, en caso de desavenencia en la mediación por negociación de conflicto colectivo se considera cumplido el requisito de mediación previa a la vía administrativa en los conflictos de interpretación y aplicación o de reglamentación ante el SMAC.

¹⁹³ Aprobadas por la Comisión de Seguimiento del ASAC el día 10 de septiembre de 2015 y ratificadas por el Patronato de la Fundación en la reunión celebrada el día 29 de septiembre de 2015.

¹⁹⁴ En caso de conflicto individual, tendrá eficacia de contrato

¹⁹⁵ Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales..., pp. 266-267.

CONCLUSIONES

Concluido el recorrido por el estudio de la mediación como solución extrajudicial en los conflictos colectivos, llegamos a la conclusión que el sistema laboral español es sistema con gran fuerte intervencionismo del Estado, ya existe una gran incidencia en la normativa Estatal a través de la aplicación y/o ejecución de la legislación laboral.

Aun así, la mediación laboral en los conflictos colectivos es necesaria por dos razones, primera, porque ayuda a la reconciliación y la paz social en el seno de las empresas. Utilizando el procedimiento de medición se demuestra que las partes por el bien de ambas, a través de su voluntad, quieren llegar a un acuerdo que sea fructífero para las partes. Segundo, porque evita el desgaste y las represalias por parte del empresario la mayoría de las veces.

Es necesario resaltar el extraordinario desarrollo que han sufrido los procedimientos extrajudiciales desde su creación en 1996 hasta el día de hoy, y no solo a nivel estatal sino autonómico, puesto que cada una de las Comunidades Autónomas se ha dotado de su propio Acuerdo Interprofesional, así como de su órgano de gestión de conflictos.

Este avance normativo ha supuesto un paso hacia delante en la autonomía colectiva de los sujetos implicados, permitiendo poco a poco, regular entre las partes a través de los convenios colectivos sus propios sistemas de solución de conflictos.

Entre ellos, la mediación supone la intervención de un tercero, que propone una solución a las partes, pero en ningún caso es impuesta. El éxito de la mediación radica en la figura del mediador, que a través de las técnicas utilizadas.

Es, por tanto, que la mediación como procedimiento extrajudicial de conflictos colectivos laborales se configura como un elemento democratizador de las relaciones laborales y debe ser un método útil a los sujetos implicados, aunque visto el número de mediciones llevados a cabo en los últimos años, todavía queda mucho camino por delante hasta llegar a igualar el número de conflictos resueltos por los tribunales.

BIBLIOGRAFÍA

Alonso Olea, M (1981) Introducción al derecho del trabajo (rev.) Revista de Derecho Privado, Madrid, p.42.

Azofra Mate, F (1993) La Solución judicial de conflictos colectivos de trabajo. Ed. Dickinson, p.21-41, 41-61.

Bayón Chacón, G (1968) “La vida de la relación jurídica del conflicto colectivo de trabajo” en id Quince Lecciones sobre conflictos colectivos de trabajo. Ed. Facultad de derecho, Universidad de Madrid.

Consejo General del Poder Judicial (1994). Cuadernos de derecho judicial. Conflictos colectivos, p.21, 29-34, 50-51.

Díez Abad, M.R. (2002.) La negociación colectiva y su incidencia en el nacimiento de una cultura sindical democrática entre los trabajadores de Valladolid, p.2.

Gezuraga, I.O. (2009). La conciliación y la mediación en cuanto instrumentos extrajudiciales para solventar el conflicto laboral. Colección Trabajo y Seguridad Social. Editorial Comares, p.65-66, 104-110, 121, 140, 141, 142, 171, 205, 216, 239, 266-267,286.

Gil y Gil J.L La resolución de los conflictos colectivos mediante la mediación y el arbitraje y el papel de los convenios colectivos en su articulación. Ponencia XVI Jornadas Sima.

Granados Romera, M. I. (2007). La solución de conflictos colectivos laborales: especial referencia a los sistemas autónomos, p. 44 y 45, 59, 67 a 81, 93 a 103, 117 a 149, 142,192,341, 408,433, 448.

Mercader Uguina, J.R (2007). Relaciones laborales y solución extrajudicial de controversias. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid.

Muñiz, J.F.C (2017). Sistemas autónomos de solución de conflictos en España. Claves para afrontar riesgos laborales emergentes: el futuro de la prevención.

Porret Gelabert, M. (2007) Medios extrajudiciales autónomos de solución de conflictos laborales. Revista Técnico Laboral, 2007, vol 29, núm.111.

Raymond, W.S. (2010). La mediación en los conflictos colectivos de trabajo. In Mediación: un método de conflictos: estudio interdisciplinar (pp.249-266). Constitución y leyes, COLEX.

Tascón López, R. (2009). La solución extrajudicial de conflictos laborales en el modelo español: a medio camino entre el desiderátum legal y el ostracismo social. Revista universitaria de ciencias del trabajo.

Vaca, E. R. (1991). *El proceso especial de conflictos colectivos de trabajo* (Doctoral dissertation, Universidad de Sevilla), p.70-71.

Valverde, A.M., Gutiérrez, F.R.S., & Murcia J.G. (2017) Derecho del Trabajo. Tecnos.

Vigueras, J.H. (1993) La solución de los conflictos en el sistema de relaciones laborales. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Centro de Publicaciones, p. 31, 259, 262-266.

WEBGRAFÍA

https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAA AAEAMtMSbF1jTAAAUMjAwNjtbLUouLM_DxbIMfCwNzAAiSQmVbpbk8cUImQapuW mFOcCgAulxhGNQAAAA==WKE

<https://www.iberley.es/noticias/publicado-vi-acuerdo-sobre-solucion-autonoma-conflictos-laborales-27480>

<https://www.fsima.es/se-firma-el-vi-asac/>

<https://www.fsima.es/datos-de-actividad/archivo-historico/>

<https://juspedia.es/index.php/significado-de/heterocomposicion>

<https://www.iberley.es/temas/conciliacion-laboral-55001>

https://www.fsima.es/wp-content/uploads/Memoria19_SIMA_FSP_pag-web-comprimido_compressed.pdf MEMORIA SIMA 2019.

https://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/c/document_library/get_file?uuid=f9c00bc0-ce9e-4ab4-9533-736305210b0b&groupId=10128

<http://www.fundacionsama.com/>

<http://www.sasec.es/fundacion>

<https://www.tamib.es/>

¹ <http://www.orecla.com/wp-content/uploads/2015/07/acuerdo.pdf>

¹ <https://castillalamancha.ccoo.es/f91ab18d872177541d268693a1526c24000052.pdf>

¹ <https://www.serla.es/>

<https://www.fundacional.org/es/normativa/>

¹ <https://www.institutolaboralmadrid.org/acuerdo-interprofesional/>

<http://www.frlex.es/index.php?id=66&zona=servicios>

¹ https://www.xunta.gal/dog/Publicados/2020/20200212/AnuncioG0424-130120-0003_es.html

¹ <https://www.tlrioja.com/>

<https://www.fundacionrlm.org/#mediacion>

<http://www.lexnavarra.navarra.es/detalle.asp?r=33158>

https://www.crl-lhk.eus/images/Preco/Preco_es.pdf

<https://www.legaltoday.com/opinion/blogs/civil-blogs/blog-de-co-mediacion/el-coste-de-no-utilizar-la-mediacion-2019-03-01/>

<https://fsima.bouge.es/fundacion-sima/que-hacemos/cuales-son-las-principales-ventajas-de-la-solucion-autonoma/>

<https://elderecho.com/la-mediacion-aspectos-practicos-y-juridicos-breve-analisis-del-anteproyecto-de-la-nueva-ley>

<https://elderecho.com/la-mediacion-aspectos-practicos-y-juridicos-breve-analisis-del-anteproyecto-de-la-nueva-ley>

<https://fsima.bouge.es/wp-content/uploads/NORMAS-FUNCIONAMIENTO-A4.pdf>

ANEXO



Evolución de conflictos tramitados en el SIMA (1998 a 2016)

	1998 ^(*)	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
TOTAL PROCEDIMIENTOS	49	97	121	125	153	182	168	249	241	217	225	294	264	243	348	537	387	422	398
	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%
ÁMBITO DEL CONFLICTO																			
Empresa	84%	94%	88%	89%	86%	95%	89%	96%	92%	93%	91%	84%	85%	90%	90%	91%	94%	91%	89,5%
Sector	16%	6%	12%	11%	14%	5%	11%	4%	8%	7%	9%	16%	15%	10%	10%	9%	6%	9%	10,5%
TIPO DE CONFLICTO																			
Interpretación y Aplicación	80%	79%	70%	75%	77%	81%	77%	82%	82%	83%	82%	87%	78%	73%	74%	70%	72%	74%	78,0%
Huelga	4%	2%	3%	0%	1%	3%	4%	3%	4%	2%	3%	3%	17%	20%	19%	19%	20%	20%	18,1%
Bloqueo negociación	16%	19%	27%	24%	21%	15%	18%	15%	14%	14%	15%	10%	5%	6%	1%	3%	1%	3%	0,8%
Bloqueo en Comisión Paritaria	0%	0%	0%	1%	1%	1%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	1%	0%	0%	0%	0%	0,0%
Servicios Seguridad y Manten.	0%	0%	0%	0%	0%	0%	1%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0,0%
Impugnación convenio colectivo	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	1%	1%	1%	2%	2,0%
Periodo de consultas	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	4%	5%	4%	1%	0,5%
Bloqueo negociación acuerdo-pacto	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	1%	0%	0,3%
Inaplicación del CC (descuelgue)	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	1%	2%	1%	0%	0,3%
TIPO DE PROCEDIMIENTO																			
Mediación	96%	97%	95%	100%	97%	95%	98%	99%	99%	99%	99%	99%	99%	97%	100%	99%	99%	100%	99,5%
Arbitraje	4%	3%	5%	0%	3%	5%	2%	1%	1%	1%	1%	1%	1%	3%	0%	1%	1%	0%	0,5%
RESULTADO																			
Acuerdos en mediación	25%	36%	25%	25%	25%	29%	30%	38%	38%	33%	38%	26%	34%	28%	26%	24%	27%	26%	23,6%
Laudos arbitrales	4%	3%	4%	0%	3%	5%	2%	1%	1%	1%	1%	1%	1%	3%	0%	1%	1%	0%	0,5%
Total conflictos solucionados	29%	39%	29%	25%	28%	34%	32%	39%	39%	34%	39%	27%	35%	31%	26%	25%	28%	26%	24,1%
Sin acuerdo	51%	44%	56%	65%	63%	58%	58%	50%	51%	53%	50%	61%	53%	62%	63%	62%	62%	64%	66,8%
Total desacuerdo	51%	44%	56%	65%	63%	58%	58%	50%	51%	53%	50%	61%	53%	62%	63%	62%	62%	64%	66,8%
Intentado sin efecto	14%	13%	9%	9%	8%	6%	4%	6%	6%	7%	9%	7%	10%	4%	8%	8%	7%	6%	5,8%
Archivado	6%	4%	6%	1%	1%	2%	2%	6%	5%	4%	6%	5%	2%	3%	3%	5%	3%	4%	3,3%
Total otros resultados	20%	17%	15%	10%	9%	8%	10%	11%	10%	13%	11%	12%	12%	7%	11%	13%	10%	10%	9,0%
En trámite	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%

(*) Fecha de comienzo de actividad: 9 de febrero de 1998