

INCIDENCIA DE LA CONTRATACIÓN COLECTIVA EN LAS CONDICIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO. EFICACIA DE LAS CLÁUSULAS DE DESCUELGUE SOBRE LAS CONDICIONES SALARIALES PACTADAS EN CONTRATO INDIVIDUAL

por

Juan José Navarro Fajardo

Magistrado de lo Social

Por condiciones individuales de trabajo hay que entender aquellas que tienen su origen en el contrato individual de trabajo, en contraposición a las condiciones de trabajo normativas o de origen normativo.

La voluntad individual de las partes cumple en la relación laboral una doble función: constitutiva y reguladora.

En virtud de esta función reguladora, las partes del contrato individual de trabajo pueden establecer libremente las condiciones por las que ha de regirse la relación laboral, siempre que su objeto sea lícito y, como señala el artículo 3.º1 c) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, sin que en ningún caso puedan establecerse en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales o convenios colectivos.

Existe, por consiguiente, en nuestro Derecho, una garantía o margen para que se haga operativa la autonomía individual, como manifestación de la libertad personal. Pero es tan antigua como el nacimiento del Derecho del Trabajo la justificada desconfianza respecto de la pretendida libertad contractual, al ser ficticio o puramente formal el presupuesto de partida de la igualdad jurídica entre el patrono y el asalariado, y que justifica la frase de Savatier de que «la igualdad jurídica no es más que una pobre fachada tras la cual creció la desigualdad social».

Desde esta perspectiva, se comprende que la autonomía de la voluntad esté considerablemente constreñida en el Derecho Laboral y que los trabajadores a través del contrato de trabajo queden integrados en un vastísimo estatuto normativo y sujetos a un conjunto de derechos y de deberes predeterminados que, en principio, son inderogables por la voluntad de los contratantes.

Pero lo prohibido es, como se sabe, la exclusión o modificación *in peius* pero no *in melius* de las condiciones de trabajo predeterminadas por las normas contenidas en las leyes o derivadas de la contratación colectiva.

Como dice la Sentencia del Tribunal Constitucional 34/1984, de 9 de marzo, si bien el principio de la autonomía de la voluntad aparece fuertemente limitado en el Derecho del Trabajo, por virtud, entre otros factores, del principio de igualdad, no desaparece, dejando un margen en el acuerdo privado o la decisión unilateral del empresario en el ejercicio de sus poderes de organización de la empresa, pudiendo libremente disponer la retribución del trabajador respetando los mínimos legales o convencionales.

Siempre será posible, pues, una regulación individualizada a tenor del principio de la autonomía de la voluntad como manifestación, decíamos, del derecho fundamental de la libertad de la persona.

Dicho esto, la cuestión fundamental que queda planteada es la de la coordinación de las condiciones de trabajo establecidas por el contrato individual y las condiciones fijadas por norma estatal y, especialmente, por las normas pactadas colectivamente.

La doctrina general en este punto no es otra que la que señala que tales condiciones contractuales serían inmunes al convenio y demás pactos colectivos, y sólo desaparecen por la propia voluntad y aceptación del trabajador o como consecuencia del instituto de la absorción o compensación con los beneficios o incrementos contenidos en norma o pacto colectivo, salvo que el propio pacto individual haya prohibido la absorción. Sin embargo, el problema principal reside en el entrecruce de las condiciones de trabajo individuales y las reguladas por normas legales o convencionales.

Para la determinación de la condición más beneficiosa o tratamiento más favorable para el trabajador, cuando en las disposiciones o pactos concurrentes coexisten reglas o condiciones más favorables y menos favorables, caben dos posibles soluciones o sistemas: el de la acumulación y el de la globalización. Conforme al primero (acumulación) el trabajador podrá elegir libremente la condición general o particular que le sea más favorable. Por el contrario, si se sigue el sistema de la globalización ha de optarse por el sistema normativo que se considere más favorable en su conjunto sin que se permita el llamado espiguelo de las condiciones más favorables de entre todas las fuentes reguladoras posibles de la relación laboral. Este sistema de la globalización es el seguido en nuestro Derecho por el artículo 26.5 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Pero cabe decir aquí que la compensación sólo juega, en principio, en materia salarial, y sólo también eventualmente respecto de materias o conceptos homogéneos entre sí, sin que puedan compensarse mejoras de naturaleza jurídica diferente como puedan ser jornada, salarios, beneficios sociales, etc. De modo y manera que no existe obstáculo legal alguno para que un trabajador continúe disfrutando de cualquier mejora salarial o de jornada, obtenida por contrato individual, pero quedando sometido al resto de las cláusulas del convenio colectivo en las demás materias. Lo que no está permitido es justamente lo contrario: que a través de pacto individual -que por ejemplo, contenga determinadas ventajas salariales- se excluya al trabajador del ámbito del convenio, pues, como estableció el Tribunal Constitucional en su Sentencia número 137 de 21 de junio de 1991, los convenios estatutarios son de obligado cumplimiento y sólo se encuentra permitido en pacto individual mejorar algún punto concreto.

Ello no obstante, cabe preguntarse si, a través de la colectivización de las condiciones contractuales, esto es, de pactos individuales en masa, por medio de una oferta empresarial indiscriminada y posteriores adhesiones de los trabajadores, cabe dejar, de hecho, sin vigencia la regulación contenida en un convenio colectivo.

Una polémica Sentencia del Tribunal Constitucional de 1 de julio de 1992 (Sentencia 105), referida a un supuesto en que los trabajadores habían pactado con el empresario determinadas modificaciones de horario a cambio de otras ventajas o incentivos, estimó que ello vulneraba el derecho constitucional de negociación colectiva confiada a los sindicatos. Razonaba la sentencia que hacer prevalecer la autonomía individual de los trabajadores sobre la autonomía colectiva se desconocería la fuerza vinculante que la Constitución en su artículo 37 otorga a los convenios colectivos estatutarios y el derecho a la negociación colectiva como contenido esencial del derecho de libertad sindical.

Igualmente el Tribunal Constitucional en su Sentencia 208/1993, de 28 de junio, matizando en parte la anterior doctrina, y partiendo del predominio de la negociación colectiva sobre la individualidad como instrumento esencial para la regulación de las condiciones de trabajo, señala que, sin embargo, la negociación colectiva, ni supone negar virtualidad a la libertad de empresa reconocida en el artículo 38 de la Constitución, ni aquélla puede anular la autonomía individual, y si bien es cierto que la prevalencia del convenio colectivo sobre el contrato individual de trabajo impide que la voluntad individual prevalezca sobre la colectiva, ello no excluye que aquélla no tenga un espacio propio, ni que tampoco la empresa no puede ejercer sus poderes profesionales reconocidos en el artículo 38 del Texto Constitucional, siempre y cuando éstos no afecten al propio sistema de la negociación colectiva y no busquen excluir la posibilidad de actuación de la voluntad colectiva constitucionalmente atribuida a los sindicatos y a otras representaciones colectivas de trabajadores, utilizando masivamente la autonomía individual; como se dice en dicha sentencia, lo trascendente no es que las nuevas medidas sean más o menos favorables para quienes las aceptan sino que tales medidas por su trascendencia, importancia y significado supusieran la introducción unilateral de mecanismos de regulación colectiva de las condiciones de trabajo que soslayan y eviten la intervención de los representantes sindicales en los términos establecidos en el artículo 10.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical o vaciando de contenido el convenio colectivo.

Como se recoge en la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1994, las Sentencias del Tribunal Constitucional 105/1992 y 208/1993, entre otras, articulan de esta manera el juego coordinado de la autonomía colectiva e individual, marcando los terrenos en que una y otra pueden desenvolverse, reconociendo una función de complementariedad de la segunda respecto de la primera, pues la individual debe respetar el predominio de la colectiva por virtud de la fuerza vinculante que constitucionalmente tiene atribuido el convenio colectivo, de tal forma que los contratos de trabajo no pueden invadir ese marco para transformar su contenido. Pero fuera del área reservada a la negociación colectiva, la autonomía individual tiene posibilidad de actuación regulando las condiciones de trabajo, siempre que respete los límites de no empeorar los mínimos establecidos en convenio colectivo [art. 3.º1 c) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores] y que no pretenda modificar su contenido pues esta potestad sólo está atribuida en exclusiva a los sujetos colectivos legitimados para negociar.

Veamos finalmente la posible incidencia que las cláusulas de descuelgue contenidas en un convenio pueden tener sobre los salarios contractuales.

Sabido es que una de las novedades más salientes de la reforma laboral de 1994 fue la contenida en el apartado c) del artículo 85.2 del Estatuto de los Trabajadores [hoy art. 85.2 c) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores], según el cual los convenios colectivos habrán de expresar, como contenido mínimo, las condiciones y procedimientos para la no aplicación del régimen salarial que establezca el mismo, respecto de las empresas incluidas en el ámbito del convenio cuando éste sea superior al de empresa.

La cuestión planteada no debe suscitar dudas pues, por propia precisión legal, las cláusulas de descuelgue operan exclusivamente respecto del régimen salarial que establece el convenio colectivo, lo que excluye que la inaplicación que propicia el descuelgue pueda proyectarse sobre el régimen salarial alcanzado a través del contrato de trabajo u otro pacto individual.

Razonablemente no debe ser de otra manera. Los sindicatos representan intereses colectivos y no individuales; o dicho con una frase muy gráfica: los sindicatos ostentan una representación de intereses colectivos, pero no tienen una gestión colectiva de intereses, pues los intereses y las condiciones exclusivamente individuales siguen en manos de su titular. La potestad sindical de la negociación colectiva no puede excluir la libertad contractual ejercitada *in melius*, pues, como dice el profesor Borrajo, las condiciones de trabajo -y entre ellas las salariales, naturalmente- quedan sometidas a las reglas propias de su fuente constitutiva u originaria, lo que quiere decir que cuando el régimen salarial tiene su origen en la autonomía individual, sólo un nuevo y mutuo acuerdo individual puede modificar, mejorando, reduciendo o suprimiendo, la mejora individual que tiene su origen en el contrato individual anterior.

Como conclusión, no cabe admitir la sustitución del acuerdo privado del trabajador afectado por la intervención de los representantes de los trabajadores, pues éstos, como dijimos, representan intereses colectivos y nunca individuales.