

1. A/1/1998/I  
Pan de Azúcar, S.A. (ALCAMPO)  
(no publicado)

Exp: A/1/1998/I

En la ciudad de Madrid a diecinueve de junio de mil novecientos noventa y ocho, Fernando Valdés Dal-Ré, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Complutense de Madrid, actuando como Árbitro nombrado por las partes conforme al convenio arbitral por ellas suscrito en fecha ocho de junio de ese mismo año en el marco de las previsiones enunciadas en los artículos 6º y 11.1 del Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC) así como en los artículos 6º y 18.1 de su Reglamento de aplicación (RASEC), ha dictado el siguiente

### **LAUDO ARBITRAL**

En el conflicto colectivo de interpretación sobre fecha de aplicación del complemento de puesto de trabajo correspondiente al nivel 1 del Sistema de Desarrollo Profesional. Han sido partes, de un lado, la empresa "PAN DE AZÚCAR, SA", representada por Don Isidro Fernández Rodríguez, y, de otro, la Federación de Trabajadores Independientes de Comercio (FETICO), representada por Doña Sara Durán Briz, y la Federación de Comercio, Hostelería e Industria de CC.OO. (FECOHT-CC.OO.), representada por Don Emilio Durán Gonzalo.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

Primero. – Como consecuencia de la adquisición por la entidad mercantil ALCAMPO, S.A. de la totalidad del capital social correspondiente a la sociedad PAN DE AZUCAR, S.A., el Comité Intercentros y la Dirección de la mencionada sociedad firman, en fecha 25 de abril de 1997, un acuerdo de Homogeneización de Condiciones laborales (el ACUERDO, en adelante) cuya finalidad, conforme declara su parte expositiva, es la adaptación de las

condiciones de trabajo y de empleo establecidas en PAN DE AZÚCAR S.A. a las vigentes en ALCAMPO S.A., “dentro del marco del Convenio Colectivo de Grandes Almacenes y utilizando los mecanismos de compensación y absorción con el objeto de equiparar las condiciones laborales de ambos colectivos de trabajadores” (exponiendo segundo del ACUERDO)

El punto 4º del ACUERDO, en lo que aquí importa señalar, estableció los criterios de aplicación del Sistema de Desarrollo Profesional (SDP), que es el régimen de incentivos existente en ALCAMPO S.A., a los trabajadores de los distintos centros de trabajo de PAN DE AZÚCAR, S.A. En dicho pasaje contractual se contienen, entre otras, las siguientes estipulaciones:

1ª) “En enero de 1998 entrará en funcionamiento el SDP”, que se regirá “bajo los términos establecidos en su(s) respectiva (s) normativa (s)” (Anexo III) (párr. 1º).

2ª) “En los Hipermercados de Cuenca, Linares, Burgos y Santiago, a la vez que se instaure (n) (...) el SDP, a partir del mes de marzo de 1998, (...)” (párr. 2º).

3º) “En el Hipermercado de Pí o XII, a la vez que se abonarán respectivamente el SDP y la Prima de Progreso, a partir del mes de abril y junio de 1998, (...) (primer inciso, Párr. 3º).

4º) Para su implantación se seguirá en las siguientes secuencias temporales:

\* Enero 1998: Inicio SDP, trimestre de evaluación de desempleo.

\* Abril 1998: Abono Complementario Puesto de Trabajo (nivel 1 del SDP)” (inciso final, párr.3º).

En virtud de lo previsto en su Anexo III, el Comité Intercentros de PAN DE AZÚCAR, S.A. “asume el acuerdo general del SDP que viene utilizándose en ALCAMPO, S.A. al que se le dotará de la misma validez”.

Segundo.- La norma general de aplicación del SDP de ALCAMPO, S.A. (la NORMA, en adelante) asumida por la representación de los trabajadores de PAN DE AZÚCAR, S.A., enuncia, entre otras reglas que no hace el caso reseñar, las siguientes:

1ª) “El SDP afecta a los empleados de ALCAMPO, S.A. con excepción de los mandos y cuadros de la empresa, siempre que tengan un mínimo de antigüedad de seis meses continuados en la empresa, (...)” (art. 3º)

2ª) “Todos los colaboradores afectados por el ámbito de aplicación de la presente norma, a los seis meses continuados de antigüedad, pasará n al nivel de desempeño 1, previa realización de la entrevista correspondiente (...). En los supuestos de no alcanzar el nivel de desempeño 1, se conseguirá automáticamente el mismo a los doce meses” (art. 5.b.)

3ª) “La realización de la entrevista de actividad es requisito indispensable y consustancial para el SDP (...). La entrevista de actividad tendrá una periodicidad mínima anual, salvo en el acceso al nivel 1, en cuyo caso será semestral”. (art. 6º)

4ª) “La entrevista se realizará en el mismo trimestre natural que coincida con los seis meses de incorporación en la empresa para los que opten a integrarse en el nivel 1 (...)” (art. 7º)

Tercero. – En fecha 6 de mayo de 1998, Don Antonio Uceró Alonso, en nombre y representación de Trabajadores Independientes de Comercio (FITECO), presenta escrito ante el Servicio Interconfederal de Mediaci3n y Arbitraje (SIMA) por el que solicita la iniciaci3n del procedimiento de mediaci3n como requisito previo para la interposici3n de demanda de conflicto colectivo.

Conforme indica el escrito de promoci3n del procedimiento de mediaci3n, la pretensi3n del presente conflicto consiste en que por la empresa PAN DE AZÚCAR, S.A. “se abone a todos los trabajadores que han realizado la entrevista de evaluaci3n y, a partir del mes de abril de 1998, el complemento de puesto de trabajo correspondiente al nivel 1 del Sistema de Desarrollo Profesional”.

En apoyo de su pretensi3n, la organizaci3n sindical promotora del procedimiento manifiesta que el ACUERDO procedió a modificar la NORMA en el sentido de establecer que, a partir de enero de 1998, a la totalidad de los trabajadores habrá de reconocérseles el cómputo de la antigüedad necesaria de seis meses para poder acceder a la entrevista. Por consiguiente y desde la referenciada fecha, a todos ellos ha de efectuárseles la indicada entrevista y, sea cuál fuere su resultado, abonarles el nivel 1 del SDP.

Cuarto.- En el curso de las actuaciones de mediación llevadas a cabo en el seno del SIMA, los mediadores designados en el procedimiento iniciado a instancias de FETICO, que lo fueron Doña Carmen Carrero Domínguez y Don Ángel Allué Buiza, formularon hasta tres distintas propuestas de solución, siendo aceptada por las partes en conflicto la tercera y última de las mismas, de fecha 2 de junio de 1998, cuyo contenido reza del tenor literal siguiente:

“los mediadores, en aras de salvar el espíritu del Acuerdo de Homogeneización de condiciones laborales para los trabajadores de Pan de Azúcar, consideran que la propuesta de equidad realizada el día 25 de mayo de 1998 se ajusta a los criterios de razonabilidad para ambas partes, evitando costosos e injustificados procedimientos judiciales.

A la vista de ello, se propone que, en caso de que sea inviable el que por ambas partes de firme un acuerdo en el sentido, sea un árbitro de los comprendidos en la lista de árbitros del Servicio Interconfederal de mediación y Arbitraje quien decida en equidad sobre el contenido de dicha propuesta de mediación, vinculando a las partes con su laudo arbitral”.

En data 8 de junio de 1998, las partes del procedimiento de mediación alcanzan acuerdo, aceptando el sometimiento a arbitraje de la “tercera propuesta de mediación” y procediendo a designar como árbitro en equidad al actuante.

Quinto.- Por escrito de fecha 9 de junio de 1998, la Responsable del Área de Procedimiento del SIMA comunica al actuante su designación como árbitro en el presente procedimiento, advirtiéndole, de un lado, que, de no poder intervenir, sea comunicada la decisión correspondiente en el plazo de los dos días siguientes al de la recepción del escrito de designación y, de otro, que, en caso contrario, se podrá dar comienzo a las actividades que se consideren oportunas.

Al amparo de esta última advertencia, el árbitro acuerda convocar a las partes en conflicto a una audiencia a celebrar el 15 de junio de 1998 en la sede del SIMA.

Sexto.- En el trámite de audiencia, celebrado de manera conjunta con ambas partes, éstas, tras exponer los antecedentes de los que trae causa el presente conflictos, alegaron cuanto a sus intereses convino, contestando a cuantas preguntas les fueron formuladas por el árbitro designado de común acuerdo.

Una vez valoradas las alegaciones presentadas por las partes y examinada la documentación aportada, han quedado acreditados los siguientes hechos que, a juicio del árbitro actuante, se estiman relevantes para la solución del conflicto sometido a arbitraje en equidad:

- a) A lo largo del primer trimestre de 1998, todos los trabajadores afectados por el presente conflicto se sometieron a una entrevista de evaluación a fin de poder percibir el nivel 1 del SDP, caso de superación de la misma, a partir de 1 de abril de 1998.
- b) Hubieren o no superado la entrevista, la empresa ha acreditado la percepción de la prima en disputa a todo el personal del centro de trabajo de Pí o XII, por considerar que es al único colectivo al que el ACUERDO confiere ese derecho de manera automática.
- c) En el centro de trabajo de Burgos, todos los trabajadores superaron la entrevista y, por consiguiente, todos tienen reconocido y a todos se les abona el nivel 1 de desempeño.
- d) En los centros de trabajo de Linares, Santiago y Cuenca, el porcentaje de trabajadores que ha superado la entrevista se cifra en el entorno del 50 por 100, habiendo quedado los no aptos temporalmente excluidos de la percepción de complemento de puesto de trabajo, hasta la realización, dentro del plazo de seis meses, de una segunda entrevista.

Sé ptimo.- Durante el trámite de audiencia, se evidenció la distinta interpretación que del art. 4º, en relación con la NORMA, han venido defendiendo las partes en conflicto a lo largo de las actuaciones mediadoras.

Para la representación de los trabajadores y en la medida en que el ACUERDO se firmó en abril de 1997, la entrevista de evaluación efectuada a lo largo del primer trimestre de 1998 ha de ser interpretada, conforme a las previsiones establecidas por la NORMA, como la correspondiente a la entrevista efectuada a los doce meses de antigüedad; esto es, a aquella entrevista a partir de la cual, precisamente, procede el pago automático del complemento del puesto de trabajo, nivel 1 del DSP.

No es éste el criterio compartido por la representación de la empresa, para la que el SDP ha de aplicarse en sus propios términos a partir de enero de 1998, de manera que, los trabajadores que no superaron la entrevista celebrada en el primer trimestre, podrán someterse a la segunda durante el tercer trimestre y, sea cual fuere su resultado, pasar a percibir el nivel 1 de desempeño desde el 1º de octubre de 1998.

Octavo.- El presente procedimiento arbitral se ha atendido a las reglas previstas en los arts. 11 del ASEC y 18 y ss del RASEC, dictándose el laudo dentro del plazo marcado por estas normas pactadas.

### **FUNDAMENTOS DE EQUIDAD**

Primero.- Tal y como ha quedado recogido en los antecedentes de hecho, el presente procedimiento de arbitraje ha venido precedido de un acuerdo entre las partes alcanzado en fase de mediación, acuerdo éste que se erige, en verdad, en el convenio o compromiso arbitral. Adicionalmente, en dicho compromiso se enuncian los términos en que las partes han decidido someter sus diferencias a laudo arbitral y que coinciden de manera íntegra y completa, por cierto, con los que fueron propuestos por los mediadores actuantes.

De conformidad con los términos del reseñado convenio arbitral, dos son las condiciones para el ejercicio, por el árbitro designado, de las funciones dirimentes que le han sido confiadas. Afecta la primera al criterio de resolver la controversia, en tanto que la segunda precisa las lindes materiales de la controversia misma. A una y otra es obligado de referirse con carácter preliminar, pues a la postre una y otra trazan el marco en el que imperativamente ha de discurrir el presente laudo.

Segundo.- Por voluntad expresa de las partes, el presente arbitraje ha de resolverse en equidad. No ha lugar ahora a reflexionar sobre la fundamentación teórica de la distinción de los arbitrajes en arbitrajes en derecho y en equidad, distinción que ha sido objeto de severas y fundadas críticas por un solvente sector de la doctrina científica. Sea cual fuere la posición que se mantenga respecto de este criterio de clasificación de los arbitrajes, la diferencia básica entre uno y otro reside en que mientras el primero encierra un juicio jurídico en Derecho, el fallo del segundo se sustenta en un leal saber y entender.

Al acordarse de que el arbitraje se dicte en equidad, el designio de las partes es que sus discrepancias no se solventen de conformidad con una estricta aplicación de sus respectivos compromisos contractuales, examinados según las reglas y cánones hermeneúticos comúnmente aceptados que rigen la interpretación de los contratos. Su propósito es la solución del conflicto de acuerdo con el leal saber y entender del Árbitro designado que cuenta, así y al menos en una primera impresión, con un margen más amplio de discrecionalidad en la decisión cuyo límite infranqueable lo constituye, claro es, la arbitrariedad. Con la invocación a la equidad en la fundamentación del fallo, se busca, a la postre, no tanto un apartamiento del razonamiento jurídico cuando que éste venga complementado con criterios de justicia expresada al caso concreto.

Tercero.- Cuáles han sido las razones determinantes del mandato dirigido por las partes al árbitro designado para que éste resuelva sus discrepancias en equidad, en lugar de en derecho, es interrogante que puede explicarse muy razonablemente al examinar el objeto del propio arbitraje, circunscrito a un concreto pronunciamiento; a saber, el contenido en la tercera propuesta de solución del conflicto elaborada por los mediadores actuantes. Dados los términos del compromiso arbitral, la controversia solamente podía haber sido deferida a solución de arbitraje en equidad.

No nos piden las partes, en efecto, una interpretación del art. 4º del ACUERDO, en relación con la NORMA, conforme a las reglas generales de la hermenéutica jurídica. Lo que las partes someten a consideración de éste árbitro es una propuesta de solución del conflicto de origen o controversia base que, en la medida en que ya fue

elaborada por los mediadores con criterios de equidad, sólo a la luz de esos mismos criterios puede ahora ser enjuiciada. La opción en favor de un arbitraje en derecho, que no hubiere ido acompañada de una sustancial alteración de los términos del convenio arbitral, hubiera comportado, en suma, una desnaturalización de la propia institución del arbitraje, convertida en una instancia encargada no de resolver una controversia sino de verificar la conformidad o no al juicio jurídico del árbitro de un acuerdo de avenencia que trae causa en una propuesta de mediación.

Cuarto.- Repetidamente se ha señalado en anteriores fundamentos que el presente arbitraje queda limitado a un juicio de equidad sobre la denominada “tercera propuesta” presentada por los mediadores. Ya es el momento de traer a colación el contenido de esta propuesta y de formular el juicio que sobre ella se nos solicita.

En realidad, la “tercera propuesta”, de fecha 2 de junio, carece de un contenido material autónomo. Por enunciar la idea en términos acaso más precisos, su contenido, construido mediante la técnica del reenvío o remisión, se corresponde con la primera de las propuestas elaborada por los mediadores en data 25 de mayo. Dice así en su más estricta literalidad:

“Por lo antedicho, se propone que los trabajadores que no superaron la entrevista de evaluación del mes de enero de 1998, realicen la segunda entrevista en el mes de junio de 1998 de tal manera que puedan devengar el derecho al abono del complemento de puesto de trabajo de forma automática desde el mes de julio de 1998.

No obstante, con la finalidad de no repercutir excesivamente las cargas sociales presupuestadas en los distintos centros de trabajo, se propone diferir el pago de este complemento hasta el mes de septiembre de 1998, abonándose en tres meses consecutivos hasta diciembre de 1998”.

Una superficial comparación entre la propuesta que se acaba de transcribir y las posiciones discrepantes mantenidas por las partes de las que, a la postre, trae causa el presente conflicto evidencia que aquella primera se sitúa en una posición que equidista por igual de estas segundas.

En virtud de una interpretación sistemática de los arts. 4º del ACUERDO y 5.b. de la NORMA, las organizaciones sindicales han venido defendiendo la tesis de que el dies a quo del cómputo de la antigüedad del personal de PAN DE AZÚCAR, S.A. a efectos de la aplicación del SDP es la firma del propio ACUERDO; es decir, abril de 1997. Por consiguiente, la antigüedad de los trabajadores en el momento de la celebración de la entrevista de evaluación (primer trimestre 1998), habría ya alcanzado los doce meses y, en atención a ello, dicha entrevista habría de ser equiparada a la segunda de las entrevistas establecidas en el mencionado art. 5.b. de la NORMA con todas sus consecuencias, incluida la del pago automático del complemento de puesto de trabajo, nivel 1. Para la representación social, en suma, el 1 de abril de 1998 define la secuencia a partir de la cual todos los empleados afectados por el ACUERDO, hayan sido o no positivamente evaluados en el curso de la entrevista, adquieren el derecho a percibir el nivel 1 del SDP.

Por el contrario, la representación de la empresa entiende que el SDP se aplica en sus propios términos a partir de enero de 1998, de manera que, para los trabajadores que no hubieran superado la primera entrevista, el automatismo en el pago del complemento de puesto de trabajo madura una vez realizada la segunda entrevista seis meses después de la ya celebrada; en breve, madura el 1 de octubre de 1998.

La propuesta de los mediadores, cuyos términos materiales delimitan, conforme ya se ha hecho notar, las facultades del árbitro designado en el presente procedimiento, sitúa al momento del devengo automático del tan citado complemento de puesto de trabajo el 1 de julio de 1998; es decir, en una fecha que se corresponde con la distancia media entre la sostenida por la representación de los trabajadores, el 1 de abril, y la mantenida por la Dirección de la empresa, el 1 de octubre.

Apreciada desde una perspectiva estrictamente cuantitativa, que atiende a los efectos económicos de la vigencia del SDP en el la totalidad de los centros de trabajo dependientes de la empresa PAN DE AZÚCAR, S.A., la propuesta sometida al juicio de éste árbitro responde modelicamente a criterios de igualitarismo. Las renuncias y transacciones que ambas partes estarían llamadas a soportar serían equivalentes; quedarían recíprocamente compensadas. O lo que es igual, hay un reparto igualitario

de los cargas y de los beneficios obtenidos por cada parte. Los sacrificios de los trabajadores se neutralizan con las ventajas de la empresa y a la inversa.

Quinto.- La propuesta de los mediadores no concluye, sin embargo, con lo expuesto en el anterior fundamento. “Con la finalidad de no repercutir las cargas sociales presupuestadas en los distintos centros de trabajo – reza la tan citada oferta mediadora – se propone diferir el pago de este complemento hasta el mes de septiembre de 1998, abonándose en tres meses consecutivos hasta diciembre de 1998”.

Tras establecer el 1 de julio de 1998 como fecha de maduración automática del complemento de puesto de trabajo, nivel 1, los mediadores proponen, en base a razones de equilibrio complemento hasta el 1 de octubre de 1998, abonándose durante los tres meses consecutivos siguientes dos mensualidades de la prima disputada: de un lado y lógicamente, la que corresponde a cada uno de los meses en que se paga la prima devengada durante ese mismo período (octubre, noviembre y diciembre); de otro, la que procede de los tres meses en que, ya habiéndose ya devengado el complemento (julio, agosto y septiembre), su abono habría quedado demorado un trimestre.

Esta segunda parte de la propuesta, motivada en razones de carácter presupuestario, tiende, al menos en una primera impresión, a desequilibrar en favor de la empresa el contenido rigurosamente equitativo de la primera parte de la oferta mediadora. Al demorar durante un trimestre el desembolso efectivo del complemento salarial consistente en el nivel 1 del SDP, la empresa obtiene una ventaja adicional, cual es la de no tener que alterar, durante ese periodo de tiempo, los presupuestos de costes de personal en cada centro de trabajo. Se trata, sin embargo, de una ventaja que debe ser valorada con modestia, ya que la demora se prolonga durante un periodo de tiempo que ha de reputarse moderadamente corto y que, a la postre, facilita o puede facilitar el cierre del presupuesto anual y la elaboración de uno nuevo en el que ya se ha podido incorporar la partida necesaria para hacer frente al nuevo compromiso salarial a cargo de la empresa.

Sexto.- Las consideraciones expuestas en los fundamentos precedentes contienen ya elementos de juicio que anticipan la valoración favorable que el árbitro designado le merece la propuesta constitutiva del objeto de arbitraje.

Desde luego, la propuesta no es la más equitativa de las imaginables, sobre todo si se manejan como criterios de mediación de la equidad parámetros de naturaleza cualitativa y no solamente cuantitativa. Incluso atendiendo a estos últimos, tampoco la oferta contemplada reúne aquél atributo, ya que introduce una desviación o moderación en la definición del momento del efectivo devengo del derecho que pudiera ser acaso tildada, teniendo en cuenta la moderada cuantía que la prima disputa representa en la economía de la empresa (costes salariales globales), de poco razonable o de dilatoria. Pero las partes no piden del árbitro la elaboración de una solución más equitativa; lo único que se le solicita es un juicio acerca de si la reseñada propuesta le parece o no equitativa, juicio éste que necesariamente ha de ser afirmativo. Y ello no tanto y no sólo por el contenido de la oferta en sí misma considerada cuanto por una razón que, en esta fase ya conclusiva del laudo, no puede en modo alguno silenciarse y que se resume en el juicio favorable que la misma ha merecido a las partes en conflicto, tal y como las mismas se encargaron de poner de manifiesto en el curso de la audiencia oral mantenida con ellas. Primero, a las distintas representaciones de los trabajadores; pero también, y al menos si se atiende a la fecha en que la misma le fue comunicada a la representación de la empresa, a la contraparte económica.

La confesada centralidad que para la decisión adoptada por el árbitro designado ha desempeñado la valoración de las partes no puede ser entendida como una dejación, suplencia o sustitución de las funciones que le han sido confiadas. En un sistema de relaciones laborales que aspira a erigir el pacto colectivo, sea cual fuere el nomen iuris que el mismo adopte, en el cauce por excelencia de fijación de condiciones de trabajo y empleo, el parecer de las partes ha de resultar, salvo excepciones extremas que no hace al caso ni tan siquiera mencionar, decisivo. Y ello, incluso aunque dicho parecer no se haya formalizado, como ocurre en el presente caso, en un acuerdo firmado por las partes.

Desde esta perspectiva, al árbitro designado le parece que el laudo arbitral, en esta ocasión, es la expresión formal de un acuerdo implícitamente alcanzado por las partes; de un acuerdo en el que, a la postre, han sido ellas, con la inestimable ayuda de los mediadores actuantes, las que han logrado dar solución al conflicto, apostando así por conservar la paz social en el ámbito de la empresa.

En atención a todo lo expuesto, el Árbitro designado de común acuerdo por las partes en conflicto mediante convenio arbitral suscrito en el marco de los procedimientos estatuidos por el ASEC y gestionados por el SIMA, por la autoridad que ellas le han conferido.

### **HA DECIDIDO**

Declarar que el complemento de puesto de trabajo, nivel 1, del SDP, vigente en todos los centros de trabajo de la entidad mercantil PAN DE AZUCAR, S.A., habrá de aplicarse, en relación con los empleados que no superaron la entrevista que les fue realizada durante el primer trimestre del año en curso, del modo siguiente:

El derecho al percibo del citado complemento se madurará de manera automática a partir del 1 de julio de 1998, haciéndose efectivo el abono de las cantidades correspondientes, respectivamente, a los meses de julio, agosto y septiembre con un trimestre de retraso.

El presente Laudo Arbitral, de carácter vinculante y de obligado cumplimiento, tendrá la eficacia jurídica de un convenio colectivo, pudiendo impugnarse dentro del plazo y por los motivos establecidos en el art. 11.8 del ASEC.

Por el Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje se procederá a la notificación del presente Laudo a las partes en conflicto, adoptándose las medidas necesarias para su depósito y registro.

Dado en Madrid a diecinueve de junio de mil novecientos noventa y nueve. Firmado y rubricado: Fernando Valdés Dal-Ré