

**BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

*Sentencia 8/2015, de 22 de enero de 2015*

*Pleno*

*Rec. de inconstitucionalidad núm. 5610/2012*

*(BOE de 24 de febrero de 2015)*

**SUMARIO:**

**Recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra diversos artículos de la Ley 3/2012.** La Constitución de 1978 no diseña un modelo cerrado de relaciones laborales, ni más concretamente de negociación colectiva, correspondiéndole al legislador estatal, en el ejercicio de las funciones que la propia Constitución le confiere, configurar el que considere más idóneo en cada momento. La Constitución, al institucionalizar los derechos colectivos laborales (huelga, negociación colectiva y conflictos colectivos), no los ha reservado en exclusiva a los sindicatos, de manera que no cabe sino concluir que la negociación colectiva está atribuida constitucionalmente a los sindicatos y a otras representaciones colectivas de los trabajadores.

*Facultad unilateral del empresario de modificación sustancial de condiciones de trabajo fijadas en acuerdos o pactos colectivos (extraestatutarios).* La limitación del derecho a la negociación colectiva mediante la atribución de dicha facultad cuenta con una justificación razonable y proporcionada desde el punto de vista constitucional, sin que la laxitud en la redacción de las causas justificativas impida un control pleno y efectivo tanto en orden a su concurrencia como a su justificación.

*Despido colectivo.* Al imponer un período de consultas donde el empresario debe facilitar una memoria explicativa de las causas, así como toda la información necesaria para su acreditación, entiende el TC que el empresario cumple con la obligación de que la decisión esté fundada. No puede afirmarse, por tanto, que el precepto impugnado (art. 51 ET) haya consagrado un despido colectivo no causal o *ad nutum*.

*Prohibición para las Administraciones Públicas de efectuar reducciones de jornada y suspensiones de contratos regulados en el artículo 47 ET.* No existe diferencia de trato entre el personal laboral al servicio del sector público administrativo y el sector público empresarial, pues el factor diferencial entre una y otra categoría de trabajadores se encuentra en la distinta estructura en la que se encuentran, siendo viable la atribución de consecuencias jurídicas distintas.

*Negociación colectiva y jubilación (disposición adicional 10ª ET).* Es constitucionalmente válido que el legislador, modificando la situación preexistente, autorice a la negociación colectiva a regular una materia que con anterioridad se había excluido de la misma, pero también cabe sustraer esta materia a la potestad negociadora de los representantes de los trabajadores y empresarios, encontrando perfecto acomodo también a los mandatos y objetivos constitucionales.

En relación al período de prueba de un año, en el contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, a las cláusulas de descuelgue (art. 82.3 ET) y a la prioridad aplicativa del convenio de empresa respecto de los sectoriales, se remite en su exposición a las argumentaciones efectuadas en su STC 119/2014, de 16 de julio.

Por su parte, en cuanto a la limitación de los salarios de tramitación en caso de que el empresario opte por despedir improcedentemente, reenvía al ATC 43/2014, de 12 de febrero, señalando que tal opción legislativa entra dentro del margen de libertad de configuración de las relaciones laborales que le es atribuida al legislador por la Constitución. Voto particular.

**PRECEPTOS:**

Constitución Española, arts. 7, 9.3, 14, 23.2, 24.1, 28, 35, 37 y 103.2.

RDLeg. 1/1995 (TRET), arts. 14, 41, 47, 51, 56.2, 82.3, 84 y disp. adic. décima.

Ley 3/2012 (Medidas urgentes para la reforma del mercado laboral), art. 4.3.

**PONENTE:**

*Doña Encarnación Roca Trías.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-

Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### **SENTENCIA**

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 5610-2012, promovido por ciento cuatro Diputados del Grupo Parlamentario Socialista y once del Grupo Parlamentario La Izquierda Plural [Izquierda Unida (IU), Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa (ICV-EUiA) y Chunta Aragonesista (CHA)] del Congreso de los Diputados, contra los arts. 4.3, 12.Uno, 14.Uno y Dos, 18.Tres y Ocho, 23.Uno, así como contra la Disposición adicional tercera y la Disposición final cuarta. Dos, de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, por vulneración de los arts. 14, 23.2, 24.1, 28.1, 35.1, 37.1 y 103.3, todos ellos de la Constitución. Ha intervenido el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 5 de octubre de 2012, la Procuradora de los Tribunales doña Virginia Aragón Segura, actuando en nombre y representación de ciento cuatro Diputados del Grupo Parlamentario Socialista y once del Grupo Parlamentario La Izquierda Plural [Izquierda Unida (IU), Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa (ICV-EUiA) y Chunta Aragonesista (CHA)] del Congreso de los Diputados, presentó recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 4.3, 12.Uno, 14.Uno y Dos, 18.Tres y Ocho, 23.Uno, así como contra la Disposición adicional tercera y la Disposición final cuarta. Dos, de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (en adelante, Ley 3/2012, de 6 de julio), por vulneración de los arts. 14, 23.2, 24.1, 28.1, 35.1, 37.1 y 103.3, todos ellos de la Constitución.

2. En el escrito de interposición del recurso, los recurrentes sustentan las vulneraciones constitucionales anteriormente citadas, con base a los razonamientos que a continuación se sintetizan:

a) Inician su recurso realizando un planteamiento general previo al examen de los distintos motivos de inconstitucionalidad. Recuerdan que España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE), y señalan que esta circunstancia no sería necesario mencionarla si no fuera porque las infracciones constitucionales en las que incurren las normas impugnadas traen causa del “desconocimiento del marco estructural y axiológico en el que nuestra Constitución se inserta”. Destacan a este respecto el papel que dentro de ese Estado Social juegan los interlocutores sociales (art. 7 CE), el derecho a la negociación colectiva (art. 37 CE), la libertad sindical y el derecho de huelga (art. 28 CE), que se erigen en baluarte constitucional indisponible para la defensa de los trabajadores. Y abundando en tales razonamientos, añaden que la Ley 3/2012, de 6 de julio, que se cuestiona, se ha gestado desdeñando la posición de los interlocutores sociales, supone una transformación profunda de nuestro Derecho del Trabajo, y “se sitúa fuera del marco de nuestro Estado social y democrático de derecho”, así como “fuera de la Constitución”. Niegan que esta última deje al legislador las manos libres para irrumpir en el mercado de trabajo, ignorando las prescripciones y condicionamientos constitucionales que buscan el equilibrio, el diálogo y la integración de posiciones contradictorias. Y partiendo de que éste y no otro es el modelo constitucional de relaciones laborales, aducen que es la primera vez que, de un modo tan notorio, es quebrantado por el legislador de la reforma laboral. Aunque reconocen que dentro de la Constitución caben diversas regulaciones de las instituciones laborales, sostienen que lo que queda constitucionalmente vedado al legislador es “sustituir los elementos centrales del modelo constitucional” por otros distintos. Y adicionan, que cuando el legislador actúa de ese modo, la consecuencia es que “el producto normativo nace al mundo del Derecho fuera de las coordenadas constitucionales”. En suma, terminan diciendo que la decisión del legislador de “ignorar de partida nuestro modelo de relaciones laborales, modelo consecuente con la fórmula del Estado Social y democrático de Derecho” no puede sino saldarse con las inconstitucionalidades evidentes que se imputan a los preceptos recurridos.

b) Una vez realizadas las anteriores consideraciones de índole general, los recurrentes pasan a examinar los concretos motivos de inconstitucionalidad. El primer precepto que consideran inconstitucional es el apartado Uno del art. 14 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (Ley 3/2012, de 6 de julio), por el que se da nueva redacción al art. 82.3 LET, al que imputan la vulneración de los arts. 24.1, 28.1 y 37.1, todos ellos de la CE, con motivo de la atribución a la Comisión Consultiva Nacional de

Convenios Colectivos (CCNCC), o a los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas, de la facultad de acordar la inaplicación de lo pactado en convenio colectivo.

Comienzan señalando al respecto que es posible aceptar la inaplicación de condiciones de trabajo pactadas en convenio cuando tal decisión sea el resultado de un procedimiento negociado de inaplicación, como ocurría en precedentes regulaciones, pero que resulta inadmisibles, por traspasar los límites de lo constitucionalmente aceptable, la actual atribución por iniciativa de la dirección de la empresa, de una facultad final resolutoria a la CCNCC. No ponen objeción alguna los recurrentes con relación a las fases del procedimiento de inaplicación anteriores a la intervención de la citada Comisión, pues en ellas la decisión se atribuye a las propias partes negociadoras, o bien a otros sujetos colectivos con legitimación para negociar un convenio en el ámbito correspondiente, manteniéndose el precepto, por lo tanto, en la esfera del respeto de la autonomía de negociación. Por el contrario, la última de las fases se pone en marcha por iniciativa de una de las partes (que en la práctica será el empleador) y es un sujeto ajeno a ellas el que podrá acordar unilateralmente la inaplicación de las condiciones pactadas en convenio colectivo, con patente vulneración de su fuerza vinculante. Sostienen, por ello, que nos encontramos ante un arbitraje obligatorio (pues no existe compromiso arbitral) y público (por cuanto la decisión se adopta en el seno de un organismo de tal carácter cuyos acuerdos tienen la naturaleza de actos administrativos), identificable con el arbitraje obligatorio atribuido a la autoridad laboral para dirimir conflictos colectivos en el RDL 17/1977, de 4 de marzo, que fue declarado inconstitucional por STC 11/1981, de 8 de abril, y cuyos razonamientos consideran los recurrentes plenamente trasladables al presente caso para apreciar la vulneración de los arts. 37.1 y 28.1 CE.

Precisan a continuación que no impide la apreciación de la inconstitucionalidad del precepto el que el arbitraje se atribuya a un órgano tripartito en el que participa una representación de los trabajadores, dado que esta última representación puede no coincidir con la que negoció el convenio colectivo cuya inaplicación se decide, con lo que cabría apreciar la vulneración de la libertad sindical de unos representantes de los trabajadores por parte de otros. También se aduce que, en la mayor parte de los casos, decidirá la Administración, que tendrá un voto de calidad en tanto que lo habitual será que la discrepancia entre las partes también se mantenga en esta última fase. Y se añade que aunque la decisión no se adopte en el seno de la CCNCC, sino por un árbitro nombrado al efecto, se verá igualmente afectada la fuerza vinculante del convenio, siendo trasladable a este supuesto todo lo dicho con relación a la Comisión.

Conforme a los anteriores razonamientos, los recurrentes mantienen que la norma impugnada viene a consentir una intromisión pública que afecta claramente al contenido esencial de la negociación colectiva (art. 37.1 CE), como también del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) desde el momento en que aquélla constituye un instrumento de la acción sindical. A mayor abundamiento, los recurrentes se quejan del margen de discrecionalidad que tienen la CCNCC o el árbitro para tomar la decisión de inaplicación, pues les basta con comprobar la concurrencia de las amplias causas justificativas previstas legalmente. Consideran que tal circunstancia impide al poder judicial un control de la adecuación o no de la medida, lo que conlleva la lesión consiguiente del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE. Después, se afirma que si bien la STC 11/1981 citada admitió el establecimiento de un arbitraje obligatorio en caso de huelga para situaciones extraordinarias o excepcionales (dando su conformidad al arbitraje obligatorio previsto en el párrafo segundo del art. 10 del Real Decreto Ley 17/1977, de 4 de marzo), en el caso de autos no concurriría un escenario de excepcionalidad o situación extraordinaria en la regulación del procedimiento de arbitraje obligatorio previsto para la inaplicación del convenio colectivo. Finalmente, niegan que se pueda establecer parangón alguno entre la competencia asignada a la CCNCC en el precepto ahora impugnado con la que en el pasado ostentó para resolver discrepancias entre las partes a los efectos de cerrar el largo proceso de derogación de las ordenanzas laborales, en tanto que en este último caso la actuación de la Comisión no afectaba a la fuerza vinculante de los convenios colectivos.

c) En segundo lugar, impugnan el apartado Uno del art. 12 de la Ley 3/2012, por el que se modifica el art. 41 LET relativo a las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, y en el que se reconoce, en sus apartados 4 y 5, la facultad del empleador de acordar unilateralmente la modificación de condiciones de trabajo pactadas en acuerdos o pactos colectivos extraestatutarios. Sostienen los recurrentes que tal precepto vulnera el reconocimiento constitucional de la fuerza vinculante de los convenios colectivos (art. 37.1 CE), la libertad sindical (art. 28.1 CE), y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

A juicio de los recurrentes, en este caso el incumplimiento de lo pactado en acuerdos colectivos es mucho más directo que en el supuesto analizado con anterioridad, dado que la decisión de alterar lo pactado colectivamente ni siquiera depende del control de un tercero (arbitraje), sino que es el propio empleador quien lo decide libremente de forma unilateral, con el simple requisito previo de sometimiento a un periodo de consultas con los representantes de los trabajadores, que aunque resulta preceptivo, no es vinculante. Con esta regulación, que afecta a los acuerdos colectivos no regulados en el título III del Estatuto de los Trabajadores se vulnera la garantía del "pacta sunt servanda" colectivo del art. 37.1 CE y del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE). A este respecto, se indica que la Constitución garantiza la fuerza vinculante de todos los convenios colectivos, tanto de los estatutarios como de los extraestatutarios, sin que quepa que el legislador ordinario saque de esa garantía a determinados pactos colectivos.

Conforme a lo anterior, consideran que el Texto Constitucional no permite que el legislador ordinario decida qué productos de la negociación colectiva merecen el calificativo de convenios colectivos y cuáles no, pues de lo contrario se le otorgaría plena discrecionalidad para decidir a qué acuerdos, de los alcanzados entre los representantes de los trabajadores y empresarios, se extiende la fuerza vinculante constitucional. Si bien el reconocimiento de la eficacia general del convenio colectivo no deriva del Texto Constitucional sino que constituye un plus de eficacia otorgado por el legislador ordinario, lo que no puede hacer este último es restar fuerza vinculante a algunos convenios colectivos, pues constitucionalmente se reconoce la misma sin distinción. Y es precisamente esto lo que, según los recurrentes, hace la nueva regulación cuando, permitiendo la modificación unilateral de los acuerdos y pactos colectivos, devalúa por completo su fuerza vinculante al extremo de negar el “pacta sunt servanda” del que goza cualquier contrato privado conforme a la legislación civil.

A mayor abundamiento, para los Diputados recurrentes, las causas que el precepto contempla como justificativas de esta inaplicación son de tal amplitud (basta con que la medida provoque efectos positivos sobre la marcha de la empresa) que posibilita el incumplimiento de los pactos y acuerdos colectivos en la práctica totalidad de las ocasiones, a salvo de situaciones de carácter discriminatorio o arbitrarias. Ello demuestra que la excepción que se establece a la fuerza vinculante de los convenios ni siquiera se presenta con rasgos de excepcionalidad, lo que hace más flagrante, si cabe, la lesión que con ello se produce de la garantía constitucional establecida en el art. 37.1 CE y, por derivación, de la libertad sindical del art. 28.1 CE, que se ejerce por los representantes de los trabajadores a través del proceso de concertación de los acuerdos y pactos colectivos de referencia. Entienden, finalmente, que con tal laxitud en la definición de las causas, el ejercicio de la facultad unilateral empresarial escapa a todo posible control, impidiendo el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

d) Cuestionan a continuación los Diputados recurrentes el apartado Dos del art. 14 de la Ley 3/2012, que modifica el art. 84.2 LET, por posible vulneración de los arts. 37.1 y 28.1 CE al establecer la preferencia absoluta e incondicionada del convenio colectivo de empresa respecto de otros ámbitos o niveles de negociación, excluyendo a estos efectos que los interlocutores sociales puedan establecer reglas diversas de articulación y concurrencia entre convenios colectivos.

Partiendo de la doctrina constitucional que establece la vinculación existente entre los derechos de negociación colectiva y libertad sindical, señalan que la aplicación del precepto legal ahora cuestionado lleva a dos resultados. El primero, la posibilidad de inaplicación de un convenio colectivo sectorial en el ámbito de una empresa, en materias tan específicas de la negociación colectiva como las que se mencionan en el precepto legal (en especial, las retributivas). Esta inaplicación sería el resultado de la negociación, en cualquier momento de la vigencia del convenio sectorial, de un convenio de empresa, que, de acuerdo con la Ley, puede suscribirse entre el empresario y el comité de empresa o los delegados de personal, es decir, por representantes no sindicales. Y esto mismo ocurre, en segundo lugar, con la posible inaplicación en virtud de un acuerdo a nivel de empresa, de las reglas y criterios sobre estructura de la negociación colectiva y prioridad de unidades de negociación que hayan sido adoptados en los acuerdos sobre ordenación de la estructura de la negociación colectiva concluidos por las organizaciones empresariales y sindicales.

La norma conduce, según su parecer, a la postergación de la capacidad de regulación laboral de los representantes sindicales, en tanto que puede ser desplazada por la negociación de representantes de carácter no sindical. Además, en la medida en que declara que la preferencia aplicativa del convenio de empresa se puede hacer efectiva «en cualquier momento de la vigencia de convenios colectivos de ámbito superior», la norma deja sin efecto la vigencia del convenio colectivo afectado, y conculca su propia fuerza vinculante. En definitiva, se entiende que no resulta posible en términos constitucionales que la normativa estatal proceda a fijar con exclusividad e imperativamente la estructura de la negociación colectiva, así como la determinación absoluta de los criterios conforme a los cuáles se resuelven los conflictos de concurrencia de convenios colectivos. Y en este sentido, se sostiene que forma parte del contenido esencial del derecho a la negociación colectiva tutelado constitucionalmente, no sólo la fijación de las condiciones de trabajo a través de los convenios colectivos, sino también la correspondiente al diseño de la estructura de la negociación colectiva.

De esta manera, concluyen que la norma impugnada es plenamente invasiva y contraria a los arts. 37.1 y 28 CE, careciendo de objetividad y de proporcionalidad, y constituye una fórmula de intervencionismo máximo del legislador que provoca un efecto excluyente del protagonismo de los interlocutores sociales. No obstante, se aclara que no se desea discutir sobre la prioridad de la ley o la del convenio colectivo, sino de denunciar la marginación y exclusión del “espacio que por naturaleza le debe corresponder a la negociación colectiva”. Por ello, se entiende que es necesario acudir a los criterios habituales de valoración de la constitucionalidad, examinando si concurren elementos objetivos y racionales que justifiquen la medida legislativa adoptada. El preámbulo de la Ley impugnada indica que la norma recurrida busca garantizar la descentralización convencional para facilitar una negociación de las condiciones laborales en el nivel más cercano y adecuado a la realidad de las empresas y los trabajadores. Pero los recurrentes consideran que, si bien es legítimo que los poderes públicos persigan ese objetivo, el legislador podía haber optado por fórmulas menos lesivas para el derecho de libertad sindical y de negociación colectiva, al derivarse del precepto impugnado la pérdida de la fuerza vinculante de los convenios

suscritos por las organizaciones empresariales y sindicales en materias claves para la configuración de los mismos.

e) Impugnan después los recurrentes el apartado Dos de la Disposición final cuarta de la Ley 3/2012, de 6 de julio, que modifica la Disposición adicional 10ª de LET en el sentido de declarar nulas y sin efecto las cláusulas de los convenios colectivos que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por cumplimiento de la edad de jubilación. Se sostiene al respecto que forma parte del derecho a la negociación colectiva la libertad de las partes de decidir las materias objeto de estipulación, de manera que un impedimento carente de justificación y proporcionalidad de dicha libertad ha de entenderse contrario al derecho a la negociación colectiva del art. 37.1 CE y, consecuentemente, del derecho de libertad sindical del art. 28.1 CE, de cuyo contenido esencial forma parte aquél. Además, se crea una diferencia de trato injustificada y carente de toda proporcionalidad con relación a los funcionarios públicos, por lo que se vulneran los arts. 14, 23.2 y 103.3, todos ellos de la CE.

Los Diputados recurrentes comienzan indicando al respecto que por designio constitucional la negociación colectiva posee un espacio regulativo propio que no puede ser ahogado ni suprimido por completo por parte de la normativa estatal y que el derecho a la negociación colectiva reconocido constitucionalmente debe necesariamente incluir la libre decisión de negociar sobre las materias que las propias partes estimen oportunas. En este sentido, prosiguen diciendo que la norma impugnada carece de justificación, dado que las cláusulas convencionales sobre jubilación pueden responder a la confluencia de diversos derechos subjetivos e intereses legítimos: el derecho al trabajo, el desarrollo de una política de empleo que atienda a las demandas del conjunto de la población, la promoción de condiciones favorables para una distribución más equitativa de la renta, el equilibrio del régimen público de Seguridad Social y la eficiencia económica de las empresas, elementos todos ellos que deben ser ponderados, desde criterios de proporcionalidad, por la negociación colectiva. La norma, además, estaría prohibiendo a la negociación colectiva lo que puede ser decidido unilateralmente por el empresario en el marco de un despido por causas económicas, o acordado con los trabajadores por un simple acuerdo de empresa durante el período de consultas de los citados despidos económicos. La prohibición es tan absoluta que no sólo prohíbe las cláusulas que impongan la jubilación forzosa de los trabajadores, sino también aquellas que, por ejemplo, la fomenten o estimulen. Se añade que, existiendo un lícito interés de la negociación colectiva en marcar las líneas de la política de empleo en esta materia y de propiciar la adaptación de las dimensiones de las empresas por esta vía, está claro que los convenios colectivos pueden abordar dicha materia con apoyo en el derecho constitucional a la negociación colectiva. Una prohibición absoluta como la discutida sólo podría quedar justificada por razones objetivas de orden público laboral, que en el caso presente no concurren.

Prosiguen diciendo que la norma impugnada vulneraría tanto el art. 37 CE como el art. 14 CE, en cuanto que limitaría injustificadamente la actividad sindical en una materia, sobre la que se permite al empresario adoptar medidas unilaterales, como la reestructuración del empleo por la vía de los despidos colectivos.

Finalmente, con relación al ámbito del sector público, aducen que la norma también vulnera el art. 14 CE dado que mientras que para los funcionarios públicos rige un sistema de jubilación obligatoria por imperativo legal, la jubilación forzosa del personal laboral del sector público sólo se producía hasta la fecha a tenor de las cláusulas establecidas en los convenios colectivos que ahora se prohíben. Con lo cual, se viene a crear una diferencia de trato injustificada y carente de toda proporcionalidad que afecta al derecho de acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad (arts. 23.2 y 103.3 CE), al proyectarse no sólo al momento del ingreso sino también al de la pérdida de la condición de empleado público.

f) El siguiente precepto impugnado es el art. 4.3 de la Ley 3/2012, en virtud del cual el contrato de apoyo a los emprendedores debe incorporar un período de prueba “de un año en todo caso”, lo que a juicio de los recurrentes vulnera los arts. 24.1, 35.1 y 37.1, todos ellos de la CE. Se comienza señalando que la jurisprudencia constitucional ha consagrado la causalidad en la extinción contractual por voluntad unilateral del empresario como concreción del derecho al trabajo del art. 35.1 CE. Dicha exigencia de causalidad viene reforzada, además, por la normativa comunitaria e internacional. Siendo el período de prueba una excepción justificada a la exigencia de causalidad de la extinción del contrato, una regulación como la cuestionada carece de justificación objetiva y razonable, al establecer una duración de todo punto desvinculada de la finalidad para la que se concibe la institución del período de prueba, en cuanto dirigida a la constatación en la práctica de las aptitudes profesionales y de la adaptación al puesto del trabajo del trabajador. Las notas de indisponibilidad de su duración, su desvinculación con los niveles de formación y titulación y su extensión de un año, durante el cual el trabajador carece de toda protección frente a la decisión empresarial de extinción, carecen de justificación objetiva y razonable, así como de proporcionalidad, vulnerando el principio de estabilidad en el empleo y de causalidad de la extinción contractual (art. 35.1 CE). Además, la regulación cuestionada convierte esta materia en indisponible sin razón que lo justifique, vulnerando el derecho constitucional a la negociación colectiva del art. 37.1 CE. Igualmente, produce una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, al reconocer una plena capacidad de desistimiento empresarial durante un período de doce meses, con dos características particulares: la falta de capacidad de reacción del trabajador frente a la decisión extintiva, impidiéndose su control judicial, y la ausencia de resarcimiento para el trabajador. Finalmente, se denuncia también una diferencia de tratamiento entre trabajadores indefinidos contratados con esta modalidad contractual y trabajadores temporales (cuya extinción, por

muy fundada y justificada que esté, sí da derecho a una indemnización), que a juicio de los recurrentes resulta injustificada y contraria al art. 14 CE.

g) También consideran los recurrentes contrario a la Constitución el apartado Tres del art. 18 de la Ley 3/2012, al que imputan la vulneración de los arts. 35.1 y 24.1 CE. El citado precepto modifica el art. 51.1 LET –y, por extensión, el art. 52.c LET–, en diversos aspectos, entre ellos, el que los recurrentes cuestionan en este recurso relativo a la definición de las causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que justifican los despidos colectivos y objetivos regulados en los citados preceptos. Es decir, el debate constitucional planteado gira en torno a la concreción de la causalidad del despido por motivos empresariales. A juicio de los recurrentes, la nueva regulación prescinde, en realidad, del elemento de causalidad, vulnerando el derecho al trabajo del art. 35.1 CE y, como efecto derivado, impide el control judicial de esa causalidad del despido y, por tanto, el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE. De este modo, y por lo que a las causas económicas se refiere, dicen los Diputados recurrentes que la norma incorpora dos novedades principales en relación con la precedente regulación. La primera es la previsión de que, en todo caso, se entenderá que existe una disminución persistente del nivel de ventas o de ingresos si durante tres trimestres consecutivos éstos son inferiores al nivel de ventas o ingresos del mismo trimestre del año anterior. La segunda consiste en la eliminación de la exigencia de que el empresario acredite los resultados alegados y justifique que de los mismos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado. Por lo que atañe a las causas organizativas, técnicas o de producción, la novedad más relevante es, nuevamente, que se suprime la previsión de que la empresa deba acreditar la concurrencia de alguna de las causas señaladas y justificar que de las mismas se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva.

En relación con esta nueva caracterización de las causas, los recurrentes realizan dos consideraciones: en primer lugar, que se han vaciado de contenido las causas económicas y empresariales, en la medida en que se procede a identificar las mismas con simples hechos, eliminando el juicio de razonabilidad, y, en segundo lugar, que con ello el legislador persigue un automatismo en la aplicación de las causas legalmente definidas, evitando, como afirma el preámbulo, “elementos de incertidumbre” que han llevado a los tribunales en el pasado a realizar “juicios de oportunidad relativos a la gestión de la empresa”. El resultado de todo ello ha sido una delimitación legal de las causas muy vaga, recurriéndose a fórmulas ejemplificativas, así como la eliminación del elemento de causalidad, pues lo que ahora importa es la concurrencia, sin más, de unos hechos. Y dado que se impide el control judicial de la causalidad del despido, al circunscribir indirectamente la actuación de los tribunales a la constatación de la concurrencia de determinados hechos económicos o empresariales, no sólo se vulnera el art. 35.1 CE sino también el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE.

h) El siguiente precepto recurrido es el apartado Ocho del art. 18 (que modifica el apartado 2, del art. 56 LET), y, por conexión, el art. 23. Uno (que modifica el art. 110.1 LJS), ambos de la Ley 3/2012, que limitan el pago de los salarios de tramitación al supuesto en que el empresario, tras la declaración de improcedencia del despido, opte por la readmisión del trabajador, suprimiéndolos en caso de que opte por la extinción indemnizada de la relación laboral. A juicio de los recurrentes, al favorecerse la extinción definitiva de la relación laboral, se vulnera el art. 35.1 CE, una de cuyas manifestaciones es la estabilidad en el empleo. Se produce, además, una diferencia de trato contraria al art. 14 CE que afecta tanto a los empresarios (pues según la opción elegida, estarán o no obligados al pago de los salarios de tramitación), como a los trabajadores (que tendrán o no derecho a su percepción en virtud de la opción ejercitada por su empleador).

Aducen que no es obstáculo para defender la inconstitucionalidad del precepto, sin embargo, el hecho de que este Tribunal se haya pronunciado al respecto en procesos de amparo (SSTC 84/2008, de 21 de julio, 122/2008, de 20 de octubre, y 143/2008, de 31 de octubre) con relación al Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y la mejora de la ocupabilidad, negando la existencia de un término válido de comparación sobre el que realizar el juicio de igualdad, al compararse a trabajadores (readmitidos vs. Indemnizados) que se encuentran en diferentes situaciones. Según los recurrentes, en tales casos este Tribunal no tuvo en cuenta que esa diversa posición a la que se aludía había sido creada precisamente por el propio legislador en respuesta a una situación que sí que era inicialmente idéntica, esto es, la de dos trabajadores despedidos cuyo despido hubiera sido declarado improcedente. A juicio de los recurrentes, resulta evidente que la regulación cuestionada contempla un tratamiento diferenciado para los trabajadores despedidos improcedentemente en función de la opción empresarial, y señalan que ese tratamiento diferenciado favorece de forma clarísima la opción por la extinción del contrato frente a la de la readmisión, afectando con ello, tanto al art. 14 CE, como también al art. 35.1 (esto es, al derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, que tiene como reverso el derecho a no ser despedido sin justa causa). En suma, afirman que la regulación legal cuestionada favorece la opción empresarial menos respetuosa con el derecho al trabajo y que este debilitamiento de la vocación de estabilidad en el empleo difícilmente permite concluir que la diferencia de trato responda a una justificación objetiva y razonable que, como tal, merezca el amparo del ordenamiento jurídico.

i) El último precepto impugnado es la Disposición adicional tercera de la Ley 3/2012 que, a su juicio, vulnera los arts. 14, 23 y 103.3 CE, en relación con el art. 35.1 CE. Dicha disposición establece la prohibición

absoluta e incondicionada para las Administraciones Públicas de efectuar las reducciones de jornada y suspensiones de contratos por razones económicas, técnicas, organizativas y productivas previstas en el art. 47 LET, lo que entienden que no sólo contradice las políticas de empleo defendidas por la reforma laboral, dirigidas a favorecer la flexibilidad interna frente a las medidas de flexibilidad externa, sino que, por efecto derivado, obliga a las entidades públicas en el caso de concurrencia de las señaladas circunstancias a reducir el empleo con carácter permanente por medio de despidos colectivos. Ello provoca una tutela más débil de la estabilidad en el empleo del personal laboral de las Administraciones públicas carente de justificación objetiva y proporcionada, por lo que se incurriría en un tratamiento discriminatorio. Este último se produciría, también, en relación con el personal de las entidades públicas que se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado, a las que sí se les permite acudir a estos procedimientos, criterio éste que carece de justificación para establecer un trato diferencial entre empleados de entidades públicas. Finalmente, se indica que estas reducciones de jornada por razones económicas del art. 47 LET que se prohíben para la Administración pública no impiden la aplicación en ella de reducciones de jornada por la vía del art. 41 LET, lo que sería más perjudicial para los trabajadores al entrañar el efecto perverso de privar a los mismos de la protección por desempleo, ocasionando una nueva lesión del principio de no discriminación. Se vulnera, con todo ello, el art. 14 CE, afectando, además, negativamente al derecho al trabajo del art. 35.1 CE, que se extiende tanto al momento del acceso al empleo como al régimen de extinción del contrato, y al derecho al acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad y mérito de los arts. 23.2 y 103.3 CE.

3. Por providencia de 30 de octubre de 2012, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, y dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes. Asimismo, acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que se llevó a efecto en el “Boletín Oficial del Estado” núm. 270, de 9 de noviembre de 2012.

4. Mediante escrito registrado el día 7 de noviembre de 2012, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, solicitó que se le tuviera por personado en nombre del Gobierno en el recurso de inconstitucionalidad, y que se le concediera una prórroga por el máximo legal del plazo concedido para formular alegaciones, habida cuenta del número de asuntos pendientes en esa Abogacía. Por providencia de 12 de noviembre de 2012, el Pleno acordó incorporar a las actuaciones el mencionado escrito, teniendo por personado al Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta, y concediéndole una prórroga de ocho días sobre el plazo inicial para formular alegaciones.

5. El día 14 de noviembre de 2012 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal escrito del Presidente del Senado dando conocimiento del acuerdo de la Mesa de esa Cámara, en el sentido de darse por personada en el presente procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos de lo previsto en el art. 88.1 LOTC.

6. El día 15 de noviembre de 2012 tuvo igualmente entrada en el Registro de este Tribunal escrito del Presidente del Congreso de los Diputados comunicando el acuerdo de la Mesa de esa Cámara, en el sentido de darse por personada en el presente procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos de lo previsto en el art. 88.1 LOTC.

7. Con fecha de 7 de diciembre de 2012 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado en el que solicita se dicte la sentencia por la que se inadmita el recurso con relación al art. 14, apartados Dos y Tres, de la Ley 3/2012, y se desestime respecto de todo lo demás, con fundamento en los argumentos que a continuación se sintetizan:

a) Antes de entrar a dar respuesta a los argumentos del recurso de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado realiza dos precisiones previas. En primer lugar, precisa que aun cuando los recurrentes en el encabezamiento y suplico señalan que impugnan el art. 14.Dos de la Ley 3/2012, sin embargo, no argumentan nada al respecto limitándose al contenido del apartado Tres de ese mismo precepto, sobre el cual no manifiestan su voluntad de impugnación, razón por la cual solicita la inadmisión parcial del recurso de inconstitucionalidad en este extremo.

En segundo lugar, realiza el Abogado del Estado algunas reflexiones acerca de las consideraciones generales contenidas en el recurso con relación al modelo constitucional de relaciones laborales. Afirma al respecto que la Ley 3/2012 (claramente continuista con previas reformas urgentes del mercado laboral) afronta la grave crisis económica actual, adoptando una serie de medidas que tienen pleno encaje constitucional, pues ninguna de ellas entraña la trasgresión de los límites que la CE impone al legislador laboral. En definitiva, a su

juicio, nuestro modelo de relaciones laborales tras la citada Ley, sigue teniendo pleno amparo constitucional, como se comprobará al analizar cada uno de los concretos preceptos impugnados.

b) Hechas las precisiones anteriores, procede el Abogado del Estado a dar respuesta a la impugnación del art. 14.Uno de la Ley 3/2012 en relación con la función dirimente atribuida a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC), u órganos autonómicos equivalentes, prevista como última fase del procedimiento de inaplicación de un convenio colectivo en el art. 82.3 LET. Destaca a este respecto que la intervención de la CCNCC puede quedar fácilmente excluida por el propio ejercicio de la autonomía colectiva conforme al art. 85.3.c) LET, y tras referirse al contenido del RD 1362/2012, de 27 de septiembre, con relación a la eficacia de la decisión adoptada en el seno de la CCNCC o por el árbitro que fuera designado por ella, y a la posibilidad de impugnarla por ilegalidad o por lesividad, niega que la norma vulnere el art. 24.1 CE al permitir un posterior control judicial sobre la decisión de inaplicación.

Recuerda seguidamente el Abogado del Estado la doctrina constitucional referida a los arbitrajes institucionales e imperativos y su conformidad constitucional, con cita de la STC 174/1995, de 23 de noviembre, FJ 3, y, especialmente, de la STC 11/1981, de 8 de abril, que declaró inconstitucionales el apartado b) del art. 25 y el art. 26 del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, en la que se negó que el arbitraje público obligatorio pueda calificarse de genuino arbitraje. Conforme a ella, afirma que si bien la intervención de la CCNCC y de los órganos autonómicos no es un genuino arbitraje, sí lo es el llevado a cabo por el árbitro que, en su caso, designe el órgano tripartito, que debe ser nombrado con las debidas garantías de imparcialidad. A su juicio, cabe apreciar una justificación constitucional para la designación del árbitro imparcial obligatorio, al estar ligado a la concurrencia de circunstancias excepcionales, doctrina que concuerda con la del Comité de Libertad Sindical de la OIT, que ha considerado compatible el arbitraje obligatorio con el Convenio OIT núm. 98, cuando “tras prolongados e infructuosos intentos de llegar a un acuerdo”, las autoridades aprecian que se ha llegado a un “punto muerto” y “existe una crisis nacional aguda” (330 informe, párrafo 888). Prosigue diciendo que si bien el laudo arbitral entraña la inaplicación de un convenio, lo es, material y temporalmente de forma limitada, y está sujeta a posterior control judicial. E igual ajuste constitucional aprecia el Abogado del Estado con relación a la decisión adoptada en el seno de la CCNCC o de los respectivos órganos autonómicos, atendidas, de un lado, las circunstancias excepcionales para las que se prevé (actual situación de crisis económica, y particulares circunstancias del bloqueo negociador, al no haber podido obtenerse el consenso de las partes a través de procedimientos previstos en la negociación colectiva), y, de otro lado, por el tipo de órgano al que se confía la decisión (órgano colegiado de participación institucional en el que intervienen los agentes sociales).

c) Respecto de la impugnación del art. 12.Uno de la Ley 3/2012 (por el que se modifica el art. 41 LET), en la que se discute la facultad del empresario de adoptar unilateralmente modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter colectivo pactadas en convenios “extraestatutarios”, señala el Abogado del Estado que esta regulación ha estado vigente, con diversas redacciones y sin contestación, desde la Ley 11/1994, de 19 de mayo, que modifica determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, del texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Después se señala que la única cuestión relevante a considerar es la compatibilidad del precepto con el art. 37.1 CE, pues la pretendida vulneración del art. 28.1 CE (falta de fundamentación en la demanda) aparecería, en todo caso, como derivada de la del art. 37.1 CE, mientras que no se advierte en qué pueda vulnerar el precepto el art. 24.1 CE, dado que la Ley contempla un control judicial pleno de la decisión empresarial (se podrá reclamar en conflicto colectivo, sin perjuicio de la acción individual que proceda).

Por otra parte, esta vez con relación a la infracción del art. 37.1 CE, para el Abogado del Estado la diferente naturaleza entre los convenios estatutarios y extraestatutarios justifica el distinto tratamiento de sus efectos, entre ellos el de su fuerza vinculante, que puede ser graduada por el legislador en función del amplio margen que para su concreción le reconoce la Constitución. En este sentido, señala que este planteamiento encuentra su base en la doctrina constitucional citada, según la cual en los pactos extraestatutarios prevalece su naturaleza contractual, que atrae de forma natural a las normas sobre los efectos de los contratos. Asimismo, en cuanto a la pretendida laxitud de las causas legales que justifican la decisión empresarial, indica que habrán de concurrir probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, correspondiendo al empresario su prueba y a los tribunales interpretar la intensidad de las mismas para que proceda la aplicación del mecanismo legal, sin que corresponda a este proceso contemplar eventuales interpretaciones de la norma que puedan menoscabar el art. 28 CE, en relación con el art. 37 CE.

d) Tras insistir el Abogado del Estado que considera inadmisibile la demanda con relación al art. 14.Dos y Tres de la Ley 3/2012, contesta, aunque con carácter subsidiario, sobre los motivos de inconstitucionalidad reprochados al citado apartado Tres. Indica que este precepto constituye la pieza capital en la denominada descentralización de la negociación colectiva que el legislador quiere garantizar para facilitar una negociación de las condiciones laborales en el nivel más cercano y adecuado a la realidad de las empresas y de los trabajadores, descentralización que resulta muy baja en España en relación con los países de nuestro entorno y que ha sido recomendada por diversos organismos internacionales. Se recuerda la doctrina constitucional relativa al derecho a la negociación colectiva y a su consideración como contenido esencial del derecho de libertad sindical, indicando



que conforme a esa misma doctrina, no hay un monopolio sindical del derecho a la negociación colectiva, y la referencia a los "representantes de los trabajadores" del art. 37.1 CE incluye también los electos, unitarios o legales (arts. 62.1, 63.1 y 87.1 ET; por todas, STC 118/1983, de 13 de diciembre, FJ 3). Dicho lo que antecede, sostiene que el razonamiento impugnatorio de los recurrentes se mueve en un nivel ajeno al del control de constitucionalidad, tal y como apreció el Tribunal, en relación con el derecho de huelga, en el FJ 7 de la STC 11/1981. Ni el art. 7, ni el 28.1, ni el 37.1 CE imponen al legislador estatutario la única opción de regular los convenios colectivos maximizando el poder de negociación y el influjo de los sindicatos y de las organizaciones empresariales, ni menos aún obligan a establecer una estructura centralizada de la negociación colectiva. No cabe sostener que la preferencia de las organizaciones sindicales en una estructura de negociación colectiva sectorial y supra empresarial deba convertirse en criterio constitucional que derrote cualquier otro, de manera que, por ejemplo, la defensa de la productividad (art. 38 CE), incluso en un contexto de recesión económica duradera, deba ceder ante una estructura de la negociación poco compatible con el funcionamiento eficiente y flexible del mercado de trabajo. Tampoco se ve afectada en este caso la fuerza vinculante de los convenios, pues tan convenios colectivos son los sectoriales como los de empresa, ni la libertad sindical en materia de negociación colectiva, cuando las secciones sindicales gozan de legitimación para negociar los convenios de empresa.

e) En relación con la Disposición final cuarta. Dos de la Ley 3/2012, que declara nulas y sin efecto las cláusulas de los convenios colectivos sobre jubilación forzosa, el Abogado del Estado niega que dicha disposición vulnere la libertad sindical y la negociación colectiva, pues no existe una reserva constitucional a favor de esta última que excluya la intervención de la ley. El propio Tribunal Constitucional ha afirmado, tanto la competencia de la ley para regular esta materia, como la necesaria adecuación del convenio a lo previsto en ella. Además, la razonabilidad de la medida cuestionada parece clara, ya que la única normativa que podría ofrecer dudas sobre su compatibilidad con el art. 35 CE, en relación con el 14 CE, es aquélla que establecía la jubilación obligatoria a una determinada edad. No puede desconocerse que el retraso de la edad de jubilación y la incentivación de la continuidad en la vida activa, dificultando las jubilaciones anticipadas, constituye una línea decidida del legislador orientada a garantizar la viabilidad financiera del sistema de la Seguridad Social.

También rechaza el representante del Estado la infracción de la igualdad en el acceso al trabajo, en relación con la diferencia de tratamiento de los trabajadores de las Administraciones públicas, ya que como ha declarado este Tribunal, el principio de igualdad que vincula al legislador no le impide establecer diferencias de trato, siempre que encuentren una justificación objetiva y razonable, valorada en atención a las finalidades que se persiguen por la Ley y a la adecuación de medios afines entre aquéllas y éstas. Además, esta libertad de implantación de diferencias de trato se aprecia con mayor intensidad en relación con estructuras de creación legal donde la norma que las crea puede apreciar diferencias relevantes fundadas en el régimen abstracto diseñado por ellas mismas.

f) Aborda a continuación el Abogado del Estado el examen de la constitucionalidad del art. 4.3 de la Ley 3/2012, norma que prevé una duración de un año del período de prueba del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores. En respuesta a los argumentos ofrecidos por los recurrentes para sostener la infracción del art. 35.1 CE, comienza negando que pueda considerarse como irrazonable la duración legalmente prevista para el citado periodo de prueba, a la vista del régimen jurídico del nuevo contrato. En particular destaca su régimen de incentivos, diseñado para desalentar claramente las extinciones de contratos antes de que, por lo menos, transcurran tres años (y, aún más intensamente, en el primer año de la prueba), y que viene a servir de contrapeso respecto de la mayor duración del período de prueba. Además, este contrato debe situarse en la realidad social del tiempo en que la norma ha de ser aplicada (art. 3.1 CC), al nacer con una vocación coyuntural para tratar de paliar la descomunal tasa de paro que nos atormenta. Ciertamente, ha de regir únicamente para una singular y probablemente minoritaria modalidad de contratación laboral indefinida, al alcance únicamente de pequeñas empresas que pueden minimizar, mediante esta disposición, los importantes riesgos económicos asociados a un contrato de trabajo por tiempo indefinido. Por consiguiente, nos encontramos con una medida protectora de la pequeña empresa en un contexto de crisis.

Posteriormente, el Abogado del Estado niega que la medida impugnada vulnere el art. 24.1 CE, pues el desistimiento en el período de prueba es revisable por los Tribunales para controlar que mediante él no se discrimina o se violan los demás derechos fundamentales, y para verificar la realización o no de las experiencias que constituyan el objeto de la prueba. Fuera de estos supuestos, es la propia naturaleza del periodo de prueba la que impide que se exija la justificación jurídica de una causa. Y, finalmente, descarta la infracción del art. 37.1 CE, pues de este precepto no puede extraerse en modo alguno un límite constitucional que impida al legislador establecer una duración imperativa del período de prueba convencionalmente inderogable.

g) El Abogado del Estado pasa a examinar la impugnación del art. 18.Tres de la Ley 3/2012, en la que se cuestiona la definición de las causas del despido colectivo (art. 51 LET). Comienza precisando que resulta difícil deducir de la demanda qué concreta dimensión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) se considera vulnerada, aunque los recurrentes parecen entender que el precepto impugnado impediría a la jurisdicción social realizar un control de la razonabilidad del despido y de su relación de causalidad con los hechos que lo motivan. Nada permite interpretar, sin embargo, que la norma suponga una restricción de las funciones de la jurisdicción

ordinaria a la hora de enjuiciar plenamente la decisión empresarial, ni tampoco puede extraerse dicha conclusión del preámbulo de la ley al que aluden los recurrentes. Según el Abogado del Estado, la voluntad del legislador ha sido la de precisar las causas del despido colectivo, ciñendo el control jurisdiccional a la concurrencia de las mismas, su razonabilidad y proporcionalidad, y, al mismo tiempo, eliminar expresiones normativas que podían permitir que se valorasen cuestiones atinentes a la pura gestión de la empresa.

En cuanto a la presunta vulneración del derecho al trabajo (art. 35 CE), la alegación merece, a juicio del Abogado del Estado, igual suerte desestimatoria, en tanto que entiende que la nueva definición legal de las causas justificativas del despido colectivo es plenamente conforme con la doctrina constitucional (STC 193/2003, de 27 de octubre) y con el art. 4 del Convenio 158 de la OIT. La existencia de intereses contrapuestos constitucionalmente relevantes, como son los regulados en los arts. 35 y 38 CE, supone la lógica exigencia de importantes facultades de concreción del legislador para delimitar el correspondiente punto de equilibrio. Así, en este tipo de despidos, ha de tenerse en cuenta que la actuación empresarial, al vincularse a las vicisitudes del mercado, está relacionada con la propia libertad de gestión de la empresa y con la defensa de la productividad sobre la que descansa la economía de mercado y su potencial de crecimiento y creación de empleo. Estas cuestiones deben ser ponderadas por el legislador, especialmente en circunstancias como las que ha tenido que atender la Ley 3/2012.

Finalmente, en cuanto a la alegación relativa a la actual omisión en la definición de las causas económicas y técnicas de la anterior referencia a la necesidad de justificar “la razonabilidad de la decisión extintiva”, alude el Abogado del Estado a la conocida doctrina constitucional (sintetizada en ATC 433/2005, de 13 de diciembre) sobre las llamadas “inconstitucionales por omisión”, que sólo existen cuando la Constitución impone al legislador la necesidad de dictar normas de desarrollo constitucional y el legislador no lo hace. Pero, en cualquier caso, añade que nada impide a los órganos judiciales en la nueva legislación seguir valorando la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas. En este sentido, indica que resulta obvio que nada tiene que decir el legislador para que el juez desempeñe la función que le es propia y que está naturalmente relacionada con la ponderación de la racionalidad de las medidas que debe enjuiciar.

h) A continuación, el Abogado del Estado analiza la constitucionalidad de los arts. 18. Ocho y 23. Uno de la Ley 3/2012, en tanto limitan los salarios de tramitación a los casos de despido improcedente en los que se opta por la readmisión, regulación a la que los recurrentes imputan las vulneraciones del derecho al trabajo (art. 35.1 CE) y del principio de igualdad (art. 14 CE). Pues bien, tras analizar el sentido del precepto, recuerda el Abogado del Estado que la constitucionalidad de una previsión idéntica, introducida por el art. 2.3 del Real decreto Ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, fue ya objeto de enjuiciamiento por el Tribunal Constitucional en diversos procesos de amparo (resueltos por las SSTC 84/2008, de 21 de julio, 122/2008, de 20 de octubre, y 143/2008, de 31 de octubre), en las que se constató la carencia de homogeneidad entre las situaciones comparadas a efectos del principio de igualdad, y la razonabilidad constitucional de las distintas soluciones adoptadas por el legislador. Pues bien, tal pronunciamiento resulta trasladable al presente caso para apreciar la constitucionalidad de la norma impugnada, sin que puedan ser acogidas las objeciones que los recurrentes plantean sobre la plena aplicación a la nueva regulación de la doctrina constitucional antes citada.

i) Por último, el Abogado del Estado responde a la impugnación de la Disposición adicional tercera de la Ley 3/2012, según la cual la prohibición para las Administraciones públicas de efectuar las reducciones de jornada y suspensiones de contratos reguladas en el art. 47 LET, en base a razones económicas, técnicas, organizativas y productivas, vulnera el derecho a la igualdad de trato y la prohibición de discriminación del art. 14 CE, el acceso a las funciones públicas conforme a criterios de mérito y capacidad de los arts. 23 y 103.3 CE, así como el derecho al trabajo reconocido por el art. 35.1 CE.

Señala a este respecto que las invocaciones de los arts. 35.1 y 23.2 y 103.3 CE carecen de relevancia propia. Así, aun aceptando dialécticamente que la norma pueda inducir a determinadas entidades públicas al despido en lugar de permitirles el uso de medidas de carácter coyuntural, ello no afectaría en sí mismo al derecho al trabajo. Teniendo en cuenta las amplias facultades de que dispone el legislador para configurar el régimen de la estabilidad en el empleo, de la Constitución no puede derivarse mandato alguno al legislador respecto de medidas alternativas al despido que deban ser establecidas, por lo que el art. 35.1 CE permanecería incólume aunque desapareciera el art. 47 LET. Por lo mismo, también es claro que los imperativos de los arts. 23.2 y 103.3 CE en relación con la eventual extinción de las relaciones laborales requieren de una concreción legal.

Así las cosas, a juicio del Abogado del Estado, únicamente resultaría relevante la dimensión concerniente al principio de igualdad y prohibición de discriminación (art. 14 CE), en relación con la diferencia de trato que se establece entre el régimen del personal laboral de las Administraciones públicas y el de los trabajadores comunes. Esta lesión resulta, sin embargo, igualmente rechazable, en tanto que no se ofrece un término válido de comparación al contrastarse a los trabajadores comunes con los que están al servicio de la Administración pública, por lo que faltaría el presupuesto necesario para la aplicación del art. 14 CE.

En todo caso, considera que existen justificaciones más que razonables para la diferencia, pues la inaplicación del art. 47 LET a la Administración pública está en directa conexión con las características propias de éstas como empleadora. Ciertamente, al no desenvolver su actividad en un mercado cambiante y competitivo sino destinarse a servir con objetividad los intereses generales, no parece adecuado que recurra a medidas coyunturales como las previstas en el art. 47 LET. En efecto, la organización administrativa debe estar ajustada estructuralmente, en lo que se refiere a su plantilla, a las necesidades derivadas de los intereses generales, y en caso de que se produzca un desajuste, la medida debe ser la extinción de los contratos y no remedios coyunturales que no atiendan al desfase apreciado. Esta visión explica, según el Abogado del Estado, la diferencia de trato que contempla la norma legal entre las Administraciones públicas y las entidades públicas “que se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado”, pues éstas últimas sí que pueden requerir la adopción de medidas de carácter coyuntural.

En virtud de todo lo señalado, el Abogado del Estado finaliza su escrito solicitando que se dicte sentencia por la que se inadmita el recurso respecto al art. 14, apartados Dos y Tres, de la Ley 3/2012, desestimándolo en lo demás, y subsidiariamente, se desestime el recurso en su integridad.

8. Por providencia de 20 de enero de 2015 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

## **II. Fundamentos jurídicos**

1. En el presente proceso constitucional debemos resolver el recurso de inconstitucionalidad promovido por ciento cuatro Diputados del Grupo Parlamentario Socialista y once del Grupo Parlamentario La Izquierda Plural [Izquierda Unida (IU), Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa (ICV-EUiA) y Chunta Aragonesista (CHA)] del Congreso de los Diputados, contra los arts. 4.3, 12.Uno, 14.Uno y Dos, 18.Tres y Ocho, 23.Uno, así como contra la Disposición adicional tercera y la Disposición final cuarta. Dos, de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (en adelante, Ley 3/2012, de 6 de julio), por vulneración de los arts. 14, 23.2, 24.1, 28.1, 35.1, 37.1 y 103.3, todos ellos de la Constitución.

Antes de iniciar el análisis de las cuestiones de fondo suscitadas en el recurso, es necesario realizar las siguientes precisiones:

a) El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, interesa la inadmisión del recurso respecto a los apartados Dos y Tres del art. 14 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, al considerar que aunque los recurrentes formalmente impugnan en el encabezamiento y suplico de la demanda el citado apartado Dos, en realidad no se contiene en el recurso ningún argumento que fundamente su inconstitucionalidad, refiriéndose las alegaciones exclusivamente al apartado Tres de ese mismo precepto, cuya impugnación no fue autorizada por las personas constitucionalmente legitimadas para interponer el recurso.

Pues bien, a pesar de que, como indica el Abogado del Estado, la fundamentación del recurso parece contraerse al apartado Tres del citado art. 14, respecto al que no existe una impugnación formalmente explícita, los óbices planteados al respecto han de ser descartados, al existir una evidente conexión entre los dos apartados, en la medida que el Dos se remite al Tres. Ciertamente, el apartado Dos del art. 14 da nueva redacción al art. 84.1 del Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (LET), estableciendo que: “1. Un convenio colectivo, durante su vigencia, no podrá ser afectado por lo dispuesto en convenios de ámbito distinto salvo pacto en contrario, negociado conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del art. 83, y salvo lo previsto en el apartado siguiente”. Por su parte, completando su contenido, el apartado Tres siguiente procede a regular la salvedad a la prohibición de concurrencia de convenios colectivos previamente anunciada, previendo la posibilidad de que la regulación de las condiciones establecidas en un convenio de empresa pueda negociarse durante la vigencia de convenios colectivos de ámbito superior, reconociendo su prioridad aplicativa en determinadas materias respecto del convenio sectorial estatal, autonómico o de ámbito inferior. De esta manera, a la vista del contenido de los citados apartados, puede concluirse que ninguno de ellos se entendería sin el concurso del otro, pues el apartado Dos necesita del complemento del Tres, que desarrolla la excepción a la regla general previamente anunciada. Dada la interconexión de tales apartados, procede rechazar la objeción formulada por el Abogado del Estado (STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 2).

b) Tras la aprobación de la Ley 3/2012, de 6 de julio, objeto del presente proceso constitucional, se han dictado una serie de normas que le afectan, de una u otra manera, como son el Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, que aprueba el reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada; el Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero, que prorroga el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo y se adoptan otras medidas urgentes para el empleo y la protección de las personas desempleadas; la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo; el Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes del orden económico y

social, y que ha dado lugar a la Ley 1/2014, de 28 de febrero, del mismo nombre; la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, y el Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores.

Ninguna de estas normas ha afectado al contenido de los preceptos impugnados, salvo en lo referente a la regulación del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores (art. 4 de la Ley 3/2012) y al procedimiento de inaplicación de condiciones de trabajo pactadas en los convenios colectivos (art. 14.Uno de la citada Ley), respecto a los que determinaremos los efectos de su modificación en el momento de su análisis.

c) Finalmente, es preciso señalar que el presente recurso de inconstitucionalidad coincide en parte, en cuanto a su objeto y fundamentación, con el tramitado con el número 5603-2012, promovido por el Parlamento de Navarra y que ha sido desestimado en la reciente STC 119/2014, de 16 de julio. Por tal motivo, al resolver algunos de los preceptos impugnados en el presente recurso de inconstitucionalidad habremos de reiterar las consideraciones efectuadas en la mencionada Sentencia, extendiéndolas al presente proceso en lo que se acomode a su ámbito de controversia.

2. Con carácter previo al examen de cada uno de los preceptos impugnados, es necesario efectuar una serie de precisiones con relación a las afirmaciones efectuadas por los recurrentes respecto de la reforma laboral llevada a cabo por la Ley 3/2012 y de las que se han dejado constancia en los Antecedentes. En síntesis, los Diputados recurrentes sostienen que la citada reforma supone “el desconocimiento del marco estructural y axiológico en el que nuestra Constitución se inserta”, una quiebra del “modelo constitucional” de relaciones laborales al situarse “fuera del marco de nuestro Estado social y democrático de derecho” y “de la Constitución”, o, en otras palabras, la sustitución de los “elementos centrales del modelo constitucional” por otros distintos que hace que esa Ley “na[zca] al mundo del Derecho fuera de las coordenadas constitucionales”.

a) A los efectos de determinar cuál es el marco constitucional en el que la reforma laboral cuestionada se inserta, es preciso comenzar recordando que la Constitución confiere al Estado competencias exclusivas tanto en materia de legislación laboral (art. 149.1.7ª CE), como para la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los ciudadanos en el ejercicio de los derechos constitucionales (art. 149.1.1ª CE), correspondiéndole, pues, la tarea de ordenar los principios y criterios con arreglo a los cuales se ha de regir la materia laboral, desde una concepción del conjunto de sus relaciones como “un” sistema, pero sin estar condicionado cómo debe llevarla a cabo. Tales preceptos hay que ponerlos en relación con el art. 35.2 CE, que encomienda al legislador estatal la regulación de “un” estatuto de los trabajadores, así como con el art. 53.1 CE, que remite a la ley la regulación de los derechos y libertades laborales reconocidos en el Capítulo II de su Título I.

b) Es preciso destacar la singular posición que dentro de nuestro sistema de relaciones laborales ocupa el “sindicato”. La Constitución le ha consagrado como un elemento clave dentro de la configuración de nuestro Estado como un “Estado social y democrático de Derecho” (art. 1.1 CE), al incluir su reconocimiento en el art. 7 del Título preliminar, que prevé que “[l]os sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que le son propios”. Su especial ubicación en el Texto Fundamental realza la consideración del “sindicato” como uno de los soportes institucionales básicos de la sociedad para la defensa, protección y promoción de los intereses colectivos de los trabajadores. Así lo ha entendido, además, este Tribunal en numerosas ocasiones en las que no ha dudado en considerar a los “sindicatos”, no sólo como «piezas económicas y sociales indispensables para la defensa y promoción» de los intereses de los trabajadores (STC 70/1982, de 29 de noviembre, FJ 5), sino, lo que es más importante, como «organismos básicos del sistema político» (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 11), como «formaciones sociales con relevancia constitucional» (STC 18/1984, de 7 de febrero, FJ 3), y, en definitiva, como una «institución esencial del sistema constitucional español» (STC 101/1996, de 11 de junio, FJ 3).

c) Conviene señalar también que la determinación del contenido de la relación laboral, junto con la regulación mínima del legislador, «se deja a la responsabilidad de la autonomía colectiva de las partes sociales», esto es, «a la autonomía de los trabajadores y empresarios mediante el ejercicio del derecho a la negociación colectiva que proclama el art. 37.1 CE» (STC 119/2002, de 20 de mayo, FJ 6), siendo tal tipo de negociación «un valor constitucionalmente protegido» (SSTC 39/1986, de 31 de marzo, FJ 6 y 184/1991, de 30 de septiembre, FJ 6). Ese derecho «presupone, por esencia y conceptualmente, la prevalencia de la autonomía de la voluntad colectiva sobre la voluntad individual » (SSTC 105/1992, de 1 de julio, FJ 6; y 225/2001, de 26 de noviembre, FJ 4), siendo los convenios colectivos fruto de su ejercicio, «fuentes de regulación de las condiciones de trabajo» a las que constitucionalmente se reconocen fuerza vinculante (STC 151/1994, de 23 de mayo, FJ 2). La negociación colectiva no sólo contribuye, entonces, «a la mejora de las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores», sino que se erige en un «instrumento esencial para la ordenación de las relaciones de trabajo» (STC 208/1993, de 28 de junio, FJ 4).

Siendo indiscutible el papel que desempeña el sindicato como defensor de los derechos e intereses de los trabajadores, también lo es el que ocupa la negociación colectiva de condiciones de trabajo dentro de la acción sindical, «puesto que resulta inimaginable que sin ella se logre desarrollar eficazmente las finalidades recogidas

en el art. 7 CE» (STC 225/2001, de 26 de noviembre, FJ 5), de manera que «cuando existe un elemento de sindicalidad, esto es, cuando la negociación colectiva es expresión de la acción sindical» (STC 118/2012, de 4 de junio, FJ 4), pasa a formar parte del contenido esencial de aquella libertad (por todas, SSTC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4; 222/2005, de 12 de septiembre, FJ 3; y 118/2012, de 4 de junio, FJ 4). En efecto, «entre los rasgos que, tanto histórica como legalmente, caracterizan al sindicato, figura muy destacadamente su esencial vinculación con la acción sindical que se plasma en el ejercicio del derecho de huelga (art. 28.2 CE), en la negociación colectiva (art. 37.1 CE) y en la adopción de medidas de conflicto colectivo (art. 37.2 CE)» (STC 152/2008, de 17 de noviembre, FJ 4)

d) Sin perjuicio de la posición singular e institucional que tiene el sindicato en nuestro sistema constitucional, y sin dejar de lado su papel fundamental tanto para la defensa de los derechos e intereses de todos los trabajadores como para la consecución del bienestar social general a través del ejercicio del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), lo cierto es que la Constitución, al institucionalizar los derechos colectivos laborales (huelga, negociación colectiva y conflictos colectivos), no los ha reservado «en exclusiva a los sindicatos» (SSTC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4; y 95/1996, de 29 de mayo, FJ 3), pues ha eludido «la consagración de un monopolio» sindical en esta materia, para partir de un «amplio reconocimiento» de los titulares de aquéllos derechos colectivos «de forma que si el derecho de huelga se atribuye a los trabajadores (art. 28.2), el de conflictos lo es a los trabajadores y empresarios (art. 37.2) y el de negociación a los representantes de éstos (art. 37.1)» (STC 118/1983, de 13 de diciembre, FJ 4). De esta manera, a diferencia de las previsiones contenidas en los arts. 7 CE (que institucionaliza al sindicato como un organismo esencial de nuestro sistema constitucional) y 28.1 CE (que consagra al sindicato como el instrumento básico del ejercicio del derecho fundamental a la libertad sindical), el Constituyente no refirió, en su art. 37.1 CE, la negociación colectiva como un derecho perteneciente exclusivamente al ámbito de la acción sindical. Antes al contrario, lo recondujo más genéricamente a los «representantes de los trabajadores», con la clara intención de ampliar el elenco de los legitimados para la determinación de las condiciones de la relación laboral, depositando ese derecho, en consecuencia, no sólo en el sindicato, sino en cualquier sujeto u organización representativa de los trabajadores (como los delegados de personal y los comités de empresa), cuyo fundamento constitucional último no se encuentra en el art. 7 CE, como sucede con los representantes sindicales, sino en los arts. 9.2 y 129.2 CE (SSTC 98/1985, de 29 de julio, FJ 3; y 208/1989, de 14 de diciembre, FJ 3).

En suma, aunque el ejercicio del derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE) le ha sido atribuido también por la Constitución al sindicato, protagonista principal en la defensa de los intereses de los trabajadores (art. 7 CE) a través del ejercicio de la libertad sindical (art. 28.1 CE), no se ha hecho de forma exclusiva ni en modo que descarte a otros posibles representantes de los trabajadores, de manera que no cabe sino concluir que la negociación colectiva está «atribuida constitucionalmente a los sindicatos y a otras representaciones colectivas de los trabajadores» (STC 208/1993, de 28 de junio, FJ 4).

e) Conforme a todo lo dicho, estando encomendada al legislador la garantía del derecho a la negociación colectiva laboral (art. 37.1 CE), el examen de los motivos de este recurso de inconstitucionalidad ha de partir, necesariamente, de que nos encontramos ante «un derecho esencialmente de configuración legal» (STC 85/2001, de 26 de marzo, FJ 5), siendo la ley la que ha de concretar y desarrollar, tanto su contenido como los presupuestos para su ejercicio (STC 208/1993, de 28 de junio, FJ 3). En «la configuración legal del ejercicio del derecho a negociar» (STC 224/2000, de 2 de octubre, FJ 4), el legislador goza de un amplio margen de libertad para delimitar, como derecho necesario, aspectos de la estructura, contenido, alcance y límites de la negociación colectiva, en razón de la superior posición que ocupa la ley en la jerarquía normativa. No hay que descuidar, de un lado, que el reconocimiento constitucional del derecho a la negociación colectiva no conlleva el desapoderamiento normativo del Estado para regular los aspectos básicos de su ejercicio, y, de otro, que el principio de autonomía colectiva puede presentar excepciones siempre y cuando la limitación que suponga esté justificada (STC 11/1981, de 8 de abril FJ 24). Por esta razón, la Ley «puede desplegar una virtualidad limitadora de la negociación colectiva y puede, igualmente, de forma excepcional reservarse para sí determinadas materias que quedan excluidas, por tanto, de la contratación colectiva» (STC 59/1985, de 30 de abril, FJ 3).

f) En definitiva, se puede concluir que la Constitución de 1978 no diseña un modelo cerrado de relaciones laborales, ni más concretamente, de negociación colectiva, correspondiéndole al legislador estatal, en el ejercicio de las funciones que la propia Constitución le confiere, configurar el que considere más idóneo en cada momento (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7), eligiendo entre las distintas alternativas posibles la que estime más adecuada, no solo para alcanzar los objetivos que aquélla le impone, sino también para adoptar las medidas precisas que garanticen su realización. De todo ello se deduce la habilitación al legislador estatal para realizar su conceptualización jurídica en cada momento, entre diferentes alternativas, en atención a las circunstancias económicas subyacentes y a las necesidades sociales a las que se pretenda dar cobertura. El constituyente no quiso definir el modelo de relaciones laborales aplicable, ni tampoco restringir la acción del legislador más allá de los límites explícitos que le ha impuesto, dejándole un importante ámbito de posibilidades para configurar el citado modelo y para articular cada institución que lo integre, no sólo como un instrumento de su desarrollo, sino también como un vehículo a

través del cual alcanzar los fines que la Constitución le impone [en el mismo sentido, aunque con relación a la definición del modelo de sistema tributario aplicable, STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3.c)].

g) De la evolución legislativa que ha experimentado el modelo de relaciones laborales a lo largo de estos últimos treinta años, se puede extraer una clara conclusión: cada norma que lo ha modulado representa una opción legislativa diferente como un instrumento al servicio de una concreta política económica y social del Gobierno y Parlamento de cada momento, respecto de la cual no es suficiente la mera discrepancia política para destruir su presunción de constitucionalidad (STC 19/2012, de 15 de febrero, FJ 3). No es función de este Tribunal enjuiciar si las soluciones adoptadas en la Ley impugnada son las más correctas técnicamente, o si constituye la más oportuna de entre las distintas alternativas posibles para la consecución de los fines pretendidos, sino únicamente si se ajustan a los mandatos, reglas y principios que la Constitución impone, por lo que «[n]o resulta ocioso reiterar que toda opción legislativa, por discutible que para algunos pueda ser, resulta admisible desde el punto de vista constitucional siempre que respete las reglas que la Constitución establece» (STC 20/2013, de 31 de enero, FJ 3). En suma, «no corresponde a este Tribunal interferirse en el margen de apreciación que corresponde al legislador democrático ni examinar la oportunidad de la medida legal para decidir si es la más adecuada o la mejor de las posibles, sino únicamente examinar si la decisión adoptada es plenamente irrazonable o carente de toda justificación o, por el contrario, entra dentro del margen de configuración del que goza en ejercicio de su libertad de opción» (STC 17/2013, de 31 de enero, FJ 11).

**3.** Aclarado lo que antecede, para resolver las dudas de constitucionalidad que se plantean en el recurso seguiremos el orden que marca la Ley impugnada. Hemos de comenzar, pues, nuestro enjuiciamiento con la impugnación del apartado 3º del art. 4 (“Contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores”) de la Ley 3/2012, de 6 de julio, en el que, con referencia al régimen jurídico de este nuevo contrato de trabajo, se establece que la duración del período de prueba para el mismo será “de un año en todo caso”. Para los recurrentes tal previsión, referida a la duración del período de prueba, vulneraría los arts. 14, 24.1, 35.1 y 37.1, todo ellos de la CE, por los motivos que a continuación se van a ir detallando.

a) Con carácter previo al análisis del apartado impugnado, es necesario señalar que el art. 4 de la Ley 3/2012 ha sido objeto de modificación por el Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores, en el sentido de permitir la celebración a tiempo parcial del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, adaptando a tal fin los incentivos fiscales y de Seguridad Social previstos en la norma. En la medida que la modificación operada en el precepto impugnado no se refiere al aspecto aquí controvertido, relativo exclusivamente a la duración del período de prueba, ninguna afectación del objeto del presente proceso constitucional se ha producido, debiendo pronunciarnos, en consecuencia, sobre los aspectos planteados en la demanda.

b) Consideran los recurrentes, que se ha producido la lesión del derecho al trabajo (art. 35.1 CE) por la afectación de los principios de estabilidad en el empleo y de causalidad de la extinción contractual, vulneración que es negada por el Abogado del Estado al considerar que la duración del período de prueba resulta razonable.

Este motivo de impugnación ha sido resuelto por la STC 119/2014, de 16 de julio, en la que hemos rechazado que el precepto impugnado vulnere el art. 35.1 CE en tanto que la previsión cuestionada relativa a la duración del período de prueba constituye una medida que cuenta con una justificación legitimadora, y resulta razonable y proporcionada en atención a los fines perseguidos por el legislador con su establecimiento.

En este sentido, hemos advertido, en primer lugar, que dentro de un escenario de grave crisis económica, la medida controvertida persigue como finalidad incentivar la contratación indefinida, sobre todo de los colectivos de desempleados más vulnerables (jóvenes, mujeres en ciertos casos y mayores de 45 años). En segundo lugar, que tiene, como el propio contrato de trabajo en el que se inserta, un carácter excepcional y limitado en el tiempo, pues sólo podrá aplicarse hasta que la tasa de desempleo en nuestro país se sitúe por debajo del 15%. En tercer lugar, que posee un alcance limitado en tanto que se aplica sólo en empresas de pequeñas dimensiones, en las que hay mayores reticencias para optar por la contratación indefinida por la dificultad de afrontar eventuales riesgos económicos. En cuarto lugar, que se trata de una medida integrada en un contrato en el que los beneficios que reporta al empleador (deducciones fiscales y bonificaciones en las cuotas empresariales de la Seguridad Social) se condicionan a la estabilidad en el empleo del trabajador contratado y al mantenimiento del nivel de empleo del resto de la plantilla de la empresa contratante. Y, en fin, que tal medida se acompaña de otras que pretenden atemperar el aspecto más gravoso que para el trabajador tiene un período de prueba de mayor duración, como son, de un lado, la eventual compatibilización del salario con la prestación de desempleo o el mantenimiento del derecho a su percepción a la finalización, y, de otro, y esto es lo más relevante, que a la superación del mayor período de prueba se le anuda el carácter indefinido de la relación laboral. Todo ello, permite afirmar que aun cuando el precepto impugnado faculta al empleador la rescisión unilateral “ad nutum” del contrato durante un período más amplio del previsto con carácter general en la normativa laboral, sin embargo, se cumple en este caso con el requisito de la proporcionalidad. En efecto, a la vista del carácter excepcional y

temporal de la medida, su limitado alcance, así como su finalidad de fomentar la contratación y el empleo estable (sobre todo de los desempleados con mayores dificultades ocupacionales) durante una situación de crisis económica, cabe apreciar que concurre la proporción exigible entre el sacrificio que a las garantías del trabajador supone la adopción de la medida y los beneficios, individuales y colectivos, que la misma reporta. Además, la medida puede calificarse, igualmente, como necesaria e idónea para la consecución de la legítima finalidad pretendida (creación de empleo estable), puesto que es un incentivo para que las pequeñas empresas elijan la fórmula de la contratación indefinida, al ofrecérselas, como contrapartida, la oportunidad de rescindir libremente el contrato durante un año, permitiéndoles durante tal período de tiempo no sólo constatar las aptitudes profesionales del trabajador contratado, sino también verificar si el puesto de trabajo que se crea con carácter indefinido resulta viable económicamente. Tal circunstancia resulta particularmente relevante en el actual contexto económico, ya que, como apunta el Abogado del Estado, esta disposición permite que las pequeñas empresas puedan hacer uso de esta modalidad contractual para ponderar los riesgos económicos asociados a la suscripción del contrato.

En definitiva, incluso admitiendo que el legislador podría haber adoptado otras medidas alternativas a la aquí cuestionada, lo cierto es que, desde la estricta perspectiva constitucional, la fijación de un periodo de prueba de un año en el contrato de trabajo previsto en el art. 4.3 de la Ley 3/2012 no vulnera el art. 35.1 CE, pues, “en términos razonables y proporcionados pretende favorecer el acceso de desempleados a un puesto de trabajo estable, en el marco de una excepcional coyuntura de emergencia, caracterizada por elevadísimos niveles de desempleo, en ejecución del mandato que a los poderes públicos dirige el art. 40.1 CE” [STC 119/2014, de 16 de julio, FJ 3, f)].

c) A juicio de los recurrentes, el art. 4.3 de la Ley 3/2012 vulnera también el art. 37.1 CE por establecer una regulación indisponible para la negociación colectiva, infracción rechazada por el Abogado del Estado al considerar que el precepto constitucional no impide su carácter imperativo.

Esta impugnación ha sido también resuelta en la STC 119/2014, de 16 de julio, en la que hemos tenido la oportunidad de indicar que el carácter imperativo de la regulación legal impugnada (sobre la duración del período de prueba de un año y su consiguiente indisponibilidad para la negociación colectiva) goza de una justificación legítima, razonable y proporcionada, dado que “[l]a configuración legal como norma de derecho necesario absoluto de la duración del período de prueba de un año en el contrato por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores actúa como garantía hábil para evitar que, a través de la negociación colectiva, se pueda reducir o eliminar el potencial incentivo a la contratación indefinida que mediante esta medida ha querido introducir el legislador”, razón por la cual, la decisión legislativa impugnada contribuye “a impedir que la actuación de la autonomía colectiva pueda frustrar el legítimo y ya comentado objetivo de creación de empleo estable que se pretende alcanzar a través de esta modalidad contractual y su régimen jurídico”. Por ello, a la vista de la finalidad y alcance de la previsión cuestionada, y una vez ponderados los intereses constitucionales en juego, alcanzamos la conclusión de que “no puede tildarse de lesiva del art. 37.1 CE la decisión del legislador de establecer en un año la duración del período de prueba del contrato por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, con el carácter de norma imperativa indisponible para la negociación colectiva” [apartado b) del FJ 3.C].

d) Para los recurrentes, el art. 4.3 de la Ley 3/2012 infringe también el art. 24.1 CE por impedir un efectivo control judicial sobre la decisión empresarial y no conllevar rescarcimiento para el trabajador. El Abogado del Estado lo niega, al ser posible la revisión con el alcance que lo permite la propia naturaleza de la institución del período de prueba.

Este motivo de impugnación también ha sido rechazado en nuestra STC 119/2014, de 16 de julio, en la que hemos descartado la infracción del art. 24.1 CE sobre la base de que las decisiones empresariales de desistimiento adoptadas al amparo del citado art. 4.3 son revisables antes los jueces y tribunales cuando no se ajusten al régimen jurídico establecido en la Ley o se hayan adoptado por motivos discriminatorios o contrarios a los derechos fundamentales del trabajador. Tal y como advertimos en esa Sentencia, el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) no garantiza el acceso a la jurisdicción para exigir una justificación causal del desistimiento empresarial o una indemnización derivada del mismo, al ser exigencias que la norma sustantiva no contempla en la configuración del período de prueba (FJ 3.D).

e) Finalmente, los recurrentes sostienen que el art. 4.3 impugnado vulnera el art. 14 CE, en tanto que al no reconocer indemnización a los trabajadores en caso de desistimiento empresarial durante el período de prueba, se estaría dispensando una diferencia de trato injustificada a los trabajadores indefinidos con período de prueba con relación a los trabajadores contratados temporalmente, quienes, por regla general, sí tienen derecho a ella. Según el Abogado del Estado, se impone la desestimación de este motivo al no existir un derecho constitucional al tratamiento diferenciado.

Los recurrentes cuestionan un efecto jurídico del período de prueba cuya regulación no se efectúa en el art. 4.3 impugnado, sino en las normas a las que se remite, únicas a las que, en su caso, podría imputarse el vicio de inconstitucionalidad. Con independencia de ello, este nuevo reproche de inconstitucionalidad tampoco puede ser acogido dado que los recurrentes no ofrecen un término válido de comparación para efectuar el juicio de

igualdad. Efectivamente, los colectivos de trabajadores que se contrastan se rigen por regímenes jurídicos diversos, resultando plenamente diferenciadas las modalidades contractuales a las que unos y otros están sometidos. Con todo, la no atribución de indemnización al trabajador por el desistimiento empresarial no supone una diferencia de trato contraria al art. 14 CE, sino que es una consecuencia intrínseca de la propia institución del período de prueba común a todos los contratos de trabajo. Debe desestimarse, por tanto, también este último motivo de impugnación del art. 4.3 de la Ley 3/2012, de 6 de julio.

4. El siguiente reproche de constitucionalidad se atribuye por los Diputados recurrentes al apartado Uno del art. 12 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, precepto que bajo el rótulo de “Modificación sustancial de condiciones de trabajo”, da nueva redacción al art. 41 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (LET), referido a la modificación sustancial de condiciones de trabajo. Hay que indicar, no obstante, que el reproche de inconstitucionalidad no se dirige a la totalidad del contenido del art. 41 LET en su nueva redacción, sino que sólo se cuestiona, como aclaran los recurrentes, la facultad de modificación atribuida al empresario en el apartado 5 de ese precepto (en conexión con su apartado 4) respecto a las “modificaciones colectivas” de condiciones de trabajo (es decir, las que afectan a un determinado número de trabajadores de la empresa en un lapso de tiempo de noventa días, según señala el apartado 2 del mismo precepto). El cuestionado apartado 5 reza de la siguiente manera: “La decisión sobre la modificación colectiva de las condiciones de trabajo será notificada por el empresario a los trabajadores una vez finalizado el período de consultas sin acuerdo y surtirá efectos en el plazo de los siete días siguientes a su notificación”. En suma, queda fuera de nuestro enjuiciamiento el examen de la regulación de las “modificaciones de carácter individual”, esto es, de aquellas modificaciones que en el período de referencia establecido legalmente no alcancen los umbrales señalados para las “modificaciones colectivas”, y cuyo procedimiento se encuentra previsto en el apartado 3 del citado art. 41, por no haber sido impugnado por los recurrentes.

a) Imputan los recurrentes al art. 12.Uno de la Ley 3/2012, de 6 de julio, en primer lugar, la infracción del art. 37.1 CE y, por derivación, del art. 28.1 CE, al permitir que el empresario pueda alterar unilateralmente las condiciones de trabajo previstas en acuerdos o pactos colectivos. Por el contrario, el Abogado del Estado la niega sobre la base de la distinta naturaleza de tales pactos.

De entrada, ha de advertirse que la cuestión de fondo que ahora se impugna (la facultad unilateral del empresario de modificación sustancial de condiciones de trabajo) no es una novedad introducida por la Ley 3/2012, de 6 de julio, sino que está presente en nuestro ordenamiento jurídico desde la Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, y del texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Concretamente, el apartado Tres de su art. 5, bajo el título de “Modificaciones, suspensión y extinción del contrato de trabajo”, dio nueva redacción al art. 41 LET (“Modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo”), suprimiendo, de un lado, la intervención de la autoridad laboral en el procedimiento, y previendo para las modificaciones de carácter colectivo, la apertura de un período de consultas con los representantes legales de los trabajadores, tras cuya finalización, el empresario había de comunicarles su decisión modificatoria. Aunque dicho precepto fue nuevamente alterado tanto por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, como por el posterior Real Decreto-ley 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva, esa facultad empresarial de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, cuando no se llega a un acuerdo con los representantes de los trabajadores, se ha mantenido hasta la redacción ahora impugnada, que es objeto del presente recurso de inconstitucionalidad.

Los “acuerdos o pactos colectivos” a los que se refiere el art. 41 LET, cuya posibilidad de modificación unilateral por el empresario se discute en el recurso, son los conocidos como “extraestatutarios” o «de eficacia limitada» (STC 121/2001, de 4 de junio, FJ 5), es decir, los celebrados al margen de la específica regulación contenida en el Título III del Estatuto de los Trabajadores sobre los convenios colectivos (conocidos como convenios “estatutarios”), a los que se reconoce legalmente eficacia “erga omnes”(art. 82.3 LET). Esta afirmación se deduce de lo establecido en el art. 41.6 LET, que dispone que “[l]a modificación de las condiciones de trabajo establecidas en los convenios colectivos regulados en el Título III de la presente Ley deberá realizarse conforme a lo establecido en el artículo 82.3”, y en consecuencia, no por el cauce del art. 41 LET ahora examinado.

Hecha la observación que antecede y como hemos señalado con anterioridad en el FJ 2 de esta Sentencia, el art. 37.1 CE hace un llamamiento a la ley para garantizar el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios, pero sin imponer al legislador la adopción de una concreta opción para llevar a efecto el mandato que contiene. Y el legislador ordinario, en cumplimiento de tal mandato, ha optado por reconocer un “plus de eficacia” a los convenios colectivos “estatutarios” por su carácter erga omnes (STC 108/1989, de 8 de junio, FJ 2). De esta manera, los denominados pactos “extraestatutarios”, al no cumplir las exigencias subjetivas, objetivas y procedimentales impuestas por el Título III del Estatuto de los Trabajadores, carecen de la eficacia general o erga omnes que caracteriza a los convenios “estatutarios” (esto es, los que se celebran conforme a la específica regulación de ese Título III de la LET), gozando únicamente de una eficacia



personal limitada o reducida a los trabajadores y empresarios representados en la negociación. Los pactos “extraestatutarios” se rigen, pues, «por la regla general del Derecho común de la contratación, a tenor de la cual, los contratos producen efectos sólo entre las partes que los otorgan (art. 1257 del Código Civil)», de modo que «[l]a lógica contractual comporta aquí que el acuerdo resulte tan sólo vinculante respecto de aquellos sujetos que han conferido un poder de representación para fijar colectiva y concretamente las condiciones laborales» (STC 121/2001, de 4 de junio, FJ 5).

En definitiva, tanto los convenios colectivos estatutarios, como los denominados “pactos extraestatutarios”, son producto del ejercicio del derecho a la negociación colectiva laboral entre representantes de los trabajadores y empresarios, reconocido en el art. 37.1 CE, siendo predicable de unos y otros, por lo tanto, la “fuerza vinculante” a la que ese precepto constitucional también se refiere. Sobre esta base, es claro que la medida legal controvertida incide en el citado derecho constitucional al permitir la inaplicación de los citados pactos extraestatutarios por decisión del empresario. Ahora bien, que exista una injerencia en el mismo no supone, por sí misma, que sea inconstitucional, pues puede resultar legítima si cuenta con una justificación razonable y proporcionada al fin perseguido.

En este sentido, y con relación a la justificación de la norma, advierte la Exposición de Motivos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, que el precepto cuestionado se dirige a favorecer la flexibilidad interna en las empresas como alternativa a la destrucción de empleo, buscando el reajuste de la organización productiva para adaptarla a la cambiante situación económica. La norma facilita, entonces, el ajuste racional de las estructuras productivas a las sobrevenidas circunstancias del mercado, fruto de la variable situación económica, con el objetivo de procurar el mantenimiento del puesto de trabajo en lugar de su destrucción, atendiendo así a fines constitucionalmente legítimos, como son garantizar el derecho al trabajo de los ciudadanos (art. 35.1 CE), mediante la adopción de una política orientada a la consecución del pleno empleo (art. 40.1 CE), así como la libertad de empresa y la defensa de la productividad (art. 38 CE). En consecuencia, la limitación del derecho a la negociación colectiva mediante la atribución de la facultad de modificar las condiciones de trabajo pactadas extraestatutariamente, se justifica en la consecución de fines consagrados en la Constitución.

Contando la medida controvertida con una justificación razonable desde el punto de vista constitucional, para comprobar si guarda la necesaria proporcionalidad con el fin pretendido, es necesario constatar si cumple las tres condiciones siguientes: a) si es idónea o adecuada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido por ella (juicio de idoneidad); b) si la medida idónea o adecuada es, además, necesaria, en el sentido de que no exista otra menos lesiva para la consecución de tal fin con igual eficacia (juicio de necesidad), debiendo tenerse en cuenta, a este respecto, que compete al legislador la realización del juicio de necesidad, y que el control constitucional en estos casos es limitado, pues se ha de ceñir a comprobar si se ha producido un sacrificio patentemente innecesario de los derechos que la Constitución garantiza, y, c) si la medida idónea y menos lesiva resulta ponderada o equilibrada, por derivarse de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto) [en este sentido, entre otras, SSTC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 8, y 48/2005, de 3 de marzo, FJ 7].

Es necesario precisar brevemente los condicionantes a los que el art. 41 LET somete el ejercicio de la facultad empresarial de modificación unilateral de las condiciones de trabajo fijadas extraestatutariamente. La citada facultad empresarial, en primer lugar, no puede afectar a los convenios colectivos sino sólo a pactos “extraestatutarios” o «de eficacia limitada». En segundo lugar, se concibe únicamente como alternativa al fracaso de la negociación previa y preceptiva con los representantes de los trabajadores. En tercer lugar, no excluye la posibilidad de acudir a aquellos otros procedimientos específicos establecidos en la negociación colectiva para llevar a cabo esas modificaciones. En cuarto lugar, tampoco impide a las partes acordar la sustitución de esa negociación previa por un procedimiento de mediación o arbitraje. En quinto lugar, no permite al empresario adoptar la decisión de forma discrecional, sino exclusivamente cuando concurren “probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción” (apartado 1). En sexto lugar, se atribuye al trabajador en determinados casos y cuando acredite la concurrencia de un perjuicio, la posibilidad de rescindir el contrato con derecho a percibir una indemnización. Y, en último lugar, la decisión empresarial queda sujeta, en todo caso, al control judicial ante la jurisdicción social, al ser impugnable tanto colectivamente (conflicto colectivo), como individualmente (acción individual).

De lo anterior cabe deducir que la medida supera el juicio de idoneidad al ser adecuada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido por ella, esto es, evitar la destrucción del puesto de trabajo mediante su adaptación a las concretas circunstancias que atraviese la empresa. También supera el juicio de necesidad pues, al margen de que los recurrentes no ofrecen como alternativa la existencia de otra medida menos lesiva que permita la consecución de aquel fin con la misma eficacia, no se advierte que se haya producido con la medida elegida por el legislador un sacrificio patentemente innecesario de los derechos que la Constitución garantiza, a la vista de los condicionantes a los que se somete el ejercicio de la facultad empresarial de modificación, y, en concreto, al concebir la modificación unilateral del empresario como un recurso sólo permitido ante el fracaso de los preceptivos mecanismos previos de negociación o transacción con los representantes de los trabajadores. Y, en fin, también supera el juicio de proporcionalidad en sentido estricto, pues se trata de una medida que resulta

ponderada, no sólo por los límites y garantías a las que la ha sometido el legislador, sino también por derivarse de su aplicación más ventajas para el derecho al trabajo que perjuicios para el derecho a la negociación colectiva.

Debe rechazarse, en definitiva, la inconstitucionalidad del art. 12.Uno de la Ley 3/2012, de 6 de julio, desde esta perspectiva.

b) Alegan también los recurrentes que el apartado Uno del art. 12 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, vulnera el art. 24.1 CE, al considerar que la laxitud de las causas justificativas para proceder a la modificación sustancial de las condiciones de trabajo extraestutariamente acordadas propicia que la decisión unilateral del empresario escape de todo posible control, impidiéndose así el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva. A juicio del Abogado del Estado, no cabe apreciar esta infracción al prever la ley un control judicial pleno de esas decisiones empresariales.

Hay que subrayar que el art. 41 LET (en la redacción dada por el art. 12. Uno impugnado) establece, por un lado, que el trabajador que “se muestre disconforme con la decisión empresarial podrá impugnarla ante la jurisdicción social”, en cuyo caso, “[l]a sentencia declarará la modificación justificada o injustificada y, en este último caso, reconocerá el derecho del trabajador a ser repuesto en sus anteriores condiciones” (apartado 3º), con el abono de daños y perjuicios (art. 138 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social), o, en su caso, con derecho a la extinción indemnizada del contrato de trabajo [arts. 41.3 y 50.1.a) LET]. Y, por otro lado, que contra las decisiones modificativas “se podrá reclamar en conflicto colectivo, sin perjuicio de la acción individual”, aunque “[l]a interposición del conflicto paralizará la tramitación de las acciones individuales iniciadas hasta su resolución” (apartado 5º). Como puede observarse, el precepto impugnado somete la decisión empresarial al control judicial ante la jurisdicción social, en todo caso, al ser reclamable la decisión modificativa tanto individual como colectivamente, por lo que, como apunta el Abogado del Estado, no cabe apreciar limitación objetiva o subjetiva del enjuiciamiento judicial de la decisión del empresario adoptada al amparo del art. 41 LET impugnado.

En cuanto a la alegada “laxitud” de las causas justificativas hay que recordar que el art. 41 LET prevé la posibilidad de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo cuando “existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción”, aclarando después que “[s]e consideran como tales las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica del trabajo en la empresa”. Esta definición actual de las causas justificativas tiene su origen, en una parte, en el art. 41 de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores (que permitía la modificación de las condiciones de trabajo cuando existiesen “probadas razones técnicas, organizativas o productivas”), y, en otra parte, en la modificación operada en ese art. 41, por la Ley 11/1994, de 19 de mayo (que la permitía cuando concudiesen “probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción”).

Dicho lo que antecede, es necesario señalar que, en contra de lo que afirman los recurrentes, la redacción del precepto impugnado no impide un control judicial pleno y efectivo, tanto de la concurrencia de la causa (cuya prueba, como señala el precepto, corresponde al empresario que adopta la medida), como de la justificación de la modificación realizada, convirtiendo el ejercicio de la facultad en una actuación reglada y, por tanto, no discrecional, de cara a evitar un uso empresarial torticero de la facultad otorgada. No cabe duda, además, que en la interpretación de la norma recurrida se puede tomar en consideración la definición de las “razones económicas, técnicas, organizativas y de producción” que se lleva a cabo en otros preceptos del Estatuto de los Trabajadores (en la redacción que les ha dado la propia Ley 3/2012, de 6 de julio), como son: el art. 47 (en materia de suspensión del contrato o reducción de jornada), el art. 51 (con relación al despido colectivo) o, en fin, el art. 82.3 (respecto de la inaplicación de condiciones de trabajo pactadas en convenio colectivo). De esta manera, el legislador no sólo ha orientado suficientemente la labor del aplicador, sino que ha otorgado suficientes elementos valorativos para la realización de un control judicial de la aplicación de la norma, como se ha dicho, pleno y efectivo.

Debe desestimarse, por tanto, la inconstitucionalidad del art. 12.Uno de la Ley 3/2012, de 6 de julio, al no vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE.

5. El siguiente precepto impugnado es el apartado Uno del art. 14 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, que bajo el título “Negociación colectiva” da nueva redacción al apartado 3 del art. 82 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (LET), que regula el procedimiento de inaplicación en la empresa de condiciones de trabajo pactadas en convenio colectivo, comúnmente conocido como “descuelgue” (y así calificado expresamente por el apartado IV de la propia Exposición de Motivos de la Ley 3/2012). Consideran los recurrentes que esta norma vulnera tanto el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios (art. 37.1 CE), como el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), al permitir la inaplicación del convenio por decisión de un tercero ajeno a los sujetos que lo pactaron, así como el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por no existir el debido control judicial de la medida adoptada. El Abogado del Estado las niega, a la vista del régimen jurídico que rige la intervención de la CCNCC y al ser revisable judicialmente su decisión.

a) Ante todo, hemos de comenzar precisando que aunque en este proceso se recurre formalmente el apartado Uno del citado art. 14, en realidad no se cuestiona todo el procedimiento de inaplicación de condiciones de trabajo en él previsto, sino tan sólo el párrafo octavo del nuevo art. 82.3 LET en el que se atribuye una función decisoria dirimente a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC) u órganos correspondientes de las comunidades autónomas. Así las cosas, aunque con posterioridad a la aprobación de la Ley 3/2012, se ha modificado el precepto impugnado por el art. 9.Cinco del Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes del orden económico y social (que tras su convalidación ha dado lugar a la Ley 1/2014, de 28 de febrero), tal circunstancia no afecta al objeto del presente recurso, pues la modificación operada no atañe a la intervención de la citada Comisión Consultiva (CCNCC) u órganos correspondientes de las comunidades autónomas en el procedimiento de inaplicación previsto en el art. 82.3 LET, sino sólo a la determinación de los sujetos legitimados para actuar en representación de los trabajadores durante los períodos de consulta para la adopción del acuerdo de inaplicación.

b) Hay que indicar que las cuestiones planteadas en este proceso con relación al art. 14.Uno de la Ley 3/2012, de 6 de julio, han sido resueltas por la STC 119/2014, de 16 de julio, a la que hemos de remitirnos.

En la citada resolución hemos rechazado que el precepto impugnado resulte inconstitucional por infracción del derecho a la negociación colectiva y a la fuerza vinculante de los convenios (art. 37.1 CE) y del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE). En este sentido, hemos indicado, de un lado, que la medida legislativa cuestionada se dicta en un contexto de grave crisis económica con el objetivo de favorecer la flexibilidad interna de la empresa como alternativa a la destrucción del empleo o al cese de una actividad productiva, atendiendo, de este modo, a un fin constitucionalmente legítimo, cual es, tanto el de garantizar el derecho al trabajo de los ciudadanos (art. 35.1 CE) mediante la adopción de una política orientada a la consecución del pleno empleo (art. 40.1 CE), como la defensa de la productividad de acuerdo con las exigencias de la economía general (art. 38 CE) [apartado a) del FJ 5.A.].

De otro lado, hemos considerado también que la norma impugnada resulta razonable y proporcionada, teniendo en cuenta que la intervención controvertida de la Comisión Consultiva (CCNCC) u órgano autonómico correspondiente constituye un remedio subsidiario que en modo alguno desplaza o suplanta a la negociación colectiva o al ejercicio de la libertad sindical. Antes al contrario, opera cuando los diferentes cauces de solución del conflicto previstos en la norma se han mostrado como inservibles y, por tanto, como un remedio ante el fracaso de la negociación colectiva, con el exclusivo objetivo de evitar que la situación de bloqueo entre las partes quede abocada al enquistamiento, con grave peligro para la estabilidad de los puestos de trabajo o, incluso, de la propia viabilidad de la empresa. La decisión se atribuye, además, a un órgano colegiado de composición tripartita y paritaria, que está formado por representantes de la Administración General del Estado y de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, habiendo establecido la normativa los mecanismos precisos para garantizar su independencia e imparcialidad. Junto a tales circunstancias, también hemos valorado que la posibilidad de inaplicación de condiciones de trabajo discutida se encuentre sujeta, tanto a limitaciones causales (conurrencia de razones económicas, técnicas, organizativas y de producción), materiales (al poder afectar en exclusiva a las materias especificadas en el precepto impugnado) y temporales (su duración no podrá prolongarse más allá del momento en que resulte aplicable un nuevo convenio en la empresa afectada), cuanto a un posterior control jurisdiccional [apartado b) del FJ 5.A.].

En suma, a la vista del régimen jurídico aplicable a la intervención de la CCNCC prevista en la norma impugnada –en concreto, las restricciones y límites a las que se encuentra sujeta– y tras llevar a cabo la pertinente ponderación de los intereses constitucionales en conflicto y de sus respectivos sacrificios, hemos rechazado en la STC 119/2014 la vulneración de los arts. 37.1 y 28.1 de la CE, en tanto que “el precepto legal impugnado contempla una medida razonable, que supera las requeridas exigencias de proporcionalidad, en aras de preservar los bienes constitucionales protegidos en los arts. 35.1, 38 y 40.1 CE” [apartado b) del FJ 5.A], sin que, además, pueda impedir la anterior conclusión (como postulan los recurrentes) lo mantenido por este Tribunal con relación a los arbitrajes públicos obligatorios en la STC 11/1981, de 8 de abril, en tanto que la norma impugnada en el presente proceso constitucional presenta sustanciales diferencias respecto a la que en su día fue examinada por aquella Sentencia [apartado c) del FJ 5.A].

c) Finalmente, en cuanto a la eventual infracción del art. 24.1 CE, esta cuestión ha sido también resuelta en la STC 119/2014, de 16 de julio, en la que hemos tenido la oportunidad de señalar que “el art. 82.3 ET, párrafo octavo, somete expresamente la decisión arbitral de la CCNCC o del órgano autonómico correspondiente a un control judicial que no se limita a aspectos externos o procedimentales; se extiende también a aspectos de fondo del asunto objeto de la decisión o arbitraje, pues más allá del enjuiciamiento sobre el cumplimiento de los requisitos y formalidades del desarrollo de la actuación arbitral, así como de la valoración sobre el carácter ultra vires de la resolución emitida, la revisión por parte de los órganos judiciales alcanza también a impugnaciones fundadas, no sólo en motivos de lesividad a terceros, sino también de ilegalidad, sin establecerse precisiones respecto a esta última causa”. Por ello, declaramos que “no cabe excluir que esa intervención judicial derivada del art. 82.3 LET permita a los tribunales ordinarios efectuar un control pleno sobre la decisión o laudo arbitral en

aquellos aspectos jurídicos que, por su naturaleza, puedan ser objeto de la competencia y conocimiento jurisdiccional. Así entendida, por tanto, la intervención de la CCNCC u órgano autonómico correspondiente prevista en la norma impugnada -con carácter subsidiario, como ya se dijo-, en cuanto trámite previo al proceso es plenamente compatible con el art. 24.1 CE; en ningún caso excluye el ulterior conocimiento jurisdiccional de la cuestión y su fin resulta proporcionado y justificado”, ya que no es otro que procurar una solución extraprocesal de la controversia. Por todo ello, concluimos en la citada Sentencia que “interpretado el precepto en el sentido de que cabe un control judicial pleno sobre la adecuación normativa de la decisión o laudo arbitral de la CCNCC u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas, acotado a los aspectos jurídicos propios del conocimiento de la jurisdicción, incluido el control sobre la concurrencia de las causas y la adecuación a ellas de las medidas adoptadas”, había de descartarse que el párrafo octavo del art. 82.3 LET, en la redacción dada por el art. 14. uno de la Ley 3/2012, de 6 de julio, resultase contrario al derecho a la tutela judicial reconocido en el art. 24.1 CE [FJ 5.A)].

6. El siguiente precepto impugnado es el apartado Tres, en conexión con el apartado Dos, del art. 14 (“Negociación colectiva”) de la Ley 3/2012, de 6 de julio, por el que se da nueva redacción al art. 84.2 del Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (LET), en el que se declara que, en determinadas materias, “[l]a regulación de las condiciones establecidas en un convenio de empresa, que podrá negociarse en cualquier momento de la vigencia de convenios colectivos de ámbito superior, tendrá prioridad aplicativa respecto del convenio sectorial estatal, autonómico o de ámbito inferior”, y, además, que los acuerdos interprofesionales y convenios o acuerdos colectivos sectoriales “no podrán disponer de la prioridad aplicativa” citada. Tal previsión vulnera, a juicio de los recurrentes, los arts. 28.1 y 37.1, ambos de la Constitución, dado que supondría la postergación de la negociación colectiva de los representantes sindicales (contenido básico de la libertad sindical), por la llevada a cabo por representantes no sindicales, esto es, por los comités de empresa y los delegados de personal (cuya representatividad no se asienta en la libertad sindical, sino en el derecho de participación en la empresa de los trabajadores que los eligen), y que conforme al Estatuto de los Trabajadores pueden negociar los convenios de empresa cuya preferencia aplicativa se reconoce. Entienden igualmente que tal medida legislativa carecería de objetividad y de proporcionalidad al suponer la exclusión del protagonismo de los interlocutores sociales o del “espacio que por naturaleza” les corresponde en la negociación colectiva. Por su parte, el Abogado del Estado considera que la Constitución no impone al legislador un modelo de negociación colectiva en el que se maximice la posición de los sindicatos, ni le obliga a establecer una estructura centralizada de la negociación colectiva en la que los convenios colectivos sectoriales sean los instrumentos preferentes para la fijación de las condiciones de trabajo.

Este Tribunal se ha pronunciado ya respecto a la constitucionalidad del precepto impugnado y, más concretamente, con relación a la prioridad aplicativa del convenio de empresa desde la perspectiva de los derechos a la negociación colectiva (art. 37.1 CE) y a la libertad sindical (art. 28.1 CE). En la STC 119/2014, de 16 de julio, ha concluido que “siendo incuestionable que la descentralización de la negociación colectiva constituye un objetivo que el legislador puede legítimamente pretender, atendiendo a las consideraciones de política social y económica que estime relevantes, la modificación introducida por el art. 14.tres de la Ley 3/2012 en el art. 84.2 LET, tanto en lo relativo a la posibilidad de negociación de convenios de empresa dotados de prioridad aplicativa en cualquier momento de la vigencia de un convenio sectorial de ámbito superior, como en lo referido a la prohibición de acuerdos interprofesionales y a los convenios colectivos sectoriales de disponer de tal prioridad aplicativa, no vulnera el derecho a la negociación colectiva y a la fuerza vinculante de los convenios (art. 37.1 CE), ni tampoco la libertad sindical (art. 28.1 CE)” [FJ 6.f)].

Ahora bien, a la vista de los argumentos esgrimidos en el presente recurso de inconstitucionalidad por los recurrentes y sin perjuicio de la conclusión anterior, es necesario entrar ahora a dar respuesta concreta a las diferentes afirmaciones que los recurrentes realizan en defensa de la inconstitucionalidad del precepto impugnado.

a) Los recurrentes basan sus dudas de constitucionalidad, en principio, en la dicotomía entre los dos tipos de representación de los trabajadores y su diferente posición y garantía constitucionales, postulando la existencia de un modelo de negociación colectiva en el que prevalece la negociación sindical, en detrimento de la protagonizada por otros representantes de los trabajadores. Pero, como ya hemos indicado en el FJ 2 de esta Sentencia, al que ahora nos remitimos, tal punto de partida no se acomoda al reconocimiento constitucional del derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE), pues este no se construye al ámbito de la acción sindical, sino que se reconduce genéricamente al de los “representantes de los trabajadores”.

Partiendo de ello y de que el derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE) es de configuración legal, al legislador le corresponde ordenar los resultados del proceso de negociación y determinar las reglas de concurrencia y articulación de los convenios, pudiendo ampliar o restringir el margen de intervención de la autonomía colectiva en función de la opción que en cada momento considere más oportuna. Y en tal sentido, el art. 14.Tres de la Ley 3/2012, de 6 de julio, que da nueva redacción al art. 84.2 LET, haciendo uso el legislador del amplio margen de libertad otorgado por la Constitución para la configuración legal del ejercicio del derecho a la

negociación colectiva, ha optado por declarar la prioridad aplicativa del convenio de empresa sobre los de ámbito superior, atribuyéndole un plus de eficacia, como una medida de flexibilidad interna, alternativa a la destrucción de empleo, a través de la cual pueden adaptarse las condiciones de trabajo que se identifican como más cercanas a la realidad de la empresa a las circunstancias concretas por las que ésta atraviesa. Esta opción legal no es nueva, pues había sido recogida, aunque con carácter dispositivo para los convenios de ámbito superior, por el Real Decreto-ley 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva, con el fin de acomodar las relaciones laborales al entorno económico y productivo en el que se desenvuelven. Asimismo, por esta opción de “descentralización” de la negociación colectiva se había ya decantado el II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva 2012, 2013 y 2014, suscrito el 25 de enero de 2012 por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, en el que se insta al desarrollo por medio de los convenios sectoriales, de las reglas de articulación de la estructura de la negociación colectiva que apuesten por la descentralización, propiciando la negociación en la empresa, a iniciativa de las partes afectadas, exclusivamente en las materias a las que hace referencia (salarios, tiempo de trabajo, clasificación profesional, aspectos de las modalidades de contratación, medidas de conciliación laboral, así como aquellas otras materias previstas en los acuerdos interprofesionales y convenios sectoriales), por entender que es ése el ámbito más adecuado para configurarlas.

En tal línea, la norma impugnada parte de la consideración de la empresa como un espacio especialmente propicio para la negociación colectiva de cara a la fijación de las condiciones de trabajo que resulten ajustadas a las concretas características y necesidades de la empresa y sus trabajadores, razón por la cual, dota de prioridad aplicativa al convenio de empresa fruto de esa negociación (entre los representantes de los trabajadores - delegados de personal, comités de empresa, o secciones sindicales- y la empresa), sobre los de ámbito superior (negociados entre las representaciones sindicales y empresariales más representativas en sus respectivos ámbitos).

b) Como ha quedado señalado en los Antecedentes, los recurrentes reconocen en su recurso que la medida adoptada responde a un objetivo constitucionalmente legítimo, como es el de facilitar una negociación de las condiciones laborales en el nivel más cercano y adecuado a la realidad de las empresas y de los trabajadores. Sin embargo, consideran que el legislador, sin perjuicio de dar prioridad aplicativa al convenio de empresa, podía haber optado por fórmulas menos lesivas del derecho a la negociación colectiva y de la fuerza vinculante del convenio, bien dejando abierta la posibilidad de excluir esa prioridad aplicativa en determinados ámbitos, o estableciendo cauces de comunicación entre los órganos de administración del convenio superior y los negociadores del nuevo convenio de empresa.

Pues bien, habiendo aceptado los recurrentes la existencia de una justificación legitimadora de la medida controvertida, han circunscrito realmente el debate a la intensidad de la incidencia (proporcionalidad) en el ejercicio del derecho a la negociación colectiva exclusivamente desde el punto de vista sindical. No obstante, y antes de analizar la incidencia que tiene la medida desde la perspectiva del derecho a la libertad sindical, conviene recordar que desde la perspectiva del derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE), ya hemos señalado en la STC 119/2014 [FJ 6,e)] que tan legítima resulta desde el punto de vista constitucional la opción legislativa que otorgue prioridad a la negociación colectiva de ámbito superior a la empresa, como aquella otra que considere oportuno dar preferencia aplicativa al convenio de empresa para ajustar las condiciones de trabajo a la concreta realidad y necesidades de la entidad empresarial.

Ciertamente, cabe precisar que resulta tan legítima la una como la otra porque, antes que suponer un límite o condicionante del derecho a la negociación colectiva, no hacen sino promover su ejercicio a un diferente nivel. El legislador ha optado por dar preferencia al resultado de una negociación descentralizada sobre el resultado de una negociación centralizada, en uno y otro caso, entre los “representantes de los trabajadores” y los empresarios, asumiendo como de mayor validez el criterio de la cercanía del representante a la empresa, sobre el de su lejanía, cuando se trata de regular condiciones de trabajo afectantes a determinadas materias. Por lo demás, la prioridad aplicativa del convenio de empresa, ni imposibilita la negociación colectiva de ámbito superior sobre las materias respecto de las cuales se prevé tal prioridad, ni resta eficacia normativa a la regulación sectorial ya existente, que seguirá siendo de aplicación en todas las empresas de su ámbito que no aprueben su propio convenio colectivo con fundamento en el nuevo art. 84.2 LET.

En consecuencia, desde la estricta perspectiva del derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE), no es posible apreciar que el legislador haya incidido de una forma negativa en el citado derecho al dar prioridad aplicativa, en determinados casos, a lo pactado por los representantes de los trabajadores a nivel de empresa, pues, como ya ha quedado dicho, este precepto constitucional no ha reservado a los sindicatos, en exclusiva, el derecho a la negociación colectiva sino que ha optado por un «amplio reconocimiento» de su titularidad, sin hacer distinciones entre los representantes sindicales y aquéllos otros que no lo sean.

c) Desde la óptica de la negociación colectiva como expresión de la acción sindical, tampoco es posible advertir la infracción del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) que se alega en el presente proceso constitucional. Aunque, como hemos señalado con anterioridad, la negociación colectiva forma parte del derecho de libertad sindical, concebido como medio primordial de acción sindical para el cumplimiento de los fines

constitucionalmente reconocidos a los sindicatos en el art. 7 CE, sin embargo, esta afirmación «resulta, sin duda alguna, compatible con la configuración legal del ejercicio del derecho a negociar» (por todas, STC 224/2000, de 2 de octubre, FJ 4).

En efecto, desde el punto de vista legal, el art. 84.2 LET impugnado no impide, en sus respectivos ámbitos y conforme a las normas legales que rigen la materia, que los sindicatos con mayor representación negocien convenios sectoriales, ni tampoco que las secciones sindicales lo hagan en el ámbito de la empresa. Antes al contrario, los convenios de empresa cuya prioridad aplicativa declara la norma impugnada pueden negociarse tanto por los representantes unitarios (comité de empresa o delegados de personal) como por las secciones sindicales que tengan presencia en los citados órganos de representación unitaria y, sumando la mayoría de sus miembros, así lo acuerden, siendo, además, su intervención prioritaria a la de los restantes representantes unitarios (art. 87.1 LET).

En consecuencia, de la misma manera que hemos admitido como una opción constitucionalmente válida, que no vulnera el art. 28.1 CE, el que la legitimación para negociar determinados convenios colectivos se restrinja a organizaciones sindicales que acrediten un cierto nivel de representatividad y no a otras, «allí donde el legislador ha querido dotar al acuerdo resultante de unos determinados y específicos efectos jurídicos» (STC 224/2000, de 2 de octubre, FJ 4), igual de válida es la opción legislativa ahora discutida de priorizar los efectos de la negociación de las condiciones de trabajo a nivel empresarial, permitiendo así dotar de mayor eficacia a los pactos alcanzados, no sólo por las secciones sindicales, sino también por los delegados de personal y comités de empresa, con independencia de que estén o no sindicalizados, tanto más cuanto ese plus de eficacia no imposibilita a los sindicatos la negociación colectiva de eficacia general ni impide, por tanto, el ejercicio de una de sus funciones esenciales.

En suma, de lo que antecede se concluye ahora que ninguno de los argumentos esgrimidos por la parte recurrente en el presente proceso constitucional tiene fuerza para desvirtuar la conclusión alcanzada en la STC 119/2014, de 16 de julio, en la que entonces concluimos, y ahora debemos insistir, que el art. 14.Tres de la Ley 3/2012, de 6 de julio, no vulnera el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios (art. 37.1 CE), ni tampoco la libertad sindical (art. 28.1 CE), teniendo en cuenta que no existe un modelo constitucional predeterminado de negociación colectiva; que respecto de esta última el legislador tiene libertad de configuración para fijar su estructura y ordenación, y que del Texto Fundamental no se deduce tampoco que la negociación colectiva sindical haya de tener prioridad absoluta sobre la negociación colectiva realizada por otros representantes de los trabajadores (FJ 6).

7. Los Diputados recurrentes impugnan también el apartado Tres del art. 18 (“Extinción del contrato de trabajo”) de la Ley 3/2012, de 6 de julio, que da nueva redacción al art. 51 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (LET), que, bajo el título de “Despido colectivo”, habilita al empresario, tras la sustanciación de un período de consultas con los representantes legales de los trabajadores (apartado 2), a la extinción de los contratos de trabajo, siempre que concurren “causas económicas, técnicas, organizativas o de producción” (apartado 1). Los recurrentes no denuncian la inconstitucionalidad de todo el precepto impugnado, sino sólo la definición que se realiza de las citadas causas “económicas, técnicas, organizativas o de producción” en su apartado primero, que consideran que, por su indefinición, vulnera tanto el derecho a no ser despedido sin una justa causa (art. 35.1 CE), como el derecho a un control judicial efectivo sobre la causalidad del despido (art. 24.1 CE). A juicio del Abogado del Estado, sin embargo, no se ha producido ninguna de las vulneraciones denunciadas, en la medida que las causas de despido se encuentran suficientemente definidas y permiten el posterior control jurisdiccional sobre su concurrencia, razonabilidad y proporcionalidad.

a) Comenzando por la denunciada vulneración del art. 35.1 CE, consideran los recurrentes que la nueva redacción dada al art. 51.1 LET prescinde del elemento de causalidad en la delimitación de los motivos económicos y empresariales del despido, pues ha suprimido la obligación empresarial de acreditar la concurrencia de la causa extintiva y de justificar que de ella se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva.

El derecho al trabajo (art. 35.1 CE) no se agota en la libertad de trabajar, sino que en su vertiente individual, se concreta, entre otras cosas, «en el derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, en el derecho a no ser despedido sin justa causa» (STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ 4; y también STC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8). Ahora bien, en la medida en que la regulación de las relaciones de trabajo se ha deferido por la Constitución al legislador (SSTC 20/1994, de 27 de enero, FJ 2), es a éste a quien corresponde la determinación de las causas de extinción del contrato (AATC 429/1983, de 28 de septiembre, FJ 2; y 57/1985, de 24 de enero, FJ 4), no siendo nuestra función la de «enjuiciar la oportunidad o conveniencia de la elección hecha por el legislador para valorar si es la más adecuada o la mejor de las posibles» (STC 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 11), sino únicamente la de determinar si la opción asumida por el legislador en el ejercicio de la

competencia que le atribuye el Texto Constitucional sobrepasa o no el margen razonable de libertad que le reconoce el art. 35 CE.

Pues bien, el legislador, en el ejercicio de su libertad de configuración, introdujo la figura del “despido colectivo” en la reforma operada en los arts. 49.9 (“Extinción del contrato”) y 51 (“Despido colectivo”) de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores, por la Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, y del texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social. Su Exposición de Motivos señala que “[c]uando la necesidad de extinción tiene carácter colectivo y se encuentra basada en crisis de funcionamiento de la actividad empresarial, en ella confluyen elementos de transcendental importancia, vinculados tanto a los derechos de los individuos como a las posibilidades de supervivencia de las empresas, los cuales, según las soluciones que se adopten, pueden llegar a afectar, en épocas de especiales dificultades, a la propia viabilidad, incluso, de los sistemas económicos y sociales” (7º párrafo del apartado 3). A tal fin, tipificó un despido causal, basado en “causas económicas, técnicas, organizativas y de producción” (art. 49.9 LET), que se entendía que concurrían “cuando la adopción de las medidas propuestas contribuya, si las aducidas son económicas, a superar una situación económica negativa de la empresa o, si son técnicas, organizativas o de producción, a garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo en la misma a través de una más adecuada organización de los recursos” (art. 51.1 LET).

Tras sufrir la regulación del “despido colectivo” (art 51 LET) sucesivas modificaciones, la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, precisó el alcance de las expresiones utilizadas, debido a la existencia de “algunas deficiencias en el funcionamiento de las vías de extinción (...) al desplazar muchas extinciones de contratos indefinidos realmente basadas en motivaciones económicas o productivas hacia la vía del despido disciplinario improcedente” (12º párrafo del apartado II, de su Exposición de Motivos). Así, disponía en su art. 2 que concurrían “causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos, que puedan afectar a su viabilidad o a su capacidad de mantener el volumen de empleo”, a cuyos efectos, “la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado”. Y se entendía “que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado”, a cuyos efectos, “la empresa deberá acreditar la concurrencia de alguna de las causas señaladas y justificar que de las mismas se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda”.

Finalmente, la Ley 3/2012, de 6 de julio, objeto del presente proceso constitucional, ha modificado nuevamente el contenido al art. 51 LET, concretamente y en lo que ahora interesa, para suprimir la mención específica a la prueba de la concurrencia de la causa y a la acreditación de la razonabilidad de la decisión extintiva, al considerar que “tales referencias incorporaban proyecciones de futuro, de imposible prueba, y una valoración finalista de estos despidos, que ha venido dando lugar a que los tribunales realizasen, en numerosas ocasiones, juicios de oportunidad relativos a la gestión de la empresa”, cuando “el control judicial de estos despidos debe ceñirse a una valoración sobre la concurrencia de unos hechos: las causas” (8º párrafo del apartado V). De esta manera se sigue definiendo el “despido colectivo” como la extinción de contratos de trabajo que se funde en “causas económicas, técnicas, organizativas o de producción” (apartado 1º), para entender que concurren “causas económicas” cuando “de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas”, precisando, además, que “[e]n todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior”; concurren “causas técnicas” cuando “se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción”; concurren “causas organizativas” cuando “se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción”; y concurren “causas productivas” cuando “se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado”.

Según lo que antecede, no puede afirmarse que el precepto impugnado haya consagrado un despido colectivo no causal o ad nutum, como defienden los recurrentes, basado en un libérrimo arbitrio o discrecionalidad empresarial, sino que ha condicionado la decisión extintiva, como ha sucedido desde sus orígenes, a la concurrencia “fundada” de una causa “económica”, “técnica”, “organizativa” o “productiva”, cuyo contenido y alcance delimita, con el objeto de facilitar tanto la aplicación de la norma (por el empresario con los representantes legales de los trabajadores en el período de consultas), como el posterior control judicial de la decisión extintiva en

función de las circunstancias concurrentes. La supresión específica de las referencias que hacía la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, a la prueba de la concurrencia de la causa y a la acreditación de la razonabilidad de la decisión extintiva, ni desdibuja las causas extintivas, ni introduce una mayor discrecionalidad empresarial de cara a la adopción de la decisión sino, antes al contrario, suprime espacios de incertidumbre en la interpretación y aplicación de la norma generados por unas previsiones legales, tan abiertas en su contenido como abstractas en sus objetivos, que en ocasiones, podían llegar a constituir la exigencia de una prueba diabólica, de hechos negativos, por las dificultades para demostrar que la decisión extintiva servía “para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado” o “para contribuir a prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación de la misma” en orden a favorecer “su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda”. Y la nueva redacción no otorga mayor espacio a la discrecionalidad empresarial que la anterior en la adopción de una decisión extintiva, sino que, atendiendo a las exigencias derivadas del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), dota de mayor certidumbre al contenido de la decisión, tanto de cara a su aplicación, como al posterior control, tanto más cuando la norma, en primer lugar, exige que la decisión esté “fundada” en alguna de las causas que delimita (art. 51.1 LET), y, en segundo lugar, impone al empresario un período de consultas con los representantes legales de los trabajadores en el que debe entregarles no sólo “una memoria explicativa de las causas del despido colectivo”, sino también “toda la información necesaria para acreditar las causas motivadoras del despido colectivo” (art. 51.2 LET). En suma, en contra de lo mantenido por los recurrentes, la norma impugnada no prescinde del elemento de causalidad del despido, sino que dota a la definición de las causas extintivas de una mayor objetividad y certidumbre, al evitar la realización de juicios de oportunidad y valoraciones hacia el futuro de incierta materialización.

En consecuencia, no es posible apreciar que la nueva delimitación de lo que ha de entenderse por “causas económicas, técnicas, organizativas o de producción” vulnere el art. 35.1 CE.

b) Consideran también los recurrentes que la indefinición de las causas legales impide un control judicial efectivo sobre la causalidad del despido (art. 24.1 CE). Sin embargo, como ya hemos señalado, no es cierto que la regulación controvertida incurra en un grado de indefinición tal que impida un control judicial pleno y efectivo sobre la medida adoptada por el empresario, pues dicho control se extiende tanto sobre la concurrencia de la causa (cuya prueba corresponde al empresario que adopta la medida), como de la razonabilidad de la decisión extintiva adoptada, convirtiendo el ejercicio de la facultad en una actuación reglada y, por tanto, no discrecional, de cara a evitar un uso empresarial torticero de la facultad otorgada. Hay que insistir en que el art. 51.2 LET obliga al empresario, en la apertura del período de consultas con los representantes de los trabajadores, a comunicarles “la información necesaria para acreditar las causas motivadoras del despido colectivo”, información (o falta de ella) que permite luego realizar al órgano judicial un control efectivo tanto sobre la concurrencia de la causa, como sobre la adecuación a la decisión extintiva.

A lo anterior hay que añadir, además, que en nuestro ordenamiento, por estar en juego el derecho al trabajo (art. 35.1 CE), «rige el principio general de la limitación legal del despido, así como su sujeción para su licitud a condiciones de fondo y de forma» (STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ 4), lo que supone que «[l]a aplicación judicial del Derecho es, como toda interpretación, realización de valor, esto es, una elección entre varias valoraciones posibles hacia cuyos principios aquélla se orienta», debiendo acomodarse la interpretación y aplicación de la legalidad por parte de los órganos judiciales a los principios y valores que la Constitución, como norma suprema de todo el ordenamiento jurídico, consagra (STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ 4). Es, pues, al juez, a quien corresponde apreciar la concurrencia de una causa real y verosímil, que por ser justa, esto es, por ajustada a la razón, legitima la decisión empresarial extintiva de la relación laboral, dentro de los parámetros normativos que le ha otorgado el legislador, en el ejercicio de las competencias que la Constitución le ha atribuido (art 35.2 CE).

En suma, debe rechazarse que el apartado Tres del art. 18 de la Ley 3/2012, de 6 de julio, vulnere el art. 24.1 CE.

8. Para los Diputados recurrentes, el apartado Ocho del art. 18 (“Extinción del contrato de trabajo”) de la Ley 3/2012, de 6 de julio, que da nueva redacción al art. 56.2 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (LET), y, por conexión, el apartado Uno del art. 23 de la misma Ley (“De las modalidades procesales”), que modifica el art. 110.1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (LJS), son contrarios a los arts. 35.1 y 14, ambos de la CE.

a) El art. 56.2 LET, en la redacción que le ha dado el art. 18.Ocho impugnado, dispone que “[e]n caso de que se opte por la readmisión, el trabajador tendrá derecho a los salarios de tramitación”. Por su parte, el art. 110.1 LJS, en la redacción dada por el art. 23.Uno cuestionado, señala que “[s]i el despido se declara improcedente, se condenará al empresario a la readmisión del trabajador en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, así como al abono de los salarios de tramitación”. Con esta nueva regulación, en



el supuesto de que un despido se califique como improcedente, el empresario tiene el derecho a optar entre readmitir al trabajador en su puesto de trabajo con abono de los salarios de tramitación (salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de la Sentencia) o a la extinción del contrato exclusivamente con entrega de la correspondiente indemnización legal. Sin embargo, en el caso de que se tratase de representantes legales de los trabajadores o delegados sindicales, la opción por la readmisión o por la extinción de la relación laboral correspondería a éstos, con derecho a la percepción de los correspondientes salarios de tramitación en todo caso (art. 18.Nueve de la Ley 3/2012).

El art. 57 LET limita la cuantía de los salarios de tramitación, cuya responsabilidad correspondería asumir al empresario conforme al art. 56.2 LET. Dispone que “[c]uando la sentencia que declare la improcedencia del despido se dicte transcurridos más de sesenta días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda” el empresario podrá reclamar del Estado el abono de los satisfechos al trabajador por el tiempo “que exceda de dichos sesenta días”; responsabilidad empresarial de pago de los salarios de tramitación que se ha ampliado hasta los noventa días por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad (apartado Uno de la Disposición final 14.1). Por otra parte, el art. 209.4 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en la redacción que le ha dado la Disposición final quinta de la Ley 3/2012, de 6 de julio), dispone que cuando el empresario opte por extinguir la relación laboral en los supuestos de despido, su decisión se entenderá “como causa de situación legal de desempleo”, sin que el ejercicio de la acción contra el despido impida que se produzca el nacimiento del derecho a la prestación por desempleo.

La regulación del art. 56 LET que ahora se cuestiona encuentra su origen en el Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad (declarado inconstitucional por la STC 68/2007, de 28 de marzo, por ausencia del presupuesto habilitante ex art. 86.1 CE), que modificaba el art. 56 LET para establecer, cuando el despido fuese declarado improcedente, la opción empresarial por la readmisión con abono de los salarios dejados de percibir o la extinción del contrato con abono de una indemnización. Acto seguido, la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, derogó el anterior Real Decreto-ley 5/2002, y modificó nuevamente el art. 56 LET, recuperando la figura del salario de tramitación para el supuesto de extinción del contrato de trabajo en los despidos improcedentes. Ha sido entonces la modificación operada en ese mismo art. 56 LET por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, la que ha reintroducido, en el caso de despidos improcedentes, la opción empresarial por la readmisión con abono de los salarios dejados de percibir o la extinción del contrato con abono de una indemnización, opción finalmente asumida por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, cuya modificación del art. 56 LET, en conexión con la de art. 110.1 LJS, constituye uno de los objetos del presente recurso de inconstitucionalidad.

b) Consideran los Diputados recurrentes que al limitar los apartados cuestionados el derecho a la percepción de los salarios de tramitación exclusivamente al supuesto en que el empresario opte por la readmisión del trabajador tras la declaración de la improcedencia del despido, se está favoreciendo la extinción definitiva de la relación laboral en contra de la estabilidad en el empleo que proclama el art. 35.1 CE. Para el Abogado del Estado, sin embargo, se trata de una opción legislativa que no puede calificarse de irrazonable.

El motivo de inconstitucionalidad ahora planteado ha sido rechazado recientemente por este Tribunal en el ATC 43/2014, de 12 de febrero, con relación al art. 56.2 LET, en su redacción dada por el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, cuyo contenido se reproduce en el art. 18.Ocho de la Ley 3/2012, de 6 de julio, ahora cuestionado. Como hemos declarado en la citada resolución, hay que rechazar que la decisión del legislador de mantener en los despidos improcedentes la tradicional opción entre la readmisión del trabajador con abono de los salarios de tramitación o el pago de una indemnización económica adecuada vulnere el art. 35.1 CE, puesto que tal opción legislativa entra dentro del margen de libertad de configuración de las relaciones laborales que le es atribuida a aquél por la Constitución.

Ciertamente, hay que insistir en que la regulación de las relaciones de trabajo se ha deferido por la Constitución al legislador (STC 20/1994, de 27 de enero, FJ 2), a quien corresponde, con un amplio margen de decisión, la fijación de los efectos de la extinción del contrato de trabajo (AATC 429/1983, de 28 de septiembre, FJ 2; y 57/1985, de 24 de enero, FJ 4). De esta manera, es al legislador a quien le compete concretar, en función de las circunstancias económicas y sociales concurrentes, el alcance de los efectos que derivan de la declaración de improcedencia de un despido en orden a la readmisión del trabajador o a la extinción definitiva del contrato laboral y, por tanto, a quien compete articular el ejercicio de las facultades empresariales y la protección de los derechos del trabajador.

El legislador ha regulado las causas de extinción del contrato de trabajo y sus efectos en los arts. 46 a 57 LET. Concretamente, y en lo que al despido declarado improcedente se refiere (no así en el despido calificado como nulo), el art. 56 LET ha previsto como efectos, a elección del empresario (salvo cuando se trata de representantes legales de los trabajadores o de delegados sindicales), la readmisión del trabajador con abono de los salarios dejados de percibir (desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia que declarase la

improcedencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo), o la extinción del contrato de trabajo (desde la fecha del cese efectivo en el trabajo) con abono de una indemnización (equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio hasta un máximo de veinticuatro mensualidades). La modificación de los costes asociados al despido y, en concreto, la supresión por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de la obligación de pago de los salarios de tramitación que, de conformidad con la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, se venían abonando no sólo en caso de readmisión sino también en los supuestos de extinción del contrato de trabajo, se justifica por su Exposición de Motivos (penúltimo párrafo del apartado V), “en que el tiempo de duración del proceso judicial no parece un criterio adecuado para compensar el perjuicio que supone la pérdida del empleo, máxime teniendo en cuenta que el trabajador puede acceder a la prestación de desempleo desde el mismo momento en que tiene efectividad la decisión extintiva”. Y, además “los salarios de tramitación actúan, en ocasiones, como un incentivo para estrategias procesales dilatorias, con el añadido de que los mismos acaban convirtiéndose en un coste parcialmente socializado, dada la previsión de que el empresario podrá reclamar al Estado la parte de dichos salarios que exceda de 60 días”.

Según lo que antecede, hemos de recordar una vez más que no es nuestra función la de «enjuiciar la oportunidad o conveniencia de la elección hecha por el legislador para valorar si es la más adecuada o la mejor de las posibles» (STC 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 11), sino únicamente determinar si la opción asumida en el ejercicio de la competencia que le atribuye el Texto Constitucional sobrepasa o no el margen razonable de libertad que le reconoce el art. 35 CE. Y a este respecto hemos de señalar que, como hemos podido comprobar, la opción legislativa controvertida, en el marco en que se inserta, cuenta con una justificación que no puede tacharse de arbitraria o irrazonable. De esta manera, la forma en que ha quedado configurado el derecho empresarial de opción una vez dictada la resolución judicial que califica el despido como improcedente, con independencia de que dicha opción pueda hacer más o menos atractiva, en función de circunstancias diversas, la elección de uno de sus términos, cuenta con una justificación que, no pudiendo calificarse de irrazonable, debe ser considerada como suficiente para legitimarla desde la estricta perspectiva que nos ocupa. En efecto, como ya hemos tenido la oportunidad de señalar, «condicionar el derecho a la percepción de los salarios de tramitación a la vigencia de la relación laboral, reconociendo dicho derecho al trabajador que, por causa de la readmisión, debe entenderse que ha mantenido en todo momento en vigor su relación laboral con la empresa, pese a no haber prestado servicios efectivos por causa a él no imputable, mientras que no se le reconoce a aquel cuyo contrato de trabajo ha quedado definitivamente extinguido en la fecha del despido, constituye una opción que el legislador ordinario puede legítimamente adoptar sin vulnerar las exigencias del principio de igualdad» (SSTC 84/2008, de 21 de julio, FJ 7; y 122/2008, de 20 de octubre, FJ 7) y, debemos añadir ahora, sin vulnerar tampoco el derecho al trabajo del art. 35.1 CE.

Debe rechazarse, en consecuencia, que el apartado Ocho del art. 18, y, por conexión, el apartado Uno del art. 23, ambos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, vulneren el art. 35.1 CE.

c) Añaden los Diputados recurrentes que los apartados cuestionados contradicen también el art. 14 CE al consagrar una diferencia de trato injustificada y desproporcionada, lesión que debe ser rechazada, según el Abogado del Estado, al haber sido ya descartada por este Tribunal en precedentes Sentencias.

Es doctrina constante de este Tribunal que para poder efectuar un juicio de igualdad es imprescindible tener un término de comparación válido (STC 219/2013, de 19 de diciembre, FJ 5), para lo cual es necesario, antes que nada, precisar si las situaciones subjetivas son efectivamente comparables o cotejables [SSTC 148/1986, de 25 de noviembre, FJ 6.a); 29/1987, de 6 de marzo, FJ 5.c); y 139/2005, de 26 de mayo, FJ 6]. Sin embargo, en el primer término de comparación ofrecido por los recurrentes (empresarios que optan por la readmisión frente a los que eligen la extinción del contrato), se pretenden comparar las consecuencias jurídicas derivadas del ejercicio de una opción personal, para cuestionar el pretendido trato desigual derivado del ejercicio de dicha opción en uno y otro sentido. Ciertamente, la diferente situación en la que eventualmente pueden quedar colocados los empresarios una vez ejercitado su derecho opción, difícilmente puede afectar al principio de igualdad. Nos encontramos, entonces, ante términos de comparación no homogéneos o inidóneos que impiden efectuar el juicio de igualdad.

Pero es que, por otra parte, respecto de la diferencia de trato que se generaría, según los recurrentes, entre los propios trabajadores, según la opción empresarial se ejercite en uno u otro sentido, esto es, por la readmisión con abono de los salarios de tramitación o por la extinción del contrato de trabajo con indemnización y acceso a la prestación por desempleo, pero sin abono de los salarios de tramitación, no cabe sino reafirmar, como acabamos de recordar en el apartado anterior, que «condicionar el derecho a la percepción de los salarios de tramitación a la vigencia de la relación laboral, reconociendo dicho derecho al trabajador que, por causa de la readmisión, debe entenderse que ha mantenido en todo momento en vigor su relación laboral con la empresa, pese a no haber prestado servicios efectivos por causa a él no imputable, mientras que no se le reconoce a aquel cuyo contrato de trabajo ha quedado definitivamente extinguido en la fecha del despido, constituye una opción que el legislador ordinario puede legítimamente adoptar sin vulnerar las exigencias del principio de igualdad» (SSTC

84/2008, de 21 de julio, FJ 7, y 122/2008, de 20 de octubre, FJ 7. En el mismo sentido, STC 143/2008, de 31 de octubre, FJ 3).

Debe rechazarse también que el apartado Ocho del art. 18, y, por conexión, el apartado Uno del art. 23, ambos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, vulneren el art. 14 CE.

9. Los recurrentes impugnan también la Disposición adicional tercera de la Ley 3/2012, de 6 de julio (“Aplicación del artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores en el Sector Público”), que añade una nueva disposición adicional 21ª al Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores (LET), conforme a la cual, lo previsto en el art. 47 LET (que se refiere a la “Suspensión del contrato o reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción o derivadas de fuerza mayor”) “no será de aplicación a las Administraciones Públicas y a las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos públicos, salvo a aquellas que se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado”.

Por los motivos que han sido recogidos más ampliamente en los antecedentes de esta Sentencia, los recurrentes sostienen que la norma impugnada vulnera el art. 14 CE (al dispensar al personal laboral que presta servicios en la Administración Pública una diferencia de trato injustificada y desproporcionada), así como los arts. 35.1, 23.2 y 103.3, todos ellos de la Constitución, al conducir la medida a la reducción del empleo en lugar de a la reestructuración de plantilla. Niega el Abogado del Estado tales infracciones, ante la falta de un término de comparación válido, dada la existencia de una causa justificativa del diferente trato y al no verse afectado en este caso el derecho a la estabilidad en el empleo.

a) Comenzando con el examen de la vulneración del art. 14 CE, se hace preciso recordar, en primer lugar, que «el legislador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad a la hora de configurar el estatus del personal que presta sus servicios en las Administraciones públicas» (SSTC 57/1990, de 29 de marzo, FJ 2; 110/2004, de 30 de junio, FJ 4; 330/2005, de 15 de diciembre, FJ 6; y 120/2010, de 24 de noviembre, FJ 5). A partir de aquí, hay que señalar que, conforme reiterada doctrina de este Tribunal, el principio de igualdad en la ley impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en situaciones jurídicas iguales, con prohibición de toda desigualdad que, desde el punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carezca de justificación objetiva y razonable [SSTC 172/2012, de 4 de octubre, FJ 4; y 61/2013, de 14 de marzo, FJ 4.a)]. Ahora bien, «el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica» (STC 160/2012, de 20 de septiembre FJ 7), sobre todo si de lo que se trata es de establecer una diferenciación basada en la existencia de distintas categorías personales a las que se atribuyen distintos regímenes jurídicos. Por tanto, para poder efectuar un juicio de igualdad es imprescindible tener un término de comparación válido (STC 219/2013, de 19 de diciembre, FJ 5), para lo cual no sólo es necesario precisar si las situaciones subjetivas son efectivamente comparables o cotejables, sino si el legislador ha atribuido a un mismo grupo o categoría personal creado por él mismo unas consecuencias jurídicas diversas sin introducir un factor diferencial [SSTC 148/1986, de 25 de noviembre, FJ 6.a); 29/1987, de 6 de marzo, FJ 5.c); y 139/2005, de 26 de mayo, FJ 6].

En el primer supuesto que plantean los recurrentes (diferencia de trato entre el personal laboral que presta servicios en la Administración Pública y el resto del personal sometido a la legislación laboral), es patente que el término de comparación utilizado no es idóneo para efectuar un juicio de igualdad, al tratarse de grupos o categorías personales diferentes, a saber: de un lado, el personal laboral de la Administración Pública, que no sólo se rige por la legislación laboral común, sino también, en su condición de “empleados públicos” por normas administrativas y laborales contenidas en el Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por la Ley 7/2007, de 12 de abril; de otro lado, el personal laboral de las empresas privadas que está sujeto a la legislación laboral común, esto es, principalmente, el Estatuto de los Trabajadores.

En el segundo supuesto citado por los recurrentes (diferencia de trato entre el personal laboral que presta su servicios en la Administración Pública y el que los presta en entidades que se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado), hay que precisar, antes que nada, que el “sector público administrativo” se integra, fundamentalmente, por la Administración General del Estado, los organismos autónomos dependientes de ella, así como por las entidades cuya actividad principal no consista en la producción en régimen de mercado de bienes y servicios destinados al consumo individual y no se financien mayoritariamente con ingresos comerciales obtenidos como contraprestación de las entregas de bienes y prestaciones de servicios [art. 3.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (LGP)].

Por su parte, el “sector público empresarial” del Estado, está integrado, entre otros entes, por las “entidades públicas empresariales” [art. 3.2.a) LGP] y por las “sociedades mercantiles estatales” [art. 3.2.b) LGP]. Las primeras, son entidades “dependientes de la Administración General del Estado, o de cualquiera otros organismos públicos vinculados o dependientes de ella” [art. 2.1.c) LGP], que se configuran como “Entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propias vinculadas o dependientes de cualquiera de las

Administraciones Públicas”, quedando sujetas al Derecho administrativo “cuando ejerzan potestades administrativas, sometiéndose en el resto de su actividad a lo que dispongan sus normas de creación” [art. 2.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP)]. Se trata, en consecuencia, de “Organismos públicos a los que se encomienda la realización de actividades prestacionales, la gestión de servicios o la producción de bienes de interés público susceptibles de contraprestación” [art. 53.1 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración del Estado (LOFAGE)], que se rigen, principalmente, “por el Derecho privado” (art. 53.2 LOFAGE), y en las que el personal a su servicio (no funcionario) “se rige por el Derecho laboral” (art. 55.1 LOFAGE). Son entidades tales como el “Administrador de Infraestructuras Ferroviarias” (ADIF), los “Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea” (AENA), la “Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia” (CNMC), la “Comisión Nacional del Mercado de Valores” (CNMV), la “Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda” (FNMT-RCM), o el “Instituto de Crédito Oficial” (ICO).

Las segundas, esto es, las “sociedades mercantiles estatales” [art. 2.1.e) LGP], aunque forman parte del sector público empresarial estatal [art. 3.2.b) LGP], no son Administraciones públicas (art. 2.2 LRJAP), de manera que “se regirán íntegramente, cualquiera que sea su forma jurídica, por el ordenamiento jurídico privado, salvo en las materias en que les sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, patrimonial, de control financiero y de contratación” [Disposición adicional 12ª de la LOFAGE y art. 166 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP)]. Se trata de entidades cuya actividad principal consiste en la producción en régimen de mercado de bienes y servicios destinados al consumo individual, que se financian mayoritariamente con ingresos comerciales obtenidos como contraprestación de las entregas de bienes y prestaciones de servicios que efectúan, y que dependen mayoritariamente de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI). Son los casos, por ejemplo, de la “Corporación de Radio y Televisión Española” (RTVE), el “Grupo Correos”, el Grupo “Hulleras del Norte” (HUNOSA), la “Empresa Nacional de Mercados Centrales de Abastecimiento” (MERCASA), la “Empresa Nacional de Residuos Radiactivos” (ENRESA) o la “Empresa de Transformación Agraria” (TRAGSA).

Las precedentes aclaraciones realizadas sobre la organización del sector público estatal, tanto administrativo como empresarial, son trasladables al sector público autonómico o local, con las debidas matizaciones derivadas de la concreta normativa reguladora de su organización institucional en cada uno de sus respectivos ámbitos.

Hecha la precisión que antecede con relación al sector público, tampoco puede admitirse como válida la comparación entre el personal laboral que presta sus servicios en el “sector público administrativo” con el personal laboral que presta servicios en el “sector público empresarial”, pues como apunta el Abogado del Estado, el factor diferencial entre una y otra categoría de trabajadores se encuentra en la diferente estructura en la que se incardinan, que los convierte en grupos o categorías personales diferentes que admiten la atribución por el legislador de consecuencias jurídicas distintas y, entre ellas, la aplicación o no de las previsiones del art. 47 LET.

En consecuencia, debe rechazarse que la Disposición adicional tercera de la Ley 3/2012, de 6 de julio, vulnere el art. 14 CE.

b) Finalmente, respecto a la invocación de los arts. 23.2 y 103.3, en relación con el art. 35.1, todos ellos de la CE, hay que convenir con el Abogado del Estado en que esta queja carece de sustantividad propia, en tanto que los recurrentes alegan la infracción de tales preceptos constitucionales únicamente por conexión y como apoyo de la denuncia principal de este motivo de impugnación, a saber, la relativa a la existencia de un trato desigual contrario al art. 14 CE, que en el anterior apartado ya ha sido rechazado.

En cualquier caso, también desde esta nueva perspectiva del derecho a la estabilidad en el empleo de los trabajadores del sector público, el motivo del recurso merece ser desestimado, en la medida en que la inaplicación del art. 47 LET dispuesta en la norma impugnada, no afecta al derecho de acceso, permanencia y ejercicio en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, reconocido en el art. 23.2 CE, ni tampoco a la reserva de Ley en materia de función pública prevista en el art. 103.3 CE.

**10.** Finalmente, los recurrentes impugnan el apartado Dos (“Cláusulas de los convenios colectivos referidas al cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación”) de la Disposición final cuarta de la Ley 3/2012 (“Medidas para favorecer el mantenimiento del empleo de los trabajadores de más edad”). Esta norma da nueva redacción a la Disposición adicional 10ª del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores (LET), y dispone que “[s]e entenderán nulas y sin efecto las cláusulas de los convenios colectivos que posibiliten la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento por parte del trabajador de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social, cualquiera que sea la extensión y el alcance de dichas cláusulas”. A su juicio, tal precepto es contrario al derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE), a la libertad sindical (art. 28.1 CE), a la prohibición de discriminación (art. 14 CE), así como al derecho de acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad (arts. 23.2 y 103.3 CE). Tales infracciones son rechazadas por el Abogado del Estado, sobre la base de la superior posición

jerárquica de la ley y teniendo en cuenta la finalidad de la medida adoptada (procurar la viabilidad del sistema de la Seguridad Social).

a) A juicio de los Diputados recurrentes, el excluir de la negociación colectiva la posibilidad de establecimiento de cláusulas de jubilación forzosa, supone una limitación injustificada de la libertad de estipulación de las partes que vulnera el art. 37.1 CE y, por derivación, el art. 28.1 CE, en la medida en que la regulación de esta materia debe ser atribuida, por designio constitucional, a la negociación colectiva, que cuenta con un espacio regulativo propio que no puede ser ahogado ni suprimido por la normativa estatal. Para el Abogado del Estado, por el contrario, la Constitución atribuye amplias facultades al legislador para configurar el régimen de la estabilidad en el empleo, sin imponerle mandato alguno ni para establecer medidas alternativas al despido, ni para concretar las causas de una eventual extinción de las relaciones laborales.

Partiendo de que el derecho a la negociación colectiva es un derecho esencialmente de configuración legal (STC 85/2001, de 26 de marzo, FJ 5), para determinar la validez constitucional de la exclusión del ámbito de la negociación colectiva de las cláusulas de jubilación forzosa debemos analizar si la medida legal controvertida cuenta con una justificación objetiva y razonable, que legitime esta injerencia en el ejercicio del citado derecho.

A tal fin, es preciso recordar, que el derecho al trabajo no se agota en la libertad de trabajar, sino que también supone, en su vertiente individual, tanto el derecho a un puesto de trabajo si se cumplen los requisitos necesarios de capacitación, como el derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo o, lo que es lo mismo, a no ser despedidos si no existe una justa causa (STC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8). Dicho esto, es necesario señalar que este Tribunal ha admitido una política de empleo basada en la jubilación forzosa y, por tanto, la posibilidad de que el legislador fije una edad máxima como causa de extinción de la relación laboral, porque aunque suponga una limitación al ejercicio del derecho al trabajo de unos trabajadores, sirve para garantizar el derecho al trabajo de otros, o, lo que es lo mismo, sirve al reparto o redistribución del trabajo (STC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8). Y también hemos considerado constitucionalmente válido que el legislador, «modificando la situación preexistente», autorice «a la negociación colectiva a regular una materia que con anterioridad se había considerado excluida de la misma», concretamente, la posibilidad de fijar mediante Convenio un límite temporal del derecho individual al trabajo, ponderando el «equilibrio de los intereses afectados por la permanencia en los puestos de trabajo o la jubilación forzosa» (STC 58/1985, de 30 de abril FJ 7; y también SSTC 95/1985, de 29 de julio; 111/1985, de 11 de octubre; 136/1985, de 11 de octubre; 280/2006, de 9 de octubre y 341/2006, de 11 de diciembre).

Según lo que antecede, podemos afirmar, en primer lugar, que la determinación tanto de la edad como de los efectos de la jubilación en orden a la eventual extinción de la relación laboral es una materia que, en principio, pertenece al ámbito propio de la ley, por estar en juego el ejercicio del derecho al trabajo (art. 35.1 CE), razón por la cual, la Constitución, de un lado, obliga a los poderes públicos a promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva en orden a la participación de todos los ciudadanos en la vida social (art. 9.2 CE), y, de otro, atribuye al Estado la competencia exclusiva para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos en el ejercicio de los derechos constitucionales (art. 149.1.1ª CE). Y, podemos añadir, en segundo lugar, que la consagración constitucional del derecho al trabajo (art. 35.1 CE) determina que el recurso a la edad de jubilación como causa extintiva de la relación laboral opere como una fórmula racional conforme a la cual, en la medida de lo posible y siempre que las circunstancias socio-económicas lo permitan, sea ejercitada como una opción voluntaria del trabajador y no como una imposición del legislador. No hay que descuidar que ya la Recomendación núm. 162 sobre los trabajadores de edad de la 66ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de 23 de junio de 1980, tuvo la oportunidad de señalar que debe procurarse que “el paso de un trabajador a la situación de retiro se efectúe voluntariamente” [§21.a) del apartado 4º (Preparación y acceso al retiro)], desiderátum que fue asumido por el conocido como “Pacto de Toledo” que, respecto de la edad de jubilación, señalaba que “sin perjuicio de mantener la edad ordinaria de jubilación en los sesenta y cinco años, resultaría muy aconsejable, en términos financieros y sociales, facilitar la prolongación voluntaria de la vida activa de quienes libremente lo deseen”, sobre todo si se tiene en cuenta el aumento de la esperanza de vida lo que tendrá “como lógica consecuencia un aumento del número de pensionistas y del gasto en pensiones” [Recomendación 10ª del Informe de la Ponencia en el seno de la Comisión de Presupuestos del Congreso de los Diputados sobre la Reforma económica de la Seguridad Social de 30 de marzo de 1995 (núm. de expediente 162/000019, Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, V Legislatura, Serie E: Otros textos, núm. 134, 12 de abril de 1995, págs. 17 y 13, respectivamente)]. Esta recomendación fue incorporada al sistema normativo por la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible, siendo favorecida para los trabajadores dependientes por La Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, para los trabajadores autónomos por la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, y para los empleados públicos por la Ley 7/2007, de 12 de abril, de Estatuto Básico del Empleado Público.

La situación que ahora se somete a nuestra consideración deriva de que el legislador, en el ejercicio de la competencia que la Constitución le atribuye, modifica la situación preexistente y, en orden a garantizar la plena

eficacia del objetivo perseguido con la medida adoptada, excluye esta materia del ámbito de la negociación colectiva, evitando así un posible pacto colectivo sobre la extinción del contrato de trabajo por el cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación fijada en la normativa de Seguridad Social en perjuicio del ejercicio individual del derecho. Pues bien, habiendo admitido este Tribunal la legitimidad de una política de empleo basada en la jubilación forzosa como causa de extinción de la relación laboral, porque aun cuando suponga una limitación del ejercicio del derecho al trabajo de unos (vertiente individual), se justificaba constitucionalmente en el objetivo de promover el reparto o redistribución del trabajo facilitando de esta manera el ejercicio del derecho al trabajo de otros (vertiente colectiva), no cabe sino afirmar ahora que otra política de empleo basada en la facilitación de la continuidad en el empleo de quienes habiendo superado la edad legal de jubilación desean continuar con su vida laboral activa, con sustracción, en consecuencia, de esta materia a la potestad negociadora de los representantes de los trabajadores y los empresarios, encuentra perfecto acomodo también a los mandatos y objetivos constitucionales. En efecto, la medida controvertida se legitima constitucionalmente, (i) porque correspondiendo prioritariamente a la Ley la fijación de los límites al ejercicio del derecho al trabajo, ningún reproche se le puede hacer porque el legislador adopte medidas que atiendan preferentemente a la garantía del ejercicio de este derecho, desde la perspectiva de la continuidad o estabilidad en el empleo; (ii) porque la medida adoptada se dirige también a garantizar que la transición a la situación de retiro se efectúe voluntariamente por el trabajador en el ejercicio de su derecho al trabajo y de su opción individual por prolongar una vida laboral activa o pasar a una situación de inactividad total o parcial, y (iii) porque en el contexto socio-económico y del mercado de trabajo en el que se inserta la medida controvertida, caracterizado por una situación de crisis económica agravada por una elevada tasa de desempleo en el que, a la par que se reduce exponencialmente el número de aportantes a la Seguridad Social, aumenta el de dependientes, el objetivo de estimular la continuidad del trabajador en su puesto de trabajo, sirve también para garantizar la protección de un interés general prevalente, como es la salvaguarda de la sostenibilidad del sistema de pensiones, en particular, y la viabilidad del Sistema Nacional de la Seguridad Social, en general, evitándose “el incremento de los déficits públicos, como consecuencia de los mayores pagos de prestaciones y en especial de las pensiones por jubilación” (Pacto de Toledo, *ibidem*, pág. 3).

En suma, puesto que la disposición controvertida sirve tanto al ejercicio del derecho individual al trabajo como a la protección del interés general subyacente, queda justificada sobradamente la incidencia que supone en la libertad de estipulación de las partes, razón por la cual, debe rechazarse la vulneración de los arts. 37.1 CE y 28.1 CE por el apartado Dos de la Disposición final Cuarta de la Ley 3/2012, de 6 de julio.

b) Como se ha indicado en los antecedentes, los Diputados recurrentes sostienen además, que el apartado recurrido resulta contrario a los arts. 14 y 37, ambos de la Constitución, por cuanto que se limita injustificadamente a la actividad sindical la regulación de una materia que se permite al empresario en los supuestos de despido colectivo.

Ya hemos señalado anteriormente que el principio de igualdad en la ley impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en «situaciones jurídicas iguales» [SSTC 171/2012, de 4 de octubre, FJ 4; y 61/2013, de 14 de marzo, FJ 4.a)], pues «el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica» (STC 160/2012, de 20 de septiembre FJ 7). En efecto, para poder realizar un juicio de igualdad es necesario tener un término de comparación válido (STC 219/2013, de 19 de diciembre, FJ 5), y en el presente caso, el ofrecido por los Diputados recurrentes no es homogéneo, pues en modo alguno puede compararse la situación de los trabajadores que ven extinguidos sus contratos por jubilación con la de los trabajadores que son objeto de un despido colectivo. Se trata de dos instituciones jurídicas con notables diferencias en cuanto a la finalidad, las causas que las motivan y los efectos que se les atribuye (acceso a la pensión de jubilación, indemnización por despido, prestación de desempleo o, en su caso, suscripción de un convenio especial con la Seguridad Social).

Debe rechazarse, en consecuencia, que el apartado Dos de la Disposición final cuarta de la Ley 3/2012, de 6 de julio, vulnere los arts. 14 CE y 37 CE.

c) Por último, denuncian los recurrentes que la norma impugnada contraviene igualmente los arts. 14, 23.2 y 103.3, todos ellos de la Constitución, al provocar una diferencia de trato injustificada entre los empleados de las Administraciones Públicas, según tengan la condición de personal laboral o funcionarios públicos, por cuanto para los primeros rige la nueva normativa mientras que los segundos quedan sometidos a un sistema de jubilación obligatoria por imperativo legal, afectando al derecho de acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad, pero proyectado sobre el momento de la pérdida de la condición de empleado público.

Tampoco en este supuesto se ofrece un término válido de comparación que permita efectuar un juicio de igualdad pues, como ya hemos tenido oportunidad de señalar frente a una denuncia semejante, estamos ante «regímenes jurídicos distintos, aplicables a situaciones diferentes, es decir, uno estatutario y otro laboral, puesto que no son los mismos los derechos y deberes de uno y otro personal y es razonable esa distinción», tanto más cuanto «la igualdad de trato de funcionarios y trabajadores no se infiere de la Constitución» [STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 6.d), y en términos parecidos, STC 57/1982, de 27 de julio, FJ 9], «porque las relaciones laborales a que se refiere y las que se rigen por un sistema estatutario son relaciones jurídicas desiguales a las que no se

impone la aplicación del mismo tratamiento» (STC 108/1986, de 29 de julio, FJ 21). En consecuencia, debe desestimarse la vulneración por el apartado Dos de la Disposición final cuarta de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de los arts. 14, 23.2 y 103.3, todos ellos de la Constitución.

### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintidós de Enero de dos mil quince.

*VOTO PARTICULAR que formula el MAGISTRADO DON FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5610-2012, al que se adhieren la MAGISTRADA DOÑA ADELA ASUA BATARRITA y el MAGISTRADO DON LUIS IGNACIO ORTEGA ÁLVAREZ*

#### Primero.

1. Como tuve oportunidad de manifestar durante la única sesión de deliberación del presente y relevante proceso constitucional, disiento de la decisión finalmente adoptada por razones tanto de método (canon de constitucionalidad utilizado) como de fondo. Dentro del máximo respeto hacia el parecer mayoritario de mis compañeros y por las razones que expondré, entiendo que la Sentencia de la que me aparto debió de declarar inconstitucionales y nulos los siguientes artículos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma laboral:

1) el art. 12.1, que modifica el art. 41 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores (ET, en adelante), por violación, al introducir un nuevo régimen jurídico, en lo que aquí importa señalar, de las modificaciones sustanciales de trabajo de carácter colectivo, de la garantía constitucional de la fuerza vinculante de los convenios colectivos (art. 37.1 CE) y, por conexión, de la libertad sindical (art. 28.1 CE).

) el art. 18.3, que da nueva redacción al art. 51.1 ET, por vulneración, al redefinir las causas que habilitan al empresario a adoptar medidas de despido colectivo y, por el juego de la remisión legal enunciada, las que le permiten igualmente acudir a decisiones extintivas de carácter objetivo (art. 50.c ET), del art. 35.1 CE,

3) los artículos 18.7, que reforma el art. 56.1 ET, y 23.1, que da nueva redacción al art. 110.1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), por lesión, al suprimir los salarios de tramitación en el supuesto en que el empresario, una vez declarado judicialmente el despido como improcedente, opte por abonar al trabajador una indemnización, en lugar de readmitirlo, del art. 35.1 CE; y

4) la disposición adicional tercera, que adiciona al ET la disposición adicional vigésimo primera, por infracción, al declarar inaplicable el art. 47 ET a las Administraciones Públicas y a las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos públicos, de los arts. 14 y 9.3 CE.

Conforme ya he hecho constar, y ahora reitero, mis objeciones a la sentencia de la que me aparto no solamente tienen un carácter sustantivo, determinante de mi disconformidad con su parte dispositiva, que desestima de manera íntegra el recurso de inconstitucionalidad en su día interpuesto por diputados de los Grupos Parlamentarios Socialista e Izquierda Plural. Además de por razones materiales, mis desacuerdos alcanzan una segunda vertiente, alusiva al tipo de juicio o canon empleado para rechazar los reproches de inconstitucionalidad elaborados por la parte recurrente en relación con la mayor parte de los preceptos de la ley impugnada que, en mi opinión, debieron ser declarados no conformes con la CE y, por consiguiente, nulos. Unas y otras divergencias serán objeto de la debida atención en los razonamientos que siguen, aun cuando antes de adentrarme en este terreno me parece pertinente efectuar una observación preliminar.

2. No es ésta la primera ocasión en la que el Tribunal Constitucional ha debido pronunciarse sobre la regularidad constitucional de la Ley 3/2012 así como de su antecedente normativo, el RD-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de igual denominación. Con anterioridad, ha emitido dos pronunciamientos. En el primero, se resolvió, a

través del ATC 43/2014, de 12 de febrero, la cuestión de inconstitucionalidad (CI) 3801-2012, promovida por el juzgado de lo social núm. 34 de los de Madrid por un doble orden de motivos: de un lado, por lesión de la mencionada norma de urgencia del art. 86.1 CE y, de otro, por vulneración del art. 18.7 de esta misma norma de los arts. 9.3 y 24.1, en relación con el 35.1, todos ellos de nuestro texto constitucional. En el segundo, se sustanció, mediante la STC 119/2014, de 6 de julio, el recurso de inconstitucionalidad (RI) 5603-2012, instado por el Parlamento de la Comunidad Foral de Navarra contra cuatro concretos artículos de la reforma laboral, ya traspuestos de manera íntegra y sin apenas mutaciones a la Ley 3/2012.

En el voto particular que redacté al ATC 43/2012, citado, ya dejé constancia de mis disensos respecto del orden elegido para el conocimiento y solución por el Tribunal Constitucional de los tres procesos constitucionales promovidos contra la reforma laboral de 2012. Como en su momento dejé escrito, el Pleno de este Tribunal debió de haber acordado la admisión a trámite de la CI, procediendo en su momento, una vez celebrado el oportuno debate y resuelto el recurso de inconstitucionalidad núm. 5610-2012, a sustanciar los dos restantes, habida cuenta de que las quejas materiales formuladas tanto en la mencionada CI como en el RI 5603-2012 también se enuncian en aquél otro RI, en el RI 5610-2012, que añadía nuevos reproches.

Las razones en favor de seguir esta sistemática en el tratamiento de los referidos procesos no solo ni tanto residen – que sí – en la conveniencia de atenerse a una regla no escrita de generalizada aplicación por este Tribunal, expresada a veces mediante la técnica de la acumulación. Además de ello y, probablemente, al margen de ello, cabe enunciar razones más consistentes, basadas, en lo esencial, en las notables ventajas que hubiera aportado la prioritaria resolución del RI más amplio; es decir, del presente RI. Una decisión semejante, al evitar la desagregación y dispersión, hubiera permitido dotar de mayor densidad y unidad argumentativa a los razonamientos acerca de las denunciadas vulneraciones, por parte de la reforma laboral de 2012, de determinados derechos y, más en general, de concretas reglas iusconstitucionales.

Desafortunadamente, la sentencia de la mayoría ha venido a confirmar los problemas metodológicos en su día anunciados. Por lo pronto, la sentencia contiene abundantes referencias, remisiones o reiteraciones a la doctrina sentada en los dos pronunciamientos previos (ver, a título de ejemplo, los FFJJ 3, 5 y 6), lo que, de un lado, ha hecho perder a sus *rationae decidendi* de los atributos de intensidad y originalidad; de otro, ha devaluado la indiscutible relevancia atribuible al RI 5610-2012 en razón de tratarse del proceso constitucional de mayor número de tachas; y, finalmente, también ha contribuido a mermar la paralela importancia de esta sentencia, en buena medida reducida a la condición de resolución de aplicación de una jurisprudencia constitucional ya adoptada.

Por otra parte, este modo de haber abordado los complejos procesos constitucionales sobre la reforma laboral de 2012 ha abierto un escenario de incertidumbres, poco conciliable, en mi parecer, con las tareas que este Tribunal tiene encomendadas. Un buen ejemplo de ello lo ofrece el juicio de inconstitucionalidad del art. 84.2 ET. Tras reconocerse que la queja ya fue objeto de examen en la STC 119/2014, la sentencia de la que ahora me aparto, “a la vista de los argumentos esgrimidos en el presente recurso de inconstitucionalidad”, opta - de seguro con un buen criterio, basado en una regla de congruencia procesal -, por “dar respuesta a las diferentes afirmaciones que los recurrentes realizan” (FJ 6). A pesar de que la sentencia se limita a razonar del modo transcrito, una valoración comparativa de los argumentos y las afirmaciones formulados en el presente RI en relación con los manejados en el RI 5603-2012, a fin de defender la inconstitucionalidad de este mismo precepto legal, del art. 84.2 ET, evidencia una falta de coincidencia plena entre ambos.

En un contexto semejante, el escenario que de inmediato hubiera podido hacer acto de presencia puede enunciarse en términos sencillos: en el supuesto de que alguno de los nuevos argumentos hubiera resultado determinante de la inconstitucionalidad y nulidad del art. 84.2 ET, se habría producido, en un breve lapso de tiempo (apenas seis meses), un cambio en la doctrina constitucional. No es éste, sin embargo y en modo alguno, un escenario deseable. Muy antes al contrario, ha de evitarse por numerosas razones, entre otras, y de manera muy señalada, por cuanto hubiera desconocido y dado de lado, de modo innecesario, las exigencias de prudencia y solvencia jurídico-constitucional que en todo momento deben informar nuestra doctrina.

En todo caso, doy aquí por reproducidas todas y cada una de las discrepancias con los cuatro preceptos legales de la Ley 3/2012 que expresé en el voto particular a la STC 119/2014.

## **Segundo.**

1. Conforme ya he anticipado, mantengo importantes disensos con el tipo de juicio que la sentencia de la mayoría utiliza para fundamentar la regularidad constitucional de los preceptos sometidos a su examen. En este orden de consideraciones, cinco son las reflexiones que me propongo efectuar, alusivas, todas ellas, a los cánones empleados para desestimar las quejas y reproches de inconstitucionalidad. Por lo demás, se trata de reflexiones que se entrelazan y entrecruzan recíprocamente, lo que, al margen de permitirme una exposición concatenada, pide una comprensión integrada.



2. La STC 119/2014 inauguró en los razonamientos de la doctrina de este Tribunal un novedoso canon de constitucionalidad, que la sentencia de la mayoría hace ahora suyo e integra con normalidad. Por enunciar la idea en términos esquemáticos, aunque no simplificadores, estas resoluciones – y, entre ambas, algunas otras – han decidido elevar a la categoría de canon de constitucionalidad el escenario económico adverso que España y, de manera singularizada, los ciudadanos que en ella habitan vienen padeciendo desde hace años. En otras palabras, estas sentencias utilizan la crisis económica como parámetro de valoración constitucional de las medidas limitativas de los derechos constitucionales ubicados en el capítulo II del título I CE –por no hablar de los principios rectores de la política social y económica del capítulo III- acordadas por el legislador. Para eludir el reproche de razonar en el vacío, remito al juicio sobre la conformidad constitucional del período de prueba de la nueva figura del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores. Es, en efecto, el contexto de la crisis económica el que justifica la restricción de esta medida sobre el art. 35.1 CE o sobre el art. 37.1 CE (FJ 3 b y c de la presente sentencia, que reenvía a la STC 119/2014, FJ 3 f). Y es esta misma situación la determinante de la desestimación de la vulneración de los arts. 37.1 y 28.1 CE por la nueva regulación del denominado descuelgue salarial (FJ 5.b).

Conforme ya he anticipado, y ahora argumento, es este un canon bien preocupante, de consecuencias impredecibles para la vigencia en nuestro sistema jurídico de las cláusulas sociales. La premisa implícita en este canon es de rápido enunciado: los derechos sociales constitucionales, aunque no se definan como derechos de prestación, están sujetos a un doble juicio de constitucionalidad: uno primero de carácter ordinario y uno segundo, de naturaleza extraordinaria, que se activa en situaciones de crisis económica. Sin entrar a fondo ni en la crítica a esta premisa-base ni en el análisis de sus consecuencias negativas, no puedo dejar de afirmar que su implantación entre nosotros tiene una devastadora potencialidad sobre el desarrollo y consolidación del Estado Social, al que puede instalar entre paréntesis, poniendo a disposición del legislador ordinario unas facultades que, no es aventurado entender, podrían terminar hermanándose con las atribuidas al legislador constituyente.

Desde luego, la crisis económica puede validar ciertas limitaciones de los derechos sociales constitucionales. Pero tales limitaciones no pueden alterar el contenido esencial de esos derechos; aquel contenido que, como dijera tempranamente la STC 11/1981, FJ 8, define “aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito” (...), quedando comprendido en otro y, en razón de ello, desnaturalizado. O por enunciar la idea en los términos recientemente expresados por el Comité Europeo de Derechos Sociales al elaborar las conclusiones sobre las quejas presentadas por nuestras dos organizaciones sindicales más representativas sobre el cumplimiento por la legislación española de la Carta Social Europea (CEDS, Conclusiones XX-3 (2014), (Espagne), janvier 2015): “El Comité considera que las medidas que pretenden consolidar las finanzas públicas, asegurar la viabilidad de los regímenes de pensiones de jubilación o incentivar el empleo podrían estimarse legítimas en tiempos de crisis económica, pero <no deben traducirse mediante una reducción de los derechos reconocidos en la Carta>”, de modo que los gobiernos deben adoptar las medidas necesarias para lograr que “estos derechos sean efectivamente garantizados (...)” (comentario al art. 6, pág. 26, de la versión francesa).

El límite de los límites de los derechos constitucionales debe de ser, así pues, único y uniforme, al margen y con independencia del contexto económico, debiendo mantenerse inalterable a resultados del ciclo económico. Ciertamente, el contenido accesorio o no esencial de estos derechos puede acomodarse al entorno económico. Pero esa maleabilidad no es predicable de su contenido esencial que, por su propia configuración, ha de estar dotado de una estabilidad al abrigo de los vaivenes de la coyuntura no solo política sino, además, económica.

3. La segunda reflexión hace referencia a la omisión apreciable sin dificultad alguna en el enunciado y desarrollo de ciertos juicios de constitucionalidad vertidos sobre algunos derechos sustantivos (arts. 35.1 y 37.1 CE).

Es bien sabido – y me parece una banalidad insistir en ello - que el art. 53.1 CE estatuye un límite infranqueable al ejercicio, por el legislador ordinario, de sus poderes normativos sobre los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II del título I del texto constitucional; es decir, en los artículos 14 a 38 CE. En suma, el contenido esencial se alza como el “límite de los límites” en la ordenación tanto de los derechos fundamentales y libertades públicas como de los derechos de los ciudadanos.

En razón de ello, el test utilizado por la jurisprudencia constitucional para enjuiciar y valorar la conformidad o no de una medida legal que afecte a esos derechos ha venido siendo tradicionalmente el respeto al contenido esencial del mismo. Por lo demás e innecesario resulta recordarlo, esta tarea exige como un *prius* lógico identificar el contenido esencial del derecho en cuestión. Solo mediante el manejo de este canon, una medida legal podrá ser o no calificada como lesiva de un derecho fundamental, libertad pública o derecho cívico. Mediante fórmula repetida una y otra vez desde la etapa fundacional, este Tribunal así lo ha hecho constar, señalando que las restricciones establecidas al ejercicio de los derechos constitucionales, “en todo caso, han de respetar su contenido esencial” (entre otras muchas, SSTC: 11/1981, de 8 de abril, FJ 10; 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 4; 120/1990, de 27 de junio, FJ 8; 57/1994, de 28 de febrero, FJ 6; 98/2000, de 10 de abril, FJ 5; 70/2002, de 3 de abril, FJ 10.a y 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 4).

En este contexto, resulta no solo llamativo sino, adicionalmente, inquietante que la sentencia de mi discrepancia haya omitido la más ligera alusión al contenido esencial de dos de los derechos fundamentales aquí controvertidos: el derecho al trabajo (art. 35.1 CE) y el derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE). Al silenciarse por completo tan trascendental cuestión, la omisión detectada equivale a una negación implícita de la propia vigencia en los derechos cuestionados de un contenido esencial, entendido, como ya se ha señalado y ahora se repite, como límite constitucionalmente infranqueable por el legislador.

En realidad, esta ausencia resulta tanto más preocupante, al tiempo que criticable, cuando se comprueba que la sentencia de la mayoría – siguiendo la senda abierta por la STC 119/2014 – insiste una y otra vez en la idea de que ambos derechos constitucionales son derechos de “configuración legal”, - apelando, por cierto y en lo que concierne al derecho a la negociación colectiva, a la doctrina contenida en las SSTC 85/2001, de 26 de marzo, y 224/2000, de 2 de octubre, que tratan sobre la contratación colectiva en la función pública, ajena, según jurisprudencia de este Tribunal, al derecho ex art. 37.1. CE -, como si dicha conformación jurídica, fruto de la intermediación legislativa, tuviera alguna relevancia desde una vertiente material de constitucionalidad; esto es, como si comportara algún efecto decisivo en el enjuiciamiento de los mínimos o imperativos que la Constitución instituye. Por enunciar la misma opinión en otras palabras, el que un derecho constitucional sea objeto de delimitación o concreción normativa a través de la ley pertinente en nada influye en el límite que el texto constitucional impone; a saber: el respeto al contenido esencial. Antes al contrario, la intervención del legislador define, precisamente, las fronteras indisponibles de sus contenidos.

4. Frente al anterior e insoslayable canon, la sentencia utiliza otros juicios alternativos, dando la espalda al terminante mandato enunciado en el art. 53.1 CE. Precisamente respecto de estos otros criterios, la resolución, manifestando una desmesurada servidumbre argumental con la STC 119/2014, aborda los reproches de inconstitucionalidad recurriendo al juicio de proporcionalidad en sentido amplio.

En concreto y en lo que aquí me importa hacer constar, tal acontece paradigmáticamente con el examen de la presunta inconstitucionalidad del art. 41 ET (FJ 4a). Sin entrar por el momento en contrastar si la nueva regulación legal de la modificación sustancial de condiciones colectivas de trabajo ha transgredido o no el contenido esencial de la garantía constitucional de la fuerza vinculante (art. 37.1 CE), lo que ahora me interesa es centrar la atención en la aplicación al derecho controvertido del citado canon de proporcionalidad. Es ésta, en mi opinión, una aplicación criticable por un doble orden de motivos.

Conforme a una muy reiterada doctrina constitucional, el uso del canon de proporcionalidad tiene un carácter complementario, en lugar de alternativo, al canon sobre el respeto de la limitación establecida al contenido esencial, que se erige así, como ya se ha razonado, en el juicio de constitucionalidad sobre derechos fundamentales de primer grado. Por decirlo con las contundentes y clarificadoras palabras de la STC 57/1994, FJ 6, luego repetidas en otras muchas (a título ejemplificativo SSTC: 143/1994, de 9 de mayo, FJ 6; 98/2000, de 10 de abril, FJ 5; 186/2000, de 10 de julio, FJ 5; 156/2001, de 2 de julio, FJ 4 y 70/2002, de 3 de abril FJ 10b), el ejercicio de los derechos fundamentales (en el caso a examen, el derecho a la intimidad) puede ceder ante otros derechos o intereses “constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que aquél haya de experimentar se revele como necesario para lograr el fin legítimo perseguido, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho” (subrayado mío).

En íntima conexión con lo que vengo de argumentar, se sitúa la segunda razón de mi disenso con el recurso al canon de proporcionalidad. De ordinario y como regla general, éste se utiliza por nuestra jurisprudencia en un entorno bien distinto al predicable de la queja sobre la inconstitucionalidad del art. 41 ET. Este canon, en efecto, suele manejarse en una situación de conflicto entre dos derechos, bienes y valores constitucionalmente relevantes, siendo su objetivo verificar si la restricción impuesta a uno de los derechos a contraste resulta idónea, necesaria y proporcionada.

De seguro, el efecto más criticable de este enfoque metodológico – como ya tuve ocasión de razonarlo en el voto particular a la STC 119/2014 – reside en que el juicio de proporcionalidad termina alejándose del territorio constitucional, para, probablemente de forma deliberada, recaer en otra zona que, por su elasticidad, resulta más propicia para avalar las, a veces, disimuladas o encubiertas extralimitaciones constitucionales de la reforma laboral; aludo, claro está, a la zona de la legalidad ordinaria.

La lectura del desarrollo argumental del canon de proporcionalidad que la sentencia construye para salvar los reproches de inconstitucionalidad vertidos sobre el tan citado art. 41 ET ilustra de manera ejemplar la anterior aseveración. La sentencia de la que disiento, en efecto, califica la nueva regulación de la modificación sustancial de las condiciones colectivas de trabajo como idónea, necesaria y proporcionada. A tales efectos: i) la idoneidad se deduce del hecho de que la medida es adecuada “para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido por ella, esto es, evitar la destrucción del puesto de trabajo”. ii) la necesidad deriva de que “no se advierte que se haya producido por el legislador un sacrificio patentemente innecesario de los derechos que la Constitución garantiza, a la vista de los condicionantes (legales, se entiende) a los que se somete el ejercicio de la facultad empresarial” y iii) la medida, en fin, es “ponderada, no solo por los límites y garantías a las que la ha sometido el

legislador, sino también por derivarse de su aplicación más ventajas para el derecho al trabajo que perjuicios para el derecho a la negociación colectiva”.

Cualquier jurista medianamente avezado con la legislación laboral puede confirmar, en efecto, que el criterio que sostiene la desestimación de las censuras de inconstitucionalidad dirigidas al art. 41 ET es un canon de estricta legalidad ordinaria, bastándole para alcanzar esa conclusión reparar en una serie de datos, directamente deducibles de la simple lectura de la sentencia.

i) El fin atribuido a la medida legislativa, que salva el juicio de idoneidad, deriva de la declaración contenida en la exposición de motivos de la Ley 3/2012; pero es esta una declaración que carece de la obligada correspondencia con la regulación legalmente estatuida. Sin perjuicio de lo que habrá de razonarse más adelante, el fin primero y esencial, aquel que define las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, individuales o colectivas, y caracteriza su régimen jurídico, no reside en evitar la destrucción de empleo sino, y ello es bien diferente, en poner a disposición del empresario un mecanismo de adaptación de las condiciones de trabajo. De ahí, que el recurso por un empresario a la medida contemplada en el art. 41 no le cierra las puertas a la adopción, de manera anticipada, simultánea o sucesiva, ni de otras medidas de flexibilidad interna (por ejemplo, suspensión de los contratos de trabajo o reducción de la jornada laboral <art. 47 ET>) ni tampoco - y se trata del dato decisivo para desmontar la tesis propuesta - de los dispositivos de flexibilidad externa más extremos; esto es, del recurso a despidos por funcionamiento de la empresa, tanto individuales (art. 52.c ET) como colectivos (51 ET).

ii) El test de necesidad queda superado en razón de los límites – de los “condicionantes”, por expresar la idea con el lenguaje de la sentencia de la mayoría - a su ejercicio que el propio pasaje legal controvertido ha implantado. Incluso en un alarde de autismo hermenéutico, la sentencia no duda en confirmar la validez de este test mediante la simple constatación de que la modificación unilateral de las condiciones colectivas de trabajo es un recurso solo permitido en caso de fracaso de la preceptiva negociación abierta durante el período de consulta, sin entretenerse a comentar, aunque sea de pasada, que el art. 82.3 ET, sin embargo, no consiente al empresario adoptar una similar decisión unilateral respecto de las condiciones de trabajo contenidas en otro tipo de convenio colectivo, el denominado estatutario, que se diferencia del sujeto a la disciplina del art. 41 ET - manifiestamente más lesiva para el art. 37.1 CE - en atención no a su fuerza vinculante, similar en ambas modalidades, sino a su eficacia personal. En posterior apartado, tendré ocasión de retornar sobre este concreto aspecto del pasaje legal controvertido.

iii) Finalmente, el juicio de proporcionalidad queda solventado mediante la invocación de un doble orden de factores: de un lado y nuevamente, por los “límites y garantías” a los que el legislador ha sujetado la regulación de la institución cuestionada y, de otro, por cuanto su aplicación reporta más ventajas “para el derecho al trabajo que perjuicios para el derecho a la negociación colectiva”. Sin entrar a rebatir la anómala atribución al régimen jurídico del art. 41 ET de su condición de elemento decisivo para la positiva confrontación tanto del test de necesidad como del de proporcionalidad, el segundo de los factores enunciados, haciendo gala de la más canónica de las interpretaciones apodícticas que se puedan imaginar, incurre, por lo pronto, en una grave omisión, de tono no susceptible de calificarse como menor, cual es la de identificar con la necesaria claridad en qué consisten las ventajas reportadas al derecho al trabajo y los perjuicios ocasionados a la fuerza vinculante de los convenios colectivos. Pero además de este poco razonable olvido y suponiendo, lo que de seguro es mucho suponer, que la finalidad de la regla del ET controvertida resida en evitar la destrucción del empleo, este concreto factor, ahora invocado con vistas a reforzar la condición de medida ponderada y proporcionada de la citada regla legal, opta por someter a contraste dos derechos constitucionales que, por su muy distinta titularidad y naturaleza (individual y colectivo), no toleran una confrontación comparativa en términos de ventajas y perjuicios; o, al menos, no lo toleran sin haber realizado un previo ejercicio de justificación argumental.

Por lo demás, y no es lo de menos, la configuración de la restricción a la fuerza vinculante de los convenios colectivos instrumentada a través del art. 41 ET como una medida ponderada por los motivos ya expuestos no solo no logra rebasar el más benévolo test de proporcionalidad en sentido estricto; a un nivel más intenso, aquella configuración comporta el quebrantamiento, de manera radical y sin modulaciones, de los principios más elementales que informan el propio test. Instalando mi razonamiento en una posición alineada con el enfoque metodológico empleado, que en modo alguno comparto, esta ruptura trae causa en un elemento decisivo; a saber, la medida legal no comporta una limitación proporcionada del derecho constitucional controvertido; sencillamente, lo anula. En esta situación, que razonaré más adelante bien que desde un diferente canon de constitucionalidad, la adjudicación al derecho al trabajo – ya de por sí discutible – de una posición preferente y a la fuerza vinculante del convenio colectivo de una posición claudicante da de lado e ignora de manera frontal el principio de equivalencia que debe informar todo juicio de ponderación.

**5.** Las consecuencias negativas de la preterición del examen del contenido esencial de los derechos presuntamente vulnerados por determinados pasajes legales de la Ley 3/2012 y de su sustitución por otros

cánones alternativos, con el consiguiente aposentamiento del razonamiento en el territorio de la legalidad ordinaria, resultan aún más visibles en relación con el enjuiciamiento de art. 51.1 ET, al que la parte recurrente censura por haber lesionado el art. 35.1 CE. La sentencia de la mayoría se ocupa de analizar esta tacha en el FJ 7.a), ateniéndose a la sistemática que se expone seguidamente.

Tras situar el debate a examen, dedica un primer párrafo a sintetizar la doctrina constitucional sobre el art. 35.1 CE, poniendo el máximo énfasis en la que califica como opción constitucional de deferir a la decisión del legislador la determinación de las causas de extinción del contrato de trabajo y, por consiguiente, no deteniéndose en analizar los límites que a la libertad del legislador impone el contenido esencial del derecho cuestionado.

Por cierto, no deja de llamar la atención que, en el contexto sistemático que se analiza, la sentencia de la que me separo traiga a colación de manera expresa, bien que descontextualizándola por completo, la STC 198/2012, a fin de trazar las limitaciones sustantivas de la función atribuida a este Tribunal: “no corresponde a este Tribunal enjuiciar la oportunidad o conveniencia de la elección hecha por el legislador para valorar si es la más adecuada o la mejor de las posibles”. La afirmación reproducida de esta última resolución, en efecto, se hace no solo ni tanto en un entorno temático por completo alejado del laboral, cual es el relativo a la ley reguladora del matrimonio de personas del mismo sexo; se formula tras declarar que “lo que hace el legislador en uso de la libertad de configuración que le concede la Constitución es modificar el régimen de ejercicio del derecho constitucional al matrimonio sin afectar a su contenido, ni menoscabar el derecho al matrimonio de las personas heterosexuales (...), y sin que la opción adoptada suponga denegar a cualquier persona o restringirle el derecho constitucional a contraer o a no contraer matrimonio” (subrayados míos). Y es entonces, inmediatamente después de efectuar las conclusiones que se acaban de transcribir, cuando ese pronunciamiento, la STC 198/2012, procede a describir en negativo las funciones de este Tribunal.

Retornando a la sistemática empleada, la sentencia de la mayoría entra a examinar la evolución experimentada en nuestro sistema de relaciones laborales en el régimen jurídico de los despidos colectivos, dispensando una especial atención a las tres siguientes regulaciones legales: la originaria de 1980, la de 2010 y la de 2012. Este análisis ocupa casi dos tercios del espacio consagrado a verificar la presunta vulneración por el art. 51.1 ET del art. 35.1 CE.

Finalmente y sin solución de continuidad, se procede a construir el juicio de constitucionalidad, que arranca con una expresión que lo enlaza con la evolución normativa efectuada inmediatamente antes: “Según lo que antecede, no puede afirmarse que el precepto impugnado haya consagrado un despido no causal o ad nutum”. Una lectura de los ulteriores y sumarios argumentos confirma que la constitucionalidad de la regla legal controvertida la aportan los contenidos normativos ya presentes en el ET desde su primera versión. Sin aludir, ni siquiera de manera colateral, al derecho constitucional presuntamente lesionado, el derecho al trabajo en su vertiente individual, la sentencia de la mayoría instala su razonamiento en el plano de la más estricta legalidad infraconstitucional, llevando a cabo un análisis exquisitamente comparativo de las ordenaciones legales derogada y vigente para concluir, de manera apodíctica, con la afirmación siguiente: “la nueva redacción no otorga mayor espacio a la discrecionalidad empresarial que la anterior en la adopción de una decisión extintiva, sino que, atendiendo, a las exigencias derivadas del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), dota de mayor certidumbre al contenido de la decisión (...)”.

6. Ya he hecho constar que la sentencia de la que disiento reemplaza el canon que resulta de obligado uso en aquellos procesos constitucionales cuyo objeto es la presunta inconstitucionalidad de una restricción de un derecho constitucional por otro, que resulta no tanto complementario del anterior sino, con mayor rigor, subordinado o accesorio y, por consiguiente y en modo alguno, alterno: el canon de proporcionalidad en sentido amplio. Pero en ocasiones, incluso, este canon se sustituye por un mero análisis de justificación no arbitraria y razonable de la medida legal controvertida, análisis este más propio de la presunta violación por una norma legal del principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) que de las limitaciones impuestas al ejercicio de derechos constitucionales, amparados por la garantía del respeto al contenido esencial.

Tal acontece, de manera ejemplar, con el reproche de violación del art. 35.1 CE que los recurrentes hacen al nuevo régimen jurídico de los salarios de tramitación, que se despacha - trayendo de nuevo a colación el párrafo final de la STC 198/2012, FJ 11 - en base al análisis que se efectúa de dicho régimen. Por decirlo en sus propios y sumarios términos: “la opción legislativa controvertida, en el marco en que se inserta, cuenta con una justificación que no puede tacharse de arbitraria o irrazonable”. Por lo demás, la sentencia vuelve a descontextualizar la jurisprudencia sentada por este Tribunal. En esta ocasión, se citan las SSTC 84/2008, de 21 de julio, y 122/2008, de 20 de octubre, que, como habrá ocasión de razonar más adelante, enjuiciaron los salarios de tramitación desde el ámbito de los arts. 14 y 24.1 CE, estableciendo una doctrina que, sin ofrecer razonamiento alguno, se dice también aplicable al art. 35.1 CE.

### **Tercero.**

1. El primero de mis disentimientos de carácter sustantivo se centra en la validación que el pronunciamiento mayoritariamente adoptado hace de la regla contenida en el art. 41 ET que, en lo que aquí importa reseñar, autoriza al empresario a la modificación sustancial de condiciones colectivas de trabajo,

entendiendo por tales aquellas que, estando “reconocidas en acuerdos o pactos colectivos”, afecten a un número de trabajadores que no supere los umbrales legalmente establecidos, diferenciados en atención al censo de la plantilla de la empresa.

En el apartado anterior he efectuado algunas observaciones críticas sobre los cánones de enjuiciamiento constitucional empleados por la resolución de la que me distancio, resultando ahora oportuno efectuar un doble y combinado recordatorio. De un lado, he objetado el contenido sustantivo del juicio de proporcionalidad en sentido amplio del que la sentencia se vale para rechazar la censura de inconstitucionalidad vertida sobre aquel pasaje legal, descartando así la violación del art. 37.1 CE. De otro, he hecho constar que el canon primero y esencial para calificar desde una perspectiva constitucional las restricciones o limitaciones a los derechos constitucionales ha de instrumentarse mediante el examen de la afectación o no de su contenido esencial.

Sin insistir ahora en argumentos ya expuestos, el obligado criterio de enjuiciamiento para poder fundamentar que, en un sentido discrepante al sostenido por la sentencia de la mayoría, el art. 41 ET lesiona de manera frontal la garantía constitucional alegada por la parte recurrente – esto es, la fuerza vinculante de los convenios colectivos – exige, como no puede ser de otro modo, analizar si la regulación establecida sobre la modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo ha invadido el contenido esencial de dicha garantía, desconociéndolo y, por consiguiente, lesionándolo. Es ésta una tarea interpretativa que abordaré en dos tiempos. En el primero, examinaré el ámbito de imputación normativa de la fuerza vinculante de los convenios con vistas a demostrar que la noción legal “acuerdos o pactos colectivos”, cuyas condiciones de trabajo pueden ser modificadas unilateralmente por el empresario, entran dentro de ese ámbito normativo. Una vez aclarado este importante extremo, abordaré ya el tema central del canon de constitucionalidad enunciado.

2. No obstante ello, no me parece impertinente resaltar en modo muy sumario los aspectos más sobresalientes introducidos por la Ley 3/2012 con incidencia en la regulación controvertida.

La ley impugnada ha reformado intensamente el régimen jurídico de “las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo” establecido en el art. 41 del texto estatutario. Del conjunto de cambios introducidos, una especial relevancia jurídica tiene el cambio llevado a cabo en el criterio de la distinción entre las modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter individual y de carácter colectivo. Para una mejor comprensión del alcance e impacto de dicho cambio, no resultará impertinente efectuar algunas referencias al régimen jurídico vigente con anterioridad a la aprobación de la reforma laboral de 2012.

Desde la entrada en vigor de la Ley 11/1994, de reforma del ET, aquella distinción se asentó sobre un criterio bastante acorde con la calificación legal de esta tipología; a saber: la naturaleza de la fuente atributiva de la condición que se pretende mutar. La legislación, en efecto, configuraba como individuales las modificaciones de condiciones acordadas mediante pacto individual o concedidas unilateralmente por el empresario con efectos individuales y como colectivas aquellas otras contenidas en acuerdos o pactos colectivos o concedidas unilateralmente por el empresarios con efectos colectivos. No obstante, esta regla general, en relación con la modificación de dos concretas condiciones, las funcionales y el horario de trabajo, se excepcionaba, entrando entonces en juego para la calificación jurídica un segundo criterio: el de los umbrales; esto es, el relativo al número de trabajadores afectados en función del censo de la empresa. En todo caso, la configuración de una concreta decisión modificativa del empresario como individual o como colectiva tenía (y sigue teniendo) una relevante consecuencia en la intensidad o grado de la participación de los representantes de los trabajadores: mientras que, al menos en la literalidad del art. 41 ET, las modificaciones colectivas exigían la apertura de un período de consultas con vistas a alcanzar un acuerdo, la única exigencia condicionante del válido ejercicio por el empresario de las modificaciones individuales consistía y sigue consistiendo en un simple deber de notificación de la decisión adoptada a los mencionados representantes.

Como ya he anticipado, la Ley 3/2012 ha revisado en profundidad el régimen de diferenciación entre modificaciones individuales y colectivas, suprimiendo el criterio de la valoración de la naturaleza de la fuente de fijación de la modificación o, lo que es igual, uniformando el régimen jurídico en derredor a los umbrales. Con semejante mudanza normativa, el ámbito de las modificaciones sustanciales de dimensión individual se ha ampliado en la misma dimensión en que se ha estrechado el campo de vigencia de las modificaciones de carácter colectivo.

En todo caso, la parte recurrente se limita a impugnar el régimen de las modificaciones colectivas, como por otra parte así lo advierte la sentencia de mi disenso. No obstante, entiendo que el criterio decisivo para apreciar la inconstitucionalidad de la nueva regulación ni depende ni conecta – pues se trata de una noción de estricta legalidad ordinaria – con el carácter individual o colectivo de la modificación misma sino, y ello es bien diferente, de la fuente que instituye las condiciones de trabajo que se modifican unilateralmente por el empresario. En otras palabras, el número de trabajadores afectados constituye, desde una vertiente constitucional, un dato inocuo, siendo lo verdaderamente decisivo el que la condición modificada se encuentre regulada en un instrumento nacido de la negociación colectiva. En razón de ello, considero que la inconstitucionalidad aplicable a las modificaciones legalmente denominadas como colectivas debe predicarse también, por razones de conexión,

de las modificaciones legalmente tipificadas como individuales, siempre y cuando la medida empresarial modifique el contenido normativo de un “acuerdo o pacto colectivo”.

**3.** La jurisprudencia constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse en distintas ocasiones sobre el ámbito de protección de la garantía constitucional de la fuerza vinculante, resultando decisiva a estos efectos la doctrina sentada por la STC 121/2001, de 4 de junio, que en verdad no hace sino reiterar, para el caso a examen, una orientación ya mantenida en anteriores resoluciones (entre otras muchas, SSTC 73/1984, de 11 de julio; 98/1985, de 29 de septiembre; 57/1989, de 16 de marzo y 108/1989, de 8 de junio).

En el referido pronunciamiento, en el de 4 de junio de 2001, el Tribunal Constitucional se planteó la cuestión de determinar el alcance y eficacia jurídica de un acuerdo de empresa, denominado “plan de viabilidad”, suscrito entre una sección sindical y una determinada empresa y cuyo contenido versaba sobre una pluralidad de cláusulas, entre otras acciones de saneamiento financiero, plan de reducción de gastos y marco de relaciones laborales. Esta pluralidad y complejidad de las materias no impedirá al Tribunal Constitucional calificar al citado acuerdo de empresa como un instrumento nacido de la autonomía negocial. Por utilizar sus propias palabras:

“Este carácter complejo y plural del que aparece dotado el pacto controvertido impide una consideración conjunta del mismo, al mezclarse en él materias que caen en el ámbito de las decisiones de gestión económica empresarial con otras de contenido típicamente laboral. No obstante, (...) la llamada por la empresa a sujetos colectivos para participar en su conclusión, así como la repercusión socio-laboral de las materias objeto del acuerdo, sirve para modalizar su naturaleza y lo convierte en un típico producto de la negociación colectiva, sometido, por tanto, a las reglas, principios y límites constitucionalmente definidos, entre otros, aquellos derivados del libre ejercicio del derecho de libertad sindical” (párrafo segundo, FJ. 5º).

Por si la doctrina que se viene de transcribir no fuera suficientemente clara y contundente, las reflexiones del Tribunal Constitucional ahondarán y profundizarán aún más, si cabe, en la misma tesis; a saber, en el reconocimiento de la garantía de la fuerza vinculante a todo instrumento nacido del derecho a la negociación colectiva, aun cuando ni pertenezca a la categoría de convenio colectivo ni su eficacia personal sea la propia de los convenios colectivos estatutarios; esto es, la eficacia general o erga omnes. En tal sentido, el párrafo tercero del FJ 5º razonará del tenor siguiente:

“El resultado de esta actividad negocial no ha dado como resultado, en este caso, un convenio colectivo estatutario que busque establecer una regulación general aplicable al grupo de empresas al carecer de los requisitos que legalmente se imponen para su válida constitución. El Acuerdo entra, por ello, de lleno en el ámbito de los que la jurisprudencia y la doctrina han venido en denominar pactos extraestatutarios o de eficacia limitada (...). Tales pactos, que se encuentran amparados por el art. 37 CE, en cuanto garantiza el derecho a la negociación colectiva entre los representantes de los trabajadores y los empresarios, carecen de eficacia personal erga omnes (...).”

En definitiva, la doble garantía constitucional enunciada en el art. 37.1 CE – la que asegura a los sujetos colectivos un espacio vital para la autorregulación de sus intereses recíprocos y asegura igualmente a los productos derivados de ese derecho de fuerza vinculante – tiene un alcance general, comprendiendo en su ámbito protector a la integridad de los instrumentos pactados por los representantes de los trabajadores y empresarios en el ejercicio de su derecho a la libertad negocial, sea cual sea su eficacia – general o limitada – y sea cual fuere la denominación asignada - convenio o acuerdo -, diferenciación, ésta última, construida sobre la base de un elemento accidental, cual es el contenido de lo pactado: general o con vocación de regular la totalidad de las condiciones de trabajo (convenio colectivo) o singular, destinado a tratar una materia o un grupo de materias dotadas de cierta homogeneidad.

**4.** El segundo inciso del art. 37.1 CE dispone que “la ley garantizará (...) la fuerza vinculante de los convenios”. En la STC 58/1985, de 30 de abril, el Intérprete Supremo de nuestra Constitución dejó escrito que la vinculabilidad de los convenios colectivos es una garantía “no derivada de la ley, sino propia que encuentra su expresión jurídica en el texto constitucional” (FJ 3º). Con ello, el Tribunal Constitucional se inclinaba de manera resuelta por atribuir una eficacia directamente constitucional a la fuerza vinculante de los convenios colectivos. Pero eludía pronunciarse sobre el contenido esencial e indisponible de esta garantía constitucional; de una garantía cuya erosión o desconocimiento viciaría de inconstitucionalidad la regla jurídica dictada por el legislador al amparo del mandato formulado en el art. 37.1 CE. ¿Qué ha de entenderse por fuerza vinculante del convenio colectivo?

Desde una perspectiva estrictamente formal o, mejor aún, lexicológica, la expresión utilizada por el art. 37.1 CE tuvo un carácter innovador; más aún, introdujo en el lenguaje normativo una expresión que resultaba ajena a los usos lingüísticos de nuestro sistema jurídico laboral así como de los ordenamientos jurídicos vecinos,

entendida esta vecindad como comunidad de estructuras, principios y valores de un Estado constitucional de Derecho. No obstante, y si apreciada desde una dimensión material, la novedad aportada por el art. 37.1 CE pierde buena parte de su fuste. Sea cual fuere el contenido que se le deba atribuir, la “fuerza vinculante” es un concepto que pertenece y se inserta en la teoría de los efectos del convenio colectivo. O en otras palabras, hablar de fuerza vinculante de los convenios colectivos equivale a hablar de su eficacia jurídica, del despliegue de cambios o transformaciones que, en la realidad jurídica, va a producir la vigencia de esa autónoma reglamentación de intereses que el convenio colectivo comporta.

La natural y radical ubicación sistemático-normativa de la fuerza vinculante de los convenios colectivos en el campo de sus efectos no dice todavía nada sobre el contenido o modo de ser de esa eficacia. Pero aporta, en sí misma considerada, alguna conclusión de notable interés; a saber: el mandato del art. 37.1 CE, que garantiza y ordena garantizar a la ley la fuerza vinculante de los convenios colectivos, se sitúa en un campo ajeno al de su naturaleza. Como no podía ser de otro modo, la CE ni se pronuncia ni prejuzga la naturaleza de ese acto que va a dar vida al convenio colectivo; y, menos aún, define el fundamento de dicho acto. Lo que el texto constitucional hace, desde su superioridad normativa, es, de un lado, garantizar al convenio colectivo un grado razonable y aceptable de efectividad en su cumplimiento, razonabilidad y aceptabilidad que quedan protegidas con la garantía enunciada en el art. 53.1 de la norma suprema. Y, de otro y desde esa misma superioridad y con estos condicionamientos, ordenar al legislador a que, al regular la negociación colectiva, respete dichas garantías.

Una inteligencia de la citada garantía constitucional a la luz del discurrir histórico, de las experiencias jurídicas deparadas por los sistemas jurídicos comparados, de la propia conciencia social sobre la contribución de las instituciones encargadas de encarnar ese pluralismo y de lograr esa igualdad mediante la defensa y promoción de los intereses sociales y económicos que les son propios y, sobre todo, de los tratados y acuerdos internacionales suscritos por España (art. 10.2 CE) y de los valores que informan el Estado Social y Democrático de Derecho y que se manifiestan, en lo que aquí importa destacar, en el pluralismo social, en la tensión del ordenamiento hacia la adopción de medidas que aseguren de manera real y efectiva el principio de igualdad entre los individuos y los grupos en que éstos se integran (art. 9.2 CE) obliga a entender que aquella garantía no otra cosa debe significar que la protección de la función económico-social típica del convenio colectivo. El contenido esencial de la fuerza vinculante asegura a las reglas y disposiciones de los instrumentos nacidos de la negociación colectiva destinados a regular las relaciones laborales una vinculabilidad más fuerte y diversa de la que resulta de la mera aplicación de los principios rectores de la libertad contractual. La previsión constitucional, en definitiva, asegura a las cláusulas normativas del convenio, acuerdo o pacto colectivo, en todo caso y al margen de otros efectos, una superioridad respecto de los actos procedentes de la autonomía privada individual. O, por decirlo en el lenguaje de la doctrina constitucional, esta garantía “presupone, por esencia y conceptualmente, la prevalencia de la autonomía de la voluntad colectiva sobre la voluntad individual” (entre otras, SSTC 105/1992, de 1 de julio, FJ 6, y 225/2001, de 20 de noviembre, FJ 4).

**5.** Los anteriores razonamientos tiñen la regulación establecida en el art. 41 ET de una incontrovertible inconstitucionalidad. La facultad que dicho precepto confiere al empresario de modificar de manera unilateral, incluso en contra del parecer de los representantes de los trabajadores, las condiciones de trabajo establecidas en un acuerdo o pacto colectivo, enunciadas a título de ejemplo en el ordinal 1 de dicho pasaje legal, entre las cuales se encuentran materias de tanta relevancia jurídica como la jornada de trabajo o la cuantía salarial, no es en modo alguno compatible con la garantía de la fuerza vinculante que el art. 37.1 CE reconoce a todo producto negocial. En tal sentido y como se ha razonado, el contenido esencial de dicha garantía comporta la atribución a cualquier instrumento nacido de la negociación colectiva “entre representantes de los trabajadores y empresarios”, sea cual sea la eficacia personal y el contenido del mismo, de una eficacia supraordenada a los pactos o a las decisiones de carácter individual.

A estos efectos, irrelevante resulta la denominación legal del instrumento como acuerdo o pacto colectivo, pues, como se ha tenido oportunidad de argumentar, la jurisprudencia constitucional extiende la garantía de la fuerza vinculante del convenio colectivo a cualquier dispositivo negocial, sea cual sea su nomen legis o su eficacia personal. E igual significación de irrelevancia ha de asignarse a que, conforme a lo previsto en el precepto legal a examen, el legítimo ejercicio de dicha facultad quede condicionado a la concurrencia de probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, entendiéndose por tales, tras la aprobación de la Ley 3/2012, las relacionadas con “la competitividad, la productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa”.

Como acontece con la regulación establecida en el art. 82.3 ET, cuya inconstitucionalidad tuvo oportunidad de argumentar con motivo del voto particular a la STC 119/2014, el art. 41 del mismo texto legislativo también convierte en regla general lo que ha de entenderse como excepción, confundiendo como interés general lo que en principio ha de ser tratado como un estricto y subjetivo interés particular de titularidad del empresario. En un sistema jurídico como el español, en el que toma asiento constitucional la cláusula del Estado social y democrático de Derecho, la mejora de la competitividad o de la productividad de una empresa no puede en modo alguno calificarse, sin más, como un objetivo de interés general. Desde luego, tales objetivos se encuentran amparados por la libertad de empresa (art. 38 CE); pero ni a éste ni a ningún otro derecho fundamental puede

atribuírsele, como ha hecho notar hasta la saciedad nuestra jurisprudencia constitucional, al entrar en conflicto con otro, una prioridad o preeminencia aplicativa absoluta. Semejante conflicto ha de resolverse con criterios de proporcionalidad. Y no atiende en modo alguno a este principio la regla jurídica que, como sucede con el art. 41.1 ET, sacrifica con criterios de generalidad uno de los derechos constitucionales a confrontación.

Por todo ello, la facultad del empresario ex art. 41 ET de modificar de manera unilateral e, incluso, en contra del parecer de los representantes de los trabajadores, las condiciones de trabajo establecidas en un acuerdo o pacto colectivo ha de estimarse vulneradora del art. 37.1 CE. Y por lo mismo, habría de haber sido declarada inconstitucionalidad y nula.

**6.** La irregularidad constitucional del art. 41 va más allá de la violación de la garantía constitucional de la fuerza vinculante del convenio colectivo (art. 37.1 CE). También alcanza a uno de los derechos fundamentales que forman parte de los pilares estructuradores del Estado social; a saber: la libertad sindical (art. 28.1).

Tiene razón la sentencia de la mayoría cuando afirma, conforme a una abundante doctrina constitucional que así ha venido a reconocerlo y que, por sobradamente conocida, no es preciso citar de manera expresa, que el derecho a la negociación colectiva forma parte de la libertad sindical (FJ 2d). Es ésta, desde luego, una afirmación cierta; pero una exacta inteligencia de la misma reclama complementar su escueto enunciado, al menos, con un doble recordatorio adicional, extraído de esa misma doctrina. Por lo pronto, conviene hacer constar que la negociación colectiva, cuando es ejercitada por un sindicato, se integra en el contenido esencial de la vertiente colectiva de los derechos sindicales de actividad, y no ya en su contenido adicional. Como dejara dicho la STC 229/2002, de 9 de noviembre, FJ 7 (y las que ahí se invocan), “cualquier aproximación a la base constitucional de la libertad sindical y, por ende, de la acción sindical, debe dejar previamente sentado el carácter promocional de los sindicatos que en la Constitución española asumen los artículos 7 y 28.1 CE como elemento clave de la configuración del Estado social y democrático de Derecho”. El segundo recordatorio que resulta oportuno traer ahora a colación reside en que la pertenencia de la negociación colectiva al contenido esencial de la libertad sindical comprende e integra la doble garantía constitucional formulada en el art. 37.1 CE. Por expresarlo ahora en los términos de la STC 208/1993, de 28 de junio, FJ 3, el reconocimiento de la negociación colectiva en el art. 37.1 supone “la superación de la mera idea de libertad de negociación, como esfera libre de injerencias y asegura, mediante una tarea encomendada específicamente al legislador, un sistema de negociación y contratación colectiva y la eficacia jurídica del convenio colectivo” (subrayado mío). Ambas garantías, garantía del ejercicio de una actividad contractual colectiva, libre de injerencias de los poderes públicos, mandatados a promocionar de manera real y efectiva esa actividad, y garantía de que los instrumentos nacidos de la negociación colectiva van a tener reconocidos unos efectos jurídicos imperativos, al abrigo de las derogaciones y mutaciones procedentes de actos unilaterales o de pactos individuales, se incorporan al contenido esencial de la acción sindical. Como lógico consecuencia de esta inescindible conexión, la lesión de una u otra garantía violenta simultáneamente la libertad sindical.

Tal es cabalmente lo que acontece en aquellos casos en los que el empresario decide por su sola voluntad inaplicar, alterando, las condiciones de trabajo formuladas en un pacto o en un acuerdo colectivo de carácter sindical. Al consentir el art. 41 ET a los titulares de las organizaciones empresariales la adopción de una medida de esta naturaleza, además de vulnerar el art. 37.1 CE, lesiona el art. 28.1 del texto constitucional.

Por lo demás, no me resisto a denunciar los equívocos en los que incurre la sentencia de la que me separo al hilo del tratamiento que lleva a cabo sobre la titularidad del derecho constitucional a la negociación colectiva. En el párrafo segundo del FJ 2d, tras reconocer que el derecho a la negociación colectiva “le ha sido atribuido también (sic) por la Constitución al sindicato”, manifiesta, de un lado, que dicho derecho se articula “a través del ejercicio de la libertad sindical (art. 28.1 CE)” y, de otro, que el tan repetido derecho “no se ha hecho de forma exclusiva, (de modo) que excluya a otros posibles representantes de los trabajadores”, por lo que, con cita de la STC 208/1993, de 28 de junio, FJ 4, termina concluyendo que la negociación colectiva está atribuida “constitucionalmente a los sindicatos y a otras representaciones colectivas de los trabajadores”.

Sin entretenerse a objetar la muy notable extravagancia que comporta utilizar el adverbio también para identificar la atribución constitucional a los sindicatos del derecho a la negociación colectiva, el razonamiento de la sentencia de mi divergencia hace gala de dos relevantes equívocos, que en buena medida vienen a poner entre paréntesis orientaciones interpretativas de este Tribunal bien consolidadas.

Es cierto, como ya he recordado, que la actividad contractual colectiva puede formar parte, siempre que sea ejercitada por un sindicato, del contenido esencial de la libertad sindical. La opinión que ya no puedo compartir es que la titularidad del derecho constitucional a la contratación colectiva se articule “a través del ejercicio de la libertad sindical (art. 28.1)”. Una opinión semejante, además de privar a la negociación colectiva de su condición de derecho autónomo, se aparta de arraigadas enseñanzas de nuestra doctrina, que sostiene un criterio bien divergente del expuesto; en concreto, que determinadas lesiones de este derecho, ejecutadas frente a un sindicato, que comporten por su entidad y trascendencia una arbitraria eliminación o desconocimiento del mismo, además de vulnerar el art. 37.1 CE, también infringen el derecho fundamental a la libertad sindical.



Mayor significación tiene el segundo de los equívocos, que es aquel que, con mención expresa de la STC 208/1993, defiende la dimensión constitucional del derecho a la negociación colectiva de las representaciones de los trabajadores distintas de las sindicales. Dando de lado el error que puede haber habido en la concreta referencia de la mentada sentencia, en ninguno de cuyos FFJJ puede leerse el texto entrecomillado, lo que me interesa destacar es que, incluso en el supuesto de que hubiera habido un desliz en el momento de la cita, al ser otro el pronunciamiento que hubiera debido invocarse, la tesis ahí defendida se aparta y contradice de manera abierta nuestra doctrina. Desde la STC 118/1983, de 13 de diciembre, FJ 4, este Tribunal ha señalado que nuestro texto constitucional, al institucionalizar los derechos colectivos laborales, ha partido de un amplio reconocimiento de los titulares, “eludiendo la consagración de un monopolio sindical”, de manera que, en concreto, el de negociación colectiva lo confiere a los “representantes de los trabajadores”. Pero la pluralidad de titulares de este singular derecho no significa, en contra del criterio que sobrevuela la sentencia de mi discrepancia, que pueda defenderse una equivalencia y, menos aún, una identidad entre las representaciones sindicales y no sindicales de los trabajadores. Como señalara la STC 98/1985, FJ 3, “los órganos de representación de los trabajadores en la empresa no tienen reconocimiento constitucional, sino que son creación de la ley, y poseen solo una indirecta relación con el art. 129.2 de la CE” (entre otras muchas, SSTC 165/1986, de 18 de diciembre, FJ 3; 104/1987, de 17 de junio, FJ 1; 8/1988, de 25 de enero, FJ 3; 197/1990, de 29 de noviembre, FJ 3 y 95/1996, de 29 de mayo, FJ 3).

Una orientación doctrinal, como la ahora recordada con brevedad, no toleraría una interpretación como la sostenida en la sentencia de la mayoría. La decisión sobre la existencia de la representación unitaria y sobre las facultades a ella atribuidas pertenece a la esfera de libertad del legislador, que no cuenta en este aspecto con limitación constitucional alguna. En concreto y en lo que aquí interesa, a su libre discrecionalidad corresponde definir en qué casos y bajo qué condiciones pueden intervenir los comités de empresa o los delegados de personal en los procesos contractuales colectivos, sin que una eventual restricción de esa participación o, al límite, una eventual ablación de la legitimación negocial hoy legalmente reconocida pudiera calificarse como una medida legislativa atentatoria al art. 37.1 CE.

7. Antes de terminar este apartado, me parece aún conveniente, por razones de su notable actualidad, efectuar una última observación. Como ya he tenido oportunidad de hacer constar (apartado 2.b), en el capítulo de las motivaciones manejadas por la sentencia de la mayoría para conferir al art. 41 ET el sello de constitucionalidad, se atribuye una especial relevancia a los “límites y garantías” que legalmente condicionan el ejercicio por el empresario de la medida consistente en modificar una condición de trabajo estatuida en un acuerdo o pacto colectivo. En concreto y en el listado de estos “condicionantes”, una significación aún más relevante se confiere al hecho de que la modificación del empresario “se concibe como alternativa al fracaso de la negociación previa y preceptiva con los representantes de los trabajadores”, pensamiento éste que vuelve a reiterarse para fundamentar el test de necesidad (FJ 4a).

Es esta una comprensión del requisito de celebración del período de consultas de todo punto errada desde una perspectiva constitucional, pues el cumplimiento de semejante exigencia no actúa como impedimento legal para que, ante la falta de acuerdo, el empresario pueda de manera efectiva proceder a modificar parte del contenido normativo de un pacto o acuerdo colectivo; y es ahí donde radica precisamente su inconstitucionalidad. Así lo ha venido a entender, precisamente, el ya citado Informe del CEDS de 2015, que, al analizar el vigente art. 41 ET y tras recordar en efecto que la ausencia de acuerdo durante el período de consultas no cierra al empresario la posibilidad de aplicar unilateralmente los cambios, afirma que “la legitimación de la derogación unilateral de convenios colectivos libremente negociados vulnera la obligación de promover procedimientos de negociación”, no resultando conforme con el art. 6.2 de la Carta Social Europea (p. 28, versión francesa).

#### **Cuarto.**

1. El segundo de mis disensos con la sentencia de la mayoría se refiere al juicio de constitucionalidad efectuado en relación con el art. 18.3 de la ley impugnada, que reforma el art. 51.1 ET, llevando a cabo una intensa modificación de las causas justificativas del despido colectivo y, en atención al juego de una remisión legal, de las causas que resultan igualmente aplicables para una concreta modalidad de los denominados despidos objetivos (art. 52.c ET).

Mi discrepancia con respecto a la sentencia de la que me separo no solo afecta a la solución dada a la queja de inconstitucionalidad vertida por los recurrentes sobre estos concretos preceptos, a los que se reprocha la vulneración de los arts. 35.1 y 24.1, ambos del texto constitucional. Mi disenso también alcanza, y con parecida intensidad, con el tipo de juicio utilizado para fundamentar esa solución, huérfano de la menor consistencia constitucional; o, por expresar la misma idea en positivo, construido todo él, sin moderación ni disimulo alguno, conforme a criterios de una nuda legalidad ordinaria. Expuestos que han sido en anterior apartado los motivos determinantes de que, en mi opinión, el canon de enjuiciamiento empleado carezca de la

obligada sustancia desde una perspectiva constitucional, me centraré seguidamente en ofrecer las razones que debían de haber amparado los reproches de inconstitucionalidad sobre los preceptos legales ahora a examen.

En tal sentido me ocuparé, en primer lugar, de recordar de manera sucinta lo que ha de entenderse como contenido esencial del derecho al trabajo, en su vertiente individual (art. 35.1 CE), para, inmediatamente después, demostrar que el art. 18.3 de la Ley 3/2012 ha lesionado ese contenido esencial.

**2.** Al margen del mandato a los poderes públicos de adoptar aquellas medidas orientadas a lograr una situación de pleno empleo (art. 40.1 CE), la Constitución española no reconoce el derecho de los trabajadores a disponer de un concreto o singular empleo, ni en el sector privado ni tampoco en el sector público, empleo éste que actúa, con criterios de generalidad, no solo como fuente económica para su mantenimiento y, en su caso, para el de su familia, sino, además y simultáneamente, como vía preferente de integración social y factor determinante del desarrollo de su personalidad. No obstante ello, el texto constitucional garantiza, una vez que se está desempeñando un puesto de trabajo a través de una relación jurídica obligatoria, que a la parte del contrato de trabajo que se compromete a la ejecución de la prestación laboral no se le pueda extinguir dicho contrato, salvo que concurra una justa causa de suficiente entidad.

No es cuestión ahora de volver a reiterar cuanto se argumentó sobre la dimensión individual del derecho al trabajo ex art. 35.1 CE en el apartado III.2 del voto particular a la Sentencia 119/2014, de 16 de julio, debiendo entenderse por reproducidos los razonamientos ahí formulados. A los efectos que aquí me interesan, bastará destacar que el contenido esencial del derecho al trabajo, en esa dimensión, impone una triple limitación a la voluntad unilateral del empleador de dar por finalizada la relación laboral y, con ello y adicionalmente, a sus poderes de organización, ejercitados al amparo del contenido de la libertad de empresa (art. 38 CE). Una primera de naturaleza formal, de modo que el acto de despido debe sujetarse a un procedimiento, que se sustancia en la exigencia de forma escrita que permita al trabajador conocer la decisión y el motivo del despido. Una segunda de carácter sustantivo, que afecta a la motivación del acto mismo de despido, que ha de estar basada en una justa causa, dotada de entidad suficiente. Y, en fin, una tercera restricción, de entidad adjetiva ahora, que se instrumenta a través del derecho del trabajador de someter la decisión empresarial al control judicial, correspondiendo al juez o magistrado la potestad de revisar la regularidad formal y material de esa decisión empresarial, procediendo a la subsiguiente calificación del despido. Esta tercera limitación instaura una estrecha vinculación entre los derechos al trabajo y a la tutela judicial. Por lo demás, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha reiterado en numerosas ocasiones estas tres características del despido en el sistema constitucional español de relaciones laborales (entre otras muchas, SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8; 20/1994, de 27 de enero, FJ 2 y 192/2003, de 27 de octubre, FJ 9).

**3.** La versión modificada del art. 51.1 ET mantiene el mismo listado de causas (económicas, técnicas, productivas y organizativas) así como, en su mayor parte, la definición que de las mismas se contenía en la anterior versión de ese precepto. No obstante, y es este un dato relevante a efectos del juicio de constitucionalidad, el nuevo texto ha borrado de su enunciado normativo la necesidad de que el empresario justifique la concurrencia de razonabilidad a la hora de extinguir los contratos de trabajo por razones de funcionamiento de la empresa.

El punto de partida de la regulación anterior era de por sí sumamente flexible en lo que a la justificación de las causas técnicas, organizativas o productivas se refiere; pero obligaba a la empresa a justificar la razonabilidad del despido colectivo bien para prevenir una evolución negativa de la empresa, de lo que podía inferirse que el despido era la respuesta a una situación de riesgo para la suerte futura de la empresa, que podía advenir en caso de que la extinción colectiva no se adoptase, bien para mejorar la organización de sus recursos con vistas a favorecer su posición competitiva en el mercado, de modo que el despido se articulaba, en esta segunda hipótesis, como respuesta a las ineficiencias de la empresa.

La regulación actual del art. 51.1 ET, simplemente, omite toda alusión sobre el juicio de razonabilidad del despido colectivo amparado en causas económicas, técnicas, organizativas o productivas. No se trata, sin embargo y pese a lo que pudiera pensarse en una primera impresión, de un mero olvido; antes al contrario, el objetivo pretendido y la consecuencia resultante es la eliminación de cualquier referencia al juicio de razonabilidad. La exposición de motivos de la norma así lo confirma sin margen para la incertidumbre, razonando del tenor siguiente:

“También se introducen innovaciones en el terreno de la justificación de estos despidos. La ley se ciñe ahora a delimitar las causas económicas, técnicas, organizativas o productivas que justifican estos despidos, suprimiéndose otras referencias normativas que han venido introduciendo elementos de incertidumbre. Más allá del concreto (...), tales referencias incorporaban proyecciones de futuro, de imposible prueba, y una valoración finalista de estos despidos, que han venido dando lugar a que los tribunales realizaran, en numerosas ocasiones, juicios de oportunidad relativos a la gestión de la empresa. Ahora queda claro que el control judicial de estos despidos debe ceñirse a una valoración sobre la concurrencia de unos hechos: las causas. Esta idea vale tanto

para el control judicial de los despidos colectivos como para los despidos por causas objetivas ex artículo 52.c ET” (apartado V).

Sin entrar a comentar las razones de la omisión por la sentencia de la que me aparto de la menor referencia al pasaje que se viene de transcribir, constatación ésta que desde una perspectiva de conjunto del pronunciamiento mayoritario evidencia en todo caso un uso selectivo de las aseveraciones contenidas en el preámbulo de la ley impugnada; dando de lado todo ello, digo, no resulta en verdad tarea fácil poder ofrecer de manera más clara y contundente una explicación del objetivo de la reforma, que no ha sido otro que el dejar fuera del control judicial la valoración de si el despido es o no una medida necesaria o si el propio despido ha de estar o no justificado en atención a juicios de razonabilidad y proporcionalidad. El propósito de la norma fue y es convertir la causa de los despidos colectivos y, por el juego del reenvío legal, también la de los despidos económicos objetivos (art. 52.c ET), en una mera condición, que opera a modo de supuesto fáctico concretado en la disminución de ventas o ingresos o en cualquier cambio técnico, organizativo o productivo, que, caso de hacer acto de presencia, confiere al empresario, de forma automática y directa, más allá de la verificación del hecho que determina la condición, una facultad irrestricta para decidir la suerte de la vigencia de los contratos de trabajo, constituyendo así un espacio inmune al control judicial, que queda desapoderado para ponderar si los despidos son medidas justificadas, necesarias, razonables o proporcionadas en función de las circunstancias del caso. La nueva regulación no pide, como hacía la anterior, que la situación económica negativa de la empresa o que los cambios técnicos, organizativos o productivos en los que se justifique la extinción de los contratos de trabajo haya de tener una potencialidad suficiente para afectar a la viabilidad de la empresa o a su capacidad para mantener el volumen de empleo en la misma. El empresario, ahora, no ha de acreditar más que la concurrencia del hecho, habiéndose prescindido de toda obligación de que la empresa justifique que de sus resultados económicos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado.

De esta forma, una mera reducción de las ventas o ingresos ordinarios durante tres trimestres constitutivos, comparada respecto del “mismo trimestre del año anterior” (sic) (inciso final del párrafo segundo, art. 51.1 ET), se erige por sí sola en causa para la extinción colectiva de los contratos de trabajo, con independencia del impacto que esta reducción de ventas o de ingresos haya producido en su situación económico-financiera y en su capacidad para mantener el volumen de empleo. Basta pues la mera circunstancia de que la persistencia requerida en la disminución de ingresos ordinarios (por cierto, no se computan los ingresos que en los balances aparezcan como extraordinarios) se exprese durante tres trimestres consecutivos, siendo destacable que la regulación vigente no obliga a ponderar un ejercicio económico anual, única vía razonable para verificar si el hecho económico acaecido ha generado o no, de modo real y efectivo, las consecuencias determinantes para proceder a dar por finalizada la vida de un determinado número de contratos laborales.

Es evidente, sin embargo, que, en sí misma considerada, la reducción de ventas o de ingresos durante tres meses consecutivos no es un dato decisivo o determinante respecto de la eventual pérdida de competitividad o de productividad de la empresa, ya que puede responder a una variada serie de factores coyunturales, entre los que los fiscales pueden desempeñar un papel relevante, así como a deliberadas estrategias en la política de precios o de costes adoptadas por la propia empresa. Y sobre todo y en lo que aquí interesa destacar, tampoco tienen que suponer una situación económica negativa en tanto que la disminución de ingresos o ventas puede no llevar aparejado un deterioro de la cuota de resultados si correlativamente existe un sistema de ajuste en los costes. La revisión de las causas del despido colectivo y objetivo supone, a la postre, instalar las decisiones empresariales de extinción de los contratos de trabajo basadas en el funcionamiento de la empresa en un ámbito de máxima discrecionalidad empresarial, desprovisto de la constitucional exigencia de justa causa con entidad suficiente.

En suma, la mera reducción de ventas o ingresos, sin ninguna ponderación cuantitativa o proyección sobre los eventuales resultados de la empresa y sin tan siquiera venir determinados por una falta de competitividad empresarial, son meros hechos que amparan legalmente el despido sin ningún otro elemento que integre tanto la causa como la justificación de la medida extintiva. Y lo mismo sucede con las causas técnicas, organizativas y productivas que, al ser definidas, ni se vinculan a una situación de dificultad de la empresa, ni se exige que el despido sea una medida necesaria y razonable para cumplir alguna finalidad legítima, como la viabilidad de la empresa y del empleo.

Por este lado, la norma legal revisada configura el despido económico, individual o colectivo, como un acto desvinculado, en la realidad de las empresas, de una situación con la suficiente entidad, proporcionalidad y necesidad, debilitando así, hasta hacer desaparecer, la más relevante de las limitaciones derivadas del constitucional derecho al trabajo, en su dimensión individual (art. 35.1): la exigencia de una justa causa con entidad suficiente. O, en otros términos, el precepto legal de la norma impugnada priva de todo signo de relevancia a las extinciones contractuales por razón del funcionamiento de la empresa. Las causas del despido económico quedan convertidas, como paladinamente lo confiesa el preámbulo de la norma impugnada, en unos meros hechos que afectan al ámbito económico, técnico, organizativo o productivo; en unos hechos que, en la configuración de la citada ley, en modo alguno son expresivos de una mínima situación de necesidad, al menos

indiciariamente objetivada, que pudiera justificar, incluso en apariencia, la procedencia de extinguir los contratos de trabajo.

En resumen, las reformas introducidas por la Ley 3/2012 automatizan la causa extintiva ante la mera existencia de un hecho económico que, como se ha razonado, carece de la menor trascendencia objetivada de suficiente entidad, justificación y necesidad para considerar que la regulación del despido colectivo se encuentra constitucionalmente amparada.

Por lo demás, y se trata de un dato adicional pero de no menor importancia, la supresión del juicio de razonabilidad de la decisión extintiva también implica la exoneración al empresario de la carga de aportar los elementos o criterios en virtud de los cuales se procederá a la concreción de los concretos colectivos de trabajadores afectados por la decisión extintiva de carácter colectivo. Por este lado, la reforma no sólo supone atribuir al empresario facultades casi absolutas a la hora de determinar la extinción de contratos de trabajo ante meras previsiones de pérdidas o reducciones de ingresos o ventas durante tres trimestres consecutivos; también abandona a su discrecionalidad, la fijación del número de trabajadores y la concreción de los puestos de trabajo afectados por dicha extinción.

La conclusión a extraer de los razonamientos que se vienen de exponer es de enunciado rápido: el nuevo art. 51.1, al formular las causas extintivas del contrato de trabajo por razones vinculadas al funcionamiento de la empresa sin una motivación justa, conectada de manera efectiva, clara y cierta con la marcha económica de la empresa, no respeta la manifestación sustantiva o material del contenido esencial del derecho al trabajo en su dimensión individual. En atención a ello, el art. 51.1 y, por conexión, el art 52.c, ambos del ET, debieron declararse inconstitucionales y nulos.

**4.** En atención al valor interpretativo conferido por el art. 10.2 CE a los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España, no puede dejar de mencionarse, finalmente, que la vigente ordenación legal sobre los despidos económicos, colectivos e individuales, choca de manera frontal con varios preceptos del Convenio 158 OIT. Es patente la incompatibilidad de dicha ordenación con su art. 9.1, que establece que los órganos competentes en cada país ante los que el trabajador puede recurrir la extinción de su contrato de trabajo, no solo han de estar facultados “para examinar las causas invocadas para justificar la terminación de la relación laboral”. Además de ello, también dichos órganos han de estar facultados para “pronunciarse sobre si la terminación estaba justificada”, justificación esta que es la que, precisamente, ha de conducir a analizar la suficiencia de la causa acreditada y, necesariamente, la proporcionalidad o ajuste entre la suficiencia de la causa acreditada y la justificación de la terminación del contrato.

Precisamente y como confirma la lectura de la Exposición de Motivos de la ley impugnada, los órganos judiciales han de resolver los despidos sometidos a su conocimiento sin entrar a verificar la racionalidad de la medida. Por este lado y en resumen, puede afirmarse que el art. 18.3 de la Ley 3/2012, que modifica el art. 51.1 ET, con el contenido adoptado, también comporta un incumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por España.

#### **Quinto.**

**1.** Los artículos 18.7 y 8 y 23.1 de la Ley 3/2012, han procedido a dar una nueva redacción a los artículos. 56, 1 y 2, ET y 110.1 de la LRJS, que han modificado la regulación de los salarios de tramitación cuyo abono queda sujeto no tanto ni solo a la calificación judicial del despido sino, adicionalmente, a la opción adoptada por el empresario. En síntesis, la citada regulación ha suprimido su pago en caso de despido improcedente en el que el empresario hubiere ejercido la opción del abono de la indemnización equivalente a 33 días, desestimando la alternativa de la readmisión. O expresada la idea desde otro ángulo, el trabajador despedido improcedentemente tendrá derecho a percibir los salarios que hubieren mediado entre las fechas de comunicación del despido y la notificación de la sentencia única y exclusivamente si el empresario opta por su readmisión. Es ésta, por lo demás, una regla que no rige para los representantes de los trabajadores, que conservan el derecho a la percepción de los salarios de tramitación sea cual fuere la opción elegida por ellos en el supuesto de que la sentencia hubiere calificado su despido como improcedente (art. 56.4 ET).

No ha sido la Ley 3/2012 (ni su precedente normativo, el RDL 3/2012) la primera disposición legal que ha revisado el régimen jurídico de la figura de los salarios de tramitación, que cuenta entre nosotros con una dilatación tradición. El RD-Ley 5/2002, de 24 de Mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, vino a anticipar la medida legal luego recuperada por el RDL 3/2012 y la ley aquí combatida de igual numeración, al suprimir el devengo de los salarios de tramitación en la hipótesis de que el despido fuera calificado como improcedente y el empresario no readmitiese al trabajador o, lo que es igual, optare por entregarle la oportuna indemnización. Por su parte, la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de idéntica denominación, rectificó la práctica supresión de los citados salarios introducida por el mencionado RDL 5/2002, reinstaurando su pago sea cual fuere la opción del empresario.

La doctrina constitucional, de su lado, también ha tenido oportunidad de pronunciarse en distintas ocasiones sobre los salarios de tramitación en conexión con diferentes derechos constitucionales. En tal sentido, las SSTC 84/2008, de 21 de julio, 122/2008, de 20 de octubre, y 143/2008, de 31 de octubre, han analizado la posible incidencia de la supresión de los salarios de tramitación en relación con el principio de igualdad (art. 14 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

No entra en el círculo de mis intenciones caminar por senderos que la jurisprudencia constitucional ya ha clausurado. No obstante y para bien centrar el objeto del presente motivo de inconstitucionalidad, no resultará en modo alguno impertinente traer a colación lo que dejó escrito, en su FJ 8, la STC 84/2008, al rechazar que la supresión de los salarios de tramitación en los términos instituidos por el RDL 5/2002 y que ahora recupera de manera simétrica la Ley 3/2012, pudiera implicar una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.2 CE):

“Este derecho de opción – razonó la mencionada resolución, refiriéndose al conferido al empresario –, finalmente, tampoco afecta en nada a la igualdad procesal de las partes ni menoscaba la función jurisdiccional, dirigida a enjuiciar la procedencia, improcedencia o nulidad de la decisión extintiva, estando taxativamente fijadas en la norma las consecuencias en cada uno de los casos de la decisión judicial. El que la forma en que ha quedado configurado el derecho empresarial de opción una vez dictada la resolución judicial de improcedencia pueda hacer más o menos atractiva, en función de circunstancias diversas, la elección de uno de sus términos o el hecho de que en dicha elección pueda pesar más un tipo u otro de consideraciones son cuestiones todas ellas que afectan a la regulación material de los efectos del despido improcedente, pero que en nada limitan el alcance de su tutela judicial” (FJ 8º).

Es desde esta perspectiva material desde la que la parte recurrente formula el correspondiente motivo de inconstitucionalidad, por entender que la vigente regulación del derecho de elección del empresario, una vez suprimidos los salarios de tramitación en caso de que éste opte por la extinción – y no se trate de un representante de los trabajadores –, implica una regulación sustantiva material del derecho del trabajador ante el despido que vulnera el derecho al trabajo, en su vertiente individual, consagrado en el art. 35.1 CE. Y es desde esta misma perspectiva desde la que la sentencia de la mayoría rechaza este reproche, en decisión que en modo alguno comparto por las razones que expondré de inmediato.

En todo caso, no me parece impertinente dejar ya aclarado desde un principio que, en mi opinión, el vigente régimen jurídico de los salarios de tramitación no solo priva al trabajador de una protección real y efectiva ante los despidos sin justa causa. Además de ello, dicha regulación funciona como un incentivo económico, irracional y arbitrario, a favor de la extinción del contrato de trabajo, colisionando de manera frontal con el derecho constitucional al trabajo, que no puede en modo alguno conciliarse con una medida que no se limita a adoptar una actitud neutra frente al empresario; antes al contrario, estimula y promueve, de manera abierta, su opción a favor de la terminación de la relación laboral. Por este lado, la propia ley impugnada deja en entredicho y contradice la que constituye, de conformidad con sus propias declaraciones, su finalidad primera y esencial y que ha sido invocada, en más de una ocasión, por las resoluciones adoptadas por este Tribunal con vistas a sostener la regularidad constitucional de algunos preceptos legales de la Ley 3/2012; a saber: el fomento de aquellas medidas destinadas a crear empleo, priorizando su ejercicio por el empresario frente a aquellas otras dirigidas a destruir puestos de trabajo.

**2.** La sentencia de la que ahora me separo sustenta la desestimación de los pasajes legales ahora a examen en base a un doble orden de motivos: de un lado, por ser la tesis ya defendida por el ATC 43/2014 y, de otro, por contar la medida legislativa con una justificación “que no puede tacharse de arbitraria o razonable” (FJ 8a). Dejando para un momento inmediatamente posterior la tarea de dotar de la obligada justificación a mi juicio sobre la inconstitucionalidad de esos pasajes, me parece de todo punto oportuno expresar las razones de este disenso.

En atención a que el objeto de mi discrepancia en el pronunciamiento que sustentó la CI 3801-2013 quedó limitado a sustentar la violación, por el RD-Ley 3/2012, del art. 86.1 CE, en el voto particular que formulé al ATC 43/2014 no tuve oportunidad, por elementales exigencias de congruencia argumental, de objetar las explicaciones determinantes para descartar la vulneración articulada por el órgano judicial promotor de la citada CI contra el nuevo régimen jurídico de los salarios de tramitación, introducido por aquella norma de urgencia y traspuesta, sin cambio alguno, al articulado de la ley ahora censurada.

En el decir de esa resolución, el ATC 43/2014, la carencia del necesario asiento de la duda de constitucionalidad planteada por el titular del Juzgado de lo Social núm. 34 de los de Madrid se basa en que, “desde la estricta perspectiva individual de este derecho constitucional –art. 35.1 CE, invocado–, la medida normativa reprobada “constituye una posibilidad constitucionalmente legítima que queda dentro de ese comentado margen de configuración atribuido al legislador ex art. 35.2 CE”. Enunciando mi razonamiento desde un punto no solo de fondo sino, adicionalmente, de forma o método, el argumento transcrito, que ahora también hace suyo la sentencia de la mayoría, incurre en una preocupante vaciedad constitucional. En la lógica de esta interpretación,

cualquier medida legal de carácter laboral incluida en la ley de desarrollo de ese mandato, que fue precisamente el ET, habría de ser calificada como constitucional, al margen y con independencia de la posible incidencia en el contenido esencial del derecho constitucional sujeto a confrontación. Por enunciar la tesis mayoritaria en otras palabras, una previsión constitucional que se limita a enunciar una reserva de ley, cual es la contenida en el art. 35.2 CE, conferiría per se y de manera automática regularidad constitucional material a todas y cada una de las reglas derivadas del ejercicio, por el legislador, de esa previsión.

Una densidad constitucional de tono muy semejante puede y debe predicarse del segundo de los motivos que amparan la desestimación de los reproches vertidos por la parte recurrente a los artículos 56.1 ET y 110.1 LRJS de la ley ahora combatida, y que se sustancian en el reconocimiento a la concreta medida legal cuestionada de “una justificación que no puede tacharse de arbitraria e irrazonable”, coincidente ésta, sin reserva ni matización alguna, con la ofrecida por el propio legislador en la exposición de motivos de la Ley 3/2012. No voy a entrar a discutir la certeza o no de la conclusión alcanzada, pues eso significaría instalar mi razonamiento en un ámbito, el de la interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), por completo ajeno al del presente debate. A los efectos que aquí me interesa, me bastará hacer constar que una argumentación al estilo de la manejada, que renuncia a contrastar la verosimilitud de la justificación ofrecida por el legislador y, sobre todo, a verificar si la medida legislativa, por afectar a un derecho constitucional de los enunciados en el Capítulo II del Título I CE, invade o no el contenido esencial, tiene el riesgo cierto de validar constitucionalmente la práctica totalidad de las reglas jurídicas de índole legal. El carácter no arbitrario e irrazonable asignado, con criterios de automatismo, a la justificación aprestada por el legislador ordinario erige en tarea claudicante, de imposible alcance, la estimación de reproches de inconstitucionalidad. Para instalarse al abrigo de eventuales tachas de inconstitucionalidad, a los legisladores les bastaría con observar la exigencia, instituida en el más insustancial de los protocolos de técnica legislativa, de incorporar, en el preámbulo de la norma, explicaciones más o menos certeras, apreciadas o no en un sentido armónico e integrado con, e integrador de, las otras reglas, de la regulación adoptada.

3. Conforme se ha señalado y reiterado, la parte recurrente imputa a los preceptos legales a discusión la violación de los arts. 35.1 y 14 CE. Centrándome exclusivamente en el análisis de la primera de estas vulneraciones y sin pretensión de reproducir cuanto ya he tenido ocasión de argumentar a propósito del contenido esencial de la vertiente individual del derecho al trabajo (art. 35.1), no me parece inoportuno recordar que la concurrencia de justa causa de entidad suficiente se integra en ese contenido. A partir de tan relevante constatación, los preceptos legales contestados, reactivando una regla introducida en 2002 pero de muy corta vigencia, suprimen los llamados salarios de tramitación en aquellos casos en los que, tras la declaración judicial de la improcedencia del despido, el empresario opta por el abono al trabajador afectado de la indemnización legal, en lugar de por la readmisión. El propósito de las reflexiones que siguen es demostrar que el derecho del trabajador a la percepción de los referidos salarios es una consecuencia inescindible de su derecho a no ser despedido sin justa causa de entidad suficiente, por lo que aquella medida legal infringe de manera frontal el art. 35.1 CE.

Es ésta una conclusión asentada en diversos razonamientos, entrelazados entre sí. El punto de partida, desde un ángulo cronológico, reside en la imposibilidad constitucional de reconocer a la terminación del contrato de trabajo adoptada por la voluntad unilateral del empresario – esto es, al despido – y que hubiere sido impugnada por el trabajador dentro del improrrogable plazo de caducidad legalmente fijado (art. 59.3 ET), de unos efectos extintivos en un sentido propio. Más allá de juicios de legalidad ordinaria, esa premisa es una consecuencia, como razonaré, de la garantía que impone el art. 35.1 CE al imponer el concurso de una justa causa en la extinción de los contratos de trabajo. O, enunciada la misma idea desde otra vertiente, la presentación por el trabajador afectado de una demanda por despido improcedente sustituye los iniciales efectos extintivos dotados de una apariencia de validez, en efectos meramente interruptivos de la relación laboral. Como corolario de la decisión adoptada por el empresario, las prestaciones básicas y sinalagmáticas del contrato de trabajo (prestación laboral y deuda salarial) quedan interrumpidas desde la fecha del cese del trabajador en su puesto de trabajo hasta que el órgano judicial competente de primera y única instancia de la jurisdicción social conoce y resuelve la demanda por despido, emitiendo la correspondiente calificación (55.3 ET).

Por lo pronto, el reconocimiento por el juez de la concurrencia de justa causa (despido procedente) recupera el carácter extintivo del acto empresarial, dotando a esta declaración de una eficacia ex tunc, de modo que el trabajador no tiene derecho ni a ser readmitido ni a percibir indemnización alguna. Bien distinto es, sin embargo, el escenario jurídico que se abre en el supuesto de que la declaración judicial comporte la privación a la decisión unilateral del empresario del atributo de la constitucional exigencia de justa causa de entidad suficiente.

En estos casos y en razón precisamente de carecer la conducta empresarial del atributo que la valida constitucionalmente, el obligado corolario de la declaración judicial de improcedencia del despido solo puede ser la reconstrucción de la relación laboral durante el período de tiempo en que, a resultas de un acto imputable exclusivamente al empresario, el trabajador ni pudo cumplir con su deber de prestar el trabajo convenido ni percibió los salarios debidos o convenidos. La declaración judicial ahora a examen cancela el estado de interrupción del contrato de trabajo, poniendo igualmente fin a la situación de mora accipiendi en que el

empresario decidió instalarse por su sola voluntad, obligado ahora a abonar al trabajador los salarios que no le fueron satisfechos, entendida esta obligación como único cauce capaz de reconstruir la relación laboral.

Tradicionalmente, la legislación española ha concedido al empresario, en aquellos casos en los que en el trabajador improcedentemente despedido no concurre la condición de representante unitario o sindical, la posibilidad de optar entre una reparación in natura (readmisión) o el pago de una compensación económica (indemnización). Sin entrar a discutir, pues no es cuestión a debate en este proceso, la regularidad constitucional de esa regla legal, lo que me importa reiterar es que, hasta la aprobación de la ley impugnada (y de su precedente legislativo) y, salvo el breve lapso de tiempo de vigencia en este aspecto del RDL-L 5/2002, ambas modalidades de reparación llevaban aparejadas el abono de los salarios de tramitación, como así lo exigía el terminante mandato establecido en el art. 35.1 CE. En la nueva redacción aportada por la Ley 3/2012 a los artículos. 56.1 ET y 110.1 LRJS, la elección del empresario en favor del cumplimiento de la obligación de dar, en lugar de la de hacer, deja caer los salarios de tramitación. Por este lado, pues, la ley, en este concreto supuesto de hecho y a pesar de la declaración judicial de inexistencia de justa causa de la conducta extintiva empresarial, no procede a reconstruir o restablecer, en términos constitucionalmente adecuados, la relación laboral interrumpida en toda su plenitud; ya que excluye el efecto remuneratorio que le resulta inherente a lo largo de su vigencia. Muy antes al contrario, los artículos ahora impugnados optan por dotar a dicho acto, con carácter retroactivo, de unos efectos extintivos que no integran aquella garantía de la deuda salarial. O, formulada la misma idea desde otro ángulo, estos pasajes legales privan a la vertiente individual del derecho al trabajo de su contenido esencial; esto es, de la consecuencia primera y esencial vinculada a un despido sin justa causa y entidad suficiente, consistente en la obligada reconstrucción de la relación laboral entre las fechas del cese del trabajador en su puesto de trabajo y de la declaración judicial de la improcedencia de ese cese.

Por lo demás, me interesa dejar bien aclarado que la interpretación aquí sostenida no incide sobre las medidas que pueda adoptar el legislador respecto del tipo de reparación o tutela conferido al despido improcedente, medidas éstas que se activan en una secuencia lógica y cronológica, desde la doble perspectiva fáctica y jurídica, ulterior de, y distinta a, la que nace de la declaración por el órgano judicial de la no concurrencia de justa causa para dar por finalizada la relación laboral. Es esta declaración la que obliga constitucionalmente a reconstruir el contrato de trabajo interrumpido por voluntad del empresario, pudiendo el legislador optar, en modo alternativo o exclusivo, en la fase de ejecución de aquella declaración judicial, y como tuvo oportunidad de dejar sentado este Tribunal, por un doble sistema de tutela frente a la improcedencia del despido: la restitutio in integrum o tutela real y el pago de un equivalente económico o tutela obligatoria (STC 55/1983, de 29 de junio, FJ 2).

#### **Sexto.**

1. La parte recurrente impugna, con fundamento en los arts. 14 y 9.3 CE, la Disposición Adicional Tercera de la Ley 3/2012, que añade en el ET una nueva Disposición Adicional, la vigésimo primera, por la que se excluye, salvo supuestos muy residuales, la aplicación del art. 47 ET en las Administraciones Públicas y en las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos públicos.

2. La sentencia de la mayoría rechaza la denuncia de vulneración del art. 14 CE haciendo suya la argumentación formulada por el Abogado del Estado que, en resumen, manifiesta la inexistencia en este caso de un elemento válido de comparación. Ni el personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas forma parte de un “grupo o categoría” homogénea respecto del personal sujeto a la legislación laboral ni, tampoco, el personal laboral del sector público administrativo y el del sector público empresarial se incardinan en estructuras semejantes, constituyendo, igualmente, grupos o categorías diferentes.

No es ésta, sin embargo, una tesis que pueda compartir en el marco de la reforma laboral de 2012. En efecto, resulta oportuno recordar que lo propio del juicio de igualdad -ha dicho este Tribunal de forma invariable y constante- es su carácter relacional. Como presupuestos obligados, requiere, de un lado, que en la medida normativa cuestionada se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas y, de otro, que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables; es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso (por todas, recientemente, STC 156/2014, de 25 de septiembre, FJ 4). Sólo una vez verificado el concurso de uno y otro presupuesto resultará procedente entrar a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma. E esta la circunstancia que, a juicio de la mayoría y por la razón apuntada en el párrafo anterior, no concurre en el presente recurso.

Esta inteligencia olvida, como no pocas veces ocurre en el juicio relacional referido, que dicha condición subjetiva de la comparación (esto es, que las situaciones sean homogéneas o equiparables) nada tiene que ver con una suerte de identidad entre los colectivos a contraste. Como es obvio, un esquema de coincidencia plena o total identificación, frente a otro de confluencia, similitud u homogeneidad de las situaciones de hecho, supondría vaciar de sentido un derecho de fundamento y conformación relacional (o bien, alternativamente, constreñirlo a

una tutela ad intra –entre los sujetos pertenecientes a un mismo colectivo-, algo similar a lo que expuse, aunque no a efectos restrictivos sino expansivos de la tutela y a tenor de la particular situación que allí se enjuiciaba, en mi voto particular a la STC 173/2013, de 10 de octubre, en un supuesto de tutela antidiscriminatoria). La exigencia de aquella identidad entre las situaciones de hecho reguladas carece de coherencia en términos lógicos, al tratarse de un derecho de caracterización relacional, dando lugar a una injustificada exclusión de la cobertura constitucional cuando, en razón de su homogeneidad, como sucede en esta ocasión, los colectivos comparados merezcan igualdad de trato normativo.

Aquella noción profundamente formalista del elemento relacional, lamentablemente, se ha impuesto en la presente Sentencia. La mayoría desconoce o da de lado que el principio de igualdad impide que entre colectivos en una situación equiparable u homogénea se sostenga la diferencia de trato normativo en circunstancias que o bien no pueden ser jamás tomadas en consideración por prohibirlo así expresamente la propia Constitución, o bien no guardan relación alguna con el sentido de la regulación que, al incluirlas, incurre en arbitrariedad. Dicho examen, que era obligado en este recurso, se ha quedado en el camino argumental, oculto tras el socorrido velo formalista de confundir colectivos distintos y colectivos no comparables ex art. 14 CE.

En mi opinión, en cambio, estando en juego el alcance del régimen jurídico impugnado y sus efectos sobre sujetos indistintamente vinculados por una relación de naturaleza laboral, concurre válidamente el término de comparación alegado por la parte recurrente. En consecuencia, y como dijera, entre otras resoluciones, la STC 112/2006, de 5 abril, FJ 5, con vistas a poder introducir diferencias normativas ha de existir una suficiente justificación de tal diferencia, debiendo aparecer como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados. Y ni justificación ni explicación alguna del diferente trato advierto en la norma, como tampoco respuesta a ese hecho en la Sentencia de la que discrepo.

En efecto, la reforma laboral a examen no ha dudado, de un lado, en aplicar al personal laboral objeto de consideración la posibilidad de medidas extintivas de sus contratos ex art. 51 ET y, de otro, en excluir a ese mismo personal la posibilidad de aplicación de medidas de flexibilidad interna, al estilo de las enunciadas en el art. 47 ET. La exclusión de este último no deja de llamar la atención, pues toda la razón de ser de la citada reforma – al menos la confesada, otra cosa es que el resultado alcanzado no resulte convergente – fue explicada, primero por el Gobierno en el RDL 3/2012 y, más tarde por el legislador en la Ley 3/2012, en clave de atribución de una resuelta prioridad o fomento de las menos traumáticas, articuladas mediante el establecimiento de vías flexibles para la gestión de la mano de obra, en lugar de las medidas más extremas de supresión de empleos. En tal sentido y precisamente, las reformas del último trienio han ido en la línea de favorecer, mediante diferentes incentivos, el recurso al art. 47 ET – como, por ejemplo, los ERES suspensivos o de reducción de la jornada, y consideración en situación de desempleo durante ese tiempo, o incluso desempleo a tiempo parcial-, en detrimento del art. 51 ET.

Apartándose de esta lógica, la Disposición Adicional 21ª del ET, excluye, sin matices y de forma absoluta, la aplicación del art. 47 a las Administraciones Públicas, salvo el residual supuesto de que el ente público no integre sus ingresos a través de las transferencias públicas sino como “contrapartidas de operaciones realizadas en el mercado”. No explica el legislador la razón de esta desigualdad de trato, limitativa de la flexibilidad interna, pese a que, a la inversa, dedica atención a explicar las razones de otras medidas para el empleo público, como las restricciones a las cláusulas de blindaje para el empleo directivo público. Una medida de tanta relevancia queda huérfana de aclaración; e, igualmente, queda privada de fundamento justificativo la desigualdad normativa que implica en los terrenos de la flexibilidad interna, al no estar explicitadas las relaciones entre la medida adoptada, el resultado que se produce y el fin pretendido.

Aunque el preámbulo de la ley impugnada no lo manifieste, no parece aventurado intentar ofrecer una explicación. En el recurso a las medidas de art. 47 ET, muy utilizado para los ajustes de empleo privado, la Seguridad Social y el presupuesto estatal asumen una parte del coste de esos ajustes, a través del pago de las prestaciones por desempleo que abona el Servicio Público de Empleo Estatal. Por este lado, no resulta arriesgado afirmar que la finalidad básica de la regulación legal objeto de impugnación trae causa en la decisión de eludir el posible incremento del déficit de la Seguridad Social y del presupuesto público, presumiendo así un uso masivo, en el sector excluido, de estas medidas de flexibilidad.

Ahora bien, enunciar, aunque sea tentativamente, una explicación no supone justificar válidamente la decisión en el plano jurídico. Al contrario, un motivo puramente económico no podría llevar a un tratamiento desigual a situaciones análogas en las que concurren factores que, ex art. 14 CE, obliguen o a un trato igual o demanden, de otro modo, una explicación objetiva, racional y proporcionada de la diferencia normativa. Y nada de ello se advierte en este caso: debe tenerse en cuenta que se trata de una protección social de naturaleza contributiva y, por lo tanto, de un derecho de los trabajadores, de todos ellos, por cuanto, a diferencia de los funcionarios públicos, estos contratos comportan el deber de cotizar por parte de los empleadores públicos.

Un régimen jurídico de seguridad social análogo no se traduce así en una protección en el ámbito laboral equivalente, sino que, al contrario, se excluye de raíz. Un tratamiento peyorativo, sin base ni fundamento objetivo y proporcionado declarado, que vuelve a quebrantar el imperativo del art. 14 CE.



3. Más allá de las razones expuestas, que articulan el juicio de igualdad y me llevan a la conclusión descrita, la ausencia completa de explicación legislativa al trato peyorativo cuestionado enlaza adicionalmente con el art. 9.3 CE.

El canon de constitucionalidad en lo relativo a la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE) se concreta en dos aspectos esenciales, que perfilan ad extra y ad intra nuestra verificación. En lo primero es preciso tener en cuenta que el control de la constitucional de las leyes debe ejercerse por este Tribunal de forma que no se impongan constricciones indebidas al poder legislativo y se respeten sus legítimas opciones políticas, de modo que el Tribunal Constitucional ha de observar un exquisito cuidado para mantenerse dentro de los límites del control del legislador democrático, cuidado que debe esmerarse aún más cuando se trata de aplicar preceptos generales e indeterminados, como es el de la interdicción de la arbitrariedad. En lo segundo, que constituye propiamente el control material que efectuamos, el análisis nos conduce a examinar si el precepto de que se trate establece una discriminación, pues la discriminación entraña siempre una arbitrariedad, o bien, aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional, lo que también supondría una arbitrariedad, no resultando pertinente realizar un análisis a fondo de todas las motivaciones posibles de la norma y de todas sus eventuales consecuencias (por todas, STC 18/2012, de 15 de febrero, FJ 10 y las allí citadas).

En la apreciación de lo que sea una explicación racional se han invocado muy diferentes factores en los pronunciamientos de la jurisprudencia constitucional. Pienso que en no pocas ocasiones el canon del art. 9.3 CE, en la vertiente dicha, queda diluido en un control meramente formal. No sólo por cuanto la proporcionalidad queda por completo excluida de aquel canon, sino, sobre todo, por las siguientes y combinadas razones: porque se entremezcla muchas veces la existencia de una finalidad legítima en la norma con la existencia de una explicación racional del precepto impugnado; porque no se enjuicia la constitucionalidad del fin de la norma o la medida normativa cuestionada; no se ensayan juicios de correspondencia entre el precepto y su finalidad declarada (de correspondencia objetiva, digo, no de oportunidad política, como es obvio), esto es si el contenido normativo se corresponde objetivamente con el fin declarado y, menos aún, se precisan distintos grados de intensidad en la racionalidad de la medida en función de sus efectos sobre otras previsiones constitucionales o derechos constitucionalmente consagrados.

Pues bien, y sin necesidad de insistir en estas últimas reflexiones o, lo que es igual, limitándome a formular mi juicio a partir del estrecho canon que se ha establecido en nuestra doctrina, mucho menos intenso que este otro que he enunciado, constituye una abierta y frontal lesión del art. 9.3 CE la total ausencia de justificación racional respecto de la Disposición Adicional Tercera de la Ley 3/2012, que añade en el ET una nueva Disposición Adicional, la vigésimo primera, por la que se excluye, salvo supuestos muy residuales, la aplicación del art. 47 ET en las Administraciones Públicas y en las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos públicos.

4. Por la doble y acumulada razón expuesta, la Disposición Adicional 21ª ET debió de ser declarada inconstitucional y nula.

Y en tal sentido emito este Voto particular.

Madrid, veintidós de enero de dos mil quince.