

¿CÓMO AFECTA LA CRISIS A LAS CLÁUSULAS DE REVISIÓN SALARIAL?

¿Cómo afecta la crisis a las cláusulas de revisión salarial?

Con carácter general, los convenios colectivos contienen cláusulas de revisión salarial vinculadas al IPC. De forma generalizada, al inicio del año se aplica el incremento del IPC previsto por el Gobierno, y al final del año, una vez se determina el IPC real, se regulariza la diferencia entre el IPC real y el previsto. En los últimos 15 años esta regularización ha sido siempre favorable a los trabajadores. En el año 2008, se produjo una situación insólita, al ser el IPC real del 2008 inferior al que se preveía. Ante esta situación, y en la actual coyuntura de crisis económica, se está evidenciando una gran conflictividad respecto de la aplicación de dichas cláusulas de revisión salarial. Las dos cuestiones discutidas ante los tribunales del orden social han sido el propio concepto de IPC previsto y cómo debe procederse en el caso de que se hayan abonado a los trabajadores cantidades superiores al IPC real. La solución extrajudicial y judicial no está siendo unívoca en ninguna de las cuestiones. En lo que sí que coinciden todas las resoluciones es en que debe estarse al contenido de lo pactado en cada convenio colectivo en concreto.

Una situación sin precedentes

En el mes de febrero de 2009 se confirma la primera recesión de la economía española en quince años. La crisis que azota a la economía mundial, y muy especialmente a España, ha supuesto que la inflación se haya desplomado hasta alcanzar un mínimo histórico en diciembre de 2009: 0,8%, la cifra más baja desde que existen datos al respecto. Lejos de mejorar, el futuro no es precisamente alentador, y la recuperación económica parece que tardará en llegar.

En este contexto, empresarios y sindicatos se hallan inmersos en numerosos conflictos colectivos derivados de la aplicación de las cláusulas de revisión salarial acordadas en los convenios colectivos, y durante los últimos meses se han dictado varias resoluciones arbitrales y judiciales que no han dado una respuesta coincidente al problema.

Las dos cuestiones fundamentales que se han planteado en estos procesos son: ¿dónde se prevé el IPC? y, si el IPC real es finalmente inferior al previsto, ¿cabe una posible compensación o descuento a los trabajadores de la diferencia indebidamente recibida?

El IPC previsto

Cada mes de enero, el Gobierno solía hacer una estimación de la inflación prevista para el año aten-

Salary Review Clauses and the Crisis

Collective bargaining agreements generally contain salary review clauses that are linked to the consumer price index. Therefore, the increase in the consumer price index forecasted by the government tends to be applied from the beginning of the year. At the end of the year, once the real consumer price index is determined, companies adjust the difference between the real index and the forecast. During the last 15 years, these adjustments have always been more favourable to employees. In 2008, for the first time in many years, the real consumer price index was less than the government's forecast. Given the current economic crisis, the application of salary review clauses has caused significant conflicts. The two issues, which have been discussed before the labour courts, are the actual concept of the consumer price index forecast, and what action must be taken in the event that employees have been paid more than the real consumer price index. The judicial and extra-judicial resolutions are not being consistent in either of these two issues. However, all these resolutions state that the terms of each specific collective bargaining agreement must be abided by.

diendo a criterios y previsiones económicas. Se trata de la llamada *inflación prevista* o *IPC previsto*, conforme al cual se incrementan los salarios a principios de año, a la espera de conocer el IPC o inflación real.

Al conocerse en el mes de diciembre siguiente la *inflación real*, que tradicionalmente ha venido siendo superior a la previsión realizada por el Gobierno a principios de año, los salarios de los trabajadores vuelven a ser revisados para ajustarlos a la pérdida de poder adquisitivo, en virtud de la cláusula de «revisión o incremento salarial» incorporada en los convenios colectivos.

En relación con todo ello, la primera cuestión controvertida que se está discutiendo en los tribunales del orden social es determinar, precisamente, dónde se establece la previsión del IPC que hace el Gobierno a principios de año y, por tanto, cuál es el porcentaje en el que se deben, en su caso, incrementar los salarios según ese parámetro.

La Ley de Presupuestos Generales del Estado («LPGE») 23/2001 de 27 de diciembre, publicó por última vez la previsión oficial del IPC. Desde entonces, ese índice se ha fijado de una manera indirecta, atendiendo a las subidas que experimentan las pensiones y retribuciones de las restantes clases pasivas del Estado. [El artículo 44.2 de la LPGE para el año 2009 tiene el siguiente tenor literal: «Las pensiones abonadas por el sistema de la Seguridad Social, en su modalidad contributiva, experimentarán en el año

2009 un incremento del 2%, de conformidad con lo previsto en el artículo 48 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, sin perjuicio de las excepciones contenidas en los artículos siguientes de este Capítulo y que les sean expresamente de aplicación». El artículo 48 de la Ley General de la Seguridad Social («LGSS») a su vez establece que: «Las pensiones de la Seguridad Social en su modalidad contributiva, incluido el importe de la pensión mínima, serán revalorizadas al comienzo de cada año, en función del correspondiente índice de precios al consumo previsto para dicho año»].

A la vista de esa falta de previsión expresa del IPC desde hace ya algunos años, la Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional («SAN») de 21 de mayo de 2009 ha sido la primera en pronunciarse en relación con este problema y entiende que, si bien es cierto que la última LPGE que utiliza el concepto «IPC previsto» es la Ley 23/2001, desde entonces se ha entendido como tal el parámetro que ha sido utilizado para el cálculo de las retribuciones de los funcionarios y del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas, así como para el cálculo de las pensiones de las clases pasivas y las pensiones en su modalidad contributiva. Esta doctrina es la mayoritariamente acogida por el resto de las resoluciones judiciales que han analizado esta cuestión.

Sin embargo, contraria a este criterio es la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia («STSJ») de Cataluña de 9 de junio de 2009. En ella se afirma que «(...) la magnitud prevista para la subida de las pensiones y los salarios públicos no es equivalente al IPC previsto para este año, aun cuando el aumento de pensiones y tales salarios pueda coincidir con dicho índice, es decir, tales conceptos subirán independientemente de cuál sea (...)». Y «(...) por ello no es aceptable una identidad entre la subida de pensiones y de los salarios de funcionarios con el IPC, independientemente de que en años anteriores el gobierno los haya hecho coincidir cuando no existía la situación de inestabilidad económica actual mientras ahora se emiten pronósticos de deflación por gran número de expertos y organismos y en muchas empresas ha primado el mantenimiento del empleo sobre otros derechos (...)».

En este sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se apoya en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 1995 que establece que, para que una previsión sea calificada de «oficial», se debe atender a dos criterios, el de la autoridad que la profiere y el del medio de publicación, por lo que «(...) sólo serán

oficiales aquellas que estén publicadas en el Boletín Oficial del Estado o bien si el mismo se fija en algún documento oficial que acompañara a la LPGE o cualquier otro informe o documento de las autoridades responsables de la política económica del Gobierno (...)».

La SAN de 10 de julio de 2009 discrepa de este criterio y razona que «(...) aunque el Gobierno no hizo pública formal y solemnemente una previsión del IPC en el año 2009 no es menos cierto que tampoco la hizo en los años 2002 a 2008, lo que no le impidió aumentar provisionalmente los salarios de cada año, aplicando las retribuciones definitivas del año anterior el IPC previsto, que coincidía plenamente cada anualidad con los aumentos, que se hacían anualmente con las revalorizaciones de pensiones contributivas de la Seguridad Social, pensiones de clases pasivas y sueldos de funcionarios públicos y personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas (...)».

Por otra parte, en la SAN de 6 de julio de 2009 se desestima que el IPC previsto sea el fijado por el Banco Central Europeo, por lo que «(...) tampoco ha de ser acogido favorablemente el planteamiento que se formula de manera subsidiaria, de que como IPC previsto se considere el que lo ha sido por Autoridades u Organismos económicos nacionales e internacionales aplicando a España y zona euro (...)». Y, refiriéndose al Banco Central Europeo, afirma esta sentencia que, aunque éste ostente funciones de política monetaria, ello no significa que «(...) las recomendaciones e informaciones que emite tal entidad constituyan una fuente del Derecho supranacional y que a lo único que ha procedido es a llevar a cabo una recomendación (...)», concluyendo que «(...) no puede aceptarse la tesis de que el IPC haya de ser fijado ateniéndose a recomendaciones o informaciones de Autoridades u Organismos económicos nacionales e internacionales (...)».

El resto de las resoluciones judiciales existentes adoptan el criterio sostenido por la SAN de 10 de julio de 2009, siempre basándose en motivos como la intención de los contratantes cuando se remitieron reiteradamente al IPC (SAN de 2 de julio de 2009), si conocían que la previsión no era expresa (SAN de 10 de julio de 2009) o a la práctica realizada reiteradamente desde el año 2002 al 2008 (SAN de 3 de julio de 2009).

Hay que decir que parte de la doctrina alude también a la posición pacífica que, antes de que se evidenciara la crisis económica y el subsiguiente cambio de signo del IPC real, han mantenido empresarios y trabajadores en relación con esta cuestión. Así, A. Pedrajas Moreno (*Revista Actualidad Laboral La Ley*, 2009, n.º 18, págs. 2205 y ss.)

considera que «(...) *cabría traer a colación la propia conducta de empresarios y trabajadores en todos los años anteriores, desde que se alude al IPC previsto en las cláusulas convencionales de revisión salarial, y no se establece en las Leyes de Presupuestos Generales una referencia expresa al IPC previsto por el Gobierno para el año siguiente (...)*».

¿Cabe repercutir a los trabajadores la diferencia retributiva?

La otra cuestión a debate es la siguiente: si el IPC real es finalmente inferior al previsto, ¿pueden revisarse los salarios a la baja repercutiendo a los trabajadores la diferencia?

La respuesta judicial tampoco es unánime, pero todas las sentencias dictadas en la materia coinciden en que la clave se encuentra en la redacción que se haya dado a la cláusula de revisión salarial del convenio colectivo en cuestión. Si de la lectura de aquélla se deduce inequívocamente que la revisión sólo se producirá en casos en los que finalmente la inflación real sea efectivamente superior a la prevista, o si cabe interpretar que ésta era la intención de los firmantes del convenio, no procederá una revisión a la baja.

Pero de poder determinarse la procedencia de la revisión a la baja, la cuestión estriba en si ésta puede hacerse por la vía del descuento de los anticipos a cuenta indebidamente percibidos, o debería procederse a la compensación con futuros incrementos salariales.

Resoluciones en contra de la revisión a la baja

En sentido contrario a una revisión a la baja se ha manifestado la ya mencionada SAN de 10 de julio de 2009, afirmando que «(...) *no se puede argumentar que la voluntad de las partes negociadoras expresada en el artículo 33 del convenio sea esa, cuando dispone que una vez conocido el IPC real de dicho ejercicio se procederá al abono de la diferencia resultante, redacción lo suficientemente clara para excluir la posibilidad de descontar la diferencia (...)*».

La SAN de 1 de junio de 2009 ya se había manifestado en el mismo sentido, porque de la redacción literal de la cláusula, «(...) *dicho incremento se revisará al alza si el IPC real resultara superior al previsto el 31 de diciembre de 2008 (...)*», se desprendería que la revisión sólo se produce en el caso de que exista

una diferencia positiva (al alza) entre el IPC previsto y el real, sin poder operar en sentido contrario.

Resoluciones que avalan la revisión a la baja

En sentido contrario, la más reciente SAN de 28 de octubre de 2009 establece que sí que cabe la revisión salarial a la baja y el descuento de las cantidades indebidamente percibidas por los trabajadores. En este caso, la cláusula de revisión salarial del convenio aplicable preveía literalmente «(...) *un incremento a cuenta [IPC previsto al inicio del año más un 0,5%] a la espera de la correspondiente regularización salarial una vez sea conocido efectivamente el IPC real (...)*». Y, a tal efecto, la Sala razona que, del tenor literal de la cláusula analizada, resulta que las cantidades percibidas por los trabajadores a cuenta del IPC real tienen la consideración de incremento a cuenta y no de anticipo de salarios debidos resultando «(...) *perfectamente deducibles por los empleadores, puesto que si no se hiciera así, se produciría un enriquecimiento injusto de los trabajadores, quienes percibirían un 0.6% por encima de los incrementos pactados para el 2008, siendo perfectamente compensable dicho incremento indebido con otras retribuciones, de conformidad con lo dispuesto en los Art. 1195 y 1196 del Código Civil (...)*».

La Sala entiende, por tanto, que el convenio colectivo se expresa en términos suficientemente claros y sólo cabe la interpretación literal de precepto controvertido, correspondiendo el descuento de las cantidades abonadas a cuenta de un IPC real que finalmente resulta inferior al que se tomó en consideración. Además de lo anterior, la SAN subraya que «(...) *dicha deducción no supone, de ninguna manera, una pérdida de poder adquisitivo, habiéndose probado por el contrario que supone un incremento del 0.5% sobre el incremento de precios al consumo (...)*».

En el mismo sentido, los laudos arbitrales n.º 2/09/JCV —dictado en Sevilla el 24 de abril de 2009 dentro del ámbito del convenio colectivo de viticultura de la provincia de Cádiz— y n.º 3/09/JCV —dictado el 6 de mayo de 2009 en Sevilla en relación con el convenio colectivo del campo de la provincia de Cádiz— se decantan por una interpretación literal de las cláusulas de revisión salarial. Concretamente, el segundo de ellos estima la revalorización en sentido negativo porque «(...) *el sentido literal de la palabra utilizada por quienes redactaron la cláusula no puede ser otro que entender «revalorizados» como «volver a valorar» (...)* revalorizar es una acción de cómputo de algo, en este caso de

retribución, que puede ser tanto a la alza como a la baja (...)», a lo que añade que «(...) distinto hubiera sido que la disposición transitoria hubiera incorporado una redacción precisa que impidiera un nuevo cómputo en términos de disminución, es decir, si hubiera utilizado «se incrementarán» o «en todo caso al alza» o expresiones sinónimas que excluyesen una revisión a la baja (...)».

Por su parte, el Laudo n.º 2/09/JCV en el mismo sentido de la SAN de 28 de octubre de 2009, resuelve que, si del sentido literal de la cláusula no se desprende claramente la respuesta, las decisiones deben adoptarse según la intención de lo acordado. Y para que la revisión se produzca a la baja, es necesario que la cláusula, además de garantizar el poder adquisitivo de los salarios, prevea que su revisión se ajuste a la inflación real.

Hay que señalar, no obstante, que en ambos laudos las partes habían acordado que sea cual fuera la interpretación que se adoptase, las empresas no podrían efectuar ningún tipo de reclamación de devolución de cantidades sobre lo percibido para el año 2008.

¿Compensación o descuento?

En los conflictos suscitados, tanto empresarios como sindicatos parecían estar de acuerdo en rechazar la posibilidad de que los trabajadores reembolsaran el correspondiente exceso de los incrementos percibidos. Sin embargo, sí diferían en la potencial compensación o descuento de esas cantidades a cargo de las futuras subidas salariales.

La reciente SAN de 28 de octubre de 2009 no acoge la pretensión de los demandantes de que se declarase no ajustada a derecho la deducción ya practicada por algunas empresas de la diferencia

entre el IPC previsto y el real, desestimando íntegramente la demanda y declarando lícito, por tanto, el descuento, en la medida en que las cantidades abonadas en concepto de incremento lo había sido a cuenta mientras se determinaba el IPC real.

Sin embargo, la línea que ha seguido mayoritariamente la doctrina judicial hasta esta reciente sentencia sólo acepta una futura compensación —que no descuento— si está expresamente prevista en el convenio colectivo. En consecuencia, en la gran mayoría de los casos no parece posible que prospere una compensación de ese exceso de revisión al alza del salario, por cuanto las cláusulas de revisión salarial se han venido redactando bajo una situación de permanente subida de la inflación y, por tanto, sin previsión expresa al respecto.

Conclusiones

A la luz de los múltiples conflictos planteados en esta crucial materia y del no siempre unánime criterio judicial bajo el que se están resolviendo, parece esencial que, ante el vuelco radical en la tendencia de los índices que han servido de referencia a los efectos analizados, la negociación colectiva preste especial atención a la redacción de las cláusulas de revisión salarial y a sus parámetros de referencia, pues no parece aconsejable que la resolución de cuestiones tan esenciales como las enunciadas dependa prácticamente en exclusiva del criterio judicial, sino de lo verdaderamente deseado y acordado por las partes.

La adaptación de los convenios colectivos al nuevo contexto económico es, pues, una asignatura pendiente que debe abordarse con prontitud y eficacia para lograr este objetivo.

LOURDES MARTÍN FLÓREZ y VERÓNICA OLLÉ SESÉ*

* Abogadas del Área de Fiscal y Laboral de Uría Menéndez (Madrid y Barcelona).