

**Sobre la ultraactividad de los convenios colectivos denunciados antes de la entrada en vigor de la Ley 3/2012 de 6 de julio. Estudio de las resoluciones judiciales de la AN, TSJ y JS dictadas desde el 23 de julio de 2.013 hasta el 13 de mayo de 2.014 sobre el art. 86.3 de la LET y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012.**

Eduardo Rojo Torrecilla.

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Autónoma de Barcelona.

2 de junio de 2014.

Textos publicados en el blog del autor <http://www.eduardorojotorrecilla.es/>

**Introducción.**

Se recogen en este texto, por el orden de publicación, las entradas del blog en las que he estudiado y analizado diversas sentencias dictadas por las Sala de lo Social de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia, así como por los Juzgados de lo Social, sobre la interpretación del art. 86.3 tras la reforma laboral operada por la Ley 3/2012 de 6 de julio, y más concretamente sobre la pérdida de vigencia del convenio tras un año de su denuncia, “salvo pacto en contrario”, así como también las que han abordado, desde una perspectiva más teórica y doctrinal, la problemática suscitada por ese precepto y su relación con la autonomía colectiva de las partes y el respeto al derecho de negociación colectiva reconocido en el art. 37.1 de la Constitución. La última sentencia analizada es la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior del País Vasco de 13 de mayo.

Buena lectura.

**I. Marco normativo e importancia del diálogo social. Sobre el acuerdo de 23 de mayo relativo a la ultraactividad de los convenios colectivos.**

1. Desde hace varios días quería escribir una entrada en el blog sobre los problemas que ha planteado desde su modificación por la reforma laboral de 2012 (primero por el [Real Decreto-Ley 3/2012](#) y después por la [Ley 3/2012](#)) la regulación de la vigencia del contenido normativo del convenio (también pueden suscitarse algunos interrogantes sobre la del contenido obligacional, pero ciertamente son mucho menos importantes), o, por decirlo de forma más coloquial, el debate sobre la ultraactividad de un convenio colectivo estatutario; y digo coloquial, no precisamente porque dicha palabra lo sea, sino porque es una de las cuestiones derivadas de la reforma laboral de las que más se habla en los últimos meses, por su indudable impacto sobre el futuro de las relaciones laborales que afectan a una gran mayoría de trabajadores y trabajadoras, y que incluso ha motivado una jornada de huelga planteada en Cataluña por [CC OO](#) y [UGT](#) para exigir el desbloqueo de muchos convenios colectivos que se encuentran en fase de negociación, justamente el mismo día que se suscribía el acuerdo por sus organizaciones confederales.

Y mientras le daba vueltas a qué decir, y qué valor añadido podía tener la entrada a todo el debate existente en el ámbito de las organizaciones empresariales y sindicales y del mundo jurídico laboralista, esta semana han sucedido dos acontecimientos que ayudan, y a la vez “dificultan” (pero ojala todas las dificultades fueran como esa) mi aportación: de una parte, el anuncio a media semana, y la posterior firma el jueves 23, del [“Acuerdo de la comisión de seguimiento del II AENC sobre ultraactividad de los convenios colectivos”, por parte de CEOE, CEPYME, CC OO y UGT](#)”, del que ya adelanto que hay valoraciones muy diferentes según se escuchen y lean las declaraciones de los representantes empresariales o sindicales; de otra, la celebración el lunes 20 de una jornada de estudio organizada por los dos sindicatos citados sobre la ultraactividad de los convenios, con presencia de la [profesora M<sup>a</sup> Emilia Casas](#) y del profesor Fernando Valdés, teniendo la gran suerte de disponer ya de la ponencia presentada por la primera, que también puede ya leerse en el número 6, del mes de junio, de la revista “Relaciones Laborales”, y que lleva por título [“La pérdida de ultraactividad de los convenios colectivos”](#).

Digo que el acuerdo suscrito facilita y ayuda a entrar en el debate, porque tenemos un texto concreto con el que los agentes sociales buscan abordar una realidad compleja, cual es la posibilidad nada incierta de que el día 8 de julio de 2013 miles de trabajadores pudieran comprobar cómo deja de aplicárseles el convenio colectivo hasta entonces aplicable (y obsérvese que digo el convenio y no sus cláusulas, por el debate existente sobre la contractualización de las mismas por su incorporación efectiva a los contratos individuales de trabajo); y de otra parte, digo que el artículo de la profesora M<sup>a</sup> Emilia Casas “dificulta” mi exposición porque aborda con la seriedad y rigurosidad que siempre la ha caracterizado toda la temática y dudas que suscita la pérdida de vigencia de un convenio, y deja pocos espacios para nuevas aportaciones.

No obstante, repito, bienvenidas sean estas “dificultades” porque, además, ayudan a ver y descubrir cuestiones que en un primer estudio del tema objeto de debate pueden haberse dejado pasar de largo. Además también, en el [anexo de la ponencia](#) se recoge un amplio elenco de convenios aprobados desde la entrada en vigor de la reforma laboral que abordan la regulación de su vigencia en términos diferentes de la previsión del artículo 86.3 de la [Ley del Estatuto de los Trabajadores](#), manteniendo la vigencia del convenio hasta la firma del que lo sustituya, fijando períodos más largos del anual previsto en la LET, regulando cómo y qué condiciones acudir a los mecanismos de solución extrajudicial del conflicto, etc.

2. Bueno, efectuado este comentario previo, y seguramente para justificar aquello que sigue, mi entrada va a fijarse, igualmente, en los problemas que plantea la posible desaparición de la llamada ultraactividad del convenio, poniendo de manifiesto, como casi siempre digo, aquellos contenidos tanto de la normativa vigente como del acuerdo entre patronales y sindicatos que considero más relevantes. Valga decir también que hay otras aportaciones doctrinales, y que algunas pueden ya consultarse en las redes sociales, con aportaciones, desde puntos de vista jurídicos diferentes, sobre el asunto que motiva la entrada, como el artículo del [profesor Jesus Lahera “La contractualización del convenio colectivo”](#) y la ponencia presentada por el profesor Manuel Luque en las recientes jornadas de la [Inspección de Trabajo de Cataluña](#) que lleva por título “Convenios colectivos: modificación y ultraactividad”. Desde la perspectiva más económica, aunque con muchas consideraciones jurídicas (algo que es habitual en sus aportaciones doctrinales, aunque cuestión distinta es el grado de acierto en sus

argumentaciones jurídicas, algo en lo que no corresponde entrar ahora) los profesores [Samuel Bentohila y Marcel Jansen](#), integrantes de FEDEA, manifestaban el pasado 10 de abril su preocupación por la desaparición de la ultraactividad, alertando con un lenguaje ciertamente explosivo que, valga la redundancia, dicha desaparición se trata de “una bomba de relojería cuya onda expansiva podría poner patas arriba nuestro sistema de relaciones laborales”, y efectuando algunas propuestas que también pueden ser objeto de debate, manifestando su preocupación por la diferencia de trato que la reforma puede implicar para los ya contratados y aquellos que lo sean a partir de la hipotética desaparición de la ultraactividad

Desde la perspectiva sindical, es muy interesante y de mucha utilidad, en cuanto que recoge las diferentes tesis existentes sobre el impacto de la desaparición de la ultraactividad, el [Informe sobre negociación colectiva presentado en la comisión ejecutiva federal de la Federación de Industrias Textil-piel, químicas y afines de Comisiones Obreras](#) el pasado mes de abril, y además recomienda prudencia ante la actitud a adoptar por parte del sindicato, y de sus organizaciones integrantes, en función de cuál sea la situación del subsector o de la empresa en donde se suscite el conflicto. Para el sindicato, “Las diferentes interpretaciones jurídicas sobre las consecuencias y los procedimientos de la aplicación del nuevo criterio de ultra-actividad, los posibles reglamentos que el Gobierno pudiera aprobar para su desarrollo, el papel de los sistemas extrajudiciales de solución de conflictos en los ámbitos estatales y en cada Comunidad Autónoma y los hipotéticos recorridos judiciales que puedan suceder nos sitúan ante un escenario con demasiadas incertidumbres como para resolver definitivamente las acciones del sindicato en esta materia”.

Y desde luego, estoy seguro de que falta la cita de muchos otros artículos y documentos, que pueden y deben enriquecer el debate, pero en esta entrada sólo he querido centrarme en las aportaciones más recientes.

3. Pongamos un poco de orden y empecemos, permítanme la perogrullada, por el principio. ¿De qué estamos hablando? De la regulación de los convenios colectivos estatutarios del Título III de la LET, y más concretamente de su artículo 86, que se refiere a su vigencia. El apartado 3 dispone que “Transcurrido un año desde la denuncia del convenio colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, aquél perderá, salvo pacto en contrario, vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación”.

La dicción del precepto finalmente aprobado es distinta de la original del RDL 3/2012, ya que en este último se fijaba un plazo superior de dos años. [En mis primeros comentarios al RDL afirmé lo siguiente:](#) “Por fin, desaparece, aunque de forma limitada por la amplitud del plazo de duración, la llamada “ultraactividad” del convenio, es decir el mantenimiento de la vigencia de las cláusulas normativas mientras no hubiera pacto en contrario, acogiendo una de las reivindicaciones más fuertemente planteada por las organizaciones empresariales y por sectores jurídicos y económicos vinculados al mundo empresarial. Las partes tienen un máximo de dos años para llegar a un nuevo acuerdo desde la denuncia del convenio colectivo que fuere de aplicación, y transcurrido ese plazo sin acuerdo o decisión arbitral que lo sustituya perderá su vigencia “y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que sea de aplicación”. O dicho de otra forma más clara, si no lo hubiera será de aplicación la normativa laboral legal, que por si alguien no lo recuerda sólo regula en materia salarial

el Salario Mínimo Interprofesional y el resto lo deja a la negociación colectiva. Se entiende la importancia del cambio sin duda, que requerirá de esfuerzos importantes de las partes negociadoras, y mucho más de la parte de los trabajadores en numerosas ocasiones, para llegar a un acuerdo antes de la posible “caída al vacío convencional” en la regulación de las relaciones de trabajo en el sector o empresa”.

Como digo, durante la tramitación parlamentaria del proyecto de ley resultante del citado RDL se produjo la aprobación de una enmienda del Foro de Asturias por la que se reducía el período de vigencia a un año, tal como se recoge en el texto definitivamente aprobado. [En mis comentarios de la tramitación parlamentaria de la reforma decía lo siguiente:](#) “El representante del grupo popular reconoció la aceptación, “de forma literal” de la enmienda ....porque una mayor flexibilidad en la toma de decisiones” (en la justificación de la enmienda del Foro se afirma con toda claridad que “esta medida dotaría a las empresas de mayor flexibilidad en la toma de decisiones y limitaría la posibilidad de que las partes no lleguen a un acuerdo como estrategia para mantener derechos del convenio denunciado”)..

Por cierto, la enmienda sobre reducción del plazo máximo de vigencia de un año del convenio colectivo una vez denunciado acoge la tesis de CEOE y CEPYME. En sus “Observaciones al programa nacional de reformas 2012” se puede leer la consideración del plazo máximo de dos años fijado en el RDL 3/2012 como “un paso positivo, aunque limitado, para adaptarlo a las necesidades de la actividad productiva y del empleo”, formulando la siguiente propuesta: “Debería limitarse la ultraactividad a un año en los convenios de duración inferior o igual a tres años” (que son, añadido yo ahora, la gran mayoría de los convenios). En su documento de 25 de mayo sobre los cambios introducidos en el proyecto de ley por la Comisión el día anterior, destaca en negrita aquellos que acogen las propuestas empresariales, con mención expresa a la “rebaja de dos a un año del plazo de ultraactividad, cualquiera que sea la vigencia del convenio”, recordando que ese plazo se contará a partir de la denuncia del convenio, y en caso de haberse producido ya la misma con anterioridad a la entrada en vigor de la futura ley, “se contabilizará desde dicha entrada en vigor”. Repárese en la importancia que tiene el cambio para todos los convenios, ya que las partes de los denunciados con anterioridad y que se encuentren en fase de negociación sabrán que sólo disponen de un año para llegar a un acuerdo, y que en caso de no producirse pasará a aplicarse el convenio de ámbito superior, y si no lo hubiere las normas laborales de carácter general, es decir básicamente la LET”.

Para completar este análisis jurídico, cabe citar la [disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012](#), aquella que ha dado lugar a la intensa polémica suscitada sobre la vigencia, o más exactamente su pérdida, del convenio, en la que se dispone que “En los convenios colectivos que ya estuvieran denunciados a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, el plazo de un año al que se refiere el apartado 3 del artículo 86 del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada al mismo por esta Ley, empezará a computarse a partir de dicha fecha de entrada en vigor”.

4. El [acuerdo de 23 de mayo suscrito por los agentes sociales](#) pretende fijar un “tránsito ordenado” desde la desaparición jurídica de un convenio hasta la entrada en vigor del que lo sustituye, como ejercicio claro y evidente de la autonomía de los sujetos colectivos para regular las condiciones de trabajo y no quedar a expensas de aquello que decide el legislador, aunque cuestión distinta sea el grado de eficacia que puede tener

aquel en cuanto que se trata de un acuerdo que vincula sólo a los sujetos firmantes y que estos se comprometen a trasladar a sus organizaciones para que lo apliquen en sus respectivos ámbitos y unidades de negociación. Y creo que todo aquello que sea resolver las discrepancias por la vía del acuerdo colectivo, como manifestación de la autonomía negocial, es positivo, coincidiendo con la [tesis defendida por la profesora M<sup>a</sup> Emilia Casas](#) en su ponencia antes citada, cuando afirma que la reflexión del impacto del cambio operado en la regulación del art. 86 de la LET “ha de hacerse tanto en el ámbito del derecho a la negociación colectiva y del propio sistema negocial, como en el de los derechos y condiciones de trabajo de los trabajadores. El problema de la pérdida de eficacia temporal de los convenios colectivos en el proceso de renovación convencional tiene su origen en el derecho de la negociación colectiva y en él ha de encontrar solución en un sistema maduro de relaciones laborales, presidido por el principio de autonomía colectiva, que es el que tiene acogimiento discernible en nuestra Constitución”.

Es importante que no haya vacíos en la regulación de las condiciones de trabajo, y también es importante que los agentes sociales, o los empresarios y representantes de los trabajadores en el seno de las empresas, lleguen a acuerdos que eviten la imposición unilateral de las nuevas reglas de juego por parte del empleador, ya que pueden suscitarse, no sólo en el terreno de las relaciones cotidianas de trabajo sino también en el jurídico, numerosos problemas que lleven a una mayor judicialización de las relaciones laborales. Y desde luego, si decae un convenio sin que haya uno nuevo que lo sustituya, en la misma unidad negociadora (o en otra distinta, pero voluntariamente acordado por las partes), las referencias de la LET a la aplicación de un convenio de ámbito superior o la aplicación de la normativa laboral general no resuelve, ni mucho menos, las dudas que pueden suscitarse, en cuanto que en primer lugar no siempre será automática la determinación del convenio aplicable de ámbito superior, y en segundo lugar la regulación general, como no podía ser de otra forma, de la LET, dejaría materias sin regular, sin olvidar por otra parte que seguirían siendo de aplicación todas las normas internacionales, europeas y estatales que regulan derechos y obligaciones en las relaciones de trabajo, algo que algunos parecen haber olvidado.

Repárese también en que la hipótesis de contractualización de las condiciones laborales “desaparecidas” por la pérdida de vigencia de convenio, puede ser una buena vía para el mantenimiento de los derechos de los trabajadores, pero que ello no impediría ciertamente su modulación, adaptación, reducción o incluso supresión posterior por la vía de la utilización por parte empresarial de la posibilidad que le concede el art. 41 de la LET de modificación sustancial de las condiciones de trabajo. La tesis del mantenimiento de la vigencia de tales condiciones, por la vía de incorporación a los contratos de trabajo, es defendida por la [profesora M<sup>a</sup> E. Casas](#) en la última parte de su ponencia con el siguiente argumento: “Si como consecuencia de la pérdida de vigencia del convenio, ante la falta de laudo arbitral sustitutivo y de convenio colectivo de ámbito superior o de cualquier otro convenio o acuerdo colectivo aplicable, se produce una situación de vacío convencional colectivo, las condiciones de trabajo que tenían los trabajadores bajo la vigencia del convenio colectivo decaído en su vigencia estarán ya incorporadas o se incorporarán a sus respectivos contratos de trabajo –desde luego, a los instrumentos jurídicos contractuales utilizados para organizar los sistemas voluntarios de previsión social como condiciones contractuales individuales/plurales de efectos colectivos...”.

5. Los apartados más destacados del acuerdo a mi parecer son los cuatro últimos (quinto a octavo), aunque no conviene minusvalorar la importancia de la primera recomendación efectuada a los sujetos negociadores, consistente en pedir “la renovación y actualización de los convenios colectivos en aras a la competitividad de las empresas y la estabilidad en el empleo de los trabajadores, respetando básicamente la autonomía de la voluntad de las unidades de negociación. Posibilitando la continuidad de las unidades de negociación, primándose para ello la buena fe negocial”.

La valoración del acuerdo, ya lo he indicado, es diferente según se escuche a la [parte empresarial](#) o sindical. Para la primera, en un comunicado hecho público poco antes de la firma del acuerdo, se afirma que las partes “han establecido unos criterios orientadores para los negociadores de los convenios colectivos”, de los que destacan algunos de los recogidos en el acuerdo, dejando de lado curiosamente (¿o no tan curiosamente?) uno de los más destacados por la parte sindical, el sexto, que dispone que antes de la finalización del término legal de vigencia de los convenios “los negociadores se deberán comprometer a seguir el proceso de negociación, garantizando durante la negociación mutuamente acordada de dicho proceso el mantenimiento del convenio vencido”.

Una visión bastante diferente es la de [los sindicatos](#), quienes emitieron un comunicado tras la firma del acuerdo en el que manifiestan que “CCOO y UGT valoran el Acuerdo alcanzado con CEOE y CEPYME sobre la ultraactividad de los convenios colectivos porque permitirá impulsar la negociación colectiva pendiente y superar los bloqueos de negociación, que afectan a más de tres millones de trabajadores. El acuerdo contribuye a un clima de confianza mutua, imprescindible en la situación actual de crisis económica y esencial para el mantenimiento del empleo y la viabilidad de las empresas. Al mismo tiempo, recupera la autonomía en las relaciones laborales y evita que los convenios puedan decaer como consecuencia de la reforma laboral impuesta”.

No lo ve con esos buenos ojos la [central sindical nacionalista ELA-STV](#), mayoritaria en el País Vasco, que afirma que “Es una mera declaración de intenciones. Son meras recomendaciones, que no tienen rango legal. Queda en manos de la patronal de cada sector o territorio la aplicación de lo acordado. La patronal vasca ha reiterado su negativa a dejar de aplicar la reforma laboral en su integridad, y eso lo estamos viendo en todas las mesas de negociación”. Por lo que respecta a la Comunidad Autónoma de Cataluña, se está negociando para alcanzar un acuerdo propio sobre la materia, sin que hasta el momento de redactar esta entrada se haya llegado a un acuerdo, si bien las negociaciones continuarán la próxima semana. Por cierto, y como “curiosidad política”, conviene recordar que [CiU y PPC votaron en el Pleno del Parlamento catalán el pasado 10 de mayo en contra de la propuesta de derogación de la regulación vigente de la ultraactividad](#), incluida en una moción de la Candidatura Unitaria Popular (CUP) sobre el desempleo y las medidas a adoptar para la creación de empleo.

No he tenido tiempo para debatir sobre el contenido del acuerdo con todos los compañeros y compañeras de mi unidad docente en la UAB, pero en primeras y rápidas conversaciones electrónicas con el profesor Fusté i Miquela hemos constatado que se trata de un acuerdo que requerirá de un amplio esfuerzo por parte de las direcciones confederales sindicales y de las patronales a sus organizaciones sectoriales y territoriales para que se aplique, dada la naturaleza obligacional del acuerdo, y también que los sujetos negociadores sean conscientes de la importancia que puede tener el

acudir a los medios de resolución extrajudicial de solución de los conflictos en caso de desacuerdo, y sin duda las partes firmantes del acuerdo son plenamente conscientes de la importancia de su tarea cuando afirman en el acuerdo octavo que “las organizaciones firmantes del II AENC promoverán cuantas acciones resulten necesarias para el impulso y la renovación de los convenios colectivos conforme a lo recogido en este Acuerdo y el contenido de las anteriores recomendaciones por parte de las organizaciones y empresas dependientes de las mismas”. El carácter voluntario del sometimiento a estos mecanismos se comprueba en el apartado séptimo y sexto, previéndose en este último que “cada una de las partes podrá decidir que la negociación está agotada y, por tanto, instar la mediación obligatoria o el arbitraje voluntario”, enfatizando el anterior que “las partes deberán acudir de manera urgente a la mediación o al arbitraje voluntario en aquellos convenios que hayan sido denunciados con dos años de antelación al 8 de julio de 2013 y que a la fecha no se hubieran renovado”.

6. Concluyo con la referencia a una pregunta formulada por un alumno, preocupado con toda sinceridad no por el contenido del acuerdo sino por saber si afectaba a la materia objeto de evaluación. Mi respuesta fue clara y contundente: no, porque no se ha modificado dicha normativa, es decir el art. 86 de la LET. Pero dicho eso, que es lo que tocaba, debo ahora añadir que sería bueno para las relaciones laborales que la aplicación práctica del acuerdo de 23 de mayo supusiera en la práctica una mínima aplicación del período de un año de mantenimiento de la vigencia del convenio en negociación, porque ello implicaría que los agentes sociales, ya sea en los ámbitos sectoriales como en las empresas, han sabido negociar y alcanzar acuerdos, ya sea antes de la pérdida de vigencia o bien manteniendo esta hasta la finalización de la negociación, y que han apostado por la modernización de la negociación, algo también recogido en el texto cuando se afirma que “es necesario que los convenios colectivos hagan una adecuada revisión e innovación a efectos de garantizar una mayor eficacia”.

Buena lectura del acuerdo.

## **II. Notas a la sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio. La ultraactividad limitada de los convenios colectivos y la autonomía de los negociadores.**

1. Tuve conocimiento de la importante [sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el 23 de julio](#) poco después de la publicación de la [nota del gabinete de prensa](#) a las 14:50 el día 24. Todavía me encontraba en la [Facultad de Derecho de la UAB](#) resolviendo asuntos de última hora, e importantes para el alumnado, como cierre de actas y corrección de errores en las mismas, y tras su finalización procedí a una última lectura de las noticias periodísticas y de la página web del Consejo General del Poder Judicial, y aquí fue donde supe que se había dictado la sentencia, de cuyo contenido la nota hace una buena síntesis bajo el título “La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional avala la vigencia de los convenios colectivos pactados antes de la reforma laboral”, con el subtítulo “Los jueces se pronuncian por primera vez sobre la “ultraactividad” de los convenios colectivos tras la modificación de la normativa laboral”.

No obstante, ya sabía que iba a dictarse la sentencia, no la fecha, porque [el presidente de la Sala, el magistrado Ricardo Bodas](#), ya lo había anunciado en la entrevista realizada por el diario El País y publicada el día 22. A la pregunta de qué pasaría con la ultraactividad de los convenios colectivos, el Sr. Bodas respondía: “Esta semana la Sala

tiene que resolver el primer supuesto planteado en relación con la ultraactividad, sobre la virtualidad de los pactos convenidos con anterioridad a la reforma laboral. La pregunta que se tienen que hacer los empresarios respecto al fin de la ultraactividad es si la adaptabilidad de su empresa al mercado es mayor aplicando con carácter general la ley o el salario mínimo interprofesional. El empresario tendrá que valorar lo que hace, porque la desaparición del convenio implica que se pierden los derechos de los trabajadores, pero también se malogran toda una serie de herramientas decisivas para que la empresa funcione. Creo que la mayoría de los empresarios continuará negociando”.

Sobre las primeras noticias, y en muy pocos casos, comentarios de la sentencia, remito a mi entrada [“¿Qué atención ha merecido en los medios la sentencia de la AN de 23 de julio sobre ultraactividad de los convenios? Un repaso a los titulares”](#), que puede hoy completarse con el artículo de Ana Requena Aguilar, de “Eldiario.es”, que lleva por título [“La justicia allana el camino de los sindicatos para mantener los convenios”](#), en el que recoge algunas de mi respuestas a preguntas que me formuló sobre la sentencia.

2. El conocimiento de la sentencia casi coincidió en el tiempo con el acceso a la noticia de que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid había dictado [Auto de medidas cautelares](#) con ocasión de la demanda interpuesta por el sindicato CSIT-UP en litigio derivado de la decisión del gobierno autonómico de dejar de aplicar una parte importante del convenio colectivo del personal laboral de la Comunidad a partir del 8 de julio, un asunto sin duda importante y que mereció mi atención en la entrada [“¿Los trabajadores de la Comunidad de Madrid, conejillos de Indias de la reforma laboral? ¿Pérdida de vigencia de su convenio colectivo? ¿Estrategia empresarial?”](#), acordando, hasta que se pronuncie sobre el fondo del asunto la suspensión cautelar de la Resolución de 9 de julio y “la vigencia y aplicación en su totalidad del Convenio colectivo del personal laboral de la Comunidad de Madrid 2004-2007”.

La Sala expone en su razonamiento jurídico primero que la cuestión “es compleja y polémica, y no se trata de resolverla – ni de prejuzgarla en absoluto – en este trámite previo de medida cautelar”, recordando que ya se ha fijado fecha para la celebración del acto de juicio, el 18 de septiembre, y que de lo que se trata ahora es “sólo de determinar si concurren las exigencias procesales para acordar la medida, lo que no precisa dirimir una cuestión jurídicamente compleja como la que se separa a las partes y es objeto del juicio”. Por su importancia, reproduzco el razonamiento jurídico tercero:

“Así las cosas podemos decir que en el presente caso concurre la apariencia de buen derecho [FUMUS BONI IURIS] en cuanto la demanda no es patentemente infundada o expresión de un fraude procesal; y lo que persigue es la continuidad de una situación jurídica ininterrumpida a lo largo de los años. Existe PERICULUM IN MORA porque, aunque es cierto que el juicio está señalado para un tiempo próximo- anterior desde luego al dies ad quem de la resolución- la afectación personal es muy elevada- unos 28.000 trabajadores- y los actos jurídicos que pueden afectarse también, dada la estructura normativa del Convenio.

Desde el punto de vista de la proporcionalidad el perjuicio del demandado es muy inferior, y de hecho no se ha acordado una inaplicación total del convenio, congruente con la pérdida de vigencia, sino que por el contrario, la propia Comunidad ha prorrogado la vigencia de gran parte de su contenido, lo que podría conllevar un

aumento de la conflictividad jurídica notable, contraria radicalmente a la finalidad de un proceso judicial que busca siempre la paz social.

La declaración de la vigencia del contenido íntegro- y no sólo parcial- del convenio hasta que nos pronunciemos sobre el fondo, supone de hecho la suspensión de la eficacia de la resolución administrativa impugnada como efecto colateral, no nuclear del objeto litigioso que es un proceso de conflicto colectivo sobre la vigencia del convenio”.

3. He dedicado especial atención a la materia abordada en la sentencia de la AN en anteriores entradas del blog. Por ello, me permito remitir a las personas interesadas, además de las ya citadas, a la lectura de [“Marco normativo e importancia del diálogo social. Sobre el acuerdo de 23 de mayo relativo a la ultraactividad de los convenios colectivos”](#).

Pero antes de entrar en el comentario de [la sentencia de la AN](#), de la que no he encontrado aún cuando redacto este escrito ningún artículo en la blogosfera laboralista, quiero añadir al repertorio de la doctrina laboralista que ha abordado la problemática de la ultraactividad del convenio colectivo un artículo de obligada lectura y que ya puede leerse, por los suscriptores, en la web de la [Revista Relaciones Laborales](#).

Se trata del editorial del número 9, del mes de septiembre, firmado por los profesores María Emilia Casas Baamonde, Miguel Rodríguez Piñero y Bravo Ferrer, y Fernando Valdés Dal-Re (sobran comentarios sobre el conocimiento y valía intelectual de los tres. ¿Verdad?), que lleva por título [“El agotamiento de la ultraactividad del convenio colectivo”](#), y que tuve la oportunidad de leer el pasado miércoles mientras regresaba en los FGC desde la UAB a Barcelona, en el que el eje central versa “el problema del posible vacío regulador que se deriva de la extinción del convenio colectivo, y de cómo afrontarlo”.

Los autores plantean un nuevo y muy interesante análisis del art. 86.3 de la [Ley del Estatuto de los trabajadores](#) en cuanto a la prórroga del contenido normativo del convenio colectivo vencido y denunciado, “la llamada ultraactividad”, del que me quedo ahora con su tesis, en primer lugar, y en relación con el comentario que haré de la sentencia de la AN, que “el citado precepto legal (art. 86.3, párrafo 4ª ET) se limita a determinar la pérdida de vigencia del convenio colectivo ante el desacuerdo negocial, salvo pacto en contrario”; y en segundo término, y con carácter más general, que, tras poner de manifiesto que esta prórroga automática podía ser cuestionada por limitar la autonomía colectiva, manifiestan que “sin embargo, también constituiría una anomalía, por su falta de adecuación a los citados [preceptos constitucionales](#) (art. 37.1 en relación con el art. 28.1) un entendimiento de la regulación legal contenida en el reformado art.86.3, párrafo 4º, ET que dificultase sustancialmente la negociación colectiva y la existencia de convenios colectivos, facilitando su extinción definitiva sin límites”.

Los articulistas aceptan que la “ultraactividad limitada” puede contribuir a dinamizar la negociación colectiva, pero que en modo alguno puede entenderse “como un instrumento de favorecimiento de vacíos negociales”, vacío que admiten que la regla legal “ha asumido el riesgo de que eso pueda suceder” pero que no admiten que haya podido ser su propósito “a la luz de los art. 37.1 y 28.1 CE”, ni tampoco que se haya pretendido “reducir el grado de cobertura de los convenios colectivos, reforzar el poder

contractual del banco económico, o en fin sustituir los espacios de la autonomía colectiva por el ejercicio libérrimo de la libertad de empresa”, concluyendo de forma clara y contundente de la siguiente manera: “... se quiere dejar claro que el art. 86.3, párrafo 4º ET, no tiene como objetivo ni se ha propuesto crear un vacío regulador, ni reducir la cobertura negocial. El objetivo sigue siendo que haya más y mejores convenios colectivos, y que estos sean el instrumento principal para facilitar la adaptación de las condiciones de trabajo a las nuevas circunstancias. Una lectura distinta del precepto legal, con un sentido desestabilizador y desregulador, ni es una interpretación conforme a la Constitución, ni es una interpretación sistemática y finalista de la norma”.

4. [La sentenciada la AN se dicta el 23 de julio](#) y versa sobre la resolución de una demanda interpuesta por el [Sindicato Español de Pilotos de Líneas Aéreas \(SEPLA\)](#), en proceso de conflicto colectivo (arts. 153 y ss de la LRJS) contra la empresa [Air Nostrum Líneas Aéreas del Mediterráneo SA](#), habiendo sido ponente la magistrada Carolina San Martín.

Cabe destacar, y ciertamente me ha llamado la atención, que la demanda se interpusiera el 6 de mayo, mucho antes de la entrada en vigor el 8 de julio de la llamada “ultraactividad limitada” para los convenios colectivos denunciados antes de la entrada en vigor de la [Ley 3/2012 de 6 de julio](#), que se produjo el día 8 del mismo mes, aún cuando el hecho de la fijación, y celebración, del acto de juicio para el día 11 de julio despeja las dudas de saber si nos encontramos ante un conflicto que encaja dentro del art. 153 [LRJS](#) (“las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo...”), como así es en efecto, o bien podría tratarse de la petición de un “parecer, informe o dictamen jurídico” a la Sala sobre la interpretación del artículo citado, algo para lo que, ciertamente están sobradamente preparados por su valía intelectual los magistrados de la AN pero que no les corresponde en cuanto que su función es la de aplicar e interpretar las normas cuando hay un conflicto en litigio.

5. La sentencia recoge las cuidadas y detalladas argumentaciones de ambas partes respecto al mantenimiento, o no, del convenio colectivo denunciado de la empresa, y en definitiva el debate sobre cómo debe interpretarse la cláusula “salvo pacto en contrario” en cuanto a su influencia o impacto sobre la regla general de pérdida de vigencia de un año tras su denuncia, es decir la regla de la “ultraactividad limitada”, partiendo de la petición de la parte demandante de que “se declare que en tanto no se produzca la entrada en vigor del convenio colectivo que haya de sustituir al III Convenio Colectivo de la empresa Air Nostrum, L.A.M., S.A., y sus trabajadores pilotos, el contenido normativo o las cláusulas normativas de dicho III Convenio Colectivo permanecen vigentes, condenando o lo empresa o estar y pasar por tal declaración.”.

Frente a la tesis de la parte demandante de la prevalencia de la autonomía colectiva sobre la disposición legal, justamente porque esta segunda lo permite de manera expresa, la parte empresarial mantuvo la tesis de un sector doctrinal partidario de la aplicación general de la ultraactividad limitada a todos los convenios, denunciados antes y después de la entrada en vigor de la reforma laboral, sin que pudiera entenderse que las cláusulas de vigencia pactadas en un convenio anterior a la reforma pudieran

aplicarse. En el antecedente de hecho cuarto se recoge con mayor detalle esta argumentación empresarial, que pone el acento a mi parecer en dos argumentos: el primero, que la referencia a la posibilidad de “pacto en contrario” no cabe identificarla “con una cláusula que tan solo reproducía lo dispuesto en la Ley vigente en el momento de su suscripción”, y en segundo término, que la interpretación mantenida por la parte demandante supondría “vaciar de contenido la reforma del citado precepto”.

6. Vamos a los hechos probados, en los que encontramos datos de mucho interés para un mejor entendimiento y conocimiento del conflicto. En primer lugar, el ámbito personal del convenio objeto de litigio, la plantilla de pilotos de la empresa, “aproximadamente 450”, con lo que estamos en presencia de aquello que dio en llamarse “convenio colectivo franja” y que en la terminología actual del art. 87.1 de la LET se denomina “convenios dirigidos a un grupo de trabajadores con perfil profesional específico”. En segundo lugar, que estamos en presencia de un [convenio suscrito en 2003, prorrogado en 2008 hasta finales de 2010](#) y denunciado en tiempo y forma por la empresa (27 de septiembre de 2010) para proceder a la negociación de un nuevo convenio, sin que hasta la fecha del juicio “se haya alcanzado un acuerdo para la firma del IV CC, que sustituya al III CC” (hecho probado tercero).

En tercer lugar, y durante este período posterior a la denuncia y de negociación entre las partes, la presentación de un Expediente de Regulación de Empleo de suspensión de contratos, autorizado por la autoridad administrativa laboral en marzo de 2012 (por ser de aplicación, hago notar, la normativa anterior a la reforma laboral del RDL 3/2012), y más adelante la presentación de un expediente de inaplicación de partes del vigente convenio colectivo, que fue autorizado por [Resolución de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos de 5 de abril de este año](#) y con vigencia hasta el 7 de julio (fecha de publicación de la Ley 3/2012, por lo que hubiera sido más correcto, si la CCNCC quería vincular la vigencia de la inaplicación a la entrada en vigor de la reforma laboral, que lo hubiera ampliado un día más, hasta el 8 de julio).

Me detengo en la [Resolución de la CCNCC](#) para un mejor conocimiento del litigio por los lectores y lectoras del blog. La petición de inaplicación fue presentada el 20 de febrero, con manifestación, según consta en los antecedentes de la Resolución que “El periodo de inaplicación se extendería hasta la pérdida de vigencia definitiva del III Convenio Colectivo de la empresa de referencia actualmente en situación de ultraactividad); siendo afectados los trabajadores distribuidos en las bases de País Vasco, Andalucía, Comunidad Foral de Navarra y Comunidad Valenciana”; ahora bien, esta manifestación quedaría incompleta por lo que respecta al mejor entendimiento del conflicto si no se añade que la parte empresarial pidió la inaplicación hasta el día 7 de julio de 2013, algo que demuestra con claridad que consideraba que ese día (más exactamente el siguiente) el convenio cuya inaplicación se demandaba dejaría de tener vigencia. Hay que esperar a llegar al último párrafo del último fundamento jurídico (cuarto) de la Resolución para tener conocimiento de este dato (“De otro lado, se estimó que la vigencia de la inaplicación, debía estar delimitada en su entrada en vigor por la fecha de la presente Decisión, y mantenerse hasta el 07/07/2013, fecha propuesta por la empresa en su solicitud”).

La representación sindical presente en la Comisión, es decir los vocales de CC OO, UGT y CIG, se opusieron a la petición y al igual que en todos los demás expedientes reiteraron “la consideración de inconstitucionalidad del procedimiento y la intervención

de la Administración, a través de la CCNCC o de la designación de un árbitro, para decidir sobre la inaplicación de un convenio colectivo; y como consecuencia, la inconstitucionalidad del [Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre](#)". Con respecto a un dato concreto de interés para la resolución del litigio, y tras haber manifestado que no concurrían las causas alegadas para su aplicación, manifestaron que "Respecto del período de inaplicación, en caso de que se aprobase, señala que debiera ser hasta la firma de un nuevo Convenio Colectivo que sustituya al actualmente vigente", es decir, apuntaban la tesis, de manera indirecta, que el vigente convenio colectivo sólo puede perder vigencia ( y por consiguiente incidir sobre su inaplicación temporal) cuando se haya alcanzado acuerdo para la suscripción de un nuevo convenio.

Para la parte empresarial, sí concurrían las causas alegadas y la razonabilidad jurídica de la petición formulada. La representación de la Administración propuso una aplicación parcial, y desestimación del resto, de las peticiones empresariales, que debería aplicarse desde la fecha de resolución de la Comisión "hasta el 7 de julio de 2013", es decir en idénticos términos a la petición empresarial. La propuesta de la Administración fue aprobada con el voto de sus representantes y los de las organizaciones empresariales, y con el voto en contra de los representantes de las organizaciones sindicales. En el fundamento de derecho tercero se dice que hubo consenso en cuanto a "la proyección temporal de la aplicación", algo que no deja ciertamente de sorprender por las distintas tesis defendidas en los trámites de alegaciones.

7. Vuelvo a los hechos probados, en los que hay referencia a dos datos que considero de mucho interés para la resolución del litigio. Por una parte, el debate suscitado sobre la vigencia, o más exactamente su pérdida, del III Convenio Colectivo, a partir de una petición formulada, supongo que como estrategia para el futuro conflicto jurídico, por la parte sindical a la empresa y que no obtuvo de esta ninguna respuesta, si bien sí la tuvo en la reunión de la comisión de interpretación y seguimiento del III convenio, celebrada el 24 de abril (la pregunta anterior había sido formulada el 11 de abril), manifestando la empresa con claridad que "consideraba que el convenio perdería vigencia el 8 de julio de 2013, y que su voluntad era llegar a un acuerdo de firmar un convenio nuevo antes de esa fecha"; por otra, y entiendo que como estrategia empresarial de clara manifestación de defensa, y aplicación de su tesis, de que la vigencia del convenio finalizaba el 8 de julio, la remisión al colectivo de pilotos de una "nota informativa sobre las nuevas condiciones laborales de aplicación", con documento adjunto de concreción, en la que manifestaba (aplicando a pies juntillas su interpretación del art. 86.3, párrafo 4º, LET) que dada la pérdida de vigencia del convenio, y al no existir un convenio de ámbito superior que pudiera aplicarse a la plantilla "'en principio, el vacío generado quedaría cubierto solo por la normativa laboral general (Estatuto de los Trabajadores y demás disposiciones) y por la regulación de la actividad aeronáutica (EU OPS y demás disposiciones)".

8. Los fundamentos de derecho de la [Sentencia](#) son una buena mezcla de razonamientos y argumentaciones doctrinales por una parte, algo perfectamente lógico por tratarse del primer conflicto en el que se ha suscitado cómo debe interpretarse el art. 86.3, párrafo 4º de la LET, en los que se recoge con carácter general el parecer de la doctrina iuslaboralista que se ha manifestado al respecto, y aplicación de esos razonamientos y argumentaciones al caso concreto enjuiciado a juicio de la Sala. En síntesis, es una sentencia rigurosa, en la que la AN ha cuidado mucho la argumentación jurídica, y ha analizado con detalle el parecer de la doctrina laboral, tanto la favorable a la vigencia de

la cláusula del convenio denunciado como de quienes defienden que la reforma de 2012 pretendió cambiar radicalmente el marco normativo anterior, para poder llegar a su conclusión favorable al mantenimiento del contenido normativo del convenio.

No se trata, pues, de que los jueces “impiden que los convenios colectivos puedan caducar automáticamente”, o que “desactiven la reforma laboral” como rezan los titulares de algunas noticias publicadas en los medios de comunicación, sino de que esos jueces aplican e interpretan las normas en los términos que consideran más ajustados a derecho, que es algo completamente diferente. Y aquello sobre lo que debe pronunciarse la Sala es sobre la petición formulada en el suplico de la demanda interpuesta y su conformidad a derecho, esto es que “en tanto no se produzca la entrada en vigor del convenio colectivo que haya de sustituir al III Convenio Colectivo de la empresa Air Nostrum, L. A. M., S.A., y sus trabajadores pilotos, denunciado en 2010, el contenido normativo de este último permanece vigente”, petición que va a llevar ineludiblemente a la Sala y así se expone inmediatamente a continuación, a tener que dilucidar “si tal es la voluntad del legislador expresa en el art. 86.3 ET, cuando regula la vigencia del convenio colectivo”.

A) Para entrar en su análisis, la Sala debe partir de un elemento que marcará toda su resolución, al igual que lo hará, al menos ese es mi parecer, en todos los posteriores conflictos que se susciten tanto ante la AN como ante los TSJ, la redacción del precepto cuestionado, el art. 1.3 del III convenio, y más concretamente su último párrafo, en el que las partes acordaron (ciertamente en una lejana fecha, hace ya diez años) que “Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior, denunciado el convenio, y finalizado el periodo de vigencia restante o el de cualquiera de sus prórrogas, permanecerán vigentes las cláusulas normativas del convenio hasta tanto no se produzca la entrada en vigor del convenio que haya de sustituir al presente.”

La Sala pasa revista, muy correctamente, al marco normativo que debe analizar para resolver el conflicto, desde la redacción del [RDL 3/2012](#) hasta las modificaciones incorporadas en la Ley 3/2012, resultante de la tramitación parlamentaria del RDL, con recuerdo por mi parte de que la “ultraactividad limitada” de dos años se redujo a uno en el citado trámite, si bien, en lo que ahora me interesa destacar, no hubo cambios con respecto a la aplicación de la regla de la ultraactividad limitada “salvo pacto en contrario”, y con mención expresa, por su importancia, a la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 y la fijación de un año, a partir de su entrada en vigor, para la pérdida de vigencia que hubieran sido denunciados con anterioridad, sin que encontremos, lo digo yo ahora y también la sentencia más adelante, ningún precepto que disponga de forma clara e indubitada que la pérdida de vigencia se aplicará a todos los convenios, incluyendo aquellos que tuvieran pacto en contrario para el mantenimiento de su vigencia mientras no se alcanzara un nuevo acuerdo.

En efecto, es claro que el “pacto en contrario” sobre el que se discute su validez en el caso enjuiciado es plenamente válido para los convenios posteriores a la reforma no plantea ninguna duda ni a la Sala ni a la doctrina laboralista, y que el debate sobre cómo debe interpretarse la norma tendría mucha menos virulencia que ahora, y para la Sala no la tendría (cuestión esta sobre la que podría discutirse su conformidad a derecho por presunta vulneración del derecho de negociación colectiva del art. 37.1 CE en relación con el art. 28.1, que sólo dejo aquí apuntado), si hubiera una regla de carácter

imperativo en el art. 86.3 de la LET, porque para la Sala “dado el juego del principio de jerarquía normativa, según el cual, una vez entrada en vigor la norma los convenios colectivos han de ajustarse a la misma con independencia de que existieran con anterioridad o no”, trayendo a colación en defensa de esta tesis su propia sentencia, muy publicitada por referirse a la primacía del convenio de empresa, de [10 de septiembre de 2012](#), y la del [TS de 20 de diciembre de 2007](#). Ahora bien, como el art. 86.3 no establece una disposición de carácter imperativo sobre la aplicación de la ultraactividad limitada a todos, sin excepción, los convenios denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, tesis de la Sala con la que coincido plenamente, y expresamente otorga primacía a la autonomía colectiva (“salvo pacto en contrario”), ello “plantea dudas respecto de la validez de las cláusulas de ultraactividad contenidas en los convenios preexistentes, acuñadas cuando el régimen que operaba por defecto era distinto del ahora aplicable”.

B) Es a partir de aquí cuando la Sala entra en el análisis jurídico del conflicto, desde un planteamiento previo, y razonable, de considerar cada caso en concreto, es decir qué reglas o cláusulas se contienen en cada convenio y en qué términos de mayor o menor claridad están redactadas. Así lo expone con toda claridad en este párrafo del fundamento jurídico cuarto que reproduzco a continuación: “La Sala considera que la respuesta a este problema exige un apego al caso concreto, puesto que no parece razonable ni jurídicamente realista mantener que todos los convenios denunciados antes de la reforma han finalizado su vigencia el 8 de julio de 2013, sin matiz alguno (puesto que no es eso lo que dice el legislador), ni tampoco que todos perviven como si nada hubiera cambiado en la regulación legal”.

A mi parecer, la AN es prudente en su respuesta general al problema jurídico planteado, muy probablemente porque es la primera sentencia que se dicta sobre cómo debe aplicarse la “ultraactividad limitada” (un año), y ello se demuestra en el párrafo anterior. Es decir, destaca, con corrección, la importancia de analizar cada caso concreto y la cláusula que sea objeto de debate. No obstante, esta prudencia poco a poco va cediendo paso en la sentencia a la primacía del acuerdo de las partes sobre la vigencia del convenio, fuera adoptado antes o después de la reforma laboral, frente a la ultraactividad limitada de un año prevista por el artículo 86.3 de la LET “salvo pacto en contrario”.

La sentencia no formula una manifestación general sobre la validez de las cláusulas acordadas antes de la reforma laboral. No obstante, sí parece claro que apunta en la línea de dar prioridad jurídica al acuerdo entre las partes, si la redacción de la cláusula de vigencia es clara (ej.: “el contenido normativo del convenio se mantendrá en vigor mientras no se suscriba un nuevo acuerdo), frente a la redacción del art. 86.3 de la LET, dado que la regla de la ultraactividad se ha modificado por la reforma laboral pero siempre ha estado a la libre disposición de las partes para adaptarla o adecuarla a sus intereses. En fin, conviene recordar que el precepto legal (art. 86.3 LET) es claro al respecto: el pacto en contrario a la limitación de un año de vigencia del convenio debe existir, es decir ha de aparecer en el convenio denunciado o en algún anexo posterior. Si no existe, y es el caso de muchos convenios anteriores a la reforma, regirá la aplicación de la ultraactividad limitada de un año, y el debate posterior será qué convenio se aplica (si lo hay sería el de ámbito superior, pero se pueden plantear problemas jurídicos de delimitación) y si no lo hubiera, qué normas laborales generales serán de aplicación.

C) Los argumentos que sustentan la tesis favorable de la sentencia a la primacía de la autonomía negocial son en síntesis los siguientes:

a) La regla de la ultraactividad limitada “no es absoluta ni imperativa”, ya que ello ni se encuentra en el art. 86.3 ni tampoco puede extraerse del preámbulo de la ley (no está mal, por una vez, que se acuda al preámbulo para recordar lo que no dice), de tal manera que el pacto de vigencia del convenio, como manifestación de la autonomía negocial reconocida constitucionalmente, y sin ningún límite legalmente previsto en función del momento de su conclusión, “no puede ser interpretado con mayor restricción de la que el propio legislador proponga expresamente”.

La tesis de la Sala, y así lo recuerda la sentencia, es la seguida por buena parte de la doctrina laboralista (expresamente citada en el texto, algo que demuestra sin duda la condición profesoral de la ponente) que defiende, y a ello me he referido en anteriores entradas del blog que “las cláusulas de ultraactividad pactadas antes de la reforma son válidas en sus propios términos, sin ningún cuestionamiento ni afectación de la nueva ley, que no impone su nulidad sobrevenida”.

Con buen y riguroso cuidado jurídico, la ponente, es decir la Sala, pasa revista a la tesis del sector doctrinal que acoge la empresa, consistente en entender que el pacto que acogía, antes de la reforma de 2012, la ultraactividad limitada “no se estableció con voluntad de exceptuar el régimen legal actual, sino de incorporar al convenio, sin más, el vigente al tiempo de su suscripción, de modo que no sería el “pacto en contrario” que exige el nuevo art. 86.3 ET”.

Bueno, la Sala se remonta hasta la reforma de la LET operada por la [Ley 11/994 de 19 de mayo](#) (que, como recuerdo histórico, provocó una huelga general de las organizaciones sindicales) para poner de manifiesto que en todo momento las partes, con la incorporación del pacto de vigencia del convenio, estarían manifestando la expresa voluntad de su mantenimiento tras la correspondiente denuncia, importando poco que fuera mediante la técnica de una redacción del precepto “propia” o bien incorporando el régimen legal, que no es lo mismo ni mucho menos que un artículo “petrificado” sino un marco normativo que se modifica por voluntad del legislador, resaltando la sentencia que aquello que cobra valor es la voluntad de las partes de acordar una regulación específica sobre la vigencia del convenio, añadiendo que incluso el hecho de que la técnica utilizada (por cierto, bastante utilizada por los negociadores no sólo en este apartado sino también en otros, como por ejemplo en materia de despidos colectivos, y recuérdese aquí el trascendental cambio operado por la reforma de 2012) fuera la de reproducción parcial del art. 86.3 de la LET en la redacción vigente en el momento del convenio, “no podría enervar esta conclusión, puesto que no estaríamos, ni podríamos estar, ante la mera transcripción de un precepto que siempre ha albergado en su texto una referencia expresa al pacto en cuyo defecto opera la regla legal”; conclusión, que queda aún más reforzada, si cabe, porque la cláusula del III convenio colectivo no reproducía la normativa vigente en 2003, concluyendo que la autonomía negocial, manifestada en términos de regulación específica de un precepto o de acogimiento total o parcial de un precepto legal, ejercitada de manera plenamente libre y sin interferencias ajenas a la voluntad de cada parte, no podría llevar o no cabría entender que “el consentimiento haya quedado invalidado por un cambio en el régimen que, tanto antes como ahora, opera sólo por defecto”.

b) La Sala no fundamenta únicamente su tesis sobre la validez del pacto en contrario en los términos en que estuviera negociado y redactado con anterioridad a la reforma laboral, sino que incorpora nuevos argumentos en los fundamentos de derecho quinto y sexto. Vuelve en este punto, aunque sea de forma indirecta, y considerando que la diferente actitud del legislador “no es determinante, pero que ha de ser ponderada” a manifestar que si el legislador hubiera querido aplicar la ultraactividad limitada a todos los convenios hubiera debido hacerlo de forma expresa, ya que cuando el legislador no ha querido dejar duda al respecto de cuál era su voluntad al respecto así lo ha hecho, poniendo como ejemplo claro y evidente (que estamos sufriendo en el sector público) el [RDL 20/2012](#), y pone como ejemplo más concreto el art. 10, cuya redacción recuerdo para poner de manifiesto la diferente regulación entre esta precepto y el art. 86.3 LET: “1. En el ámbito de las Administraciones Públicas y organismos, entidades, universidades, fundaciones y sociedades dependientes de las mismas, a partir de la entrada en vigor del presente Real Decreto-ley, todos aquellos derechos sindicales, que bajo ese título específico o bajo cualquier otra denominación, se contemplen en los Acuerdos para personal funcionario y estatutario y en los Convenios Colectivos y Acuerdos para el personal laboral suscritos con representantes u organizaciones sindicales, cuyo contenido exceda de los establecidos en el 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, la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, y la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, relativos a tiempo retribuido para realizar funciones sindicales y de representación, nombramiento de delegados sindicales, así como los relativos a dispensas totales de asistencia al trabajo y demás derechos sindicales, se ajustarán de forma estricta a lo establecido en dichas normas. A partir de la entrada en vigor del presente Real Decreto-ley dejarán, por tanto, de tener validez y surtir efectos, todos los Pactos, Acuerdos y Convenios Colectivos que en esta materia hayan podido suscribirse y que excedan de dicho contenido”.

En cuanto a las ambigüedades legales que, a efectos dialécticos, pudieran admitirse sobre el citado precepto, la Sala postula, con apoyo doctrinal, el principio de “conservación del negocio como manifestación más particular del más amplio principio de conservación de los actos”, así como también, e igualmente con sustento doctrinal, en la incoherencia jurídica que supondría reconocer en la reforma la autonomía negocial para los convenios negociados con posterioridad a su entrada en vigor y limitarlo para los suscritos con anterioridad, de tal manera que esta interpretación traería consigo una limitación del carácter dispositivo de la ultraactividad limitada que no encuentra acogida expresa en el art. 86.3 LET.

No es ajena la Sala (es que los jueces, recuerdo a “desmemoriados”, no son máquinas sino personas que viven en el mundo real y que conocen la realidad en la que operan las normas) a las críticas que le iban a llover desde sectores jurídicos, empresariales y mediáticos (importantes) sobre una interpretación de la norma que hace, “dada la gran cantidad de convenios previos a la reforma que contienen cláusulas de ultraactividad”, que el cambio normativo “pierda fuerza”, pero ello no es tarea de los jueces remediarlo sino que era tarea del legislador si así lo deseaba, algo que cuestiona implícitamente la Sala cuando recuerda el amplio espacio otorgado a la autonomía negocial en la reforma de 2012, y la importancia que esta confiere a la negociación colectiva para regular las relaciones de trabajo de tal manera que su contenido se adapte “a los cambiantes

escenarios económicos y organizativos” tal como manifiesta expresamente el preámbulo de la Ley 3/2012.

En fin, la Sala acepta nuevamente, a efectos meramente dialécticos, que el legislador “no hubiera sido consciente de este efecto” de su diseño legal, y aquí aduce en apoyo de su tesis la conocida diferencia entre aquello que quiere el legislador y aquello que dice la ley (es decir, la mens legislatoris y la mens legis) para enfatizar que el hecho de que la regulación de la figura jurídica sea más o menos efectiva “no puede actuar como prejuicio en la interpretación judicial de un precepto que expresamente cede la prioridad a la autonomía colectiva, para acotar esta última cuando el legislador no lo ha hecho”, concluyendo con el reconocimiento y validez jurídico del pacto de vigencia suscrito en el convenio denunciado y en fase de negociación, ya que eso justamente fue, y sigue siendo mientras no se alcance un nuevo acuerdo, “lo que las partes han establecido, con el beneplácito de un régimen legal que sólo ha alterado la regla subsidiaria”.

Buena lectura de esta importante sentencia.

### **III. Segunda sentencia sobre la ultraactividad de un convenio colectivo. Validez de la cláusula de vigencia mientras no haya nuevo acuerdo (Juzgado de lo Social nº 5 de Vigo).**

1. El Juzgado de lo Social número 5 de Vigo ha dictado el pasado 29 de agosto [sentencia](#) con ocasión de la demanda presentada el 30 de julio por un delegado sindical de CCC OO en la que se pedía el mantenimiento de la vigencia del convenio colectivo de la empresa Hospital Povisa SA, habiéndose celebrado el acto de juicio el 27 de agosto.

Hasta donde mi conocimiento alcanza, es la segunda sentencia dictada en materia de ultraactividad, y recordemos que la primera fue la de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 23 de julio, a la que he dedicado un amplio [comentario](#) en el blog. Su particularidad radica en que la empresa decide ya aplicar un convenio colectivo de ámbito superior, si bien sobre las dudas jurídicas que puede suscitar qué convenio podría ser el aplicable no se pronuncia la sentencia, ya que sólo resuelve sobre la validez de la cláusula de vigencia del convenio de empresa, puesto que el asunto litigioso, tal como se afirma en el fundamento de derecho primero, “versa sobre un aspecto muy concreto, constreñido a la eventual eficacia que despliega la anterior cláusula de ultraactividad asentada en el artículo 5 del anterior convenio cuya persistencia en el tiempo es materia de discrepancia entre las partes”.

Una nueva regulación de la ultraactividad que es calificada en el reciente [Informe](#) presentado por el gobierno sobre la evaluación de la reforma laboral como favorecedora de una “negociación colectiva más equilibrada y transaccional en tanto que se incentiva la negociación”, y que se valora positivamente ya que “el fin de la ultraactividad fijada en un máximo de un año desde la denuncia o desde la entrada en vigor de la ley, aunque ha tenido efecto hace poco tiempo (8 de julio de 2013), ha dado lugar al cierre de muchas negociaciones que, en algunos casos, llevaban largo tiempo estancadas”, tesis que no es compartida por las organizaciones sindicales. En los mismos términos laudatorios, y con más énfasis, se manifestó la Ministra de Empleo y Seguridad Social, Fátima Báñez, al presentar el Informe el 29 de agosto en la [Comisión de Empleo y Seguridad Social del Congreso de los Diputados](#), afirmando lo siguiente:

“... la reforma laboral ha dinamizado la negociación colectiva. La reforma ha puesto en marcha resortes para una negociación más continua, más cercana a la empresa, más dinámica y más favorable para el empleo y la competitividad. Es particularmente relevante el impacto del fin de la ultraactividad indefinida, que ha permitido un gran dinamismo negociador en los primeros meses de este año. Se han resuelto, señoras y señores diputados, negociaciones que llevaban paralizadas años, alcanzando acuerdos fundamentalmente para la conservación de empleo y para facilitar decisiones de contratación, acuerdos que permiten innovar, atraer inversión y conseguir financiación para nuevos proyectos y, por tanto, para nuevos empleos. A pesar de las visiones agoreras, no se ha producido el vacío legal que muchos pregonaban. Señorías, nadie, tampoco este Gobierno, está interesado en que decaiga el convenio y que los trabajadores se vean desamparados. Los interlocutores sociales han articulado soluciones razonables para facilitar que el diálogo llegue a buen fin...”. Sobre mi visión crítica de la reforma y del Informe me remito a una entrada anterior del blog.

2. La [sentencia](#) ha sido publicada en la [página web de CC OO de Galicia](#), y el fallo es estimatorio de la demanda en los siguientes términos: “Estimar la demanda..., y previa declaración de la vigencia total del [Convenio Colectivo de Empresa](#) rubricado el 11 de junio de 2009 y publicado en el Boletín Oficial de la provincia de Pontevedra el 16 de septiembre de 2009 para los años 2009 y 2010 hasta su sustitución por otro convenio, condeno a la empresa a estar y pasar por esta declaración”. Cuando redacto esta entrada desconozco si la empresa recurrirá la sentencia, habiendo comunicado después de conocerla que estudiaría la posible impugnación.

3. La cuestión litigiosa versó sobre el valor jurídico del artículo 5 del convenio colectivo, cuyo tenor literal es el siguiente: “el presente convenio, terminada su vigencia, continuará en vigor en su totalidad hasta que sea sustituido por otro convenio”. Según se recoge en los hechos probados, parece que la cláusula se ha mantenido desde que las relaciones laborales en la empresa se rigen por un convenio propio, el año 1996, siendo la vigencia del convenio cuestionado hasta el 31 de diciembre de 2010. La denuncia del convenio por la empresa se formuló el 30 de septiembre de 2011, y desde entonces hasta el momento de adopción por la parte empresarial de aplicar un convenio de ámbito superior se celebraron “más de veinte reuniones”, sin acuerdo para suscribir un nuevo convenio de empresa.

Con ocasión de la entrada en vigor el 8 de julio de 2013 de la nueva regulación sobre la ultraactividad de los convenios denunciados antes de la entrada en vigor de la [Ley 3/2102](#), la empresa entendió que podía aplicar el reformado art. 86.3 de la [Ley del Estatuto de los trabajadores](#), y así lo hizo saber a los dos inspectores que intervenían como mediadores en la búsqueda de un acuerdo de nuevo convenio (no se dice nada en la sentencia de que una comunicación en los mismos términos fuera dirigida a la comisión negociadora de la parte trabajadora), informando que mantendría la aplicación del convenio de empresa un máximo de quince días a partir del 8 de julio, “dejando en suspenso la fuerza preclusiva del artículo 86.3 del ET” durante dicho período, y en caso de no alcanzarse un acuerdo antes del 23 de julio “entenderá superado el orden normativo plasmado en el convenio de empresa para los años 2009-2010, pasando a estar sometidos los sujetos afectados por el convenio colectivo provincial del sector”(Hecho probado sexto). Pues dicho y hecho: en escrito remitido el 24 de julio (supongo que a la representación de los trabajadores y a todo el personal de la empresa, aun cuando no se recoja expresamente en la sentencia) la empresa manifestó que a partir

de esa fecha el marco convencional regulador de las relaciones laborales sería un convenio del mismo ámbito funcional, y territorial superior, el “[Conveniocolectivo de Hospitalización e Internamiento de la provincia de Pontevedra, envigor para los años 2011-2013](#) y publicado en el BOP de 31 de agosto de 2012”.

4. En los fundamentos de derecho de la sentencia se recogen las argumentaciones de la parte demandante y demandada, que coinciden en lo sustancial con las tesis doctrinales favorables o no al mantenimiento de la vigencia del convenio si hubiera alguna cláusula expresa en tal sentido hasta la suscripción de uno nuevo, bien analizadas en la sentencia de la AN y a los que también dediqué atención en mi [comentario](#) al acuerdo suscrito el 23 de mayo por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas.

La parte empresarial entiende que la reforma laboral de 2012 ha entrañado una “sobrevenida derogación” de los pactos de ultraactividad previstos en los convenios colectivos suscritos con anterioridad a aquella, ya que tales pactos irían, se dice, en contra del objetivo de la reforma, “se estaría frustrando la ratio o finalidad que ambicionaba el legislador cuando promulgó esa transformación del régimen de ultraactividad, con infracción del sistema de prelación de fuentes diseñado en el art. 3 del ET”; tesis contraria, obviamente a la defendida por la parte demandante, que insistía en el carácter dispositivo de los pactos de ultraactividad, tanto antes como después de la reforma operada primero por el RDL 3/2012 y después por la Ley 3/2012.

La parte empresarial también puso el acento en diferenciar el presente conflicto del resuelto por la AN, ya que la redacción de las cláusulas debatidas no era idéntica, insistiendo en que el art. 5 del convenio ahora enjuiciado sólo establecía una prolongación expresa del convenio hasta su reemplazo por otro, “pero sin imponer que el convenio posterior deba ser el de empresa o de ámbito superior”. En fin, y ya he leído y escuchado esta tesis en repetidas ocasiones en ámbitos empresariales y en algún sector doctrinal, lo único que hacían las partes con anterioridad a la reforma era acogerse, “plegarse” al régimen legal vigente en el momento de la negociación, “sin que se infiera un claro ánimo dispositivo en la materia”.

En su resolución, el magistrado subraya que se trata de un conflicto “de estricto orden jurídico”, no siendo objeto de debate ni el cauce procesal elegido ni los hechos que dan origen al conflicto, que han sido bien recogidos en los hechos declarados probados. Como tal conflicto jurídico, el juzgador anuncia que resolverá sobre dos cuestiones concretas suscitadas en el litigio: la primera, cómo impacta el nuevo art. 86.3 de la LET sobre convenios colectivos anteriores a la reforma que incluyen cláusulas de ultraactividad como la ahora debatida; la segunda, si a la luz de todo el proceso negociador habido en la empresa en los años anteriores “cabe deducir una intención distinta de los agentes negociadores a la de la ultraactividad indefinida del convenio de empresa”.

A) La sentencia pasa revista en primer lugar, con acertada técnica jurídica, a cuál es el marco normativo vigente, resultado de la reforma laboral de 2012, examinando tanto el preámbulo del [RDL 3/2012](#), mantenido en la Ley 3/2012, y la nueva redacción del art. 86.3 de la LET, concluyendo, y coincido con este planteamiento, que estamos en presencia de un precepto de carácter dispositivo, que las partes pueden modificar en los términos que consideren oportunos en el ejercicio de su autonomía negociadora, pudiendo fijar “otro sistema de extensión temporal sobre un convenio agotado y

denunciado”. Ahora bien, no es esta la cuestión conflictiva, sino el alcance de las cláusulas suscritas antes del 8 de julio de 2012, es decir saber si se ha producido una “anulación sobrevenida de su eficacia” (parte demandada), o mantienen su plena subsistencia por no afectarles ni el art. 86.3 de la LET ni la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 sobre vigencia de los convenios ya denunciados (parte demandante).

La sentencia acoge la segunda tesis, con argumentos sustancialmente semejantes a los expuestos en la dictada el 23 de julio por la AN, considerando que la tesis empresarial no tiene acogida expresa en la norma (ni en el art. 86.3 LET ni en la citada disposición transitoria), que mantiene el carácter dispositivo de los pactos de ultraactividad, no pudiendo aceptarse una “consecuencia derogatoria tácita” de la norma aunque la exposición de motivos pudiera apuntar en esa dirección, ya que la derogación ha de ser expresa y recogida en un precepto del texto articulado. Por otra parte, el magistrado tampoco acepta la tesis de que las partes sólo estaban reiterando en convenio lo que marcaba el régimen legal vigente en materia de ultraactividad en el momento, destacando que las partes iban más allá incluso del marco legal al extender la vigencia del convenio, mientras no se suscribiera uno nuevo, no sólo a las cláusulas normativas sino también a las obligacionales, y utiliza otro argumento de interés, el relativo al valor que debe darse a las actas de las reuniones del último convenio suscrito (otra vez, insisto, la importancia de las actas), actas que el magistrado expone ha leído y que “en ninguna de ellas se hace mención a tal voluntad de acomodarse strictu sensu al contexto legal existente por entonces”.

B) Por último, se rechaza la tesis, a mi parecer mucho más estrictamente de análisis literal de la norma que no de interpretación jurídica del precepto, de la posibilidad abierta por el convenio de 2009 a la sustitución del mismo por “otro” convenio, sin prejuzgar, se afirma por la parte empresarial, que debiera ser también de empresa, afirmando la sentencia que ello no se deduce de los actos de las partes, y que en el supuesto de que hubiera sido posible “no se comprende por qué la empresa tras la denuncia del convenio no procedió a aplicar el convenio provincial, sin necesidad de esperar a julio de 2013”.

Buena lectura de la sentencia.

#### **IV. Importante, y recomendable, artículo de varios juristas de reconocido prestigio sobre la ultraactividad de los convenios colectivos.**

1. El último número publicado hasta ahora (61), de la [Revista de Derecho Social](#), dirigida por el infatigable bloguero, y amigo, [Antonio Baylos](#), Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Castilla – La Mancha, incluye, en el apartado de “Estudios”, un texto de indudable importancia y que va a marcar, sin duda, el debate sobre las consecuencias de las modificaciones legislativas operadas por la reforma laboral de 2012 en los relativo a la ultraactividad de los convenios colectivos, más exactamente los cambios operados en el artículo 86.3 de la [Ley del Estatuto de los Trabajadores](#). Unos cambios, por cierto, que ya han tenido oportunidad de ser conocidos por la [Audiencia Nacional](#) y por un [Juzgado de lo Social de Vigo](#) en dos sentencias de las que dado debida cuenta en el blog y en las que ha salido plenamente reforzada la autonomía negociadora de las partes.

En una [entradapublicada en su blog](#) sobre la posición empresarial en materia de ultraactividad el pasado 14 de mayo, el profesor Baylos ya nos daba una pista sobre la

importancia del texto, aunque nos dejaba “con la miel en los labios”, como en las novelas de intriga y misterio, a la espera de la publicación de la revista, afirmando que “Nuestros labios deben estar sellados, pero recomendamos la lectura en el inminente número 61 de la Revista de Derecho Social, de una nota sobre la ultra-actividad de los convenios colectivos en la reforma del 2012 que sugiere una propuesta interpretativa de la norma en un sentido muy diferente al que pronostican los dirigentes empresariales. La nota está firmada, circunstancia excepcional en las publicaciones laboristas, por 12 expertos y expertas que han debatido en un seminario el tema y han llegado a las conclusiones que se publican... ..”, añadiendo, tras citar a todas las personas firmantes del texto que “estas firmas son bien relevantes, y, como la propia CEOE, sus propuestas se sitúan en el plano estricto de la legalidad. Pero de diferente manera, porque el espacio de los derechos derivados del trabajo nunca tiene una lectura unívoca, como es bien sabido”.

2. Sobre la importancia del artículo no creo que pueda haber muchas dudas, dado que la reforma del art. 86.3 ha suscitado un amplio debate jurídico y social, y está por ver, si llegan más conflictos antes los juzgados y tribunales, si se mantendrá la tesis defendida, con mucha rigurosidad intelectual, por la AN, o bien habrá otros criterios más cercanos al deseo del legislador (que no al texto de la norma, porque vuelvo a insistir que una cosa es aquello que quería el redactor del texto y otra su contenido, la “mens legislatoris” y la “mens legis”).

Sobre la recomendación que efectúo de su lectura, no tengo ninguna duda de que se trata de un artículo de mucha importancia doctrinal y que aporta respuestas concretas a los problemas que se han ido suscitando desde que se aprobara la reforma, en especial desde la [Ley 3/2012 de 6 de julio](#), que redujo de dos a un año el plazo de mantenimiento de la vigencia del convenio una vez que se haya procedido a su denuncia, salvo que la autonomía negociadora de las partes hubiera acordado, o acuerde, otras “reglas del juego” sobre el plazo de vigencia para todo el convenio o de las diferentes partes del mismo.

En fin, sobre la consideración de “juristas de reconocido prestigio”, no creo que nadie ponga en tela de juicio esta afirmación cuando lea la relación de firmantes del texto: la ex presidenta del Tribunal Constitucional, y Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, M<sup>a</sup> E. Casas, un magistrado de la Sala de lo Social, Jordi Agusti, varios Catedráticos de DTSS de diversas universidades públicas españolas, Carlos L. Alfonso, Joaquín Aparicio, Jaime Cabeza, Jesus Cruz, M<sup>a</sup> Fernanda Fernández, José Luñis Goñi, y Cristobal Molina, y una profesora titular de la misma disciplina, Amparo Merino, reconocida especialista en materia de negociación colectiva y magistrada suplente del TSJ de Castilla-La Mancha durante más de seis años.

La misma valoración de los y las firmantes del texto se realiza en el comentario general que se encuentra de este número de la RDS en la [página web de la Fundación 1º de mayo](#), en el que se afirma que “La sección de Estudios se abre con un texto un tanto excepcional, puesto que se trata de unas notas sobre la problemática que proyecta la nueva regulación contenida en la Ley 3/2012 sobre la ultra-actividad de los convenios colectivos, que es analizada de forma muy precisa por doce expertos, un magistrado del Tribunal Supremo y once catedráticos y catedráticas universitarias, que han puesto en común el texto como resultado de un intercambio de opiniones y de un encuentro entre los mismos para sintetizarlo”.

3. Por consiguiente, remito a todas las personas interesadas, que sin duda serán muchas, a la lectura del artículo publicado en la RDS. Dicho texto también ha sido publicado en el [Boletín de Negociación Colectiva núm. 14 \(abril-junio 2013\) de la UGT](#). En el citado Boletín, de indudable interés por la publicación de las ponencias de diversos encuentros jurídicos y de otros textos de más difícil acceso, se referencia la celebración de la jornada organizada por UGT y CCOO, en el Consejo Económico y Social, el pasado 20 de mayo, dedicada a la “Incidencia de la Reforma Laboral en la ultraactividad de los convenios y sus alternativas en el ámbito de los acuerdos interprofesionales (AENC y ASAC)”, y se adjunta como documentación la intervención del Secretario General de la UGT, Cándido Méndez, la ponencia (de obligada lectura y a la que ya me he referido en una anterior entrada del blog) de la profesora M<sup>a</sup> Emilia Casas, y [el texto ahora objeto de mi comentario](#), que lleva por título “Sobre la ultraactividad de los convenios colectivos en la reforma del 2012”, advirtiendo en la primera página, con rigurosidad jurídica, que “el presente artículo se publicará próximamente en la revista de Derecho Social 61 y su distribución en esta jornada ha sido autorizada por la Editorial Bomarzo”.

Para “abrir boca” a quienes deseen leer este importante, y recomendable, artículo, reproduzco de forma muy sucinta, obviamente, dos de las tesis más destacadas a mi parecer del mismo, y también remito a las personas interesadas a otros artículos que sobre la misma materia he publicado en el blog, referidos al [acuerdo entre los agentes de sociales](#) de 23 de mayo de este año y al [comentario de la sentenciade la AN](#), la primera en la materia, de 23 de julio.

“Esto significa que en los convenios que tienen una cláusula de ultra-actividad expresa, que regula explícitamente la aplicación de su contenido hasta la firma de un nuevo convenio, ésta debe ser respetada y aplicada. Tal conclusión es pacífica para los concertados antes de la Ley 3/2012, de manera que no puede mantenerse – como ha hecho algún sector doctrinal – que son afectadas por una especie de nulidad sobrevenida en base a la nueva regulación legal limitativa de la ultra-actividad a un año. Estas cláusulas son válidas en sus propios términos sin ningún cuestionamiento ni afectación de la nueva ley que no podría comprenderlas, como textualmente se reconoce en la norma al precisar que el “pacto en contrario” impide la “pérdida de vigencia” del convenio transcurrido el período de un año de ultra-actividad legal. En cuanto a los convenios firmados después de la entrada en vigor de la reforma del 2012, con pacto expreso en su articulado de ultra-actividad, como se ha mantenido, se sustituye el régimen legal por el convencional, puesto que los límites legales a esta figura se conciben sólo en defecto de prescripción colectiva que la haya previsto”.

“Como se ha argumentado antes, la norma de reforma habla de la pérdida de vigencia del convenio, no de los derechos convencionales. La propuesta interpretativa que más se ajusta a un principio de autonomía colectiva y a la teoría general de los contratos es la de una “contractualización” de los derechos convencionales que venían disfrutando los trabajadores cubiertos por la norma colectiva. Las condiciones de trabajo y empleo presentes en aquél se transforman en contenido contractual y se definen como condiciones anejas al contrato incorporadas de forma automática. Operan en la configuración de las condiciones contractuales para el desenvolvimiento de la relación laboral si bien no con el mismo carácter del convenio colectivo. Esta misma solución se debe dar a la incorporación de las mejoras voluntarias pactadas en convenio a los

instrumentos jurídicos contractuales que organizan los sistemas voluntarios de previsión social”.

Buena lectura del texto.

#### **V. Más sobre la ultraactividad de los convenios colectivos. El País Vasco como laboratorio jurídico. Nota a la sentencia del juzgado de lo social nº 6 de Bilbao de 17 de octubre.**

1. El 23 de julio, El [Diario Norte/Euskadi](#) publicaba un artículo de Aitor Guenaga con el título “Artes Gráficas, primer sector que acabará en los tribunales tras el 7-J”, en el que se explicaba la conflictividad existente en dicho ámbito laboral, tanto entre la parte empresarial y la sindical como entre las propias organizaciones sindicales, destacando que la voluntad jurídica de la parte empresarial de dar por finalizada la vigencia del convenio sectorial provincial de Bizkaia de Artes Gráficas, manipulados del papel y de cartón y editoriales iba a llevar a la presentación de demandas judiciales contra tal decisión. En efecto, el 16 de octubre se han visto y debatido, ante el juzgado de lo social número 6 de Bilbao, a cuyo frente se encuentra Jaime Segalés Fidalgo, a quien conocí durante su etapa profesional como profesor de la UPV, las demandas interpuestas por los sindicatos CC OO, ELA y LAB, habiéndose dictado [sentencia](#) al día siguiente y que ha sido publicada en la página web de la Federación de servicios a la ciudadanía de CC OO.

El fallo estima las demandas interpuestas y declara en vigor el convenio referenciado. Lógicamente, la sentencia ha merecido elogios por parte sindical, afirmándose desde [CC OO de Bizkaia](#) que “Este fallo da la razón a la FSC que defendía desde el pasado mes de julio cuando, unilateralmente y a través de CEBEK, se notificó a todas las empresas que estaban protegidas bajo el Convenio Sectorial Provincial de Artes Gráficas de Bizkaia, que las negociaciones no habían cuajado y que el convenio perdía su vigencia”, mientras que desde [ELA](#) se valora muy positivamente la sentencia, manifestando que “vamos a seguir trabajando para que la reforma no se aplique y lo hacemos tanto en los tribunales, como en las empresas”. En los medios de comunicación, concretamente en [Noticias deGipuzkoa](#), se ha dicho de la sentencia que “Un juez sienta las bases para que 100.000 trabajadores vascos mantengan su convenio”, afirmándose en el artículo, suscrito por Fabián Legasa, que “Es la primera sentencia de este tipo en Euskadi tras el 7 de julio y un espaldarazo al marco laboral vasco, que de ser refrendado en posteriores sentencias podría llegar a devolver la sujeción legal a más de 100.000 asalariados que han perdido su convenio”.

2. Mucho menos conocida y publicitada, al menos hasta donde mi conocimiento alcanza, es la sentencia dictada el 27 de septiembre por el juzgado de lo social número 4 de San Sebastián, a cuyo frente se encuentra Ricardo Bandrés Ermua, que debió pronunciarse sobre una demanda interpuesta por una trabajadora de una empresa de hostelería a la que esta le había comunicado, al igual que al resto de trabajadores de la plantilla, que a partir del 31 de diciembre de este año dejará de aplicarse el convenio colectivo provincial de hostelería, pasando a la aplicación del acuerdo laboral estatal de hostelería y supletoriamente del Estatuto de los trabajadores, dado que al parecer de la dirección de la empresa el convenio sectorial había finalizado su vigencia el 8 de julio. La sentencia, que me facilitó mi compañero y amigo de la UAB Dr. Guillermo García González, desestima la demanda por cuestiones formales, considerando que no existe

aún la posibilidad de interponer una demanda, ya que no se han modificado las condiciones laborales, de tal manera que será, si así se produce en el futuro y como ha anunciado la empresa, “cuando la actora tendrá acción para reclamar contra la modificación que entonces realice la empresa, pero esa modificación no se ha producido en la actualidad y en consecuencia la actora tiene acción para reclamar contra algo que no se ha producido”.

Por consiguiente, se trata de una interesante cuestión jurídica queda sin resolver, pero no es menos cierto que parece un caso claro de laboratorio jurídico inspirado desde la parte empresarial para conocer cuál será la respuesta judicial, y hago esta afirmación porque la empresa pidió que pudiera interponerse recurso de suplicación contra la sentencia, en atención, según su parecer, “a que se trata de una cuestión que afecta a un gran número de personas”, por lo que encontraría cobertura en el art. 191.3 b de la [Ley reguladora de la jurisdicción social](#)”. La petición es desestimada por el juez, dado que es cierto que la (posible) pérdida de vigencia del convenio podría afectar a todos los trabajadores del sector en la provincia ( y supongo que es por ahí por donde enfocaba su planteamiento la parte empresarial), pero no es menos cierto que en el caso concreto enjuiciado el conflicto afecta únicamente a los trabajadores de una empresa, que ha sido la que ha tomado la decisión de inaplicación (ad futurum) del convenio vigente hasta el 7 de julio de este año, y no habiendo probado la empresa la afectación general que proclama de la sentencia es coherente que la resolución del juzgado desestime la petición.

3. Vuelvo a la sentencia que está en el origen de mi comentario, que ya adelanto que asume los razonamientos jurídicos de la primera sentencia dictada en materia de ultraactividad por los tribunales laborales desde la posible aplicación, a partir del 8 de julio, de la pérdida de vigencia del convenio colectivo denunciado antes de la entrada en vigor de la Ley 3/2012 de 6 de julio y cuando las partes no hubieran alcanzado un acuerdo para la suscripción de un nuevo convenio (o de otras posibilidades permitidas por el ordenamiento jurídico, una de ellas por ejemplo la decisión de incorporarse a otra unidad de negociación ya existente), es decir la [sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 23 de julio](#), objeto de mi análisis en una anterior entrada del blog. Cabe recordar también que existe una [sentencia del juzgado de lo social núm. 5 de Vigo de 29 de agosto](#), que también se manifiesta en los mismos términos que la AN y que, ahora, lo hará el juzgado de lo social de Bilbao.

A) La sentencia versa sobre la pérdida, o no, de vigencia del convenio colectivo provincial de Gipuzkoa del sector de Artes Gráficas, manipulados del papel y del cartón y Editoriales. Dicho convenio tenía vigencia durante el período 2009-2011, y fue denunciado con anterioridad a su finalización por las organizaciones sindicales CC OO y UGT. Constituida la mesa de negociación el 23 de enero de 2012, con la presencia también de los sindicatos autonómicos ELA y LAB, no ha sido posible desde entonces alcanzar un acuerdo para la suscripción de un nuevo convenio, siendo el elemento jurídico relevante, a los efectos de mi comentario de la sentencia, el escrito dirigido el 5 de julio por la patronal del sector a la comisión negociadora del nuevo convenio, en el que, tal como se recoge en el hecho probado séptimo, “defiende la pérdida de vigencia del texto... por efecto de la DT 4ª de la Ley 3/2012”, poniéndola en relación con el art. 86.3 de la LET.

B) En el fundamento de derecho segundo se encuentra una buena síntesis de las tesis empresariales, ya que se alegan cuestiones de forma y de fondo para defender su decisión, siendo sin duda las más relevantes, y nuevamente entramos en el terreno de lo que he calificado de laboratorio jurídico, las segundas, basadas sustancialmente en la creencia de haber querido el legislador diseñar un nuevo modelo de negociación colectiva tras la reforma de 2012. Esta tesis, la puesta en marcha de un nuevo modelo que haría decaer la vigencia de todos los convenios vigentes a 7 de julio de 2013 y en fase de negociación, tuvieran o no incorporada cláusula de mantenimiento del convenio hasta la firma de un nuevo acuerdo, es la defendida por algunos sectores doctrinales y puede encontrarse una buena síntesis de la misma, con un planteamiento por parte del autor también favorable a las mismas, en el artículo del profesor Jordi García Viñas, catedrático de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social de la Universidad de Barcelona, titulado “La pérdida de vigencia del convenio colectivo”, publicado en el número 11 (noviembre 2013) de la [revista Relaciones Laborales](#), en el que afirma que la normativa vigente, y más en concreto su interpretación judicial, puede provocar “inseguridad jurídica para la empresa”. Tesis contraria es la defendida por el Catedrático de DTSS de la Universidad de Valencia, Tomás Sala Franco, que en el reciente artículo publicado en [Actualidad Laboral](#) (núm. 10, octubre 2013), argumenta que “Respecto de los pactos sobre la ultraactividad del convenio colectivo habidos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, habrá que decir que continúan vigentes tras la entrada en vigor de esta última, dado el carácter dispositivo que antes tenía la regulación legal de la ultraactividad y que sigue teniendo después de la reforma. Habrá que estar, pues, a lo que en ellos se establezca (una ultraactividad de duración superior o inferior al año o indefinida hasta la aplicación de un nuevo convenio colectivo), sin que resulte de aplicación el nuevo artículo 86.3 del ET”.

C) Desde el plano formal, la parte demandada alegó ausencia del cumplimiento del trámite previo de sometimiento de las discrepancias a la comisión paritaria del convenio, tesis rechazada por las partes demandantes por entender que no era jurídicamente necesario cumplir con este requisito.

La sentencia da debida cuenta también de la retirada de varias pretensiones suscitadas por las demandantes, tales como la denuncia del derecho de libertad sindical por su estrecha vinculación jurídica con el de negociación colectiva (CC OO) o la de contractualización de las relaciones laborales (en caso de pérdida de vigencia del convenio) por su incorporación a los contratos de trabajo de los trabajadores afectados (ELA-STV), dos cuestiones de indudable importancia pero que van más allá del concreto problema que debe abordar la resolución judicial, cual es, y no es poco, “elucidar la continuidad o no del convenio y no los efectos derivados de esa situación”.

D) Antes de abordar las cuestiones formales y de fondo resueltas en la sentencia, no está de más recordar cuál es el contenido de la cláusula relativa a la vigencia del convenio objeto del litigio. El art. 2.3 regula su denuncia y dispone que “El presente Convenio quedará automáticamente denunciado con un mes de antelación a su vencimiento, entendiéndose prorrogado hasta que entre en vigor el nuevo convenio” (el subrayado es mío).

a) Sobre la alegación del incumplimiento del trámite de la comisión paritaria, cuyas funciones están recogidas en el art. 4.1, y que se crea “para dirimir cualquier cuestión que se plantee” en relación al convenio, la sentencia valora, de forma acertada a mi

parecer, la importante función que cumple la autonomía colectiva para solventar los conflictos laborales que se planteen, siendo una clara manifestación de la misma la puesta en marcha de comisiones paritarias en los convenios, que evitaría tener que acudir a los tribunales, trayendo en apoyo de su tesis la sentencia 217/1991 del Tribunal Constitucional. Ahora bien, las circunstancias concretas del caso enjuiciado no llevan a defender que el no haber cumplido ese trámite la parte trabajadora pueda suponer la nulidad de actuaciones, pues fue la parte empresarial la que dio por finalizada la vigencia del convenio, por una parte, y por otra la parte trabajadora acudió al sistema de solución de conflictos previstos en el [PRECO](#), por lo que carecía de sentido el pronunciamiento de una comisión paritaria ya teóricamente inexistente para la parte empresarial. De ahí que la sentencia formule una crítica a la actuación de la parte demandada por entender que la excepción formal alegada tiene “una eminente virtualidad dilatoria al margen de cualquier eficacia, ya que, desprovista a priori la CP de una verdadera capacidad disuasoria con respecto al pleito, decae asimismo su virtud en orden a retrasar el acceso a la jurisdicción”. No menos importante, así me lo parece, es la tesis de la sentencia en este punto sobre la necesidad de acudir a la Ley 3/2012 para resolver la problemática suscitada sobre la posible pérdida de vigencia del convenio, circunstancia jurídica que sin duda “disuelve la capacidad de la CP en este litigio, cuya virtualidad como escenario auto-compositivo queda reservada a la interpretación de los contenidos pactados y no de la norma heterónoma”.

b) Una vez resuelta, y desestimada, la excepción formal alegada, la sentencia procede a dar debida respuesta a las cuestiones jurídicas de fondo suscitadas en el conflicto, respuesta que da con rigurosidad jurídica y lingüística, previa situación del marco jurídico del que debe partir la resolución, planteamiento sin duda producto del perfil de profesor universitario del juzgador, dejando constancia de la necesidad de tomar en consideración el art. 2.3 del convenio, el art. 86 de la LET, y la disposición transitoria cuarta de la misma norma, trayendo a colación, e insistirá nuevamente en ella más adelante para defender su argumentación, la sentencia de la AN de 23 de julio, en concreto los fundamentos jurídicos quinto y sexto.

Muy bien articulado el hilo argumental de la sentencia, el juzgado procede a resolver tres problemas que a su parecer, y a partir tanto de la demanda como de la contestación de la parte demandada y demás alegaciones formuladas en el acto del juicio, hay que abordar, para llegar, tras dar una respuesta negativa a cada una de las cuestiones planteadas por la demandada, a la estimación de la demanda.

En primer lugar, la sentencia se pronuncia sobre el contenido del art. 2.3 del convenio y sobre la interpretación que debe darse al mismo, mucho más tras la reforma laboral de 2012; por decirlo con las propias palabras del juzgador, “debe elucidarse si los términos empleados por el convenio sostenían una verdadera voluntad de edificar una cláusula de vigencia más allá de la denuncia, o si, simplemente, se limitaban a transcribir una regulación legal, cuyo decaimiento traería asimismo la de la meritada disposición en convenio”. El juzgado recuerda que la cláusula litigiosa se encuentra vigente desde la entrada en vigor del convenio suscrito en 1994, y que el deseo de los negociadores, no modificado desde entonces aún cuando no hubiera ningún obstáculo jurídico para hacerlo, fue y ha sido el de mantener las condiciones íntegras del convenio vigente “hasta que entre en vigor el nuevo convenio”, y también el de mantener la propia unidad de negociación (no había, tampoco, obstáculo jurídico alguno para que las partes, en el ejercicio de su autonomía negociadora, hubieran modificado la unidad de negociación),

por lo que debe estarse a la voluntad de las partes negociadoras, que en ningún momento han tomado sus decisiones por imperativo del marco legal vigente en cada momento.

Desestimado el primer argumento, es decir que la reforma laboral implicaría inexorablemente el decaimiento de la vigencia de todos los convenios en fase de negociación, y por tanto también del que es objeto del litigio, tras el 8 de julio de 2013, el juzgador pasa a examinar la segunda tesis de la demandada, también una buena operación de ingeniería o laboratorio jurídico, que se recoge de esta forma en el fundamento jurídico sexto: “el tenor literal del art. 2.3 del convenio no queda cerrado a la irrupción de una nueva unidad negociadora, considerando que ese “nuevo convenio” puede ser el logrado en una plataforma de ámbito diferente (estatal en este caso)”.

Hasta donde recuerdo, no había visto recogida esta tesis en documentos empresariales o en propuestas jurídicas cercanas a las tesis empresariales sobre la interpretación de la reforma laboral. Aquí el juzgador acude a las reglas de interpretación previstas con carácter general en el Código Civil en el art. 3.1, en relación con el art. 2.1, y concluye que la “entrada en vigor” de un convenio “sólo sucede cuando la norma ingresa en el ordenamiento jurídico”, y que ese ingreso se produce “a los veinte días de su publicación en el Boletín Oficial del Estado si (en las leyes) no se dispone otra cosa”. Aquí, no se ha producido la entrada en vigor de ningún nuevo convenio que derogue al vigente y en fase de negociación, cuidándose además el juzgador de destacar, con acierto, que además de la crítica antes esbozada “no es propio de la unidad de negociación que fenece el advertir de un efecto que es propio al modelo de regulación colectiva de las relaciones de trabajo, como lo es el de la supresión por necrosis de una unidad negociadora”, e insiste, desde el plano de defensa de la autonomía negociadora de las partes que sigue estando vigente tras la reforma laboral, que abona su tesis el que “pese a la continuidad de este precepto por un considerable espacio de tiempo, las partes nunca hayan esbozado una intención tendente al salto de unidad con amparo en esa norma”.

Por último, y como final jurídico, la sentencia se pronuncia sobre la vigencia del art. 2.3 del convenio tras la reforma, y acoge sustancialmente la doctrina sentada por la AN en su sentencia de 23 de julio, que negó que aquella implicará la pérdida de vigencia de todos los convenios vigentes y en fase de negociación a 8 de julio de 2013, defendiendo en suma la vigencia del citado precepto “en tanto no se concluya un nuevo producto dentro de esa unidad”.

Buena lectura de la sentencia.

## **VI. Ultraactividad: vigencia del convenio y respeto a la autonomía colectiva. Una nota a la sentencia del Tribunal Superior de Galicia de 29 de octubre.**

1. El letrado de los servicios jurídicos de la Confederación Intersindical Galega, y buen amigo, Héctor López de Castro, me ha enviado la [sentencia dictada el 29 de octubre por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia](#), en procedimiento de conflicto colectivo instado por la Federación de Actividades Diversas de CCC OO y por la CIG contra la Confederación de Empresarios de Galicia, la Asociación Galega de Empresarios de Servicios Sociales, la Asociación de Empresarios de servicios sociales y ayuda a domicilio, y la Unión General de Trabajadores. Hasta donde mi conocimiento

alcanza, y ciertamente puedo estar equivocado ya que las sentencias de los TSJ no se publican en el CENDOJ con mucha rapidez, se trata de la primera sentencia dictada por un TSJ que debe pronunciarse sobre el mantenimiento de la vigencia de un convenio que la parte empresarial consideró decaído a partir del 7 de julio, con aplicación a partir de esa fecha del convenio de ámbito superior, en concreto el estatal.

Agradezco a Héctor el envío de la sentencia, la cuarta de la saga que ha de abordar la problemática de la ultraactividad del convenio tras la reforma del art. 86.3 de la [Ley del Estatuto de los trabajadores](#) y que hay que poner en relación con la disposición transitoria cuarta de la [Ley 3/2012 de 6 de julio](#). La sentencia, ya lo adelanto, continúa en la misma senda que las dictadas por la [AN](#) y los [juzgados de Vigo](#) y [Bilbao](#), objeto de comentarios anteriores en este blog, y estima la demanda sindical considerando vigente el convenio cuestionado “en tanto en cuanto no se produzca la entrada en vigor del convenio colectivo que haya de sustituirle”.

Me imagino que cuatro sentencias contrarias a aquello que presumo que pretendía el legislador pero que no supo plasmar correctamente en la reforma no habrán gustado a los responsables del Ministerio de Empleo y Seguridad Social. ¿Habrá algún cambio normativo próximamente para “corregir” estas interpretaciones judiciales respetuosas con la autonomía colectiva? No dispongo de información alguna para pronunciarme en sentido afirmativo o negativo, pero mi intuición jurídica me lleva a pensar que pudiera haber algún cambio (como lo hubo, por el RDL 11/2013, en la documentación económica que ha de presentarse en un procedimiento de despido colectivo cuando la sociedad dominante del grupo de empresa no tenga su domicilio en España), salvo que en poco tiempo se dicten sentencias (hay pendiente, que yo recuerde, el conflicto del convenio del personal laboral de la Comunidad de Madrid) favorables a la tesis partidaria de aplicar la pérdida de vigencia a todos los convenios denunciados antes del 7 de julio de 2012 y que un año más tarde aún no habían sido sustituidos por otro tras acuerdo de las partes, con independencia del contenido de la cláusula de duración y vigencia del convenio denunciado.

2. La [sentencia del TSJ de Galicia del 29 de octubre](#) tiene, además del consabido debate sobre el valor jurídico de la autonomía colectiva y el mantenimiento o no de la vigencia del convenio cuestionado en atención a la redacción del precepto sobre la misma, otros aspectos de interés y que nos parecen acercar a una determinada estrategia empresarial tendente a provocar el decaimiento de dicha vigencia, aunque también pudiera ocurrir que no existiera dicha estrategia y que se tratara de una decisión empresarial, la de disolución de la asociación a la que luego me referiré, por otros motivos, pero no cabe duda de que puede asaltar una legítima duda sobre la “oportunidad” de dicha decisión.

3. Me doy cuenta de que me ido parcialmente por las ramas, o por los cerros de Úbeda, y tengo que volver al caso objeto de litigio. El convenio cuestionado, y me refiero a los datos recogidos en los hechos probados, es el [II Convenio colectivo autonómico para la actividad de ayuda a domicilio, con vigencia desde el 1 de enero de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2011](#). Queda debida constancia de la denuncia empresarial del convenio antes de su finalización y con manifestación expresa, que no jurídicamente vinculante, de “aplicar, a partir del próximo año, el convenio colectivo del sector”. Desde la constitución de la comisión negociadora, que tras múltiples avatares recogidos en el hecho probado cuarto se produce el 29 de noviembre de 2012, se celebraron diversas

reuniones sin que se alcanzara acuerdo y sin que se produjera, así se plasma en el hecho probado quinto, ruptura de la negociación del III Convenio colectivo.

Es especialmente importante a los efectos de este comentario el hecho probado sexto, por el que sabemos que “empresas afectadas por el convenio” (no se indica cuántas lo hicieron) notificaron sus representantes “en el mes de julio de 2013” (tampoco se indica fecha concreta, pero aquí sí puede deducirse que la comunicación se efectuó antes del 7 de julio) que a partir del día de San Fermín de este año decaía la vigencia del II convenio autonómico, y que partir de dicha fecha entienden que es de aplicación el convenio estatal (no me queda claro en este punto si lo aplicaron o no, aun cuando la duda se despeja al leer el fallo, ya que en la demanda se pidió, y se acogió por la sentencia, la condena a las asociaciones empresariales demandadas “al abono efectivo de (sic) los trabajadores incluidos dentro del ámbito del conflicto de las cantidades que les pudieran adeudar por la indebida aplicación del convenio colectivo estatal así como de los atrasos devengados”).

Tras la decisión de algunas empresas del sector de dejar de aplicar el II convenio autonómico, los sindicatos antes citados presentaron demanda el 23 de agosto, habiéndose celebrado previamente el día 20 un intento de conciliación que terminó sin avenencia. El juicio se celebró el 24 de octubre, debiendo entrar a resolver la sentencia de una cuestión de indudable importancia procesal, cual es el hecho de que una de las asociaciones codemandadas, AGESSADG, había adoptado poco antes, concretamente el 20 de septiembre el acuerdo de proceder a su disolución, solicitud que fue presentada ante la autoridad administrativa competente (Conselleria de Presidencia, Administracions Públiques e Xustiza) el 9 de octubre. En el acto de juicio no comparecieron las organizaciones empresariales codemandadas, si bien sí comparece letrada con poderes de las mismas que aporta toda la documentación referida al acuerdo de disolución de una de ellas y a los trámites posteriores efectuados para poder proceder a la misma. La UGT sí compareció y se adhirió a las alegaciones de las demandantes.

4. Así pues, dos son las cuestiones que abordará la Sala antes de dictar su fallo. De una parte, y como queda apuntado, el efecto jurídico de la disolución de una asociación empresarial negociadora del II convenio; de otra, y al igual que en las tres sentencias citadas, qué valor jurídico hay que dar al artículo del II convenio sobre su denuncia y vigencia.

A) La primera cuestión es novedosa y, desde luego, no se había planteado hasta el presente. La Sala parte de la regla general del artículo 9 de la [Ley de Enjuiciamiento Civil](#), que permite al tribunal en cualquier momento del proceso apreciar de oficio “La falta de capacidad para ser parte y de capacidad procesal”, y a continuación examina con bastante atención la legitimación activa y pasiva en el procedimiento de conflicto colectivo, modalidad en la que se encuadra este litigio, a partir de la aplicación de los principios de legitimación colectiva (son los sujetos de naturaleza colectiva los que intervienen en este procedimiento), de representación institucional implícita (los sujetos colectivos representan a los empresarios y trabajadores del ámbito de afectación del conflicto), y de correspondencia (debe haber relación del ámbito de actuación de los sujetos colectivos con el de afectación territorial y funcional del conflicto).

Sin cuestionar que las asociaciones empresariales codemandadas tienen legitimación procesal, la Sala se plantea si tienen, como paso previo, capacidad para ser parte y capacidad procesal, con atención a los arts. 6 y 7 de la LEC y al art. 16 de la [Ley reguladora de la jurisdicción social](#). La sentencia, aborda también con bastante atención la regulación jurídica de las asociaciones empresariales en punto a su creación y se suscita la duda, relevante para el caso que ahora nos ocupa, de la opacidad de la normativa vigente “en relación a las consecuencias de la disolución en lo que se refiere a la capacidad”, salvando las dudas suscitadas por la redacción del art. 3 de la [Ley de asociación sindical](#) con la remisión a la [ley reguladora del derecho de asociación](#) (arts. 17 y 18) y a los arts. 35 y ss del [Código Civil](#), para concluir que de tales preceptos se desprende que “que la simple disolución no supone la pérdida de la capacidad de obrar y de ser parte de la asociación empresarial, sino que abre el período de liquidación, hasta el fin del cual la entidad conservará su personalidad jurídica”, por lo que el hecho de que una de las codemandadas hubiera solicitado la disolución (de la otra no se acredita documentalmente en el juicio que así lo hubiera hecho también) “no le priva de capacidad de obrar y nada impide entrar en el fondo del asunto”. Dicho sea incidentalmente, la posible liquidación de las asociaciones empresariales codemandadas, si llegara a darse, suscitará un problema de futuro para el marco negociador del sector, pero ahí es donde la autonomía colectiva deberá agudizar su ingenio para buscar respuestas, y mientras ello no se produzca seguirá vigente el II convenio autonómico tal como explicaré a continuación.

B) Resuelto el obiter procesal, la sentencia ha de resolver el mismo problema que el abordado en las tres sentencias que ya se han pronunciado sobre la ultraactividad, enfatizando la Sala, sin motivo que a mi parecer sea necesario hacerlo, que el conflicto planteado “es meramente de carácter jurídico”. La Sala repasa la normativa legal y convencional vigente con anterioridad a la reforma laboral y se plantea cual es la respuesta que ha de dar al conflicto planteado ante la existencia de una cláusula (art. 7) del II convenio, que dispone, en aquello que afecta al litigio, lo siguiente: “Este convenio podrá ser denunciado por cualquiera de las partes.... De no ser denunciado o de no llegar a acuerdo en la negociación, se entenderá que el convenio se prorroga automáticamente; dicha prórroga será de año en año...”.

La Sala manifiesta su respeto por las posiciones doctrinales que propugnan una interpretación del art. 86.3 de la LET que englobe a todos los convenios denunciados, pero también la manifiesta con respecto a otras tesis que se citan en la [sentencia de la ANde 23 de julio](#), y con la defendida por la AN en dicha sentencia, que el TSJ gallego hace suya por considerar correcta para el caso enjuiciado, trayendo a colación en apoyo de su tesis, y me parece válido el argumento, el hecho de que la cláusula del convenio colectivo no fuera “una reproducción genérica y literal del art. 86.3 del ET en el momento de ser suscrita”, así como también que la normativa vigente no obliga que los pactos que permitan ampliar el período legal de ultraactividad deban necesariamente efectuarse “con posterioridad a la entrada en vigor la indicada norma legal”.

Dicho sea también incidentalmente, me queda la duda de cómo hubiera abordado la Sala un conflicto en el que la cláusula del convenio fuera una copia literal del anterior art. 86.3, pero como no tengo respuesta a esta pregunta simplemente, y a modo de obiter dicta doctrinal, la dejo planteada.

Buena lectura de la sentencia.

## **VII. Más sentencias a favor del mantenimiento de la ultraactividad de los convenios colectivos. Sobre la sentencia del TSJ de Madrid de 18 de noviembre y el convenio del personal laboral de la Comunidad (sin olvidar la del TSJ de Murcia de 28 de octubre).**

1. Durante esta semana las redes sociales han puesto a disposición de las personas interesadas dos nuevas sentencias que resuelven conflictos laborales suscitados con ocasión de la inaplicación del convenio colectivo estatutario vigente por decisión empresarial adoptada de acuerdo a su interpretación de la normativa sobre ultraactividad de dichos convenios recogida en el art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. También se ha conocido una sentencia dictada sobre el mantenimiento de la vigencia de un convenio colectivo extraestatutario, centrándose la cuestión litigiosa en el incumplimiento o no de una cláusula de dicho pacto que vinculaba a la partes sobre su duración (recuérdese que el art. 86.3 de la LET es de aplicación a los convenios colectivos estatutarios, esto es a los que cumplan todos los requisitos regulados en su título III). Bueno, más exactamente sería decir, para no faltar a la verdad, que son las sentencias que he encontrado durante esta semana, ya que es posible que las dos dictadas por los Juzgados de lo Social ya estuvieran publicadas con anterioridad.

Por otra parte, y agradezco al letrado Luis Ezquerro Escudero del gabinete jurídico de la UGT de Cataluña y autor de un estudio sobre [“La ultra actividad de los Convenios en el caso de inexistencia de Convenio superior aplicable”](#), que me haya facilitado la referencia, en la base de datos del CENDOJ se ha publicado una muy interesante, y muy bien argumentada, [sentencia del TSJ de Murcia de 28 de octubre](#), y cuya lectura recomiendo, que se pronuncia en los mismos términos que la sentencia del TSJ de Madrid de 18 de noviembre a la que me refiero a continuación.

Por orden de importancia, cito en primer lugar la [sentencia del TSJ de la Comunidad de Madrid del pasado día 18](#); en segundo término, la dictada por el [Juzgado de lo Social núm. 4 de Santander, de 11 de noviembre](#); en fin, la del [Juzgado de lo Social núm. 7 de Bilbao, de 11 de octubre](#). Además, recomiendo la lectura de un documento elaborado por la Comisión Ejecutiva Confederal de UGT y que lleva por título “Manual de recomendaciones para la negociación colectiva en materia de ultraactividad”, en el que se defiende la vigencia de las cláusulas pactadas con anterioridad a la reforma por considerar que no han sido afectadas ni por el art. 86.3 de la LET ni por la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, si bien se recomienda, en negociaciones posteriores y a los efectos de que no se susciten conflictos jurídicos, “evitar meras remisiones a la norma legal” y “evitar meras reproducciones del texto de la norma”, o dicho de otra forma “evitar la firma de convenios sin un claro régimen de ultraactividad”.

2. Mi atención en esta entrada se centrará en la primera sentencia. Sobre la dictada por el juzgado de lo social núm. 4 de Cantabria, cabe decir que estima la demanda por entender, a partir de los hechos probados, que la empresa decidió apartarse de forma unilateral del convenio colectivo de Hostelería de Cantabria vigente en julio de 2013 y que estaba prorrogado tácitamente, por lo que dicha desvinculación “supone una vulneración del carácter normativo y obligacional del convenio”, acudiendo a la sentencia de la AN de 23 de julio en apoyo de su tesis para defender que el pacto en contrario del art. 86.3 de la LET no contiene ninguna restricción, “por lo que los pactos

de los convenios colectivos anteriores a la nueva redacción del precepto deben ser también respetados”. En cuanto a la dictada por el juzgado de lo social núm. 7 de Bilbao, se trata de un pacto contractual que preveía la vigencia del acuerdo mientras no se alcanzara acuerdo entre las partes para su modificación o adopción de uno nuevo, por lo que entiende que debe mantenerse “sea cual sea su naturaleza legal”, apuntando con anterioridad, y con mención de la sentencia del TSJ del País Vasco de 26 de febrero de 2013, que “no se ha de confundir con la ultraactividad, aún cuando sus efectos pudieran haber llegado a ser similares en la práctica conforme a la anterior legislación estatutaria”.

3. El Diario Oficial autonómico publicó el 10 de julio la [“Resolución de 9 de julio de 2013, de la Dirección General de Función Pública, por la que se establece el régimen transitorio aplicable a las relaciones laborales como consecuencia de la finalización del plazo fijado en la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral”](#). Según disponía su apartado sexto, “la presente Resolución producirá efectos a partir del día de su publicación y hasta el día 1 de octubre de 2013”. Dicho en un lenguaje comprensible para los no iniciados en el mundo jurídico, el gobierno autonómico entendía que había decaído la vigencia del convenio colectivo aplicable hasta el día 9 al personal laboral de la Comunidad y fijaba unilateralmente el nuevo marco regulador de las condiciones de trabajo.

En la introducción de la norma se afirmaba lo siguiente: “Transcurrido el plazo de un año previsto en la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral, en relación con el apartado 3 del artículo 86 del Estatuto de los Trabajadores, y teniendo en cuenta que el Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad de Madrid para los años 2004-2007 fue denunciado el día 26 de diciembre de 2007, el día 8 de julio, el citado Convenio Colectivo perderá su vigencia.

Ante la ausencia de un convenio colectivo de ámbito superior que resulte de aplicación, resulta necesario establecer con carácter transitorio las medidas mínimas necesarias a fin de garantizar las condiciones retributivas, la seguridad jurídica y la estabilidad en las relaciones laborales, así como la continuidad en la prestación de los servicios en los distintos centros y dependencias de la Administración”.

Sobre el convenio colectivo citado, cabe decir que el artículo 3, que regula su vigencia y denuncia, dispone lo siguiente: “El presente Convenio entrará en vigor el día siguiente al de su firma, salvo las excepciones que expresamente se establecen. La vigencia del Convenio se establece hasta el 31 de diciembre del año 2007 pudiendo ser denunciado por cualquiera de las partes, dentro de los dos meses inmediatos anteriores a la terminación de su vigencia. Denunciado este Convenio y hasta tanto se logre acuerdo expreso sobre otro nuevo, se prorrogará la totalidad de su contenido”.

Es decir, la parte empresarial consideraba que el convenio había decaído en su vigencia por aplicación de lo dispuesto en la reforma laboral. Por el contrario, para las organizaciones sindicales, la dicción del precepto era clara e indubitada en el sentido de requerir un acuerdo expreso para la derogación del vigente convenio.

4. Vayamos ya al contenido de la modificación, calificada de transitoria y con efectos hasta el 1 de octubre, realizada por la Administración autonómica.

A) En primer lugar, seguirían siendo de aplicación las previsiones del convenio contenidas “en materia de régimen retributivo y complementos salariales personales, de cantidad de trabajo y de puesto de trabajo, régimen disciplinario, régimen ordinario y especial de jornada, así como en lo relativo a las ayudas y pluses de transporte y préstamos y anticipos, en los términos en los que resultara de aplicación a la fecha de efectos de esta Resolución”.

B) En segundo lugar, y por lo que respecta a la regulación específica en materia de clasificación profesional, la Resolución disponía que “se tomará como referencia la negociada en el Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad de Madrid para los años 2004-2007, en tanto no sea sustituida por un nuevo Convenio Colectivo, en virtud de lo establecido en el artículo 22 del Estatuto de los Trabajadores”. O dicho en otros términos, también seguía siendo de aplicación el convenio colectivo que se afirmaba decaído en su vigencia, y aquí sin fijación de un período transitorio concreto y determinado.

C) En tercer lugar, y por lo que respecta “al resto de las condiciones laborales”, la empleadora acogía la tesis de aplicación de la normativa laboral de carácter general y por ello se remitía a “lo dispuesto en el Estatuto Básico del Empleado Público, en el Estatuto de los trabajadores y demás normativa vigente”.

A fin de no establecer diferencias entre el personal ya contratado y el que pudiera serlo con posterioridad a la entrada en vigor de la Resolución, y me imagino que con el claro objetivo y finalidad de evitar denuncias y demandas por posibles actuaciones discriminatorias, el apartado cuarto disponía que “las condiciones anteriores serán también de aplicación a las nuevas contrataciones de personal laboral que se produzcan durante la efectividad de esta Resolución”. Ahora bien, lo que no nos decía la resolución es que ocurriría con las contrataciones efectuadas a partir del 1 de octubre, por lo que cabía barajar la hipótesis de regulaciones diferenciadas, señaladamente en materia salarial.

La Resolución no afectaba sólo al personal regulado por el convenio de la Comunidad, ya que en su apartado quinto, de clara vocación expansiva, se nos decía que “los órganos de gobierno de las empresas y entes del sector público de la Comunidad de Madrid que tengan Convenio Colectivo propio que se encuentre denunciado adaptarán su actuación a lo dispuesto en la presente Resolución”.

5. La cuestión jurídica a debate versa en definitiva sobre la validez de la decisión empresarial, o expresado en otros términos si la cláusula del convenio sigue siendo de aplicación frente a la dicción del artículo 86.3 de la LETy su fijación de un plazo de ultraactividad del convenio por un año desde su denuncia, siempre y cuando se hubiera producido con anterioridad al 8 de julio de 2012, fecha de entrada en vigor de la Ley 3/2012 de 6 de julio. Pero de lo que no cabe dudar es de que no se trata sólo de debatir sobre la aplicación de un precepto concreto, sino que detrás de ello está el debate, jurídico y social, sobre la regulación de las condiciones de trabajo tras los cambios operados por la reforma laboral en la regulación de la negociación colectiva y

señaladamente en materia de ultraactividad negocial, y sobre los cambios en la relación de fuerzas en el proceso negociador.

6. El TSJ de Madrid ha debido conocer, pues, de un conflicto sobre el que hay diversas tesis doctrinales, aún cuando sean mayoría, con las que me alinee, las que defienden la vigencia del convenio colectivo si tiene una cláusula, tal como ocurre en el de la Comunidad, que mantiene su vigencia mientras no se alcance un nuevo acuerdo, sea un año o más desde su vigencia. Del estudio de dichas tesis me he ocupado en anteriores entradas del blog, y a ellas me remito, si bien añadido ahora dos nuevas aportaciones doctrinales de indudable interés, ambas publicadas en la [Revista Relaciones Laborales](#), número 12 de diciembre de 2013.

A) La primera es la del profesor Jesús Cruz Villalón, en su artículo “Impacto de las reformas laborales sobre la negociación colectiva”, cuyo eje central es “el intento de identificación de los efectos materiales que tales cambios (de la reforma) están provocando sobre la realidad práctica de la negociación colectiva entre nosotros; si se quiere dicho de otro modo, un análisis de la efectividad material de la reforma más allá de la eficacia formal de los mandatos en la misma contenida”.

El profesor Cruz dedica el apartado IV del artículo al estudio del impacto de la pérdida de vigencia de la ultraactividad, alertando previamente de que el poco tiempo transcurrido desde el 8 de julio de 2013 no permite disponer de información suficiente para llegar a conocer el impacto que “el nuevo régimen está teniendo sobre el desarrollo de los procesos negociales y lo que a través de los mismos se pueda pactar en clave de su renovación”; realiza un somero comentario del acuerdo interconfederal de 23 de mayo y también de la sentencia de la AN de 23 de julio, la primera, y hasta ahora sin duda la más importante, dictada sobre la materia litigiosa, así como de la aportación realizada en la Memoria sobre la situación económica y social de España del año 2012 elaborada por el Consejo Económico y Social, y repasa las diferentes posibilidades jurídicas según cuál sea la redacción del precepto del convenio colectivo cuestionado en su vigencia, y no me parece que tenga duda sobre la validez jurídica de las cláusulas pactadas con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma laboral y que contemplan un régimen de ultraactividad “más prolongado que el previsto en la nueva regulación”, que sería a mi entender el tercer supuesto previsto en la Memoria de 2012, esto es “convenios que prevén expresamente el mantenimiento en vigor del convenio colectivo vencido y denunciado hasta la sustitución por el nuevo convenio”. Con carácter más general, en el artículo publicado hoy sábado en el diario digital “Nueva Tribuna” con el título “[Nubarrones sobre la negociación colectiva](#)”, el profesor Cruz subraya que “La conjunción de los efectos de la crisis económica y de la reforma laboral está provocando un panorama bastante preocupante del desarrollo de la negociación colectiva. Empiezan a conocerse ciertos datos que confirman lo que se intuía, por mucho que desde esferas oficiales se pretendieran negar”.

B) Por otra parte, la profesora Sofía Olarte realiza un muy interesante estudio monográfico sobre “La ultraactividad de los convenios colectivos antes y después del 8 de julio de 2013. Debate doctrinal y primera interpretaciones judiciales”, en el que profundiza sobre contenidos que ya tuvo oportunidad de abordar en la [ponencia presentada en el foro de debate de la Comisión Consultiva Nacional Nacional de Convenios Colectivos](#).

La profesora Olarte se alinea con la tesis defendida por la sentencia de la AN de 23 de julio, afirmando con rotundidad que “el tope legal de un año de ultraactividad no es aplicable a ningún convenio anterior a la reforma que contuviera pacto en contrario (aunque se tratara de una mera reproducción o remisión al precepto legal antes de ser reformado), mientras que en los posteriores sí se verían afectados, y, por tanto, el problema de un eventual vacío de regulación colectiva sólo afectaría a éstos (y a los anteriores sin ninguna previsión pactada de ultraactividad)”, aunque inmediatamente reconoce, y también se apunta esta misma tesis en la sentencia del TSJ a mi parecer, que las cláusulas convencionales pactadas con anterioridad a la reforma de 2012 “no son lo suficientemente claras en todos los casos, por lo que no es de extrañar un proceso de judicialización sin precedentes, especialmente en los casos de cláusulas que simplemente establecen una remisión al art. 86 – cuyo contenido ha cambiado sustancialmente – o que lo reproducen literalmente”.

7. Poco después de dictarse la Resolución que dio origen al conflicto, el TSJ dictó [Auto demedidas cautelares](#) con ocasión de la demanda interpuesto por el sindicato CSIT-UP, acordando, hasta que se pronunciara sobre el fondo del asunto la suspensión cautelar de la Resolución de 9 de julio y “la vigencia y aplicación en su totalidad del Convenio colectivo del personal laboral de la Comunidad de Madrid 2004-2007”, conflicto y auto al que también se refiere la profesora Olarte en el artículo antes citado.

La Sala exponía en su razonamiento jurídico primero que la cuestión “es compleja y polémica, y no se trata de resolverla – ni de prejuzgarla en absoluto – en este trámite previo de medida cautelar”, recordando que ya se había fijado fecha para la celebración del acto de juicio, el 18 de septiembre, y que de lo que se trataba ahora es “sólo de determinar si concurren las exigencias procesales para acordar la medida, lo que no precisa dirimir una cuestión jurídicamente compleja como la que se separa a las partes y es objeto del juicio”. Por su importancia, reproduzco el razonamiento jurídico tercero:

“Así las cosas podemos decir que en el presente caso concurre la apariencia de buen derecho [FUMUS BONI IURIS] en cuanto la demanda no es patentemente infundada o expresión de un fraude procesal; y lo que persigue es la continuidad de una situación jurídica ininterrumpida a lo largo de los años. Existe PERICULUM IN MORA porque, aunque es cierto que el juicio está señalado para un tiempo próximo- anterior desde luego al dies ad quem de la resolución- la afectación personal es muy elevada- unos 28.000 trabajadores- y los actos jurídicos que pueden afectarse también, dada la estructura normativa del Convenio.

Desde el punto de vista de la proporcionalidad el perjuicio del demandado es muy inferior, y de hecho no se ha acordado una inaplicación total del convenio, congruente con la pérdida de vigencia, sino que por el contrario, la propia Comunidad ha prorrogado la vigencia de gran parte de su contenido, lo que podría conllevar un aumento de la conflictividad jurídica notable, contraria radicalmente a la finalidad de un proceso judicial que busca siempre la paz social.

La declaración de la vigencia del contenido íntegro- y no sólo parcial- del convenio hasta que nos pronunciemos sobre el fondo, supone de hecho la suspensión de la eficacia de la resolución administrativa impugnada como efecto colateral, no nuclear del objeto litigioso que es un proceso de conflicto colectivo sobre la vigencia del convenio”.

8. La [sentenciadictada por el TSJ de Madrid el pasado día 18](#) resuelve de forma acumulada las demandas interpuestas por diversas organizaciones sindicales los días 9, 11 y 15 de julio, de las que se deja constancia en los antecedentes de hecho. Los hechos probados son también muy concisos y recogen todo aquello que he tratado de explicar con anterioridad en esta entrada, señaladamente el debate sobre la pérdida de ultraactividad del convenio colectivo vigente durante el período 2004-2007 sucesivamente prorrogado por anualidades y los diferentes planteamientos del gobierno autonómico y de las organizaciones sindicales.

A) En los fundamentos de derecho, la Sala plantea con claridad cuál es el litigio y sobre qué puntos ha de pronunciarse en cuanto que la reforma laboral de 2012 ha introducido modificaciones en la normativa en materia ultraactividad de los convenios colectivos; esto es, “su ámbito temporal, su carácter imperativo o no, y en fin la incidencia que pueda tener en los Convenios, ya denunciado y en los que se establecía una mayor y los términos de ésta”.

B) Se recoge con detalle la tesis de la parte demandada, que me parece muy correcta jurídicamente en la lógica, obviamente, de quien defiende que la normativa modificaba buscaba precisamente aquello que la Comunidad de Madrid ha aplicado, esto es que el plazo de un año de vigencia del convenio una vez denunciado se aplica a todos los convenios, ya fueren denunciados antes o después del 7 de julio de 2012, poniendo el acento en que la reforma laboral “impone un nuevo régimen que no estaba ni podía estar en la mente de las partes negociadoras de convenios con anterioridad a su existencia”, remitiéndose también, como no podría ser de otra forma, a la tantas veces citada Exposición de Motivos que destaca que “transcurrido el año desde su vigencia no es posible mantener la validez de lo pactado con mucha anterioridad”.

No seré yo quien enmiende la plana al legislador en cuanto a los objetivos perseguidos (mens legislatoris) pero si se la enmiendo y de forma radical, a la espera de cómo se pronuncie el Tribunal Supremo, en cuanto a no haber sabido plasmar en el texto articulado esa convicción, ya que en el art. 86.3 se sigue respetando la autonomía de las partes para adoptar las reglas sobre ultraactividad que consideren más adecuadas, siendo poco razonable pensar que aquello que se permite a futuros convenios se suprime sin mayor justificación para convenios negociados con anterioridad (mens legis), y ello ha sido muy bien acogido a mi parecer en la sentencia de la AN de 23 de julio.

C) La Sala estima el recurso y declara que el convenio sigue vigente “hasta que no sea derogado por otro”. Con todo, la sentencia incorpora algunas consideraciones jurídicas que pueden tener diferentes lecturas para los partidarios de la aplicación de la reforma en los términos defendidos por el gobierno, y en el caso concreto por la Comunidad de Madrid, y para quienes defendemos la tesis contraria.

Me explico: en primer lugar, la manifestación del respeto al principio de legalidad, ex art. 9 de la Constitución, y por consiguiente la afectación de la norma legal a las normas paccionadas, si bien dicha afectación “sólo es predicable respecto de los extremos indisponibles e inalterables – derecho necesario –”, por lo que la previsión legal no opera cuando se trata de una materia disponible, tal como es la del art. 86.3 de la LET, que otorga a las partes legitimadas “la facultad de apartarse de la regla que establece...”. La disponibilidad de la previsión legal por las partes es la que lleva a la

Sala a desestimar la tesis empresarial de aplicación de la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, por entender que su propio redactado no lo permite “desde el momento en que si denunciado el existente y no acordado otro o dictado laudo arbitral aquella tiene lugar, salvo pacto en contrario, y este debió adoptarse con anterioridad, puesto que la negociación o su intento resultó fallido; razón que nos conduce a entender que hemos de remitirnos a las previsiones al respecto contenidas en el denunciado”.

La Sala, en obiter dicta, deja una puerta abierta, ya lo he indicado con anterioridad y también se recoge en el artículo del profesor Jesús Cruz al referirse a la [Memoria 2012 del CES](#), a que las resoluciones judiciales que deban dictarse en conflictos como el ahora enjuiciado puedan ser distintas, en punto a la aceptación de la tesis empresarial, según cuál sea la redacción del precepto cuestionado, es decir “atendiendo a los términos de aquéllas, ya que pueden ser transcripción exacta de los términos legales o distintos en cuanto a su amplitud”. Una vez expuesta esta reflexión, sí entra a juzgar el caso concreto y se atiene a la redacción del art. 3 del convenio (“denunciado este convenio y hasta que se logre acuerdo expreso sobre otro nuevo se prorrogará la totalidad de su contenido”, para concluir que la voluntad de las parte fue “separarse de lo previsto legalmente”, por lo que prima la autonomía de la voluntad sobre lo previsto en la norma legal.

En los mismos término se pronuncia la [sentencia citada al inicio de mi exposición del TSJ de Murcia de 28 de octubre](#), de la que reproduzco por su interés el fundamento jurídico quinto: “ El artículo 5 del Convenio colectivo para las industrias dedicadas a la fabricación de chicles, caramelos, chocolate y golosinas en general de la región de Murcia, literalmente establece que: "el presente convenio colectivo quedará automáticamente denunciado tres meses antes de su finalización, quedando prorrogado en su conjunto hasta que las partes alcancen nuevo acuerdo".

Tal precepto contiene unas reglas específicas en materia de denuncia de convenio colectivo y en relación a la ultraactividad diferentes a las que se contenían en el artículo 86 del ET , en la redacción en vigor en la fecha en que se suscribió el convenio colectivo, pues no hace distinción entre las cláusulas obligacionales y las normativas. Aunque los efectos de la aplicación de tales reglas puedan ser coincidentes con los que resultarían de la aplicación de las contenidas en el artículo 86.3 del ET tras la reforma llevada a cabo por el DD 7/2011, no cabe por ello entender que el citado precepto no contenga un pacto colectivo propio y específico en la materia de ultraactividad que es objeto del presente conflicto. Tampoco cabe objetar en cuanto a la validez de tal acuerdo que en las actas de la negociación del convenio colectivo de referencia o la de sus prorrogas o ulteriores revisiones salariales no se haga referencia expresa a tal acuerdo de ultraactividad, máxime si del examen de los convenios anteriores se desprende una regulación diferente.

Por lo expuesto, conteniendo el artículo 5 del Convenio colectivo citado un pacto expreso en materia de ultraactividad del mismo, al establecer la prórroga del convenio denunciado hasta que no se alcance un nuevo acuerdo, tal acuerdo es válido y no se encuentra afectado por la modificación introducida por la L 3/2012 en la redacción del artículo 86.3, del ET , que dispone la pérdida de vigencia de un convenio denunciado al transcurrir un año sin que se haya alcanzado acuerdo sobre un nuevo convenio que le sustituya, pues tal regla solo es aplicable en ausencia de un pacto o acuerdo de la partes

negociadoras del convenio colectivo, circunstancia que en el presente caso no concurre”.

Qué hubiera ocurrido de ser el texto del convenio denunciado del personal laboral de la Comunidad de Madrid una copia literal del anterior art. 86.3 de la LET es algo que no podemos saber y sin duda será interesante seguir la doctrina judicial de esta Sala, o de otros TSJ, si llega a plantearse el caso, y ya hemos visto las posiciones doctrinales claramente contrapuestas al respecto.

D) La última tesis alegada por la parte demandada para defender la validez de su decisión, y a la que se refiere la Sala en la última parte de su fundamentación jurídica, me suscita perplejidad jurídica, ya que se alega que la empresa no tenía voluntad de mantener la vigencia del pacto (vigencia que, digo yo ahora, depende de las dos partes en los términos explicados con anterioridad) y que en la Resolución que dio origen al conflicto acordó el mantenimiento de algunos de sus preceptos mientras se negociaba un nuevo convenio “como medida de seguridad y buena voluntad”.

Nada que decir, desde la estrategia empresarial, sobre su fundamentación, pero sí desde el plano jurídico, y así también lo entiende la Sala, ya que una de las partes, la empresarial, y de manera no conforme a derecho, “acordó la pérdida parcial de vigencia del (convenio) existente”. Además, la voluntad negociadora del gobierno de la Comunidad no parece que fuera tal si nos hemos de atener a lo recogido en el último párrafo de la fundamentación jurídica, “pues su actitud desde que se denunció el convenio – 26 de diciembre de 2007 – pese a las insistentes peticiones de las Organizaciones Sindicales, las últimas fueron 4 en el primer semestre de 2013, no llegó a convocar la Comisión Negociadora del Convenio...”.

Buena lectura de la sentencia.

### **VIII. Ultraactividad. Segunda sentencia de la Audiencia Nacional sobre vigencia del convenio prorrogado mientras no se suscriba un nuevo acuerdo. Nota a la sentencia de 19 de noviembre.**

1. La página web de la Federació de Serveis de la Unió General de Treballadors de Catalunya ha publicado, en el apartado de “Documentos”, la [sentencia dictada por la Sala delo Social el pasado día 19 de noviembre](#) con ocasión de la demanda interpuesta el 13 de agosto, en procedimiento de conflicto colectivo, por la Federación estatal de servicios de la UGT y COMFIA-CCOO contra la empresa UMIVALE PREVENCIÓN, posteriormente ampliada contra la Federación de servicios de prevención ajenos, la Asociación nacional de entidades preventivas acreditadas, y la Asociación de sociedad de prevención de mutuas de accidentes de trabajo, de la que ha sido ponente el magistrado Manuel Fernández-Lomana.

La sentencia estima la demanda y declara que “el I Convenio Colectivo Nacional de los Servicios de Prevención Ajenos mantiene su vigencia normativa en la entidad UMIVALE PREVENCIÓN hasta que se pacte un nuevo Convenio Colectivo aplicable a dicha entidad...”. Por cierto, no deja de resultarme curioso, por decirlo de alguna forma, el [titular de Europa Press](#) sobre esta noticia, cuando afirma que “La Audiencia restringe uno de los cambios incluidos en la reforma laboral”. Pues no, no es así, ya que aquello que ha hecho la AN, con independencia del parecer que se tenga sobre la sentencia, es

interpretar una norma conforme a criterios jurídicos. Cuestión distinta, obviamente, es que el resultado pueda no estar de acuerdo con las intenciones del legislador (*mens legislatoris*), pero aquello que importa a la hora de resolver jurídicamente un conflicto, y así lo ha hecho ya la AN en dos ocasiones en que ha debido abordar la problemática generada sobre la ultraactividad de un convenio colectivo tras la reforma laboral de 2012, es aplicar la norma (*mens legis*).

2. Lógicamente, la sentencia ha sido recibida con mucha satisfacción por las organizaciones sindicales que presentaron la demanda. Para la [FES-UGT](#), “Nos congratulamos que por parte de la Audiencia Nacional se haya puesto una dosis de cordura en este conflicto. Desde FeS-UGT esperamos que esta resolución judicial sirva de referente para todo el sector y que las patronales ASPA, ANEPA y ASPREM retomen la negociación del II Convenio Colectivo Sectorial, el cual estaban bloqueando argumentando precisamente lo que la Sentencia ha desmontado jurídicamente. La única pretensión sindical desde el inicio de las negociaciones, es poder alcanzar un acuerdo que dote al sector de la prevención de un Convenio Sectorial que lo regule, como así ha venido siendo durante los últimos cuatro años. En FeS-UGT consideramos que con planteamientos flexibles y propuestas lógicas seguro que seremos capaces de acercarnos y llegar a un acuerdo, pero para eso hace falta voluntad y eliminar las líneas rojas que impiden avanzar de una forma definitiva en la negociación”. Para [COMFIA-CC OO](#), “Nos congratula que la Audiencia Nacional haya puesto una dosis de cordura en este conflicto. Desde Comfia-CCOO y FeS-UGT esperamos que esta resolución judicial sirva de referente para todo el sector. La única pretensión sindical desde el inicio de las negociaciones, es poder alcanzar un acuerdo que dote al sector de la prevención de un Convenio Sectorial que lo regule, como así ha venido siendo durante los últimos cuatro años”.

3. La sentencia es idéntica, en su fundamentación jurídica, a la dictada en el primer conflicto conocido por la AN y resuelto por [sentencia de 23 de julio](#), sobre la aplicación del art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 de 6 de julio, de reforma del mercado laboral. Y digo que es idéntica porque aquello que efectúa en el fundamento jurídico quinto es reproducir textualmente gran parte de la argumentación expuesta en su primera sentencia, previa manifestación de que “como las partes conocen esta Sala ya se ha pronunciado sobre la cuestión en su SAN 23 de julio de 2013...”, y manifestando para concluir que “la aplicación de la anterior doctrina al caso de autos implica, sin necesidad de mayor razonamiento, la estimación de la demanda”.

4. No es ocioso, no obstante, reseñar algunos datos de interés sobre el conflicto en cuestión, ya que se trata de la (futura) inaplicación de un convenio colectivo de ámbito estatal por una empresa del sector, y en donde la ingeniería jurídica de la parte demandada ha tratado de evitar, a mi parecer, que la demanda prosperara más por cuestiones de forma (excepciones procesales) que de fondo (legalidad de la decisión adoptada al amparo de los preceptos legales anteriormente citados).

A) En efecto, estamos en presencia de un [conveniocolectivo estatutario de ámbito estatal](#), el que regula los servicios de prevención ajenos, publicado en el BOE del 11 de septiembre de 2008. El ámbito temporal se fija en el art. 3 (“El presente convenio colectivo entrará en vigor el día 1 de julio de 2008, y su duración se extenderá hasta el 31 de diciembre del año 2011”), y la prórroga y denuncia en el art. 4 (“La denuncia del

convenio se realizará por cualquiera de las partes, por escrito, y con una antelación mínima de tres meses a su fecha de expiración, entendiéndose prorrogado su contenido normativo por períodos anuales de no producirse ésta. Denunciado el Convenio y hasta que no se logre acuerdo expreso, a los efectos previstos en el art. 86.3 y 4 del Estatuto de los Trabajadores, se entenderá que se mantiene la vigencia de su contenido normativo en los términos que se desprenden de su propia regulación”).

Para la Sala, “las partes tuvieron la intención de mantener la vigencia del contenido normativo del Convenio hasta la suscripción de un nuevo pacto”. Obsérvese, añadido yo ahora, que la redacción del art. 86.3 de la LET en la redacción vigente con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma laboral, esto es según el [Real Decreto-Ley 7/2001 de 10 de junio, de medidas urgentes de reforma para la negociación colectiva](#), avala la tesis de la Sala: “3. La vigencia de un convenio colectivo, una vez denunciado y concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubiesen establecido en el propio convenio. ....En defecto de pacto, cuando hubiera transcurrido el plazo máximo de negociación sin alcanzarse un acuerdo y las partes del convenio no se hubieran sometido a los procedimientos a los que se refiere el párrafo anterior o éstos no hubieran solucionado la discrepancia, se mantendrá la vigencia del convenio colectivo.”

B) El conflicto se suscita con ocasión del escrito dirigido el 23 de julio por la directora general de la empresa demandada a su personal, en el que les informa de la pérdida de vigencia (obviamente según su parecer) del I convenio colectivo estatal a partir del 7 de julio, y manifiesta la voluntad-decisión de la empresa de prorrogar su vigencia, en este estricto ámbito empresarial, hasta el 31 de diciembre de 2013. El texto literal del escrito, recogido en el hecho probado segundo, es el siguiente: “Buscando aportar tranquilidad y seguridad jurídica, quiero comunicarte empresa y formalmente mi decisión de prorrogar, hasta el 31 de diciembre, unilateralmente y con carácter provisional el Convenio Colectivo vencido. Esta decisión podrá ser retirada, dependiendo de la existencia de un posible acuerdo para formalizar un nuevo marco convencional de ámbito sectorial y/o de empresa”.

Es decir, la estrategia empresarial adopta estas “reglas de juego”: en primer lugar, se afirma que ha decaído la vigencia del I convenio colectivo estatal porque las negociaciones no han permitido llegar a un acuerdo para la suscripción de un nuevo acuerdo antes de la fecha de pérdida de vigencia de aquel; en segundo lugar, no hay ningún acuerdo de las partes de prorrogar el convenio ahora decaído mientras se siga negociando y a la espera de alcanzar un acuerdo, sino que es una empresa (no las asociaciones empresariales del sector) la que adopta la decisión, unilateral y con posibilidad de modificación/retirada durante su vigencia, de “prorrogar” (término utilizado en el escrito dirigido a los trabajadores), hasta final de año el convenio ya decaído en su vigencia.

5. El conflicto jurídico, pues de eso esencialmente se trata como expresamente reconocieron las partes en el acto del juicio, es semejante al que se ya se ha planteado en algún otro litigio, como el resuelto en Vizcaya por el juzgado de lo social núm. 6 de Bilbao sobre el convenio provincial de Artes Gráficas y que mereció mi atención en una [anterior entrada del blog](#), y la estrategia empresarial es también casi idéntica: no se deja de aplicar el convenio, sino que se comunica que así se hará a partir de una fecha más lejana en el tiempo, por lo que la defensa procesal versará sobre la inexistencia de una

modificación de condiciones de trabajo, si así se alega por la parte demandante, dado que se trata de un supuesto “ad futurum”.

La tesis empresarial ya fue rechazada en la sentencia del juzgado de lo social y ahora también lo es por la AN, y demuestra que las partes demandantes (las organizaciones sindicales) también han afinado su estrategia jurídica para plantear las demandas, por la vía del procedimiento de conflicto colectivo pero dentro del plazo de caducidad fijado por la Ley reguladora de la jurisdicción social para aquellos que versen sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo.

En efecto, mientras que la parte demandada alegó en el acto de juicio que había falta de acción porque cuando se presentó la demanda, el 13 de agosto, no se había producido alteración alguna de condiciones de trabajo, la parte demandante basó su estrategia, aceptada jurídicamente por la Sala al desestimar la excepción procesal propuesta por la demandada, en el hecho de estar ante un debate jurídico en el que se cuestiona la vigencia de un convenio colectivo, por lo que hay que articular la demanda a través del procedimiento elegido. Para la Sala, que recoge la afirmación de la demanda de su interposición “dentro del plazo de caducidad por si se alegase por la empresa que había modificación sustancial”, de este argumento, y su razonamiento es completamente acertado a mi parecer, “no puede inferirse que los sindicatos recurrentes estén ejercitando una acción con causa en el art- 41 del ET”, esto es el referido a la modificación sustancial de condiciones de trabajo.

Por el contrario, sí acepta la Sala, y creo que con buen criterio, aún cuando lo más importante de la sentencia es la reiteración de la fundamentación jurídica sobre la vigencia del convenio mientras no se acuerde uno nuevo (y esta tesis es válida para todas las empresas a las que se aplique el convenio colectivo estatal), la falta de legitimación pasiva alegada por las organizaciones empresariales llamadas a juicio como codemandadas en la ampliación de la demanda, ya que de aceptarse esta tesis deberían ser llamadas a juicio siempre que se plantee un conflicto de interpretación del convenio por haberlo firmado, cuando aquello que ahora importa es que “el conflicto no lo genera el convenio, sino la interpretación que la entidad UMIVALE PREVENCIÓN hace del convenio”.

6. Concluyo. Parece lógico pensar que la parte demandada interpondrá recurso de casación ante el Tribunal Supremo, que debe ya resolver del recurso interpuesto contra la sentencia del 23 de julio. Las estrategias jurídicas ya están perfectamente definidas, aunque quiero pensar, como partidario que soy del diálogo social, que sería mucho mejor que las partes continuaran la negociación y llegaran a un acuerdo, y que en el ámbito estatal, añadido, también se aplicara plenamente el acuerdo, y su espíritu, suscrito el mes de mayo por la CEOE-CEPYME, CCOO y UGT. Pero, ¿está realmente la parte empresarial estatal dispuesta a negociar? Les confieso que me han dejado intranquilo las manifestaciones atribuidas a un importante cargo de la CEOE y que se recogen en el [artículo publicado ayer en Nueva Tribuna por el profesor bloguero Antonio Baylos y el responsable de los servicios jurídicos de CC OO Enrique Lillo](#). Lean el artículo y entenderán mi intranquilidad jurídica y social.

**IX. Más sentencias, bien argumentadas, a favor del mantenimiento de la vigencia del convenio denunciado. Notas a la sentencia del TSJ del País Vasco de 26 de noviembre (con un voto particular favorable a la reforma).**

1. Siguen dictándose sentencias sobre la vigencia de los convenios denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma laboral ([Ley 3/2012 de 6 de julio](#)), es decir sobre el mantenimiento de la ultraactividad del convenio mientras no se suscriba un nuevo acuerdo. Las polémicas versan, al igual que en sentencias anteriores que he tenido oportunidad de comentar en este blog, sobre el valor que debe darse a la cláusula del convenio denunciado que regula su vigencia, poniéndola en relación con el derecho a la negociación colectiva del art. 37.1 de la [Constitución](#) y la autonomía colectiva de las partes para regular sus relaciones laborales, si bien ya adelanto que otra tesis, defendida por un sector doctrinal, es planteada en un voto particular y se refiere a la necesidad de interpretar los textos enjuiciados con arreglo a aquello que se dice que es la finalidad de la reforma laboral.

2. Pero vayamos por partes. Encima de mi mesa tengo dos sentencias a las que se puede acceder hasta este momento vía CENDOJ o redes sociales. La primera, es la [dictada el 19 de noviembre por el Juzgado de lo Social número 3 de Vitoria](#), y la segunda corresponde a la [Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 26 de noviembre](#) (justamente, la que tiene un voto particular). Tengo conocimiento a través de los medios de comunicación de otra [sentencia dictada por el juzgado de lo social número 4 de Bilbao](#) declarando la vigencia del convenio del metal de la provincia de Vizcaya, pero aún no podido acceder a su lectura íntegra.

3. A la espera de cómo resuelva el Tribunal Supremo el recurso de casación interpuesto contra la [sentencia dictada el 23 de julio por la Audiencia Nacional](#), sentencia que parece que podría dictarse el mes de enero según publica hoy el [diario electrónico Infolibre](#), paso a examinar los contenidos más destacados de ambas sentencias, que van en la misma línea que otras ya analizadas.

4. La [sentencia dictada por el TSJ del País Vasco el 26 de noviembre](#) resuelve el conflicto colectivo interpuesto, vía diversas demandas, por varios sindicatos contra tres organizaciones empresariales del sector de enseñanza de iniciativa social de la Comunidad Autónoma, solicitando el mantenimiento de la vigencia del convenio colectivo 2008-2009 y sin que se haya suscrito un nuevo acuerdo hasta el momento desde que se constituyera la comisión negociadora el 13 de mayo de 2010, para todos los trabajadores afectados por el mismo “hasta la firma de un nuevo que lo sustituya, sea cual sea su naturaleza legal”. El acto de juicio tuvo lugar el 15 de octubre tras procederse a la acumulación de todas las demandas presentadas.

A) En los hechos probados se deja constancia de cuál es el conflicto que ha motivado las acciones judiciales, esto es la decisión empresarial de dejar de aplicar a partir del 7 de julio de 2013 el convenio autonómico y pasar a regir sus relaciones laborales por el [VI convenio colectivo estatal de empresas de enseñanza privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos](#) (con vigencia desde el 17 de agosto de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2019), por entender que el primero había perdido su vigencia por aplicación de lo dispuesto en el art. 86.3 de la [Ley del Estatuto de los trabajadores](#) y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, si bien se indicaba, en el escrito remitido a cada trabajador afectado por cada centro concertado, “que era voluntad del Centro aplicar con carácter temporal limitado las condiciones salariales que derivan de las Tablas que se incluyen como Anexo a dichas comunicaciones, hasta el 31 de diciembre de 2013 o hasta que la Administración educativa modifique los módulos del concierto,

de producirse esta modificación antes de la fecha indicada”, período que también se aplicaría en relación con el número de horas lectivas del personal docente.

B) Los preceptos convencionales sobre los que gira el litigio son los arts. 4 a 6. El [Convenio Colectivo de los Centros de Enseñanza de Iniciativa Social de la CAPV](#) para los años 2008-2009 fue publicado en el Diario Oficial autonómico el día 4 de agosto de 2009. El art. 4 regula su ámbito temporal, del 1 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2009, “período que, no obstante, se entenderá prorrogado expresa, temporal y accidentalmente hasta la entrada en vigor del Convenio correspondiente al año 2010”. El art. 5 aborda la prórroga del convenio, previendo la misma de año en año a partir del 31 de diciembre de 2009 “por la tácita, si no mediara expresa denuncia del mismo por cualquiera de las partes representativas con antelación, al menos, de 2 meses al término de su vigencia o al de cualquiera de sus prórrogas”. Por fin, el art. 6 regula la denuncia y dispone que “Denunciado en forma y tiempo tal el Convenio, las partes firmantes se comprometen a constituir la Comisión Negociadora del siguiente Convenio en un plazo no superior a un mes anterior a la fecha del vencimiento del Convenio o de la prórroga”.

C) La argumentación de las demandantes se centran en estos contenidos: no hubo denuncia del convenio; sigue siendo de aplicación el convenio autonómico por la previsión de prórroga prevista en el art. 4 y que puede entenderse que cumple con lo dispuesto en el art. 86.3 de la LET que regula una vigencia del convenio “salvo pacto en contrario”; en fin, los sindicatos plantean una segunda estrategia jurídica, y que ha sido ya objeto de atención y estudio por la doctrina iuslaboralista, con pareceres encontrados, sobre la vigencia de las cláusulas del convenio colectivo que han dejado de aplicar las empresas por haberse contractualizado los derechos recogidos en el texto convencional, esto es “por haber quedado incorporados al contrato de trabajo, y por tanto prevalecen sobre las condiciones establecidas en el convenio colectivo estatal”.

La argumentación de las demandadas es más simple y escueta, pero no por ello menos clara y, desde luego, categórica: el convenio perdió vigencia el 7 de julio de 2013 porque la voluntad del legislador en tal sentido se plasma en la nueva redacción del art. 86.3 de la LET, argumentando que “el plazo de un año allí indicado es imperativo”.

D) Al haberse planteado por las demandantes la inexistencia de denuncia del convenio objeto del litigio, la Sala ha de pronunciarse en primer lugar sobre esta cuestión, un cierto galimatías jurídico si seguimos el razonamiento jurídico de la sentencia, ya que no consta la denuncia expresa del convenio (según declaración testifical de un responsable empresarial participante en la comisión negociadora, y certificación en el mismo sentido por el departamento autonómico de empleo y políticas sociales), pero la Sala sí cree, y no le falta razón a mi parecer, que el convenio está denunciado, pues poco sentido tendría que se constituyera la nueva comisión negociadora en 2010 para elaborar un nuevo convenio, y también cabe deducirlo, tesis que igualmente comparto, de la lectura de varias actas de las reuniones de dicha comisión, en especial de la 4ª y 5ª (19 de diciembre de 2012 y 25 de enero de 2013), tanto de las manifestaciones de la parte sindical como de la empresarial.

En efecto, de la lectura de dichas actas, o al menos de la transcripción que se contiene en el fundamento de derecho tercero queda bien claro que se está negociando un nuevo convenio y que la parte sindical desea que se alcance un acuerdo antes de 8 de julio para evitar litigiosidad sobre su ultractividad, aún cuando defienda la prórroga si no hay

acuerdo, mientras que de la parte empresarial se recoge, entre otras, la afirmación de que “no pretende utilizar el marco de la reforma laboral en cuanto a finalización de la ultraactividad”.

No obstante, ese galimatías desaparece jurídicamente hablando al final del citado fundamento jurídico, ya que la Sala trae en defensa de su tesis, una [sentencia anterior de 15 de febrero de 2011](#), siendo las mismas partes las litigantes, en cuyo hecho probado segundo se dice que “Dicho convenio fue denunciado en tiempo y forma, estando en curso la negociación del convenio colectivo para el año 2010, de cuya comisión negociadora forman parte, de un lado, las asociaciones patronales Kristau Eskola y AICE, y, de otro, los Sindicatos ELA, CCOO y STEE-EILAS, con voz y voto, así como las centrales LAB y UGT, con voz pero sin voto, al no contar con el 10 % de los representantes unitarios del sector”. Dado que ese hecho no fue discutido, tiene el efecto de cosa juzgada en sentido positivo o prejudicial y así lo afirma la Sala. Leída esta sentencia, y en concreto la manifestación, no negada, de la denuncia del convenio, no alcanzo a entender cuál fuera la estrategia jurídica de las partes demandantes al plantear una hipotética no denuncia, siendo así que sólo se me ocurre que fuera, junto con la tesis de la contractualización de las condiciones laborales, una estrategia de aportar el mayor número de argumentos jurídicos para tratar de defender la vigencia del convenio, estuviera o no denunciado, eso sí con más endeblez jurídica unas que otras.

E) El núcleo duro del conflicto gira una vez más sobre la vigencia o no del convenio colectivo denunciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012 a partir del 7 de julio de 2013. La Sala procede al estudio de la normativa de aplicación, siendo especialmente relevante, y acertado, a mi parecer que el marco legal (art. 86.3 de la LET) se vincule muy estrechamente al derecho constitucional de negociación colectiva, un derecho que forma parte del contenido esencial del de libertad sindical, con lo que se resalta jurídicamente la importancia del pleno ejercicio de dos derechos constitucionales en los que está plenamente reforzada la autonomía colectiva para regular intereses contrapuestos, autonomía que se recoge de forma explícita en el marco legal al prever el art. 86.3 que la vigencia máxima del convenio lo será “en los términos que se hubiesen establecido en el propio convenio”, siendo esta regla la que debe prevalecer, si existe, frente a la duración máxima de un año incorporada por la reforma laboral.

La defensa de esta tesis lleva a validar la defendida por las partes demandantes, ya que la dicción del art. 4 del convenio sobre su prórroga hasta la entrada en vigor de otro convenio (con independencia de que la redacción literal del precepto se refiriera al convenio de 2010, dado que el mismo no existe) llevará a la Sala a defender la tesis que “está claro... que el propio Convenio pactó que su vigencia se extendería hasta la entrada en vigor de un nuevo Convenio”. Insiste la Sala en reforzar el valor jurídico de la autonomía colectiva de los sujetos negociadores para disponer sobre la vigencia de los convenios, y sólo en caso de falta de cláusula al respecto, sea antes como después de la entrada en vigor de la reforma, operaría la nueva vigencia máxima, y así enfatizan que la propia redacción del art. 86.3 de la LET tras la reforma “configura esta materia nuevamente como disponible por las partes, al atribuir al pacto la posibilidad de fijar un régimen distinto de aplicación del convenio”. En apoyo de su tesis acude a la primera y bien fundamentada y argumentada sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio y su defensa de la vigencia del convenio denunciado que “ha regulado expresamente la aplicación de su contenido hasta la firma del nuevo convenio que lo sustituya”.

5. La misma tesis se defiende en la [sentencia del Juzgado de lo Social número 3 de Vitoria de 14 de noviembre](#). La lectura de esta sentencia tiene especial interés por la argumentación de la empresa para proceder a la inaplicación matizada o limitada del convenio colectivo propio en dos centros de trabajo a partir del 7 de julio de 2013, ya que la tesis de inaplicación a partir de esa fecha es la defendida por la empresa, y así se pone de manifiesto en la comunicación remitida a todos los trabajadores, si bien inmediatamente, y con la misma estrategia negociadora seguida por otras empresas y organizaciones empresariales, matiza que no dejará de aplicar el convenio inmediatamente, sino que lo hará a partir del 30 de septiembre, respetando mientras tanto, “exclusivamente a título individual” las mismas condiciones laborales que existían antes de aquella fecha. Por decirlo con las propias palabras del escrito empresarial, “Por todo ello, a falta de un pacto en contrario, el actual convenio colectivo de los centros de Vitoria y Urbina perderá su vigencia el día 7 de julio de 2013, de acuerdo con lo previsto en el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores . No obstante lo anterior, y a la vista de la predisposición de las dos partes al diálogo y a la voluntad de alcanzar un acuerdo, la Dirección de la empresa ha decidido aplicar a todo el personal activo, y exclusivamente a título individual, las mismas condiciones laborales que han regido hasta la actualidad, de manera temporal y hasta el 30 de septiembre del presente año como máximo, aplicándose a partir de esta fecha el régimen legal y, en su caso convencional, que proceda”.

El debate jurídico se sitúa en términos casi idénticos a los planteados en la reciente sentencia de la AN de 19 de noviembre y que he analizado de forma detallada en una anterior entrada del blog. Se alega por la parte empresarial que no se ha dejado de aplicar el convenio, sino que se comunica que así se hará a partir de una fecha más lejana en el tiempo, por lo que la defensa procesal versará sobre la inexistencia de una modificación de condiciones de trabajo, si así se alega por la parte demandante, dado que se trata de un supuesto “ad futurum”; por otra lado, la parte demandante afina su estrategia jurídica para plantear la demanda por la vía del procedimiento de conflicto colectivo pero dentro del plazo de caducidad fijado por la Ley reguladora de la jurisdicción social para aquellas que versen sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo.

En efecto, la parte demandada alegó en el acto de juicio que “no hay interés jurídico protegible”, porque cuando se presentó la demanda, el 6 de agosto no se había producido alteración alguna de condiciones de trabajo, mientras que la parte demandante basó su estrategia, aceptada jurídicamente por la Sala al desestimar la excepción procesal propuesta por la demandada, en el hecho de estar ante un debate jurídico en el que se cuestiona la vigencia de un convenio colectivo, por lo que hay que articular la demanda a través del procedimiento elegido. Para la Sala, que rechaza la tesis empresarial, “la cuestión se plantea, en realidad en otros términos, puesto que la vigencia o no del convenio colectivo, en régimen de ultraactividad, constituye una premisa con relación a la pretensión, pues tal modificación sustancial impugnada, lo es, sobre la base de considerar vigente el convenio colectivo, en base a la voluntad debidamente manifestada por ambas partes”.

Tras realizar un cuidadoso estudio de la normativa vigente tanto con anterioridad a la reforma laboral como con posterioridad a la misma, la Sala pasa a examinar la redacción del convenio cuestionado, concluyendo que se mantiene su vigencia, y también se apoya en la sentencia de la AN de 23 de julio, por considerar que su dicción

es clara a favor de la vigencia del convenio hasta la suscripción de uno nuevo que lo sustituya. Con las propias palabras de la sentencia, “el propio Convenio colectivo disponía en su art. 3, que “se mantendrá el régimen establecido, hasta que las partes afectadas se rijan por un nuevo texto, con independencia de las facultades reservadas a la autoridad laboral por la Ley”, por lo que bien puede entenderse que el pacto al que hace referencia el art. 86.3 ET es aquél, incluido en el convenio y que se extingue por razón de la denuncia, en el que las partes establecieron las cláusulas y condiciones que estimaron pertinentes (plazo, materias afectadas por la ultraactividad, etc.) regulando de ese modo y en esos términos, la ultraactividad de su contenido normativo”.

En suma, el juzgador entiende que no hay un incumplimiento de la normativa prevista para la modificación sustancial de condiciones de trabajo o de inaplicación de convenio, puesto que ha quedado debidamente acreditado “un previo proceso de negociación para la renovación del convenio colectivo y la decisión final de la empresa de poner término a la vigencia del convenio anterior en régimen de ultraactividad, cuestión ésta que, más allá de cuáles puedan ser las verdaderas intenciones de la empresa, y de su real situación ha constituido el objeto del debate”.

6. Para finalizar esta entrada es obligado hacer referencia al primer voto particular que he encontrado en una sentencia de Sala sobre la vigencia del convenio una vez denunciado, ya que las dos sentencias de la AN, la del TSJ de Madrid de 18 de noviembre y la del TSJ de Murcia de 28 de octubre se dictaron por unanimidad.

El citado voto aparece en la sentencia del TSJ del País Vasco explicada en esta entrada, y está a cargo del magistrado Pablo Sesma. Su tesis, expresada de forma tajante en cuanto que entiende que los “términos literales” del art. 86.3 de la LET, relacionado con la disposición transitoria cuarta y disposición final vigésima primera (“La presente Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado») “no ofrecen duda alguna de interpretación”, le lleva a la utilización del art. 3.1 del [Código Civil](#), es decir a cómo deben interpretarse las normas (en el voto se refiere a “instrumento hermético” y creo que debe referirse a “instrumento hermenéutico”) para defender que el convenio colectivo enjuiciado (y añadido yo ahora que esta tesis la puede aplicar a todos los convenios denunciados con anterioridad al 8 de julio de 2013) ha perdido definitivamente su vigencia, y rechazando que la expresión “salvo pacto en contrario” que tanta atención, estudio, análisis y debate ha merecido por un amplio sector de la doctrina laboralista, en el que me incluyo, así como también en las cuidadosas y rigurosas argumentaciones de las sentencias dictadas hasta el presente por la AN, dos TSJ y varios Juzgados de lo Social, pueda aplicarse a los convenios colectivos denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, es decir todos los que se negociaron con anterioridad, sino que se aplicaría a los convenios que se hayan negociado, y suscrito a partir del 8 de julio de 2012.

La tesis del voto particular, que sin duda merecerá el elogio del MEySS y de un sector de la doctrina, se alinea claramente con la reforma al decir que de aplicarse la norma tal como ha hecho la sentencia cuestionada “la norma quedaría vacía de contenido” ya que no podría aplicarse a aquellos convenios que se negociaron y denunciaron antes de la entrada en vigor de la reforma (reconociendo el voto particular que no necesariamente es siempre así, y añadido yo que habría que acudir en su caso a cada texto convencional, aunque sí afirme que se trata de un número “muy elevado”), “lo que es evidente que no

ha querido el legislador y que resultaría contrario a lo expresado por el mismo en la exposición de motivos de la Ley que dio la actual redacción al art. 86.3, párrafo 4<sup>º</sup>.

No es esta la tesis de todas las sentencias que he ido estudiando hasta ahora en el blog ni de gran parte de la doctrina laboralista que pone el acento en el valor constitucional del derecho de negociación colectiva y de la autonomía colectiva de las partes, e incluso desde una perspectiva de interpretación integradora del precepto con los restantes párrafos del mismo artículo 86 de la LET y con la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 hay una cuidada y rigurosa argumentación en la sentencia del TSJ de Murcia de 28 de octubre que va en una dirección contraria a la aquí expuesta.

Por otra parte, y frente a los reiterados intentos de argumentar que la exposición de motivos de la ley ya nos da la respuesta simple y sencilla a todo problema interpretativo de la norma, afirmo que no seré yo quien cuestiones cuál pudiera ser la voluntad (mens legislatoris), pero que la redacción de los preceptos litigiosos abona de forma clara y contundente la tesis de que la autonomía colectiva sigue teniendo un valor de primera categoría para acordar los términos de la negociación y en concreto de la vigencia del convenio, y que los preceptos litigiosos (mens legis) no han efectuado ninguna distinción (pudiendo hacerlo, con independencia del juicio de constitucionalidad que pudiera merecer tal tesis) entre convenios anteriores y posteriores a la reforma laboral.

Por ello, me sorprende que el voto particular acuda la tesis de la no vulneración del derecho a la negociación colectiva por el precepto en cuestión con la ya conocida alegación, recogida en sentencias del Tribunal Constitucional y del TS, que “cualquier ley puede modificar lo previsto por convenio colectivo tanto por vigencia como durante su prórroga”, de tal manera que el voto particular considera que la sentencia del TSJ del País Vasco, y añado yo que con el mismo criterio entrarían todas las dictadas hasta este momento, o al menos de las que he tenido conocimiento, “la considero vulneradora de la línea jurisprudencial reseñada”. No cuestiono la primacía de la ley, y así lo explico a mis alumnos y alumnas al estudiar los principios de interpretación y aplicación del Derecho del Trabajo, y sí que defiendo que la interpretación de un precepto legal ha de ser plenamente respetuoso con los derechos constitucionales en juego, mucho más cuando uno de ellos, el de negociación colectiva es contenido sustancial de un derecho fundamental, el de libertad sindical, y el TC ha reiterado en numerosas ocasiones que las normas deben interpretarse en términos que respondan al mejor ejercicio de tales derechos, y esto es lo que, con pleno amparo en el marco constitucional y legal, y con una visión integradora y global de los criterios de interpretación del art. 3.1 del Código Civil han hecho hasta ahora todas las sentencias dictadas y que he ido analizando en mi blog..., pero desde luego habrá que esperar si esta tesis que defiendo es la acogida por el TS cuando se pronuncie en el recurso de casación contra la sentencia de la AN de 23 de julio.

Mientras tanto, buena lectura de la sentencia.

**X. Respeto a la autonomía negociadora. Convenio colectivo sin cláusula de ultraactividad y mantenimiento empresarial de parte del contenido del convenio decaído. Notas a la importante sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 19 de noviembre (con voto particular).**

1. El pasado [23de octubre](#) publiqué una entrada en el blog con el título “Más sobre la ultraactividad de los convenios colectivos. El País Vasco como laboratorio jurídico. Nota a la sentencia del juzgado de lo social nº 6 de Bilbao de 17 de octubre”. Más adelante, el [5 de diciembre](#), dediqué mi atención a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de dicha Comunidad Autónoma de 26 de noviembre. Ambas sentencias estudiadas se manifestaron a favor del mantenimiento de la vigencia del convenio denunciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012 de 6 de julio, si bien en la sentencia del TSJ hay un voto particular en sentido contrario.

La importancia jurídica y social del debate sobre la ultraactividad de los convenios colectivos tras la reforma laboral de 2012 ha hecho que sea una materia objeto de especial atención por mi parte en el blog. Buena prueba de ello, además de las dos entradas citadas, son otras varias en las que he centrado mi atención en el acuerdo de 23 de mayo entre los agentes sociales, las tesis de la doctrina laboralista sobre la potenciación de la negociación colectiva, dos sentencias dictadas por la Audiencia Nacional, y tres sentencias dictadas por los TSJ de Murcia, Galicia y Madrid. Tanto por la doctrina iuslaboralista, desde un plano conceptual, como por los juzgados y tribunales se han abordado, y resueltos por los órganos judiciales, diferentes aspectos jurídicos de interés vinculados con el derecho de negociación colectiva. En un interesante artículo publicado en el Informativo digital núm. 25 (diciembre 2013) de la Secretaria de Acción Sindical de CC OO, el director del gabinete jurídico del sindicato, Francisco Gualda, aborda [“La doctrinajudicial sobre la ultraactividad de los convenios colectivos”](#), refiriéndose a cómo se han pronunciado los juzgados y tribunales sobre la validez de los pactos de vigencia de convenio, mientras no exista uno nuevo que lo sustituya, antes de la reforma laboral (RDL 3/2012 y Ley 3/2012), la posibilidad de mantener la vigencia del convenio aunque haya finalizado el período de ultraactividad, o en fin la posibilidad de solicitar medidas cautelares en la demanda mientras se sustancia el proceso, “instando el mantenimiento de las condiciones de trabajo que venían rigiendo en ese ámbito”. Otros análisis jurídicos pueden seguirse en las ponencias presentadas por los profesores Federico Duran López y Carolina Martínez Moreno en las [XIV Congreso de la Asociación Nacional de Abogados Laboralistas](#) celebradas en A Coruña del 24 al 26 de octubre, cuyo [vídeo](#) se encuentra disponible en la red.

2. Vuelvo sobre la cuestión, y no será la última ocasión, porque el País Vasco sigue siendo un laboratorio jurídico en donde los agentes sociales desarrollan sus estrategias negociadoras y son los juzgados y tribunales los que deben resolver los conflictos jurídicos que se suscitan ante la imposibilidad de alcanzar acuerdos sobre negociación y vigencia de convenios por parte de algunas organizaciones empresariales y sindicales. Y además, esta conflictividad se produce en un sector de gran importancia en la estructura productiva del País Vasco, cual es el de la industria siderometalúrgica, además de plantearse también en otro sector menos importante a efectos económico pero con un importante número de trabajadoras y trabajadores afectados como es el de limpieza de edificios y locales.

Tres nuevas sentencias han sido ya publicas en la base de datos del CENDOJ, las dictadas el [19 y 26 denoviembre](#), la primera en un conflicto de empresa y la segunda de ámbito sectorial, y el [3 de diciembre](#), también de ámbito sectorial. A mi parecer, y creo que también de los agentes sociales y de los medios de comunicación, la más importante, y polémica, es la última, que versa sobre el convenio colectivo de industrias

siderometalúrgica de Gipukcoa, mientras que las dos restantes abordan la vigencia del convenio colectivo de la misma provincia del sector de limpieza de edificios y locales.

3. Dedico esta entrada a la [sentencia dictada por el TSJ el 19 de noviembre](#), de la que fue ponente el magistrado Emilio Palomo, que resuelve el conflicto suscitado con ocasión de la demanda interpuesta el 1 de agosto por el sindicato ELA y el comité de empresa de Eguzki Garbiketat SL contra la misma, en procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo. En dicha demanda, y según se recoge en el antecedente de hecho primero, la parte actora solicitó la declaración de nulidad, o subsidiariamente de injustificada, de la decisión empresarial de “modificar sustancialmente las condiciones de trabajo de su personal con efectos de 8 de julio de 2013 como consecuencia del decaimiento del convenio colectivo sectorial aplicable”, solicitando que se reconociera a los afectados “el derecho a ser repuestos en sus anteriores condiciones de trabajo, condenando a la demandada a estar y pasar por tales declaraciones y a proceder a tal restablecimiento”. El acto del juicio tuvo lugar el 1 de octubre, previo intento fallido de conciliación ante el Consejo de Relaciones Laborales.

A) De los hechos probados interesa dejar constancia de que el conflicto versa sobre la vigencia o no del [convenio colectivo de limpieza de edificios y locales de Gipuzcoa 2007-2009](#), que ha seguido aplicándose en el sector con posterioridad a la finalización de su vigencia el 31 de diciembre de 2009, ante la falta de acuerdo en la comisión negociadora que se constituyó el 22 de abril de 2010.

Por parte de la empresa se dirigió comunicación a los representantes unitarios de los trabajadores el 5 de julio, informándoles de la finalización de la vigencia del convenio provincial a partir del 7 de julio, decidiendo la empresa aplicar a partir de entonces “la normativa legal vigente en el año 2013”, salvo en materia de salarios, jornadas, vacaciones y geroa, materias cuya regulación anterior se mantendría para el personal “actual” hasta 31 de diciembre, alegándose que la medida se adoptaba “por razones de operatividad, informatización y gestión”.

En otro escrito dirigido a los trabajadores de la plantilla, de fecha 1 de julio, se informó en los mismos términos, si bien con la concreción de que las condiciones vigentes hasta el 31 de diciembre “decaerán de la misma forma que lo habrían hecho de no haberse prorrogado las condiciones...”, y que pasaría a aplicarse el [convenio sectorial estatal](#). Si bien se mantuvo, efectivamente el salario, se modificó la estructura salarial, de tal manera que, tal como se anunció en el escrito de la empresa, el salario mínimo de convenio pasó en la nómina de julio a ser el Salario Mínimo Interprofesional y, a los efectos de “mantener la misma capacidad adquisitiva a los trabajadores”, el resto del salario pasaba a ser “mejora voluntaria”, que siempre según el parecer empresarial tendría “carácter de no consolidable y a cuenta (es decir, compensable y absorbible con las futuras subidas salariales del nuevo convenio aplicable”).

Por último, cabe también referirse al escrito que la organización empresarial del sector remitió al sindicato LAB, informándole de varias “actuaciones” que había decidido llevar a cabo “ante la finalización del plazo de ultraactividad del convenio...”, entre las que se incluían nuevas reuniones negociadoras a partir del mes de septiembre (con concreción de las fechas en un posterior escrito de 31 de julio), la aplicación en el sector a partir del 8 de julio del convenio estatal sectorial, “y en lo no regulado por el mismo, el Estatuto de los trabajadores”, y el mantenimiento de las condiciones vigentes hasta

esa fecha para los trabajadores ya contratados, mantenimiento (que obviamente deberían realizar las empresas del sector) que se efectuaba “ad cautelam” (advierto, para todas las condiciones de trabajo y no sólo para las mantenidas para la empresa cuya decisión se cuestiona en la sentencia ahora analizada) “mientras los Tribunales se pronuncien sobre cuáles son los efectos de la pérdida de la ultraactividad respecto de las relaciones laborales individuales”.

B) Pasemos a los fundamentos de derecho, y la cuestión litigiosa que debe abordar y resolver el Tribunal es fijada de forma muy clara en el fundamento de derecho segundo: se trata de “determinar sí, una vez concluido, el 7 de julio de 2013, el período de ultraactividad del convenio colectivo sectorial provincial aplicable en la empresa, denunciado y vencido el 31 de diciembre de 2009, las condiciones previstas en el mismo, se incorporaron, de manera automática, a los contratos de trabajo de su personal, y deben prevalecer sobre las condiciones, pretendidamente menos ventajosas, establecidas en el convenio colectivo sectorial de ámbito estatal”. La vigencia de las condiciones contractuales vinculadas al convenio provincial y dejadas de aplicar a partir del 8 de julio se derivaría del hecho de haberse operado por parte de la empresa una modificación sustancial de condiciones de trabajo viciada de nulidad por no seguir el procedimiento previsto en el art. 41 de la Ley del Estatuto de los trabajadores.

a) La lectura de los fundamentos de derecho de esta sentencia, así como de las de 26 de noviembre y 3 de diciembre que espero analizar en posteriores entradas, junto con las ya comentadas en el blog y a las que me he referido al inicio de mi entrada, demuestra con claridad que hay, y me parece lógico, un mismo hilo conductor de la estrategia empresarial para defender la tesis de la pérdida de vigencia de un convenio colectivo denunciado con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma laboral y una vez que ha transcurrido el plazo de un año marcado en el art. 86.3 de la LET, siendo una cuestión procesal formal, como intento de evitar un pronunciamiento sobre el fondo del conflicto, la alegación de falta de agotamiento del trámite de sometimiento del conflicto a la comisión paritaria del convenio en los términos aquí previstos en el art. 44 del convenio provincial. Dicha tesis será desestimada por el tribunal con una argumentación tanto formal como de fondo que me parece totalmente correcta: en primer lugar, que carece de sentido la intervención de dicha comisión cuando justamente, y según la tesis de la parte empresarial, la misma dejó de existir desde el momento que finalizó la vigencia del convenio, y en segundo término que no se trata de interpretar las cláusulas de ese convenio “sino la evaluación de la medida tomada ... al producirse su decaimiento”.

b) Sobre las cuestiones de fondo, es importante destacar, como una cuestión que no se había suscitado en las anteriores sentencias que han sido objeto de comentario en el blog, que el convenio no contenía previsión de ultraactividad, por lo que no hay discusión sobre la aplicación del art. 86.3 y del período de vigencia de un año del convenio denunciado “salvo pacto en contrario”. Aquí se debate justamente si la decisión de la empresa de aplicar dicho precepto, entendiendo que partir del 8 de julio de 2013 es de aplicación un convenio colectivo de ámbito superior, y supletoriamente la normativa legal, es conforme o a derecho. Por consiguiente, la Sala ha de estudiar en primer lugar si existe convenio colectivo de ámbito superior, con respuesta afirmativa ya facilitada por la parte empresarial al aplicar (parcialmente) el convenio sectorial estatal, y destaco por su importancia jurídica y pensando en posibles conflictos jurídicos

que puedan suscitarse en otros sectores sobre la misma cuestión, que la eventual aplicabilidad del convenio estatal “no ha sido cuestionada por las partes”.

c) A partir de la aceptación de la aplicación del convenio estatal del sector (es decir, aplicación del art. 86.3 de la [LET](#)) la Sala procede a un detallado estudio de qué materias se regulan en el mismo y cuáles se regulaban igualmente en el convenio provincial decaído, en concreto seis de las nueve objeto de atención en el convenio estatal, por lo que hay un buen número de contenidos normativos del convenio provincial que no encuentran regulación (con toda seguridad por la articulación de la negociación colectiva realizada por los agentes sociales del sector desde el ámbito estatal sectorial hasta el de empresa) en el estatal. Sentada esta premisa, la Sala aplica el precepto legal y entiende que el convenio de ámbito superior pasa a ser de aplicación a partir del 8 de julio “de manera directa y en su integridad”. Pero, como hay materias o contenidos que no encuentran regulación en el convenio estatal, la Sala ha de realizar un análisis más preciso de todo el clausulado del convenio provincial para determinar qué norma será de aplicación a los trabajadores de la empresa a partir del 8 de julio.

Se trata, pues, de una sentencia que no versa sólo, ni mucho menos, sobre la problemática de la vigencia de un convenio, sino muy especialmente sobre cómo debe aplicarse el art. 86.3 de la LET en relación con la articulación de la negociación colectiva en los términos regulada por la reforma laboral de 2012. Por consiguiente, si un convenio colectivo ha perdido su vigencia (y repito que ello no ha sido cuestionado) y el marco normativo permite la aplicación de otro convenio, en este caso de ámbito superior (art. 86.3.4ª de la LET) la decisión de la empresa será conforme a derecho siempre y cuando la norma estatal contenga contenidos regulados en el convenio provincial. En apoyo de esta tesis se acude al art. 83.2 de la LET (es decir, a la regulación por los agentes sociales de la estructura de la negociación colectiva), al principio de modernidad y al sistema de fuentes del derecho, acudiendo a la doctrina consolidada del Tribunal Supremo sobre la imposibilidad de que un convenio colectivo sea “fuente de condiciones más beneficiosas” que puedan mantenerse tras decaer su vigencia.

d) Pero, ¿qué ocurre con los contenidos del convenio provincial que no encuentran acogida en el marco convencional estatal? Si aplicamos en sus estrictos términos el art. 86.3.4º habrá que remitirse a la LET, y es aquí donde la Sala se interroga si dicha aplicación es posible, y lo hace tanto con razonamientos jurídicos como con otros de carácter más social (o si se quiere decir de otra forma, de una determinada interpretación del Derecho) que conviene también destacar (y que merecerán dura crítica en el voto particular).

Podría optarse, dice la Sala, por la aplicación de la LET en aquellos contenidos de la norma que también estuvieran regulados en el convenio provincial decaído, “y entender decaídas el resto de las condiciones de trabajo” (repárese, advierto yo ahora, de la inexistencia de regulación normativa vía LET de varias, e importantes, materias objeto de regulación convencional, inexistencia debida en más de una ocasión al hecho de que la propia norma remite a la negociación). Una segunda posibilidad sería considerar que todo aquello que no está regulado ni en el convenio estatal ni en la LET mantendría su vigencia “sine die” (se acerca la sentencia a la tesis defendida por un sector doctrinal de la contractualización de las condiciones pactadas en convenio colectivo que ha decaído en su vigencia), sin perjuicio de que al ser condiciones incorporadas al contrato

podieran ser modificadas con posterioridad por la parte empresarial al amparo de las posibilidades ofrecidas por el art. 41 de la LET sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo. En fin, una tercera posibilidad para el caso concreto enjuiciado es la adoptada por la empresa: acepta parcialmente la segunda, en cuanto que mantiene con vigencia temporal acotada determinadas cláusulas del convenio colectivo provincial decaído”.

e) La sentencia, que tiene un elevado e indudable interés doctrinal, resuelve el conflicto así planteado tomando en consideración, no puede ser de otra forma a mi parecer, las circunstancias concretas del caso tal como se recogen en los hechos probados. Dicho sea incidentalmente, observo que cada vez adquiere mayor importancia el apartado de hechos probados para la correcta resolución del litigio, y no se sorprendan los juristas que lean esta entrada de la aparente simplicidad de la argumentación, ya que quiero destacar, tras la lectura de recientes sentencias de TSJ, TS y del propio Tribunal Constitucional, que aquello que se considere que son hechos probados delimitará los términos de la resolución judicial, de tal manera que en los votos particulares de importantes sentencias recientemente dictadas por los citados tribunales, los hechos, o parte de los mismos, son unos para la sentencia y otros, en ocasiones bien distintos, para quienes redactan los votos particulares.

En los hechos probados de instancia hay una manifestación de la parte empresarial de seguir negociando para poder suscribir un nuevo convenio provincial; en segundo término, la asociación empresarial manifiesta su voluntad de mantener las condiciones contractuales de todos los trabajadores que prestaban sus servicios en las empresas del sector el 8 de julio mientras los tribunales no se pronunciaran sobre la litigiosidad existente, es decir sobre los términos y condiciones del art. 86.3.4ª de la LET; en fin, la decisión de la empresa afectada de mantener sólo parte de las condiciones contractuales, apartándose de la decisión (que en otra sentencia de mucha relevancia, la de 3 de diciembre, merecerá sólo el calificativo de “propuesta empresarial”) de la asociación a la que pertenece.

Una vez analizadas todas las posibilidades existentes, y concretados los términos del litigio, la Sala se manifiesta, y así se recoge en el fallo, a favor de “afirmar el derecho de los trabajadores concernidos por este conflicto a conservar las condiciones que tenían reconocidas antes del 8 de julio de 2013 a virtud de lo previsto en el convenio colectivo provincial (excluidas, como ya se ha dicho, las reguladas en el convenio estatal, que se regirán por éste), sin la limitación material y sin el tope temporal fijados por la empresa demandada, en tanto prosigan las negociaciones para la firma del nuevo convenio provincial”.

En apoyo de esta tesis, que potencia la autonomía colectiva de las partes en detrimento de un intervencionismo estatal limitador de la misma, la Sala argumenta que la voluntad empresarial de seguir negociando es una manifestación clara del deseo de no cerrar esa vía negociadora, por lo que hay que respetarla, y en segundo lugar, y con mucho más empaque jurídico, se acude a la normativa constitucional, internacional y comunitaria que defiende el valor jurídico de la autonomía colectiva como eje central de la regulación de las condiciones laborales. La sentencia se apoya en primer lugar, con buen criterio, en el art. 37.1 de la Constitución, que hay que ponerlo en relación con los art. 7, 9.2 y 28.1, para pasar después a reforzar su tesis con la normativa internacional y comunitaria: artículo 28 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea,

artículo 11.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos , artículo 4 del Convenio número 98 de la OIT, y artículo 5 del Convenio número 154 de la OIT.

La tesis de la sentencia, claramente favorable al respeto de la autonomía colectiva de las partes para regular las relaciones de trabajo, pone el acento en que la aceptación de la tesis de aplicación de la normativa legal, la LET, en todo aquello no regulado en el nuevo convenio estatal de aplicación, implicaría y llevaría aparejado una pérdida de valor de la autonomía colectiva, algo que en modo alguno se contempla en la Constitución y que tampoco se desea por la propia reforma laboral de 2012 si nos hemos de atener a la tantas veces citada Exposición de Motivos, que plantea evitar una “petrificación de las normas” pero en modo alguno que se generen vacíos normativos.

Por consiguiente, la Sala apuesta por la interpretación más respetuosa con la protección del derecho constitucional a la negociación colectiva, que no se olvide que forma parte del contenido esencial del derecho fundamental de libertad sindical. La Sala, más exactamente los miembros que han manifestado su acuerdo con el contenido del fallo, se refiere, con un cuidado y riguroso razonamiento, a qué ocurriría si la negociación colectiva se desarticulara “en una rama de escasa cualificación, en la que predominan las empresas de pequeño tamaño” y como la negociación empresarial acabaría planteando problemas entre las propias empresas del sector en las que el coste laboral es uno de los más importantes si no el que más, y adelantándose a lo que podría pasar (¿derecho-ficción? No, basta sólo con seguir el [conflicto de las empresas del servicio de recogida de basura de Madrid](#)) afirma que “a peores condiciones de trabajo existiría mayor posibilidad de conseguir adjudicaciones y contratos, lo que anticipa un panorama sombrío, escasamente compatible con la relevancia constitucional del trabajo en un Estado Social y Democrático de Derecho”, sin olvidar, y es muy loable que una resolución judicial preste atención a la concreta realidad del sector, que es la presencia de un importante número de mujeres trabajadoras en el sector, y en el caso concreto en el ámbito de la empresa (71 frente a 11 hombres), que la desarticulación de la negociación incidiría de manera especial en el colectivo femenino, “en cuanto que la pérdida de determinados derechos recogidos en el extinto convenio provincial puede redundar en perjuicio de su salud y dificultar la compatibilización de la vida laboral y familiar”.

Sobre la concreta decisión empresarial de mantener la vigencia sólo de algunos preceptos, y con vigencia, temporal, del convenio decaído, la Sala manifiesta que dicha tesis vulnera la decisión de la asociación empresarial (interesante cuestión sobre los sujetos legitimados para negociar, que se abordará de forma distinta en la sentencia de 3 de diciembre, con un voto particular muy relevante a favor de las mismas tesis que se recogen en la sentencia ahora objeto de comentario), que vulnera igualmente la buena fe que debe predicarse según el Código Civil en toda relación contractual (art. 1256 y 1258) en cuanto que se han modificado contratos sin consultar con la representación de los trabajadores ni manifestar los motivos de tal decisión, y que esa vulneración hubiera podido ser subsanada por las posibilidades que otorga a la empresa el ordenamiento jurídico vigente de aplicar el art. 41 de la LET para proceder a modificación sustancial de condiciones de trabajo.

f) El intento de los magistrados partidarios del fallo de la sentencia de no dejar puertas abiertas a quienes defiendan tesis contrarias a las suyas, en el supuesto (que desconozco si se ha producido pero que supongo que así habrá sido) de interposición de recurso de

casación, les lleva a examinar el contenido de algunos preceptos del convenio sectorial estatal que operarán, según se dice “en sentido contrario” a la tesis de la sentencia (aceptación de la vigencia de las cláusulas del convenio provincial no incluidas en el estatal mientras se negocia un nuevo convenio) pero que, se añade inmediatamente a continuación, “no desvirtúan los razonamientos precedentes”. A partir del examen de los arts 10 y 11 del convenio estatal, y poniéndolos en relación con los criterios de interpretación regulados en los art. 1281 y siguientes del Código Civil concluyen que no contrarían la tesis defendida en la sentencia, ya que regulan supuestos en los que no quedaría incluido el caso litigioso ahora enjuiciado, acudiendo más exactamente al art. 1283 del CC para sostener que “previene, en forma nítida y expresa, que cualquiera que sea la generalidad de los términos de una cláusula, no deberán entenderse comprendidos en ella cosas distintas y casos diferentes de aquellos que fueron objeto de la estipulación”.

g) En conclusión, la Sala considera que la decisión de la empresa se adoptó de forma arbitraria, sin respetar la buena fe negocial y sin aplicar los mecanismos legales de modificación sustancial de condiciones de trabajo expresamente habilitados al efecto. Con esta actuación se menoscabaron derechos constitucionales como los de negociación colectiva y de libertad sindical, que no pueden verse afectados por los razonamientos de la empresa sobre las necesidades económicas que justificaron su decisión, entendiendo que las mismas “son jurídicamente irrelevantes, carecen de consistencia y no resultan atendibles a derecho”.

4. La sentencia cuenta con un voto particular del magistrado Pablo Sesma, quien también formuló otro voto particular en la sentencia de 26 de noviembre y a la que dediqué mi atención en una anterior entrada del blog.

La tesis contraria a la de la sentencia se sustenta en primer lugar en la inexistencia de cláusula de mantenimiento de vigencia del convenio una vez denunciado, por lo que el hecho de existencia de negociación entre las partes no sería obstáculo, en modo alguno, a su desaparición jurídica.

En segundo término, entiende que el art. 86.3.4ª se refiere, al mencionar el año de vigencia del convenio denunciado “salvo pacto en contrario”, a los que se hayan denunciado a partir de la entrada en vigor de la reforma laboral, poniendo de manifiesto su parecer (y sobre el que realicé mis consideraciones críticas en el comentario a la sentencia del mismo Tribunal de 26 de noviembre, por lo que remito a lo allí expuesto) sobre aquello que ha querido el legislador de la reforma y que ha recogido en la exposición de motivos del RDL 3/2012 (inalterada en la Ley 3/2012).

El voto enfatiza la desaparición jurídica del convenio provincial y califica la tesis de la sentencia favorable al mantenimiento de algunas de sus cláusulas mientras se negocia un nuevo acuerdo de contrario a la norma legal y a la norma pactada reseñadas, cuya claridad es manifiesta, “por lo que la solución dispensada al conflicto se ha apartado de una aplicación natural y razonada en Derecho, y se ha basado en una retorsión de los hechos y en unos motivos forzados que se revelan más voluntaristas que jurídicos”.

Con toda seguridad el núcleo duro del voto particular, en el que por cierto hay un apego absoluto a la literalidad de la norma, y a la “voluntad del legislador” con olvido de la regulación constitucional, internacional y comunitaria de la materia, es la tesis de que el

juez no está para sustituir al legislador, y que a la jurisdicción “solo corresponde su acatamiento y aplicación”. Puestos a preguntar, ¿todas las normas son claras e indubitadas en su interpretación? ¿Está diciendo el voto particular que todas las resoluciones judiciales que se ha manifestado en sentido contrario a su tesis no han acatado y aplicado la norma? La tesis del voto particular se rodea de una aparente claridad de la norma legal que ha sido cuestionada, además, por un amplio y cualificado sector de la doctrina científica iuslaboralista, y no creo que el voto particular quiere decir que aquellos que han defendido tesis diferentes a la suya son partidarios de no acatar la normativa aprobada en sede parlamentaria.

En fin, el voto particular no se queda, como pudiera parecer lógico, en su afirmación sobre la claridad de la norma y la imposibilidad de interpretarla de forma diferente, sino que entra en la decisión empresarial y la valora de manera positiva calificando su decisión de mantener algunas cláusulas como “útil como instrumento para evitar lagunas de regulación”, argumentando que sólo se trataría de “una renuncia parcial y transitoria de derechos que podrían hacer valer frente a la parte social en el curso de la negociación colectiva”. El voto particular le da la vuelta al argumento de la sentencia y considera que no se trata de mala fe sino de buena fe negocial, considerando que “resulta incomprensible que tal conducta y actitud se conviertan en un motivo más para que les resulte adversa la solución judicial dispensada al presente conflicto”. Se me ocurre pensar que esta aplicación temporal de seis meses se hubiera alargado uno o dos años más, por ejemplo, o hasta la firma del nuevo convenio ¿Se hubiera defendido la misma tesis por el voto particular? ¿Puede significar la “buena fe” negocial modificar las condiciones contractuales de la forma, manera y tiempo que se considere oportuno por la parte empresarial? Me surgen estas dudas que dejo aquí planteadas.

Continuará... seguro. Buena lectura de la sentencia.

## **XI. Ultraactividad. ¿Se aplica el Estatuto de los trabajadores una vez finalizada la vigencia del convenio? Notas a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 26 de noviembre.**

1. Es objeto de atención en esta entrada del blog la [sentencia dictada el 26 de noviembre \(recurso núm. 43/2013\) por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco](#), de la que fue ponente el magistrado Modesto Iruretagoyena, que da respuesta a las demandas interpuestas por varios sindicatos (en fechas 9 de septiembre y 16 de octubre) contra la Asociación profesional de empresas de limpieza (ASPEL) en procedimiento de conflicto colectivo.

Tras la celebración del acto del juicio el día 29 de octubre, la sentencia estima parcialmente las peticiones de las demandantes y declara que “en tanto se suscriba por las partes negociadoras un nuevo [Convenio Colectivo Provincial de Gipuzkoa de Limpieza de Edificios y Locales](#), será de aplicación a todos los trabajadores afectados, salvo en las materias que son objeto de regulación por el [Convenio Colectivo Estatal](#) al que están vinculados, las condiciones de trabajo previstas en el anterior Convenio Colectivo Provincial que perdió su vigencia el 8 de julio de 2013, debiendo las partes estar y pasar por ello”. La resolución judicial mereció una valoración positiva por parte de la [Federación de Servicios de UGT-Euskadi](#), que emitió un comunicado en el que manifestaba que con dicha sentencia “se garantiza el

mantenimiento del grueso de las condiciones laborales de los trabajadores del sector, ya que las materias referidas a jornada, retribución, licencias, permisos y vacaciones entre otros están reservadas a los convenios provinciales sectoriales, quedando sólo materias accesorias como la estructura de la negociación colectiva, subrogación empresarial, régimen disciplinario y clasificación profesional para el convenio colectivo del sector estatal”.

2. Al igual que en otras sentencias ya comentadas, el debate jurídico gira sobre la aplicación de un convenio colectivo que ha sido denunciado antes de la entrada en vigor de la reforma laboral de 2012 (Ley 3/2012 de 6 de julio) y que no ha sido sustituido por uno nuevo de la misma unidad negociadora una vez transcurrido un año (art. 86.3 LET) desde la entrada en vigor de la Ley 3/2012. Tiene particular interés la sentencia porque aborda la cuestión de la aplicación de la normativa legal (LET) a las condiciones laborales no reguladas en el convenio colectivo de ámbito funcional superior que la parte demandada decide aplicar a partir del 8 de julio de 2013, resolviendo en sentido negativo a su aplicación.

El conflicto versa sobre la aplicación del convenio colectivo provincial de Gipuzkoa de limpieza de edificios y locales 2007-2009, que no contiene una cláusula concreta de mantenimiento de su vigencia hasta que se suscriba un nuevo acuerdo, ya que el art. 4 disponía que la denuncia se produciría automáticamente a partir del 1 de noviembre de 2009, “pudiéndose iniciar desde esa fecha las negociaciones para el convenio colectivo que lo sustituya”. Desde la constitución de la mesa negociadora el 22 de abril de 2010 hasta el 8 de julio de 2013 no se pudo alcanzar un acuerdo entre las partes, y el 17 de julio ASPEL dirigió a las organizaciones sindicales con presencia en la mesa negociadora un escrito en el que exponía cuál era el marco laboral del sector una vez que había finalizado (obviamente a su parecer) el plazo de ultraactividad del convenio provincial.

Al texto de dicho escrito, y al litigio que se suscitó en una empresa del sector, ya me referí al analizar la sentencia dictada la Sala el 19 de noviembre, debiendo destacar ahora, a los efectos del examen de la resolución ahora examinada, que para la parte empresarial el nuevo convenio colectivo de aplicación era el sectorial estatal de limpieza de edificios y locales, con vigencia 2013-2015, “y en lo no regulado por el mismo, el Estatuto de los Trabajadores”. La parte empresarial no se negó a seguir negociando un nuevo convenio provincial, y buena prueba de ello es la convocatoria de dos reuniones el 5 y 19 de septiembre para “negociar, y si es posible, alcanzar un acuerdo sobre estructura salarial, jornada y salario, entre otras materias...”. Queda constancia en los hechos probados de la celebración de diversas reuniones de la comisión negociadora del convenio provincial hasta el 9 de octubre, sin que se haya alcanzado acuerdo.

3. Las demandantes solicitaron el mantenimiento de la vigencia de todo el convenio provincial hasta la suscripción de un nuevo acuerdo, tanto para los trabajadores que prestaban sus servicios antes del 7 de julio como para los contratados a partir de dicha fecha. Para defender esta tesis argumentaron que las cláusulas normativas del convenio tenían vigencia indefinida hasta la suscripción de un nuevo acuerdo y que la redacción dada al art. 86.3 de la LET por la reforma laboral, al fijar un plazo máximo de vigencia de un año una vez finalizada la vigencia, no es de aplicación a este convenio (y por tanto, añadido yo ahora, a todos los denunciados antes del 7 de julio de 2012), porque

supondría “darle a la modificación legal un alcance retroactivo no previsto y prohibido por el art. 9 de la Constitución al suponer una restricción de derechos”. En apoyo de su tesis también se refirieron al acuerdo estatal de 23 de mayo, que estableció el deber de los negociadores de seguir negociando hasta la suscripción de un nuevo convenio y mantener la vigencia del anterior mientras no se alcanzara un acuerdo, siempre y cuando no hubieran instado de mutuo acuerdo la mediación obligatoria o el arbitraje voluntario.

4. La Sala da respuesta a tales argumentos en los términos que paso a explicar a continuación.

A) Con respeto a la primera tesis, procede a un estudio de la normativa aplicable sobre vigencia del convenio colectivo desde la nueva redacción operada en el art. 86.3 de la LET por el RDL 7/2011 hasta la que introduce la Ley 3/2012, y procede al estudio de los diversos grados de retroactividad (máxima, media y mínima) de la leyes, poniendo de manifiesto que la última es la más generalizada en el ámbito jurídico laboral, implicando que “la ley nueva se aplica sólo a los efectos de la situación anterior que nazcan y se ejecuten después de estar vigente la misma”.

La Sala rechaza la tesis de las demandantes porque la dicción de la normativa legal es clara en cuanto a fijar un período máximo de vigencia del texto convencional denunciado, de tal manera que el cambio normativo convencional, si se plantea como en el caso ahora enjuiciado, “no afecta a derechos que disfrutaran los trabajadores con anterioridad al 8 de julio de 2013, sino sólo a derechos futuros”. Cuestión distinta, a cuya resolución la Sala remite a un fundamento de derecho posterior, es que la forma como ha aplicado la parte demandante la reforma laboral (art. 86.3 LET) sea o no ajustada a derecho. Por consiguiente, cuando no haya una cláusula normativa que prevea de forma expresa la vigencia del convenio denunciado mientras se negocia uno nuevo, la decisión empresarial de aplicar un convenio colectivo de ámbito superior será considerada, con carácter general, como conforme a derecho y no vulneradora del principio de retroactividad.

B) Con respecto a la segunda tesis, baste decir que la Sala recuerda que se trata de un texto, sin duda importante desde el ámbito de las decisiones de los sujetos colectivos sobre cómo abordar los procesos negociadores, pero que de acuerdo a su fuerza obligacional sólo vincula a los sujetos que lo suscribieron y que deberán intentar que sus organizaciones sectoriales lo apliquen en sus ámbitos respectivos, de tal manera que se formulan “recomendaciones” a los negociadores de convenios “que pudieran resultar afectados por la posible pérdida de vigencia del convenio”. Con independencia de otros argumentos que expone la Sala en el fundamento jurídico tercero, baste ahora insistir en la tesis de que al acuerdo estatal “no se le puede atribuir otra naturaleza que la de meras recomendaciones, sin otro alcance vinculante”, y en apoyo de su tesis acude a la doctrina sentada por la AN y el TS sobre la naturaleza contractual y eficacia limitada de tales acuerdos, es decir “convenios para convenir” que para dotarles de eficacia normativa deberían insertarse “en la negociación colectiva concreta”.

5. Desestimadas las argumentaciones de las demandantes sobre la no aplicación de la reforma laboral al convenio denunciado antes de su entrada en vigor y la obligatoriedad de aplicar el contenido del acuerdo estatal interconfederal de 23 de mayo, la Sala entra a examinar la conformidad a derecho de la decisión de la organización empresarial del sector de limpiezas y locales de pasar a aplicar el convenio sectorial estatal, salvo para

los trabajadores contratados antes del 8 de julio, para los que decide mantener “ad cautelam” las condiciones anteriores a esa fecha, “mientras los tribunales se pronuncien sobre cuáles son los efectos de la pérdida de ultraactividad”. Obsérvese, dicho sea incidentalmente, la diferencia entre este conflicto y el resuelto por la [sentencia de 19 denoviembre](#), ya que en esta última la empresa sólo mantuvo la vigencia de algunos contenidos del convenio provincial decaído en su vigencia, mientras que en el ahora analizado se parte de la aceptación por parte empresarial del mantenimiento, aunque sea cautelar, de todo el clausulado del convenio provincial decaído hasta que los tribunales se manifiesten sobre su vigencia.

A) Primera cuestión importante a tomar en consideración, y no sólo para este caso sino para todos aquellos en los que se plantee el mismo conflicto: dados los términos de un convenio que no contempla su vigencia hasta la suscripción de uno nuevo, y dada la clara dicción del art. 86.3 sobre qué hacer una vez finalizado el plazo de un año desde la entrada en vigor de la Ley 3/2012, la parte empresarial puede aplicar un convenio colectivo de ámbito superior, “por aplicación del principio de modernidad y el sistema de fuentes de derecho”. No hay derechos adquiridos por convenio, acudiendo la Sala a la jurisprudencia del TS que rechaza que el contenido convencional pueda ser considerado como fuente de condiciones más beneficiosas, “por responder al resultado de la negociación colectiva y no a la voluntad de la empresa de mejorar las condiciones establecidas en las fuentes legales o convencionales reguladoras de la relación contractual”.

Es decir, la modificación del convenio colectivo de aplicación, si se dan las condiciones legales para ello, no vulnera el derecho a la negociación colectiva de las partes, acudiendo a lo dispuesto en el preámbulo de la ley 3/2012 sobre la necesidad de fijar un plazo máximo de vigencia (cuestión bien distinta, recuerdo yo ahora para evitar confusiones interpretativas, es que ese plazo afecte sólo a convenios en los que no se prevea expresamente su mantenimiento hasta la suscripción de un nuevo acuerdo) “para que no se demore en exceso el acuerdo negociador”.

La Sala enfatiza la importancia de la articulación o estructuración de la negociación colectiva del sector de limpieza de edificios y locales (en el bien entendido que la reflexión es válida para todos los ámbitos sectoriales a mi parecer), en cuanto que las partes negociadoras concretan qué materias deben ser negociadas en ámbito estatal y cuáles son remitidas a negociaciones de ámbito inferior (provinciales o autonómicos), así como también la voluntad, en este caso concreto, de la patronal guipuzcoana de mantener abierta la negociación del convenio provincial y mantener ad cautelam las condiciones contractuales vigentes el 7 de julio de 2013 para los trabajadores que ya prestaban sus servicios en las empresas del sector.

B) A partir de aquí, y una vez aceptado que el convenio sectorial de ámbito superior, en este caso el estatal, es de aplicación en todas aquellas materias cuyo contenido coincida con el regulado en el provincial y en tanto se suscriba un nuevo acuerdo de este ámbito (por lo que, añadido yo ahora, en caso de no lograrse ese acuerdo, será de plena aplicación y sin otro límite temporal que el de su propia vigencia el convenio estatal en tales cláusulas), la Sala se pronuncia sobre la posible aplicación de la normativa legal laboral, básicamente la Ley de Estatuto de los trabajadores a las restantes materias que no sean objeto de regulación en el convenio estatal, y rechaza su aplicación con una doble argumentación, la primera de carácter jurídico, y la segunda más de carácter social

aunque no exenta de valor jurídico en cuanto que acude a los objetivos que persigue la negociación colectiva según la propia LET.

a) Sobre el primer argumento, el más jurídico, se rechaza que el legislador haya querido vaciar de contenido la negociación colectiva, tanto porque no es ese el objetivo o finalidad de la reforma sino también porque iría en contra del derecho reconocido en la Constitución, tratados y normas internacionales y europeas (de las que se recoge un amplio listado en el fundamento de derecho cuarto); de ahí que la Sala, aun entrando en un terreno muy resbaladizo jurídicamente hablando (y he manifestado mis críticas a este mismo planteamiento realizado en dos votos particulares en otras sentencias de la Sala pero con una argumentación contraria a la que ahora se defiende en esta sentencia), manifieste saber cuál ha sido la voluntad del legislador, que sería la de adaptar la regulación de la negociación colectiva a las nuevas circunstancias productivas y, por tanto, “no ha ido dirigida a llenar los vacíos generados tras la pérdida de vigencia de los convenios con la normativa básica (Estatuto de los Trabajadores), que, como es sabido, tampoco da cobertura a muchos aspectos fundamentales de la relación laboral o que, en algunos de ellos, incluso hace una remisión a la negociación colectiva”.

b) En suma, deberán seguir aplicándose las condiciones pactadas en el convenio provincial decaído en su vigencia, salvo en las reguladas por el convenio sectorial estatal, mientras se alcanza un nuevo acuerdo, y aquí la Sala acude a su tesis expuesta en la sentencia de 19 de noviembre (segundo argumento algo menos jurídico y más social), para defender que es necesaria una cierta estructuración de la negociación colectiva para evitar el desequilibrio que produciría la negociación sin reglas del juego y de forma libre en cada ámbito empresarial (no estoy seguro, dicho sea de forma suave, que esta tesis de la sentencia sea compartida por el legislador de 2012), y en definitiva negar la aplicación del Estatuto de los trabajadores porque “la instauración de las condiciones mínimas previstas... , lejos de favorecer la consecución de un nuevo convenio de ámbito provincial, provocaría una incertidumbre contraria a la productividad y a la paz social”.

Buena lectura de la sentencia.

## **XII. Ultraactividad. Sobre el valor de las actas de las comisiones negociadoras y su toma en consideración por los tribunales. ¿Falta de acción, falta de legitimación pasiva, inadecuación de procedimiento? Notas a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 3 de diciembre.**

1. De todas las sentencias que he podido leer hasta el día de hoy sobre la importante cuestión jurídica de la ultraactividad, y después de una nueva consulta a la base de datos del CENDOJ, dos son las que no han sido objeto de comentario en el blog, las dictadas por la [Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 3 de diciembre](#) y por el [Juzgado de lo Social núm. 2 de Terrasde 11 de octubre](#).

Las dos sentencias desestiman las demandas interpuestas por las organizaciones sindicales, la primera, y el comité de empresa, la segunda, si bien los contenidos son diferentes en cuanto que en la primera el debate gira sobre la falta de acción de los impugnantes y en la segunda no se cuestiona la legitimación del comité para impugnar la decisión de la empresa de aplicar la Ley del Estatuto de los trabajadores a partir del 8

de julio por haber finalizado la vigencia del convenio colectivo provincial hasta entonces vigente, impugnación desestimada por entender que la empresa ha actuado conforme a derecho y rechazando la tesis de la contractualización de las condiciones de trabajo recogidas en el convenio. Para el [JS nº 2 de Terrassa](#), a cuyo frente se encuentra el juez Carlos Vegas, “la empresa ante un efecto legal (fin de la ultraactividad de un convenio colectivo) opta por hacerlo inaplicable a sus relaciones laborales, con la substitución de un régimen legal por otro en ese momento vigente (Estatuto de los Trabajadores) a partir de una fecha concreta (08/07/2013), lo cual ha comunicado a la representación legal de los trabajadores, con efectos ex tunc. Lo cual tal y como se ha reiterado, no contraviene nuestro ordenamiento jurídico”.

2. Mi atención se centra ahora en la [Sentencia del TSJ del País Vasco de 3 de diciembre](#), de la que fue ponente el magistrado Florentino Eguaras, que desestima las demandas promovidas en procedimiento de conflicto colectivo (la primera el 2 de agosto) por las organizaciones sindicales CC OO, ELA, LAB y UGT, contra ADEGI (Asociación de empresario de Gipuzkoa) y la Federación de Empresarios del Metal de Gipuzkoa. En cinco páginas y media (letra apretada del CENDOJ ciertamente), la sentencia absuelve a las demandadas de la pretensión deducida en su contra, estima “las excepciones de falta de legitimación pasiva e inadecuación de procedimiento de las demandas acumuladas”, y no entra a conocer del fondo del asunto.

A dicha sentencia se acompaña un exhaustivo voto particular mucho más largo que la sentencia (doce páginas) que redactó la magistrada Garbiñe Biurrún (ponente inicial de la sentencia) y en el que se pronunció por desestimar la excepciones alegadas por las demandadas, y también de la inadecuación de procedimiento, por lo que la Sala hubiera debido entrar a resolver sobre el fondo del asunto, si bien al no haberse entrado en la sentencia el voto particular no se pronuncia sobre el mismo, y por decirlo con sus propias palabras “Como quiera que sobre la concreta cuestión planteada en las concretas circunstancias del caso presente no hay formada decisión sobre el fondo - lo que es lógico al haberse acordado aceptar la excepción de falta de acción -, quien ahora emite este Voto no va a entrar en tales disquisiciones ni a avanzar posición alguna. Entiendo que no falto con ello a ningún deber profesional en el ejercicio de la jurisdicción y considero suficiente la oposición hecha a la Sentencia mayoritaria”. No obstante, y así lo reconoce el voto particular mientras que en la sentencia no se recoge curiosamente ninguna manifestación al respecto, la excepción de falta de acción de los demandantes, uno de los ejes centrales del conflicto judicial, fue adoptada en pleno no jurisdiccional de la Sala – que no abordó las restantes excepciones de falta de legitimación pasiva de las demandas y de inadecuación de procedimiento -, y de ahí que la sentencia trascienda de la decisión de la Sección de la Sala que ha resuelto el caso y que “aunque de carácter no resolutivo, revela el criterio y sentir de la Sala y atribuye, si cabe, una fuerza añadida a la Sentencia mayoritaria de la que este Voto humildemente discrepa”.

3. La sentencia mereció el aplauso de la [patronal ADEGI](#) y duras críticas de las organizaciones sindicales. Para la primera, queda probado que aquello que realizó en su escrito dirigido a las empresas asociadas fue “una simple comunicación asesora ante la desaparición del convenio del metal”. Por su parte, [CC OO de Euskadi](#) manifestó que el TSJ “se lava la manos y abandona a su suerte a los metalúrgicos gipuzkoanos”, calificando la sentencia de “auténtica aberración” y anunciando la interposición de recurso de casación ante el Tribunal Supremo con argumentos sustancialmente semejantes a los recogidos en el voto particular. Otro sindicato, [LAB](#) manifestó que

“defenderá el convenio sectorial en todas las empresas y denunciará públicamente a quien lo incumpla”, manifestando que el TSJ se había “lavado las manos” y que al no entrar en el fondo del asunto la situación que crea la sentencia “es de gran inseguridad jurídica” ya que “ante idéntica situación, puede haber sentencias contrapuestas en los juzgados de lo social”.

Supongo que esta sentencia agradará a quienes han criticado hasta ahora desde posiciones proempresariales las decisiones judiciales en materia de ultraactividad, como por ejemplo el [diario Expansión](#), en el que por cierto no he leído ningún comentario sobre la sentencia, que afirmaba el día 19 que “los jueces tumban la reforma sobre la negociación colectiva”, y también a la doctrina laboralista que se ha manifestado muy crítica con dichas sentencias (sin que, recuerdo, haya aún unificación de doctrina por el TS) y ha llegado a pedir al legislador “un mandato mucho más preciso y claro” de la normativa reguladora. En esta tesis se encuentra el Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, y miembro del despacho Garrigues Abogados, Federico Durán, quién publicaba un artículo el pasado viernes, justamente en el citado diario, con el título [“Reforma laboral y seguridad jurídica”](#), en el que pedía dicho cambio normativo tras explicar su punto de vista sobre la actuación judicial en términos que no dejan lugar a duda sobre el mismo: “La doctrina judicial ha considerado que los numerosos convenios que, antes de la reforma, reproducían la normativa legal de conservación, hasta su sustitución, de sus cláusulas normativas han de interpretarse en el sentido de que las partes han querido pactar en contra de la nueva regla de la reforma, lo que sería un curioso caso de pacto avant la lettre que ignoraría, además, que antes la ultraactividad era la regla y ahora es la excepción, por lo que no son equiparables los pactos previos y los posteriores. En estos casos, el fin de la ultraactividad no operaría. Si a ello añadimos que alguna decisión judicial ha considerado que aunque el convenio finalice su ultraactividad y pase a ser de aplicación el de ámbito superior hay que mantener también la aplicación de las previsiones del convenio vencido hasta que se sustituya, parece claro que el legislador debe formular un mandato mucho más preciso y claro”.

No será, sin duda, del mismo parecer sino todo lo contrario el [grupo socialista del Congresode los Diputados](#), que presentó una interpelación el 12 de diciembre, debatida el día 18 en el Pleno, en el que afirmaba que “Solo gracias a la responsabilidad de los agentes sociales y de la actuación de nuestros Tribunales se han podido atajar aspectos de la negociación colectiva introducidos por la reforma laboral, como la pérdida de ultraactividad de los convenios. Al respecto, es importante señalar que la Sentencia de la Audiencia Nacional del pasado 23 de julio ha declarado, entre otras cuestiones, que la pérdida de ultraactividad no faculta a ninguna de las partes a dar por concluida la negociación colectiva, sino que subsiste el deber de negociar, o el deber de prorrogar la vigencia del convenio vencido mientras se desarrollan las negociaciones del futuro convenio”.

4. El núcleo duro de la [sentencia](#) se centra en las cuestiones que han sido mencionadas en el título de esta entrada, si bien la Sala no las resuelve en el orden que las he planteado, ya que se pronuncia sólo sobre las cuestiones formales, mientras que sí es en el voto particular donde se destaca y enfatiza la importancia de todo aquello que ocurre, y se documenta debidamente en las actas, en las reuniones de las comisiones negociadoras. Por lo demás, repárese en que la sentencia se aparta de una línea judicial que no había cuestionado, desde la primera sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de

julio, la posibilidad de accionar por las organizaciones sindicales ante situaciones como las que se plantean en este conflicto.

A) ¿Dónde radica el conflicto? En una comunicación dirigida por ADEGI a sus empresas afiliadas el 19 de junio, informándolas de la finalización de la ultraactividad del convenio provincial del metal de Gipuzkoa y ofreciéndoles diversas recomendaciones que se recogen en el hecho probado cuarto de la sentencia, de las que me quedo ahora, por su interés para el litigio desde mi valoración personal, con dos de ellas: la número 7 en la que se decía que la empresa debía formularse la pregunta “¿qué quiero hacer ante la ausencia del Convenio Provincial tras el 7 de junio?”, y la número 14 en la que se les indicaba que, fuera cual fuera la decisión que adoptaran sobre el nuevo marco de relaciones laborales aplicable en la empresa, debían comunicar individualmente a los representantes de los trabajadores y a todos ellos “antes del 7-7-2013”, si bien también se recomendaba dirigir la comunicación durante el mes de julio si se efectuaba con posterioridad a aquella fecha.

Ante tal actuación empresarial, los sindicatos impugnaron en sede judicial y solicitaron que el TSJ declarara que se trataba de una decisión que vulneraba el derecho fundamental de libertad sindical y que se condenara a las demandadas a “a reconocer la plena vigencia del [Convenio Colectivo de la Industria Siderometalúrgica de Guipuzkoa para los años 2010/2011](#), y con condena a la patronal Adegi a "circularizar a sus empresas asociadas una nota en la que las recuerde que el Convenio Colectivo de Industrias Siderometalúrgica de Gipuzkoa para 2010-11 sigue plenamente vigente y que deben proceder a cumplir el citado Convenio Colectivo", con respeto en última instancia a todos los trabajadores afectados por el convenio las condiciones laborales en él establecidas” (antecedente de hecho primero). Los demandantes alegaron también que la decisión empresarial había supuesto una modificación sustancial de condiciones de trabajo que se había llevado a cabo sin respetar el procedimiento del art. 41 de la LET, e igualmente (y en la misma línea que en otras demandas y que hasta ahora ha logrado poco apoyo en vía judicial) que se ha había producido en todo caso “una contractualización de las condiciones convencionales colectivas que se incorporan al contrato de trabajo”.

Por la parte empresarial se defendió, con aceptación en la sentencia, la falta de acción de los demandantes y la falta de legitimación pasiva de las llamadas a juicio como demandadas, así como también se opuso por razones de fondo (no analizadas en la sentencia) por entender que el convenio había decaído en su vigencia.

B) En otras sentencias dictadas por JS y TSJ del País Vasco se ha analizado la problemática de la ultraactividad del convenio provincial del metal de Gipuzkoa, y en concreto su art. 3, en el que se no encuentra una manifestación expresa de vigencia del convenio 2010-2011 mientras no se suscriba uno nuevo, y también que la comisión negociadora constituida el 13 de diciembre celebró 19 reuniones hasta el 2 de julio de 2013, sin haberse alcanzado un acuerdo para suscribir un nuevo convenio, estando presentes en dicha comisión las organizaciones sindicales ELA, LAB, CC OO y UGT, y las organizaciones empresariales ADEGI y la Federación de Empresarios del Metal de Gipuzkoa. El núcleo duro de la sentencia ahora comentada se centra en el valor que puede darse a la circular remitida por ADEGI a sus afiliadas, es decir cuál es su valor jurídico a efectos de su afectación directa o no sobre el convenio aplicable a las empresas del sector, que para la sentencia es uno mientras que para el voto particular es

radicalmente otro distinto al ponerlo en relación con el contenido de las actas de la comisión negociadora.

C) En el fundamento de derecho cuarto se recoge la interpretación defendida por ADEGI sobre su circular, tesis también defendida por la federación empresarial del sector, argumentando que se trataba “de una simple declaración sin la existencia de un acto empresarial específico que se pudiese atribuir a cualquiera de las codemandadas”. Para las demandadas “la comunicación remitida a los asociados no constituía ningún acto que afectase sino a la relación entre cada una de las asociaciones y sus correspondientes integrantes, quedando al margen de la posible vinculación con los demandantes o cualquier trabajador, siendo simples consejos o interpretaciones jurídicas que se remitían a quienes se encontraban asociados o integrados, de forma que carecían de acción los demandantes frente a las entidades, y estas se encontraban sin legitimación pasiva en el pleito, pues ninguna medida directa habían articulado ni con los sindicatos ni con trabajadores, y en cualquier caso ninguna modificación sustancial habían efectuado”.

Para justificar su tesis del carácter meramente declarativo de la circular, la Sala quiere destacar en primer lugar que en dos sentencias anteriores que ha debido pronunciarse sobre la ultraactividad del convenio colectivo no ha tratado de la cuestión que ahora se aborda, ya que había una decisión empresarial en un caso y de la organización empresarial de otra (me remito a mis comentarios de las sentencias de 19 y 26 de noviembre, asuntos [Eguzki Garbitetat](#) y [ASPEL](#), respectivamente), y que aquí estaríamos en presencia de “un programa, consejo, directriz o documento base para ser aplicado por las empresas incorporadas por Adegi, y las expresiones que se manifiestan, las alternativas que se señalan, o las pautas de conducta que se proponen son alternativas, son meros consejos y advertencias, sin que impliquen una relación publicitada respecto a terceros, pues cada empresa queda con libertad y deberá adoptar los criterios que estime convenientes, advirtiéndosele de diversas consecuencias o efectos que de ello pueden derivar”. Sobre esta idea central va a girar todo el fundamento jurídico cuarto para concluir que la actuación empresarial “ni incide en actos propios del convenio colectivo ni en ámbitos de eficacia del mismo”, y que aquello que se ha pedido por los demandantes es “una consulta” que no corresponde resolver a los tribunales ante la falta de un litigio concreto, una acción declarativa que no tendría detrás de ella un contenido realmente litigioso.

La Sala pretende reforzar su tesis con dos argumentos adicionales: el primero creo que es meramente formal y no debería afectar a la resolución del litigio, cual es que la comunicación empresarial no afecta a la negociación colectiva “pues no ha existido una comunicación.. a las centrales sindicales”; el segundo, de mucho más calado aunque para la Sala siga siendo una mera formalidad, es que la circular no afecta a la negociación pues “no se proyecta un diseño de nuevas relaciones normativas a través de la indicada comunicación”. No sé cuál es el concepto de la Sala sobre “nuevas relaciones normativas”, pero sí sé que la circular está abriendo las puertas a todas las empresas para que actúen de la forma y manera que consideren más adecuada a sus intereses, y si ello es así ¿no es cierto que las recomendaciones empresariales pueden tener un indudable e innegable impacto sobre las relaciones laborales, normativas y contractuales, en las empresas del sector?

Dado que esta tesis no es la de la Sala (sí la del voto particular), se aceptan las excepciones de falta de acción y de falta de legitimación pasiva. Y aunque más adelante se cuestione, y aprecie, la inadecuación de procedimiento, el argumento sigue siendo sustancialmente el mismo, cual que los demandantes piden de la Sala una manifestación que no le corresponde efectuar a esta, ya que de hacerlo así suplantaría a las organizaciones que negocian y a las propias empresas, “constituyendo a la Sala en parte de un proceso propio de negociación o de actuación, fijando conductas de futuro, que ni se han adoptado ni se han programados. En tal sentido también apreciamos que concurre una inadecuación del proceso, pues artificialmente se configuran los presupuestos por las demandantes para diseñar una situación generada que no se ajusta a la que realmente acontece, ofreciendo una apariencia del conflicto generado mediante actuaciones que ni nos constan ni conocemos, y que en modo alguno provienen de los actos de las codemandadas, al menos en los elementos que se han incorporado en este proceso y que fundan la pretensión de demanda”.

Para concluir, y reiterando una vez la tesis expuesta en el fundamento jurídico cuarto y a la que la Sala ha tratado de ir añadiendo argumentación adicional para dotarla de mayor consistencia jurídica (que no creo que se haya conseguido) la Sala desestima la demanda por razones formales y no entra en el fondo del litigio, aduciendo que esta negociación colectiva de sector la Sala no puede determinar con la pretensión articulada si mantiene su ultractividad o la ha perdido con el nuevo marco legal, pues con tal proceder realizaría un diseño propio de quienes son sujetos de las relaciones laborales, fijando pautas que corresponden a quienes ostentan la titularidad o son actores tanto de la negociación colectiva como de los contratos de trabajo, y ello supone suplantar las fases de la dinámica metajurídica, labor que no nos corresponde”.

5. El voto particular, de una rigurosidad jurídica impecable a mi parecer (y en lo que estoy seguro que coincidirán todos los juristas que lo lean, estén o no de acuerdo con el mismo), sitúa la cuestión nuevamente en un ámbito que ya ha merecido mi comentario en otras entradas y que es la construcción, o “reconstrucción” de los hechos probados del caso, ya que se aceptan los hechos acreditados en la sentencia pero se consideran “insuficiente para resolver la cuestión debatida en el pleito”, por lo que va a centrar su atención en ellos, dado que los considera “más completos” que los de la sentencia y, con fina estrategia jurídica, también manifiesta que los considera “imprescindible para el supuesto de que esta Sentencia fuera recurrida y, en su caso, el Tribunal Supremo apreciara que no concurren las excepciones que la Sentencia ha apreciado y decidiera entrar al fondo del asunto”.

A) Donde va a poner el acento el voto particular es en todo el proceso negociador llevado a cabo durante 19 reuniones y el contenido de las manifestaciones de las partes durante el proceso negociador, con especial atención a la última celebrada, algunos de cuyos contenidos más destacados, y que servirán para fundamentar la tesis del voto contraria a la de la sentencia, quedan fielmente recogidos en este párrafo: “La citada reunión ha sido la última celebrada a ese respecto, con el resultado que consta en el Acta obrante en las actuaciones, a la que nos remitimos en su integridad, debiendo destacarse los siguientes extremos: la representación empresarial manifestó no entender cómo los Sindicatos pueden dejar caer el Convenio, así como estar dispuesta a firmar el Convenio antes del 7 de julio, entendiendo que ese día "desaparece todo (Geroa incluido)" y, en otro momento, señaló que, "llegada tal fecha entenderán que el Convenio desaparece, y que la unidad de negociación también desaparece, en pura

técnica legal, y que si esa parte es convocada a esta misma unidad de negociación no acudirá a ninguna reunión de este tipo. No obstante, las partes tienen capacidad para convocar nuevas unidades de negociación y valorarán si constituyen mesa de negociación o no".

En ese "complemento" o adición de hechos probados de la sentencia que con particular atención y cuidado realiza el voto particular debe también destacarse (y no nos hubiéramos enterado de ello si no fuera justamente por este voto quienes no hemos tenido acceso directo a toda la documentación del caso) que a la circular de ADEGI se acompañó "un modelo de comunicación y un modelo básico de empresa": Más importante aún, y ya se ha conocido un caso por el propio TSJ en sentencia de 19 de noviembre, es que como consecuencia de la circular remitida por ADEGI "muchas empresas del sector afectado por el conflicto presente notificaron a las personas trabajadoras y a sus representantes la finalización o pérdida de vigencia del Convenio, si bien en la mayor parte de los casos, manteniendo una prórroga de varios meses - hasta 31 de diciembre de 2013 -, pudiendo haberse producido otro tipo de decisiones que no han sido objeto de prueba".

B) En el voto particular se pasa revista a la nueva situación jurídica creada por la reforma del [art. 86.3.4ª de la LET](#), es decir sobre la duración del período de vigencia de un convenio colectivo una vez denunciado, y cuáles son las posibilidades jurídicas que se abren cuando no hay acuerdo una vez transcurrido un año tras la denuncia, afirmándose con buen criterio que se trata de un nuevo marco jurídico ante el que "surgen interrogantes y cuestiones que han dado lugar a vivos debates en el marco de la doctrina científica y también a algunas resoluciones judiciales que más adelante invocaremos".

Inmediatamente a continuación el voto aborda nuevamente cómo ha actuado la patronal durante la negociación del convenio, manifestando la convicción de haber quedado debidamente acreditado que las patronales demandadas "expresaron su disposición a firmar el nuevo Convenio, entendiendo que, llegada la fecha del 7 de julio siguiente, el Convenio anterior desaparecería y también la unidad de negociación", y que por su parte ADEGI remitió la citada Circular a todas a sus empresas afiliadas con indicaciones bien precisas de cómo podían actuar ante el nuevo marco normativo.

El voto apunta aquí una cuestión importante y que supone un planteamiento jurídico distinto (radicalmente distinto, me parece) con respecto a la sentencia, ya que los impugnantes no sólo plantearían la demanda frente a la circular tantas veces citada, sino contra todas las actuaciones de la parte empresarial durante el proceso negociador y que culminarían con aquella, con creencia clara por parte sindical de que la patronal se desvinculaba del convenio provincial por entender que había decaído en su vigencia, al mismo tiempo que impartía consejos a sus afiliadas de cómo debían actuar en el inmediato futuro para evitar problemas jurídicos. Si los demandantes accionan en estos términos, es claro que existe un interés evidente en la resolución de un litigio concreto y que por ello "tienen acción para plantear estos pedimentos", tesis con la que el voto manifiesta un parecer claramente contrario al de la sentencia y que refuerza una vez más en apartados posteriores (parece que tanto la sentencia como el voto son conscientes de sus amplias divergencias y reiteran en varias ocasiones sus propias tesis) con la afirmación de que la sentencia no ha tomado en consideración las manifestaciones de las partes demandadas, recogidas en el acta de 2 de julio, de que a partir del 7 de julio

“el convenio anterior desaparecería y también la unidad de negociación”, y por tanto la resolución hubiera debido ir en la línea del reconocimiento de la acción para impugnar, ya que justamente la impugnación “no se refiera en modo alguno de manera exclusiva a la comunicación o circular de ADEGI a sus afiliados, sino también de manera expresa a esa manifestación de las dos patronales sobre la desaparición del Convenio anterior”.

C) Decía la sentencia que ya se había pronunciado la Sala sobre cuestiones relativas a la ultraactividad en otras sentencias pero sin llegar al caso planteado, matizando jurídicamente el voto particular estas consideraciones en cuanto que ha habido, y he tratado de dejar constancia en mis comentarios en el blog de ello, diversas sentencias que han resuelto cuestiones semejantes sin que los tribunales, y aquí aparece una nueva y radical divergencia con la sentencia, “hayan apreciado la falta de acción que la sentencia mayoritaria ha estimado”; o lo que es lo mismo, en casos semejantes al ahora debatido “ningún Tribunal ha apreciado defecto alguno en el planteamiento de la parte demandante al pretender declaraciones como la suscitada en este pleito, en circunstancias muy parecidas”.

En una encomiable labor didáctica de extraordinaria interés para el seguimiento de los debates suscitados en sede jurídica sobre la ultraactividad, el voto particular de la magistrada Garbiñe Biurrún repasa todas las sentencias de las que tiene conocimiento que se ha dictado sobre esta temática por la AN y los TSJ, desde la pionera [sentencia de la AN de 23 de julio](#), a la que dediqué especial atención en este blog y de la que el voto particular enfatiza que la AN no apreció “obstáculo alguno para enjuiciar una pretensión declarativa dirigida por un Sindicato frente a una empresa que ha informado que entiende que un determinado Convenio perdería vigencia a partir del 8 de julio de 2013, sin que se haya operado, al momento de presentar la demanda, ninguna concreta modificación de condiciones de trabajo”. Sigue a continuación con el análisis y examen de las sentencias del TSJ de Murcia de 28 de octubre, del TSJ de Madrid de 18 de noviembre, y de las dictadas por el propio TSJ del País Vasco del 19 y dos del 26 de noviembre, y llama la atención por el paralelismo con el caso ahora enjuiciado, de la sentencia relativa al convenio de los centros de enseñanza de iniciativa social, considerando que es sustancialmente idéntico al ahora abordado, y de ahí que concluya que “que la Sala se ha apartado de manera no suficientemente fundamentada del criterio seguido por esta Sala y, más concretamente, en la invocada Sentencia de 26 de noviembre de 2013 - Demanda 29/13 -, en la que no se suscitó problema alguno referido a la falta de acción de los Sindicatos demandantes en un supuesto, se insiste en ello, idéntico en cuanto a los hechos esenciales que delimitaron el litigio”.

D) Una vez realizado este seguimiento de la doctrina judicial de la AN y de los TSJ, el voto particular vuelve a reiterar que en modo alguno se debate el valor jurídico de una circular empresarial, sino que aquello que se cuestiona por los demandantes, y para lo que tenían reconocida jurídicamente acción para impugnar, es una decisión empresarial que se enmarca plenamente en un proceso negociador iniciado muchos meses antes, decisión que se confirma además, por si hubiera alguna duda, en la circular tantas veces referenciada cuando se afirma en la misma que el día 7 de julio “finalizaba la ultraactividad del convenio provincial aplicable del sector”, algo que deja bien claro para el voto particular, y es muy coherente y razonado su argumento, que esta manifestación (por mucho que la parte demandada y la sentencia afirmen que se trata de meras recomendaciones o consejos a las empresas afiliadas), “transita por la misma

senda ya anunciada, de pérdida de efectividad del Convenio para 2010-2011 como marco regulador de las relaciones laborales”.

No es un debate sobre una circular, sino que lo es sobre una decisión empresarial de dar por finalizada la negociación de un convenio vigente y que queda debidamente documentada en las actas de la comisión negociadora, frente a la que las demandantes han alzado su crítica jurídica y solicitado su declaración de ser vulneradora de derechos laborales, disponiendo de un título jurídico debidamente acreditado para poder impugnarla, es decir disponiendo de acción para ello, tesis rechazada, recuerdo ahora, por la sentencia. No hay una acción declarativa carente de un interés real y efectivo sobre el que pueda pronunciarse la Sala, sino que la acción interpuesta “responde a una decisión unilateral y expresa de las patronales demandadas, en los términos que ya se han reiterado, sin que se trate de mera cuestión futura o hipotética, pues ya se había decidido dar por finalizada la vigencia del Convenio, a lo que se oponen los Sindicatos demandantes que pretenden, precisamente, se declare su vigencia y la aplicabilidad de sus condiciones laborales, con independencia del éxito que debiera tener esta pretensión”.

En definitiva, y como colofón de toda esta amplia y bien argumentada tesis del voto particular, que encuentra su base en una reconstrucción de los hechos de la sentencia de instancia por entender que esta no había tomado en consideración algunos de trascendental importancia para la resolución del litigio, el voto particular concluye que “debió desestimarse la excepción de falta de acción y entrarse a razonar y decidir sobre el resto de cuestiones planteadas”.

Y en la misma línea se concreta el rechazo a la tesis de la sentencia sobre la aceptación de la inadecuación de procedimiento, ya que no se trata, como dice esta de “suplantar” por parte de los tribunales la actuación de los agentes sociales, sino simplemente de analizar si existe un interés legítimo de los demandantes, al amparo de los arts. 153 y 154 de la [Ley reguladora de la jurisdicción social](#), para accionar ante los tribunales en procedimiento de conflicto colectivo, y de todo lo anteriormente expuesto queda bien probado que efectivamente así es porque “hay un conflicto concreto y actual, relativo a la pervivencia o no del Convenio objeto del litigio, siendo así que las patronales demandadas han decidido que no, en tanto que los Sindicatos demandantes pretenden se declare que sigue vigente y/o es de aplicación - simplificando o reduciendo las pretensiones al límite -”.

No hay ninguna suplantación, no hay una situación sin conflicto jurídico, sino justamente todo lo contrario ya que estamos en presencia de un conflicto “auténticamente real” en el que se ventila, y me parece muy acertado que el voto vuelva a recordarlo, si desaparece o no un convenio colectivo provincial de un sector tan importante para la Comunidad Autónoma Vasca en general y Gipuzkoa en particular como es el del metal, es decir “la determinación del marco de estas relaciones y las concretas condiciones laborales aplicables en las empresas del sector a todas las personas afectadas”. Se trata, pues, de un conflicto real y de un litigio con una innegable trascendencia que la Sala no ha entrado a resolver por considerar erróneamente la falta de acción de los demandantes y la inadecuación del procedimiento utilizado, tesis rechazada de forma contundente por el voto particular al afirmar que “esta Sala ha dejado de cumplir su función constitucional y legal - artículos 117.3 CE y 1.g) LRJS -, en un supuesto en el que concurrían todos los elementos legalmente previstos para

configurar correctamente un litigio con pretensión real y actual sobre controversia también cierta y no meramente hipotética o virtual”, contribuyendo con su decisión a generar, aunque fuere de manera involuntaria, “indudable inseguridad jurídica, tanto en el seno de las empresas del sector como en el de las personas trabajadoras”.

Si hay acción y hay procedimiento adecuado de impugnación de la decisión empresarial, también debería haberse aceptado, al contrario de lo que dice la sentencia, la legitimación pasiva de las demandadas, pues ambas son responsables de la negociación llevada a cabo durante muchos meses y de la manifestación de que el convenio desaparecería el 7 de julio, como he tratado de explicar al efectuar la síntesis del voto.

6. Tras el estudio de las resoluciones judiciales que se han dictado desde el 23 de julio, o como mínimo de las que he tenido conocimiento, es claro que el debate está muy centrado en estas cuestiones: el valor jurídico de la cláusula que reconoce la vigencia de un convenio colectivo denunciado y que incluye una cláusula que mantiene su vigencia mientras no se alcance un nuevo acuerdo, con posibles matizaciones según que la redacción de la cláusula sea “propia” o bien una copia del art. 86.3 de la LET en su redacción anterior a la reforma; qué ocurre cuando no hay una cláusula que reconozca dicha vigencia y decaiga el convenio por haber finalizado su vigencia una vez transcurrido un año desde su denuncia, es decir si cabe, y en qué términos, la aplicación de un convenio colectivo sectorial de ámbito superior, teniendo en consideración si regula todos los contenidos (algo realmente improbable) del convenio de ámbito inferior decaído en su vigencia, y qué ocurre con las cláusulas que no son objeto de regulación en el convenio de ámbito superior, debatiéndose si debe seguir aplicándose el convenio decaído mientras siga habiendo proceso negociador abierto, o si es posible acudir directamente a la normativa laboral legal, básicamente la LET (sin olvidar, añadido yo ahora, que hay contenidos no regulados por esta norma); en fin, la aceptación o no de la posible contractualización de las condiciones convencionales pactadas una vez decaído el convenio, por entender que han quedado incorporadas al nexo contractual de las relaciones empresario-trabajador, sin perjuicio de su posible modificación posterior al amparo de las posibilidades ofrecidas por el art. 41 de la LET.

En suma, no le va a faltar trabajo al TS, y esperemos que de sus resoluciones salga reforzado el derecho constitucional de negociación colectiva, ya que la negociación es y ha de seguir siendo a mi parecer el eje central y neurálgico de regulación de las relaciones de trabajo, de forma que cualquier tesis que no fuera en dicha dirección produciría un grave riesgo de fractura social en el seno de las relaciones tanto individuales como colectivas de trabajo.

Buena lectura de la sentencia.

### **XIII. Ultraactividad. El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña mantiene la vigencia del Convenio colectivo del sector de transporte de mercancías por carretera y logística de la provincia de Barcelona. Notas a la sentencia de 12 de diciembre de 2013.**

1. Hasta donde mi conocimiento alcanza, la [sentencia dictada el pasado 12 de diciembre por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia](#), de la que ha sido ponente la

magistrada Matilde Aragó, con quien comparto este año la codirección de las [XXV jornadas catalanas de Derecho Social](#), es la primera en la que el TSJ ha debido pronunciarse sobre la vigencia de un convenio colectivo denunciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012 de 6 de julio (o al menos la primera que se ha hecho pública).

2. Tuve conocimiento de la [sentencia](#) el jueves por la mañana por medio de la [nota de prensa emitida por el gabinete de prensa deCC OO de Cataluña](#), con el claro título de “El Tribunal Superior de Justicia de Catalunya reconeix la vigència de les clàusules del Conveni del Sector del Transport de Mercaderies de Barcelona mentre durin les negociacions per acordar un de nou”. En el día de ayer se publicó la noticia en castellano en la [web deCC OO](#) con el título “El Tribunal Superior de Catalunya reconoce la vigencia del convenio de mercancías de Barcelona”, y se valora positivamente ya que “pone en valor la negociación colectiva por encima de lo que fija la reforma laboral y denuncia la falta de voluntad negociadora de las patronales del sector del transporte de mercancías, con la intención de dejar morir el convenio y aplicar la reforma laboral, rebajando considerablemente las condiciones laborales de los trabajadores y trabajadoras del sector. Esta actitud provocó durante el año 2013 la convocatoria de varias huelgas que tuvieron un amplio seguimiento”. En términos semejantes, la noticia puede leerse en la [página web de la UGT de Catalunya](#) con el título “El TSJC declara vigent el Conveni Col·lectiu del transport de mercaderies per carretera de Barcelona”, y donde se explica que “aquesta sentència significa que el conveni col·lectiu no va decaure el 8 de juliol del 2013 i continua vigent, i condemna les empreses del sector a respectar-lo. Les patronals poden interposar recurs de cassació, però la sentència deixa clar que és executiva de manera immediata. Per tant, des de la UGT de Catalunya exigim a les empreses que han modificat les condicions de treball de la seva plantilla de manera unilateral emparant-se en la pèrdua de la ultraactivitat del conveni que tornin a aplicar-lo en tot el seu contingut”. En declaraciones realizadas el mismo jueves a la agencia EFE, y que he podido leer en [el diario “El Economista”](#), el secretario de Acción Sindical y Política Sectorial de CCOO de Cataluña, José Cachinero, ha explicado que la incertidumbre acerca de la vigencia del convenio colectivo “ha provocado que las condiciones laborales en el sector sean muy dispares”, ya que “ha habido de todo, depende de la empresa”, y también criticó que algunas “hayan optado por acogerse al convenio sectorial de ámbito superior, el Acuerdo General de Transporte por Carretera”.

Pocas horas después de la emisión de la nota de prensa, el buen amigo Jesús Martínez Ortiz, sindicalista y abogado de CC OO de Cataluña, tuvo la amabilidad de enviarme la sentencia, conoedor sin duda de mi interés por las resoluciones judiciales que están abordando en los últimos meses uno de las novedades más destacadas de la reforma laboral de 2012, esto es la fijación de un período máximo de un año de vigencia del convenio colectivo denunciado (“salvo pacto en contrario, recuerdo ahora que así lo dispone el art. 86.3 de la LET), que en el supuesto de aquellos que lo fueron antes del 7 de julio de 2012 se cumplía el 7 de julio de 2.013.

3. Leí con la debida atención la sentencia ayer por la mañana, mientras me desplazaba en los FGC a la UAB donde me esperaban mis alumnos y alumnas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social I para realizar la prueba de evaluación (que ojala que tenga resultados positivos para la mayor parte, aunque eso no se puede decir ni saber, como en las sentencias y laudos, hasta que estén publicadas). Es una sentencia muy interesante, con un análisis riguroso de los hechos probados y el seguimiento de las

vicisitudes del conflicto desde sus inicios hasta el acto del juicio, para llegar a la estimación parcial de la demanda en los términos que explicaré más adelante y con los que coincido.

[La sentencia ya se encuentra disponible para todas aquellas personas que deseen leerla en la página web de UGT de Catalunya.](#) Para el seguimiento del amplio, y áspero y conflictivo, debate entre las organizaciones sindicales y empresariales del sector sobre la vigencia del convenio (con varias huelgas acaecidas desde que finalizara la fecha fijada de vigencia del convenio ahora cuestionado) me remito a sus respectivas webs. Sólo destacaré ahora, por el interés jurídico de la noticia, la [información publicada el 9 de julio en la página web de la patronal TRANSCALIT](#) con el título “El convenio de Barcelona del sector pierde su vigencia”, en la que, tras recordar el contenido de la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, explicaba que “El Convenio Colectivo de Transporte de Mercancías por Carretera y la logística de la provincia de Barcelona fue denunciado a finales de 2.010, habiendo resultado infructuosas las gestiones efectuadas para su renovación debido a la intransigencia de las Centrales Sindicales que se han negado a negociar cualquier modificación del mismo si previamente esta Federación NO RENUNCIABA A LA APLICACIÓN DE LA ANTERIOR NORMA LEGAL. Consecuencia de lo anterior, nuestro Convenio sectorial PERDIÓ su vigencia el pasado día 8 de Julio de 2.013, y a partir de esa fecha es de aplicación el II Acuerdo General de Transporte de Mercancías por Carretera (convenio de ámbito superior que les adjuntamos) y en lo no previsto en el mismo el Estatuto del Trabajador y demás legislación laboral vigente”. Igualmente, la manifestación de la otra patronal del sector, UNO-ACET, plasmada en un [comunicado del 10 de julio](#) en el que reiteraba su propuesta de negociación de un nuevo convenio colectivo, y manifestaban que no querían llegar al «punto en el que, potencialmente, el convenio actual decaiga», algo «que, en función de diversas interpretaciones, sucedió ya el pasado 8 de julio», lo que «podría generar una situación de incertidumbre para los trabajadores de todo punto indeseable». Tras la celebración del acto del juicio el 4 de diciembre, me interesa recoger las declaraciones de [José Villares, responsable de transportes de CCOO](#), que criticó la argumentación empresarial de estar rotas las negociaciones del convenio desde noviembre de 2.011, por entender que esta pretensión carecía de base jurídica real, ya que de ser así, se preguntaba “qué hemos estado haciendo o de dónde han salido las múltiples actas de reuniones firmadas por ambas partes celebradas durante 2013”.

4. Pongamos ahora ya un poco más de orden en la explicación. La [sentencia dictada por el TSJ de Cataluña el 12 de diciembre](#) da respuesta a la demanda interpuesta por las organizaciones sindicales CC OO y UGT el 1 de octubre, en procedimiento de conflicto colectivo, contra las patronales del sector del transporte de mercancías por carretera y logística de la provincia de Barcelona TRANSCALIT y ACET, habiendo celebrado el acto de juicio, como ya he indicado, el 4 de diciembre, previo intento fallido de conciliación.

A) Las pretensiones de las demandantes, en una estrategia jurídica semejante a la planteada por las mismas pero en otros ámbitos sectoriales y territoriales de toda España ([me remito a mis comentarios de las sentencias dictadas desde el 23 de julio hasta el 3 de diciembre](#)) eran tres: la primera, sin duda la de mayor relevancia, la declaración de vigencia del convenio objeto de litigio y, por consiguiente, el mantenimiento de los derechos y condiciones de trabajo del personal incluido en aquel hasta alcanzar un acuerdo de eficacia general en el sector; en segundo término, la declaración de la existencia del deber de negociar y la obligación de la parte empresarial de cumplir este

deber; en fin, que se reconociera (como consecuencia de la aceptación de las dos pretensiones anteriores) el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto “de disfrutar de las condiciones laborales y económicas establecidas en el convenio”. La argumentación de las demandantes se basa en síntesis en la tesis de la primacía de la voluntad de las partes negociadoras sobre lo dispuesto en el art. 86.3, entendiendo que la redacción del art. 5 del convenio, que examinaré a continuación, preveía la “prórroga automática” durante la negociación del nuevo convenio. También, y no podía ser de otra forma a mi parecer, en una defensa del derecho constitucional a la negociación colectiva (art. 37.1 CE) que ha de ser el punto de referencia para la interpretación del precepto normativo de la LET. Es interesante igualmente, en cuanto que hay un acuerdo propio de Cataluña entre los agentes sociales para buscar vías de entendimiento entre los sujetos negociadores que eviten conflictos una vez finalizada la vigencia del convenio, la tesis de las demandantes sobre la obligación asumida por los sujetos firmantes del acuerdo interconfederal catalán de comprometerse (y pedirlo a sus organizaciones) a mantener la vigencia del convenio mientras se siguiera negociando la suscripción de uno nuevo; en fin, y con carácter subsidiario (por lo que queda claro que la tesis sindical prevalente en vía judicial, en este y en otros casos que he examinado, es la defensa del mantenimiento de la vigencia del convenio), se defiende la tesis (rechazada ya en alguna sentencia comentada en el blog) de la “contractualización” de las condiciones de trabajo convencionales, es decir que las pactadas en el convenio “han pasado a ser parte de las condiciones laborales incluidas en el contrato bilateral individual. La Sala, ya lo adelanto, al estimar la primera pretensión, no entrará a conocer de la planteada con carácter subsidiario, por lo que deberemos esperar, en su caso, a otros pronunciamientos en este resbaladizo terreno jurídico de la contractualización de condiciones pactadas con carácter colectivo.

B) Las partes demandadas se opusieron a la demanda con argumentos prácticamente idénticos a los recogidos en el comunicado de TRANSACALIT antes referenciado. Es decir, sería de aplicación a partir del 8 de julio de 2013 un convenio colectivo de ámbito superior, en concreto el [Acuerdo general estatal del transporte de mercancías por carretera de 12 de noviembre de 2.010](#), ya que el convenio provincial había decaído en su vigencia por estar rotas las negociaciones desde dos años antes y no poderse aplicar en consecuencia la tesis de la prórroga automática del convenio. Además, hay dos argumentos que conviene resaltar: el primero, que podríamos considerar no jurídico propiamente dicho sino económico, ya que una argumentación de no mantener el convenio ahora cuestionado fue que contenía “unas mejoras económicas muy superiores a las de otras provincias”, que no se podían mantener en situación de crisis económica; el segundo, la aceptación de la tesis de la primera sentencia dictada en materia de ultraactividad por la Audiencia Nacional, de 23 de julio, pero justamente para intentar poner de manifiesto que no era aplicable a este convenio, ya que, como antes se ha expuesto, el proceso negociador estaba finalizado desde mucho antes del 8 de julio de 2013, por lo que no era, ni podía ser, de aplicación el art. 5 del convenio.

C) Bueno, me estoy dando cuenta de que estoy citando repetidamente el art. 5 del convenio y aún no he mencionado su contenido literal. Ahora lo hago inmediatamente, no sin antes poner de manifiesto que la redacción de las cláusulas de vigencia de un convenio adquieren una importancia muy superior tras la reforma de 2012 a la que existía con anterioridad, ya que en aquel entonces la normativa preveía el mantenimiento del contenido normativo de los convenios mientras se suscribiera uno nuevo. Pero..., algunos de los interesantes problemas jurídicos que se están suscitando ante los juzgados y tribunales, a la espera de que el Tribunal Supremo se pronuncie

sobre la materia, versan justamente sobre la redacción de cláusulas de las que se desconocía la importancia que iban a tener en el momento actual; o por decirlo de forma más clara y contundente: con independencia de la tesis que se sostenga sobre la vigencia de los convenios colectivos denunciados hasta la suscripción de un nuevo acuerdo (y a ello me he referido ampliamente en otras entradas), o de la contractualización de las condiciones pactadas en sede convencional, la resolución judicial de un conflicto puede variar según cuál sea la redacción literal de la cláusula de vigencia, si una reiteración total o parcial del anterior art. 86.3, si una redacción que lleve a la misma conclusión aunque sea con diferentes palabras, o si una redacción que no diga nada sobre posible mantenimiento del convenio una vez denunciado. En varios convenios que están en juego con respecto a su mantenimiento se encuentran cláusulas de cada uno de estos tipos, con el posible impacto, repito, que puede tener en la resolución judicial.

El [convenio objeto del conflicto es el del sector del transporte de mercancías por carretera y logística de la provincia de Barcelona, con vigencia 2007-2010](#). Su artículo 5, que lleva por título “denuncia y revisión” dispone lo siguiente: “La representación de la parte que desee la revisión o modificación del presente Convenio, deberá efectuar su denuncia al menos con 3 meses de antelación a la fecha de caducidad. En caso de no ser denunciado por ninguna de las partes, se entenderá prorrogado tácitamente hasta 3 meses después de que se produzca la denuncia por alguna de las partes. Si las conversaciones o estudios motivados por la revisión del Convenio se prolongaran por tiempo superior al de su vigencia inicial, o de cualquiera de sus prórrogas, se considerará éste prorrogado hasta la finalización de las mismas”.

En los exhaustivos hechos probados de la sentencia se deja constancia de la denuncia del convenio por la parte trabajadora en septiembre de 2010, de la constitución de la comisión negociadora el 30 de junio de 2011 (tras algunas disputas derivadas de la determinación de la representatividad de las organizaciones empresariales del sector) y de la celebración de numerosas reuniones desde esa fecha, con varias huelgas convocadas por las organizaciones sindicales para forzar un acuerdo, hasta la fijada en la reforma laboral para la finalización de la vigencia del convenio denunciado, esto es el 7 de julio de 2013.

Es imposible realizar siquiera una síntesis de dichos hechos, que ocupan siete de las dieciséis páginas de la sentencia, pero que si pueden destacarse, y así lo hago a continuación, aquellos en los que se contienen datos que ayudarán a resolver jurídicamente el conflicto. Me parece especialmente relevante que en la reunión de la comisión negociadora de 2 de mayo, la controversia se centrara (hecho probado trece) “en la propuesta de prórroga de las condiciones del convenio o la firma de un nuevo convenio”; igualmente, que una reunión anterior de 15 de marzo (si bien no en comisión de convenio sino en trámite de mediación previo a la huelga convocada) la parte trabajadora propusiera el mantenimiento del convenio 2007-2010 para los tres años siguientes y que inmediatamente se iniciara la negociación de un nuevo convenio, con la respuesta por parte empresarial de que “estudiarán la propuesta efectuada y hará llegar una respuesta antes del inicio de la huelga” (hecho probado quince); también, y volviendo a la negociación del convenio, que en la reunión del 2 de mayo, una de las patronales ACET-UNO propusiera la prórroga del convenio hasta el 31 de diciembre de 2013 “para disponer de tiempo suficiente para la negociación del convenio” (hecho probado dieciséis), propuesta que hay que poner en relación con un escrito en semejantes términos dirigido por la citada patronal al sindicato CCOO, es decir de mantenimiento de la vigencia del convenio hasta el 31 de diciembre como máximo, “sin

perjuicio de que la marcha de las negociaciones pueda permitirnos a las partes concedernos, llegado el momento, un mayor plazo para alcanzar un acuerdo” (hecho probado diecinueve).

Que las actas de las comisiones negociadoras, tanto en negociación de convenios como en procedimientos de despidos colectivos, suspensiones contractuales o reducciones de jornada, tienen cada vez más importancia en los conflictos que acaban sustanciándose en sede judicial, es algo que he repetido, y tratado de justificar, en numerosos comentarios anteriores del blog de sentencias dictadas en ambos ámbitos, y lo voy a hacer una vez más al leer el hecho probado veinte, en que el ciertamente no se recoge una propuesta presentada en reunión de comisión negociadora pero sí en intento de mediación entre las partes por la autoridad administrativa autonómica laboral al amparo de la posibilidad ofrecida por el marco normativo vigente (art. 89.4 de la LET: “4. En cualquier momento de las deliberaciones, las partes podrán acordar la intervención de un mediador designado por ellas”). En la reunión celebrada el 2 de julio, en un intento de acercar posiciones sobre la ultraactividad del convenio por ser inminente la fecha (7 de julio) a partir de la que podría suscitarse conflicto, la parte empresarial formuló la propuesta (sin alcanzarse acuerdo con la parte trabajadora) de prorrogar el plazo de negociación del convenio que debía sustituir al de 2.007-2010 hasta el 30 de noviembre; si en esa fecha no hubiera habido acuerdo, las partes acudirían al trámite de mediación para intentar llegar a un acuerdo antes del 31 de diciembre, y en caso de no alcanzarse “el convenio decaerá”, incluyendo además, supongo que como contrapartida a su propuesta, que se acordara el mantenimiento de la paz social en el sector hasta el 31 de diciembre. En fin, una vez alcanzada la fecha del 7 de julio no parece haber dudas de que las partes siguieron hablando, debatiendo, negociando sobre el convenio del sector, pues ninguna duda hay de ello si se lee el hecho probado veinticuatro en el que se recogen los que se califican de “Acuerdos y compromisos” alcanzados en la reunión del día 29 de julio en el Consell de Relacions Laborals, que dicho sea con toda sinceridad más que acuerdos y compromisos me parecen manifestaciones de cada una de las partes y nada más (ni nada menos por su importancia a efectos jurídicos): TRNSCALIT manifiesta su voluntad de seguir negociando “para llegar a un acuerdo satisfactorio” pero sin adherirse al acuerdo interconfederal catalán de 18 de junio, mientras que los sindicatos reiteraron su voluntad de adhesión a dicho documento, mientras que en un punto intermedio la patronal ACET-UNO manifiesta su voluntad de adhesión y si no fuera posible hacerlo de forma conjunta por las organizaciones empresariales hacerla ella por separado y con la representación que ostenta.

Me dejo muchas cuestiones importantes de los hechos probados, con la petición de que todas los lectores y lectoras del blog interesados en esta temática los lean con atención, pero no debo finalizar mi intervención en este punto sin antes recordar que el debate suscitado sobre el mantenimiento de la vigencia del convenio no ha sido nada teórico, a diferencia (parcialmente) del conflicto resuelto en la sentencia del TSJ del País Vasco de 3 de diciembre, sino extraordinariamente práctico, primero por la manifestación expresa de la patronal TRANSCALIT en su página web de la manifestación de que el convenio colectivo 2007-2010 había decaído y no era aplicable a partir del 7 de julio de 2013, y segundo porque como consecuencia directa de esta tesis defendida por la organización empresarial, y tal como se recoge en el hecho probado veintitrés “diferentes empresas del sector afectado por el ámbito de aplicación del convenio citado, han comunicado al personal o a su representación unitaria, que el convenio ha perdido su vigencia y eficacia, y que las relaciones laborales pasarán a estar reguladas por el II Acuerdo General del Transporte de Mercancías por Carretera de 12 de

noviembre de 2.010, y en lo no previsto, por el Estatuto de los trabajadores”. Con respecto a este acuerdo marco estatal interesa reseñar, y así también lo hace el hecho probado veintiséis, que su art. 6 se refiere a su carácter supletorio en los siguientes términos: “Dado el carácter de norma supletoria que tiene el presente II Acuerdo general, la regulación contenida en convenios colectivos estatutarios de cualquier ámbito territorial inferior será siempre de aplicación preferente, excepción hecha de las materias recogidas en el artículo 84.4 del Estatuto de los Trabajadores, pudiendo regular materias no incluidas en este II Acuerdo general. En las materias o aspectos no regulados en los convenios colectivos de ámbito inferior, tanto preexistentes como posteriores a este II Acuerdo general, así como en los casos en que no exista convenio colectivo, los preceptos del II Acuerdo General serán directamente aplicables a las empresas y trabajadores incluidos en su ámbito funcional”.

D) La muy rigurosa redacción de los hechos probados deja bien desbrozado el camino a la Sala para la resolución jurídica del conflicto, que se aborda a partir del fundamento de derecho tercero. En primer lugar, y con respecto a la validez de las cláusulas de ultraactividad pactadas antes de la entrada en vigor de la Ley 3/2012, la Sala acoge y hace suya la doctrina sentada en la primera sentencia dictada en la materia por la AN el 23 de julio y reiterada en la de 19 de noviembre, objeto de un amplio estudio por mi parte, y al que ahora me remito, en otras entradas del blog. Por cierto, hay un pequeño error en la sentencia, y digo pequeño porque la interpretación del párrafo no deja lugar a dudas, ex art. 3.1 del Código Civil, de cuál es la fecha a la que se refiere la Sala; en el párrafo segundo se hace referencia a la finalización de la vigencia del convenio “el 8 de julio de 2012” cuando es claro que la cita ha de ser referida al año 2013, un año después de la entrada en vigor de la Ley 3/2012.

Aceptada con carácter general la vigencia de tales cláusulas de ultraactividad (la Sala no entra en la diferente redacción que puedan tener las mismas y su posible incidencia en cada caso concreto), se trata entonces de determinar si el art. 5 del convenio colectivo 2007-2010 permite concluir, o no, que el convenio sigue vigente hasta que “finalicen” las “conversaciones o los estudios” motivados por la revisión del convenio. No estoy en la piel de los negociadores de aquel convenio para saber el motivo de la no utilización del término “negociación”, pero supongo que algunos quisieron ampliar el ámbito, justamente, de las conversaciones entre las partes y que estas también tuvieran su importancia, y bien que la han tenido, a los efectos de determinar la prórroga del convenio. Porque, en efecto, los hechos probados han puesto claramente de manifiesto, así lo constata la Sala, que durante todo el período que se inicia desde mediados de 2011 “no se han dejado de realizar negociaciones entre los sindicatos y la patronal”, y que la comisión negociadora se ha reunido en numerosas ocasiones, por lo que sí ha habido “conversaciones y reuniones” relacionadas con el convenio en fase de negociación, y si cupiera alguna duda de ello las manifestaciones formuladas por las partes en la reunión del 29 de julio en el CRL y que ellas mismas rotulan como “Acuerdos y compromisos” la hacen desvanecer. En conclusión, si durante más de dos años ha habido reuniones, conversaciones y negociaciones, más allá de las palabras que se utilicen para definir cada reunión y sus contenidos, es obvio que se ha seguido negociando y no se han roto las negociaciones, y de ahí que la Sala concluya, con estimación de la primera pretensión formulada por las partes demandantes, que “aplicando literalmente el precepto (art. 5) no hay duda de que tal como pactaron las partes el convenio estaría en situación de *prorrogado hasta que finalice*”, “con el reconocimiento que esta declaración comporta respecto a la vigencia de las condiciones laborales regidas por el convenio prorrogado, en los términos que el mismo convenio dispone”.

La estimación de esta pretensión hará, como ya he indicado, que la Sala no se pronuncie, no entre en el debate, sobre la petición subsidiaria de contractualización de las condiciones de trabajo pactadas en el convenio colectivo. Con respecto a la segunda pretensión planteada, el reconocimiento del deber de negociar de buena fe, la Sala no cuestiona en modo alguno, en un análisis teórico, la importancia de dicho reconocimiento en cuanto que formaría parte del derecho a la negociación colectiva y enfatiza la importancia de este derecho con una amplia cita de la [Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 107/2000 de 5 de mayo](#), así como también recuerda, y me parece muy oportuno que lo haga, que el deber de negociar de buena fe como parte integrante del derecho a la negociación colectiva y el fundamental de libertad sindical ha sido también reconocido por el TS y en sentencias de la propia Sala. Ahora bien, dicho esto y reconocido genéricamente hablando el derecho, se manifiesta que puede tener sus límites, como son los de practicarse durante un período determinado, es decir el período de consultas por ejemplo, de tal manera que el hecho de que un proceso negociador no sea ilimitado no afectaría negativamente al cumplimiento de este deber por ambas partes si durante ese período se ha respetado plenamente, ni tampoco quedaría afectado por el hecho de no alcanzarse un acuerdo, ya que “la buena fe negociadora no comporta necesariamente la obligatoriedad de pactar en todas las circunstancias”. Coincidiendo con la tesis de la Sala, y que es aceptada pacíficamente por la doctrina iuslaboralista, señalo incidentalmente, para concluir esta entrada, la importancia que también está adquiriendo en muchos conflictos laborales que acaba ante los tribunales la defensa del deber de negociar de buena fe, y la alegación de incumplimiento por la parte empresarial, para tratar de sustentar como mínimo una parte de las pretensiones planteadas.

#### **XIV. Nueva, y muy interesante, sentencia a favor de la ultraactividad de un convenio colectivo. Notas a la sentencia del Juzgado de lo Social nº 6 de Bilbao de 10 de enero de 2014.**

1. Recibí el pasado martes, y agradezco su envío, la sentencia dictada el 10 de enero por el Juzgado de lo Social nº 6 de Bilbao, a cuyo frente se encuentra el magistrado-juez Jaime Segalés, con ocasión de la demanda interpuesta por el [sindicato ESK](#) el 20 de noviembre contra la empresa [OAL Viviendas Municipales de Bilbao](#). El conflicto versa sobre la decisión de la empresa de entender decaída la vigencia del convenio colectivo propio y entender aplicable otro de ámbito superior (estatal). Como digo en el título, se trata de una sentencia muy interesante, no tanto por declarar el mantenimiento de la vigencia del convenio, ya que el juzgador aplica los mismos criterios que en otras anteriores sentencias dictadas por la Audiencia Nacional, Tribunales Superiores de Justicia y el propio Juzgado, sino por las reflexiones jurídicas (la consideración de profesor universitario del magistrado se demuestra de forma clara en la sentencia) sobre cómo debe interpretarse el art. 41 de la Ley del Estatuto de los trabajadores, en el bien entendido que no se trata aquí sólo de reflexiones sino que las aplica al caso concreto y por tanto forman parte plenamente del cuerpo de la resolución judicial. Hasta donde mi conocimiento alcanza, no he encontrado publicada aún la sentencia ni en el CENDOJ ni en las redes sociales.

2. Vayamos por partes y situemos en primer lugar el marco en el que se origina el conflicto, explicación que efectúo a partir de los hechos probados y de los fundamentos jurídicos de la sentencia, así como también de la información facilitada por el propio sindicato en su página web.

El punto de referencia es la [“Resolución de 16 de octubre de 2008, de la Delegada Territorial en Bizkaia del Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se resuelve el registro y publicación del Convenio Colectivo para la Empresa Viviendas Municipales de Bilbao”](#). El art. 2 dispone lo siguiente: “Artículo 2.— Vigencia, duración y denuncia. El presente Convenio estará vigente desde el 1 de enero de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2009. Por lo tanto, su duración será de 3 años. No obstante, se entenderá prorrogado expresa, temporal y accidentalmente, hasta la entrada en vigor de uno nuevo que lo sustituya. Las partes firmantes lo considerarán denunciado automáticamente, con un mes de antelación al vencimiento del mismo, esto es, el día 30 de noviembre de 2009. El personal del Organismo disfrutará de las mejoras de todo tipo que se fijen en el Excmo. Ayto. de Bilbao, sin perjuicio de su ajuste, cuando se llegue al acuerdo del nuevo convenio”.

En los hechos probados queda debida constancia de la celebración de varias reuniones, desde el 7 de febrero de 2013, “encaminadas a la conclusión de un nuevo convenio”, con una propuesta concreta de borrador de texto presentado por la parte empresarial en la reunión de 21 de mayo, debatida en una posterior reunión de 12 de junio en la que se alcanzaron “ciertos acuerdos” pero sin llegarse a un acuerdo global. Se reanudan las negociaciones el 18 de septiembre y en la siguiente reunión del 17 de octubre la parte empresarial manifiesta (hecho probado cuarto) que “el Convenio estaba caducado desde el 7-7-2013, remitiendo la regulación de las condiciones de trabajo al ET y a los Estatutos de la Sociedad demandada (OAL)”. No obstante, conviene poner en relación este dato con el planteamiento jurídico de la demandada en el acto del juicio y del que queda constancia en el fundamento jurídico segundo, afirmando que el convenio de la empresa “habría decaído al encontrarse en situación de ultra-actividad desde el 1-1-2010, y ello a causa de la suscripción en el nivel confederal del [XVI Convenio de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos](#) (BOE 13-10-2011, CEI)...”.

Sobre los hechos que dan origen al conflicto partimos, pues, de un convenio colectivo vigente hasta el 31 de diciembre de 2009, de un artículo que regula además su vigencia y denuncia, y de su aplicación desde la fecha de finalización del período pactado su vigencia sin complicaciones jurídicas, o al menos no se recogen en la sentencia ni tampoco en la página web del sindicato. La dilación en la negociación de un nuevo convenio, es decir no haber negociado durante más de tres años, se imputa por la parte demandante (fundamento jurídico segundo) “a los cambios en la composición de la estructura gestora de la demandada que, en tanto empresa pública municipal, ha estado sometida a cambios en el panel ejecutivo a causa de la promoción de algunos de sus miembros a otros cargos de designación política”.

Una mayor precisión sobre la negociación del convenio colectivo durante 2013 se aporta por la parte sindical [en su web cuando explica, el 29 de mayo](#), que “hemos comenzado la negociación para firmar el nuevo convenio de los trabajadores/as del OAL Viviendas Municipales de Bilbao. La empresa nos ha entregado una propuesta de partida sobre la que empezar a trabajar. Actualmente nos encontramos en una primera fase de estudio de la misma. Próximamente les devolveremos la misma con nuestros puntos de vista. Será el momento de consensuar la plataforma definitiva que, en última instancia y como en anteriores ocasiones hemos hecho, habrá de aprobar la Asamblea de Trabajadores/as”. Con anterioridad al acto del juicio se celebró sin avenencia el día 5 de diciembre el trámite previo de conciliación previsto en el PRECO, y según consta en el

[acta de dicho acto \(reproducida en la página websindical\)](#) “la representación de Viviendas Municipales de Bilbao, O.A.L. se opone a la reclamación por entender que con la legislación vigente, el convenio de empresa ha caducado y manifiesta que pretende llegar con la representación legal del personal a la firma de un nuevo convenio”.

3. La demanda se interpone en proceso de conflicto colectivo, con alegación de haberse producido una modificación sustancial de condiciones de trabajo por parte de la empresa sin respetar la normativa vigente. Recordemos que el art. 153.1 dispone que “Se tramitarán a través del presente proceso las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo, incluidas las que regulan el apartado 2 del artículo 40, el apartado 2 del artículo 41, y las suspensiones y reducciones de jornada previstas en el artículo 47 del Estatuto de los Trabajadores que afecten a un número de trabajadores igual o superior a los umbrales previstos en el apartado 1 del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores, o de una práctica de empresa y de los acuerdos de interés profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, así como la impugnación directa de los convenios o pactos colectivos no comprendidos en el artículo 163 de esta Ley. Las decisiones empresariales de despidos colectivos se tramitarán de conformidad con lo previsto en el artículo 124 de esta Ley”.

El eje nuclear de la demanda, reiterado en el acto de juicio, gira alrededor de la decisión empresarial, hecha pública el 17 de octubre, de considerar decaído el convenio colectivo de empresa, entendiendo la demandante que ello implica un cambio sustancial, cambio que implica una alteración de la regulación de las condiciones de trabajo en cuanto que se altera, de forma unilateral, la fuente jurídica del marco regulador; dicho en los términos que se recogen en el fundamento jurídico segundo, la decisión empresarial supone jurídicamente “relegar la fuente regulatoria de las relaciones de trabajo a un nivel diferente que el del Convenio y, particularmente, a la decisión unilateral de la empleadora, que toleraría la aplicación de condiciones antes instaladas en el CVMB pero sin respeto a esa norma”.

¿Qué estrategia sigue la parte empresarial demandada para oponerse a la pretensión de la demandante? Alega excepciones procesales formales, bien que una de ellas tiene indudable trascendencia sobre el fondo del litigio. En primer lugar, alegación de caducidad, que ya digo ahora que es desestimada por el juzgador por quedar debidamente probado que no existe tal defecto formal, ya que entre el dies a quo (17 de octubre, fecha en la que empresa comunica que, a su parecer, ha decaído la vigencia del convenio) y la presentación de la demanda (18 de noviembre), y una vez excluidos los días inhábiles, han transcurrido 20 días, por lo que la demanda se presenta en plazo.

En segundo término, y en una línea semejante a la planteada por las partes empresariales en otros conflictos (con resultado mayoritariamente negativos, aunque también con una importante sentencia del TSJ del País Vasco de 3 de diciembre que acoge su planteamiento, y que recuerdo que cuenta con un muy bien argumentado voto particular en contrario), se plantea la falta de acción por la demandante ya que la parte empleadora “no habría modificado condiciones laborales concretas, más allá de concretar la pérdida de vigencia del CVMB”.

Por fin, entrando en el fondo del litigio (aunque ciertamente la segunda excepción alegada también guarda indudable relación con el mismo) la demandada reitera en el acto de juicio que el convenio de empresa había decaído por haber finalizado su vigencia el 31 de diciembre de 2009 y haber transcurrido un año hasta el 31 de diciembre de 2010 sin que se suscribiera nuevo convenio, pasando a ser de aplicación el convenio estatal de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos, con mención expresa a la disposición final decimosegunda (“Eficacia y concurrencia. Adhesión”) y al art. 1 (“Ámbito funcional. Especial vinculación”) para justificar que su decisión se ajustaba a lo dispuesto en el art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores.

4. Nuevamente se suscita la cuestión de una decisión empresarial de entender decaída la vigencia del convenio hasta ese momento aplicable, pero a diferencia de otros conflictos anteriores de los que han conocido los juzgados y tribunales, y que han sido objeto de análisis en anteriores entradas del blog, la manifestación realizada en una sesión negociadora, y de la que queda debida constancia en el acta de la reunión, no tuvo inmediata concreción posterior en términos de modificación de las condiciones de trabajo, o al menos eso es lo que deduzco de la lectura de la sentencia y de la amplia información recogida en la página web del sindicato, y ello lo confirma la propia manifestación empresarial en su oposición a la demanda en el acto del juicio y queda muy bien reflejado en el apartado B del fundamento jurídico segundo, en el que se expone que “El sujeto colectivo entabla acción de Conflicto Colectivo señalando la manifestación de una modificación sustancial de condiciones de trabajo (MSCT). La empresa rechaza esta premisa anotando que simplemente se limita a denotar una alteración dentro de la fuente reguladora de las condiciones de trabajo, sin que haya mediado decisión empresarial que haya transformado la realidad, siendo ésta la característica propia de las MSCT”.

A) Por consiguiente, el primer debate jurídico no versa sobre la validez jurídica del art. 2 del convenio colectivo de empresa, sino sobre la posibilidad de accionar ante una manifestación empresarial (no concretada en términos de decisión ejecutiva posterior) de entender decaído un convenio, ya que de aceptarse la tesis empresarial de falta de acción la sentencia debería desestimar la demanda sin entrar a resolver sobre el fondo de la cuestión planteada. Añadamos aquí, por su importancia para la resolución del conflicto, que después de dicha manifestación empresarial hubo una reunión del comité paritario de vigilancia e interpretación del convenio el día 14 de noviembre, previa petición de la parte trabajadora. En dicha reunión, según se recoge en la página web sindical “la empresa se ratifica en la no vigencia del Convenio manifestando su voluntad de firmar uno nuevo que lo sustituya. Los delegados, aunque también consideramos el mejor escenario la firma de un nuevo Convenio, apuntamos que en la actualidad hay puntos de desencuentro que no lo posibilitan, si bien la negociación no está cerrada. En cualquier caso, consideramos que son discusiones diferentes y que la no firma de un nuevo acuerdo no justifica el que se quiera dejar sin valor el anterior”.

Mi tesis sobre la importancia de la segunda excepción alegada por la demandada, es decir la falta de acción de la demandante, es compartida por el juzgador; se trata, en definitiva de una cuestión de especial trascendencia material y no sólo formal, y “no es en absoluto previo al de fondo”. Para el juzgador, y comparto su tesis, “ciertamente, de prosperar la demanda entablada por la actora, que parte de considerar vigente el CVMB, la decisión empresarial de remitir la regulación de las condiciones de trabajo a una

fuente distinta constituiría un evento que alteraría la situación precedente, degradando las condiciones laborales a un estatuto inferior al de normas contenidas en un Convenio”.

Y es en este momento cuando se refleja con claridad el contenido “reflexivo” de la sentencia al que antes me he referido, y que no se queda ahí sino que tendrá indudable relevancia práctica, y que para las personas amantes de la brevedad (algo muy difícil de practicar en una sentencia de contenido complejo como es ésta) se concretaría en esta tesis que desestima la alegación empresarial: “...no cabe hablar de una falta de acción al intentar revertir la decisión empresarial de degradar la fuente normativa regulatoria, aun y cuando el cambio en la materia concreta no haya llegado a materializarse”.

La tesis del juzgador versa sobre la decisión empresarial, manifestada en reunión de comisión negociadora, de cambiar (ciertamente por entender que su decisión tenía cobertura jurídica) la “fuente reguladora” de las condiciones de trabajo, algo que tiene una especial trascendencia jurídica al pasar de un marco normativo (convenio colectivo) sólo modificable por acuerdo de las partes, con la excepción incorporada por la reforma laboral de 2012 de inaplicación del convenio cuando concurren determinadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, a otro (aplicación de la normativa laboral general o “los estatutos de la sociedad”) que implica la plena disponibilidad de modificación por decisión empresarial al amparo del art. 41 de la LET si concurren las causas previstas en dicho precepto, e incluso la modificación por simple decisión empresarial sin aplicar dicho precepto. La decisión empresarial que ha suscitado el conflicto implica “degradar” la fuente normativa reguladora de las condiciones de trabajo, o lo que es lo mismo, una alteración sustancial de las condiciones pactadas, en cuanto que de aceptarse tal planteamiento la modificación consistiría justamente en “reducir por esa vía las posibilidades de resistencia de los afectados a la mutación posterior de materias concretas”.

En apoyo de esta tesis, el juzgador trae a colación el carácter no cerrado, es decir no “*numerus clausus*” de los supuestos que pueden considerarse modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, *numerus apertus* que ha aceptado el TS. Son también sugerentes, tanto desde la reflexión como desde la posterior concreción, la tesis de la sentencia sobre el otorgamiento de la prioridad a la resolución del conflicto material o de fondo frente a hipotéticos defectos formales, en una interpretación respetuosa con la doctrina del Tribunal Constitucional sobre cómo debe interpretarse el derecho a la tutela judicial efectiva, concluyendo el juzgador con la afirmación de que “la manifestación de un conflicto de orden interpretativo sobre las fuentes regulatorias de la relación de trabajo constituye motivo suficiente para excitar la respuesta de la Jurisdicción, más aún considerando la presencia de un procedimiento especial cuya principal vocación es la de evitar la atomización de la litigiosidad, como ocurre con el regulado desde la US en su art. 153”.

B) La aceptación del hecho de estar ante un supuesto que tendría cabida como modificación sustancial al amparo del art. 41 de la LET lleva inmediatamente a poder entrar en el fondo propiamente dicho del litigio, esto es determinar cuál es el valor que ha de darse al art. 2 del convenio colectivo de empresa, en relación con las modificaciones operadas por la reforma laboral de 2012.

La dicción del precepto a mi parecer, y esta es también la tesis del juzgador, es muy clara, y va en la misma línea que la iniciada por la sentencia de la AN de 23 de julio. Si el convenio dispone que “se entenderá prorrogado expresa, temporal y accidentalmente, hasta la entrada en vigor de uno nuevo que lo sustituya”, y dicha cláusula fue pactada por las partes al amparo de su autonomía colectiva con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, debe entenderse plenamente válida y por consiguiente de aplicación. Para el juzgador, que ciertamente advierte una posible interpretación contradictoria de dos apartados del mismo artículo y que salva por la vía de la interpretación integradora del precepto ex art 3.1 del Código Civil “las partes desean por un lado conservar la unidad negociadora y su producto cuando advierten de una prórroga expresa, temporal y accidental, remitida hasta la entrada en vigor de uno nuevo que lo sustituya, al tiempo que se emplazan a comenzar las negociaciones en ese mismo momento en el que el pacto cumpla su periodo de vigencia ordinario (incluyendo una denuncia simultánea a la firma del convenio)”. En este punto cabe recordar que el mismo juzgado ha dictado otras sentencias anteriores en la que ha mantenido la tesis que ahora reitera, esto es la validez de los pactos alcanzados con anterioridad al 8 de julio de 2012, ya que la tesis empresarial de considerar decaído el convenio de empresa y poder entonces aplicar el convenio de ámbito superior o en su defecto la normativa laboral se contradice con la interpretación más acorde a derecho que debe efectuarse del art. 86.3 vigente.

En apoyo de esta tesis se aportan dos fundamentos más concretos referidos al caso enjuiciado: en primer lugar, la propia voluntad de las partes manifestada durante el período 2010-2013, hasta la manifestación empresarial del 17 de octubre de 2013, más de tres meses después de la presunta pérdida de vigencia del convenio si aplicáramos la interpretación propuesta por la parte empresarial del art. 86.3 de la LET, afirmando con buen criterio interpretativo el juzgador que “es más lógico que el CVMB, expresión de una unidad negociadora determinada, se esté planteado exclusivamente la sucesión de productos negociados por esa misma unidad, en lugar de la sustitución de tanto el producto como de la unidad”, y que justamente abona esa conclusión “el que, pese a la continuidad de ese precepto por un considerable espacio de tiempo, las partes nunca hayan esbozado una intención tendente al salto de unidad con amparo en esa norma”.

En segundo término, el ámbito de aplicación del convenio estatal, “empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos”, le parece al juzgador de difícil conexión con la actividad de la demandada, siendo a mi parecer una reflexión más en apoyo de las tesis anteriores que la que propiamente podría llevar a la desestimación de la demanda, y ello me parece claro cuando el juzgador afirma que “tampoco el ámbito funcional del CEI presenta contenidos que integren de forma cómoda la actividad de la demandada”. En cualquier caso, y dicho sea incidentalmente, la sentencia plantea sin duda otra cuestión de relevancia, y que hasta ahora ha suscitado poca conflictividad en sede judicial, cual es la selección del posible convenio colectivo sectorial de ámbito superior que puede sustituir al que pierde su vigencia, y habrá que estar atentos, pues, a los posibles conflictos que se susciten sobre esta cuestión.

5. La conclusión de todos los razonamientos y argumentaciones anteriores lleva a la conclusión de que el convenio colectivo de empresa sigue vigente “hasta la entrada en vigor de uno nuevo que lo sustituya”, pues tal fue la voluntad de las partes, y de ahí que deba considerarse contraria a derecho la decisión empresarial de degradar normativamente las condiciones de trabajo, entendiendo que el convenio estatal no

puede ser de aplicación, con independencia de su dificultad ya reseñada en términos de encaje formal, porque el convenio de empresa “nunca dejó de perder vigencia”.

Por consiguiente, se declara la nulidad de la decisión empresarial en el fallo de la sentencia, si bien me quedo, y con ello concluyo, con la cita textual de dos párrafos del apartado C) del fundamento jurídico cuarto en los que se recoge con mucha claridad cuál es la síntesis de la sentencia: “Ello excluye por tanto la decisión empresarial de considerar concluida la vigencia del citado pacto, en lo que constituye materia propia de conflicto colectivo (identificación del convenio o fuente reguladora aplicable) y aún del marco sustantivo propio de la MSCT; al haber pretendido la empresa configurar un marco regulatorio susceptible de ser depauperado por la decisión unilateral del empleador, bien causal (art. 41 ET) o acausal [ius variandi], pero en todo caso de inferior calidad al que garantiza un convenio colectivo sometido al Título III del ET y protegido desde la garantía institucional proclamada ex art. 37 CE. Tal intento sólo puede reputarse nulo, tanto desde la perspectiva de una modificación sustancial de condiciones imposible (su ámbito no alcanza a lograr este resultado), como en un marco más general, y todo ello ex art. 6.3 CC”.

Buena lectura de la sentencia cuando sea publicada.

#### **XV. Ultraactividad. Dos nuevas sentencias de la AN (20 de enero de 2014) y del TSJ de Madrid (9 de diciembre de 2013) refuerzan la autonomía colectiva y la libre decisión de las partes para mantener la vigencia del convenio colectivo).**

1. En alguna ocasión he criticado en este blog la lentitud del CENDOJ en actualizar su base de datos de resoluciones judiciales, en especial por lo que respecta a las de los Tribunales Superiores de Justicia. Es de justicia también felicitarle cuando la publicación de las sentencias se efectúa con mucha rapidez, y en el caso de las dictadas por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional suele ser frecuente, y aún lo ha sido más en la última actualización que he tenido oportunidad de consultar el viernes 24, porque ya han sido publicadas siete sentencias dictadas en 2014, cinco de ellas de fecha 20 de enero. Justamente en [una de las sentencias dictadas el pasado lunes](#) la Sala aborda nuevamente la problemática derivada de los conflictos jurídicos suscitados sobre la vigencia de los convenios colectivos denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la [Ley 3/2012 de 6 de julio](#), y ya adelanto que reitera y reafirma, con más contundencia si cabe, las tesis expuesta en su [primera sentencia de 23 de julio](#).

Por otra parte, ya ha sido publicada también en la base de datos judicial la [sentencia dictada el 9 de diciembre de 2013 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid](#) en el conflicto relativo a la vigencia del convenio colectivo de la agencia de informática y comunicaciones de la Comunidad de Madrid, en la que también se resuelve a favor de su vigencia en virtud de lo dispuesto en el artículo del convenio cuestionado que la regula.

Por consiguiente, y tal como reza el título de la entrada, hay dos nuevas sentencias que refuerzan la tesis de la autonomía de las partes, que encuentra un punto básico de referencia constitucional en el art. 37.1 de la Constitución, para fijar el período de vigencia de un convenio colectivo, no importando que dicha fijación se haya producido antes de la entrada en vigor de la reforma laboral, rechazando las tesis empresariales

sobre el cambio que ha supuesto la reforma y que quedaría reducido, según su parecer, a la mínima expresión si se acepta que se mantenga la vigencia de convenios redactados en el período anterior y cuando la regulación normativa, en concreto el art. 86.3 era sensiblemente diferente del anterior. Además, la importancia de una de las sentencias mencionadas, concretamente la de la AN, radica en que aborda una de las cuestiones que pueden ser objeto de más duda y debate jurídico, y que ya apunté en una entrada anterior del blog, cual es el supuesto de remisión del convenio a lo dispuesto en la LET, o dicho de otra forma que no hay una manifestación expresa de mantenimiento de vigencia del convenio en el propio texto convencional sino que se produce una remisión a un precepto legal que así lo preveía en el momento que se firmó aquel y que después ha sido modificado para establecer un período de vigencia máximo de un año.

Parece, pues, que el criterio mayoritario de los tribunales laborales, a salvo de una sentencia del TSJ del País Vasco de 3 de diciembre (que no se pronuncia sobre el fondo, en cuanto que estima la excepción de falta de acción de los demandantes, y que además cuenta con un voto particular) es la aceptación de la plena validez de la vigencia de los convenios colectivos denunciados antes de la entrada en vigor de la Ley 3/2012 siempre y cuando dispongan de una cláusula de vigencia de la que pueda deducirse, de forma expresa o implícita, que las partes la mantendrán hasta que se suscriba un nuevo acuerdo.

No encuentro, repito y más allá de una sentencia, discrepancias o conflictos entre los tribunales laborales en punto a la concreción de cómo debe aplicarse la reforma laboral de 2012 y su nueva redacción del art. 86.3 de la LET, aunque no es de la misma opinión el profesor Salvador del Rey Guanter, Presidente del Instituto Internacional Cuatrecasas y Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Ramón LLull, que en un artículo publicado el 19 de enero en La Vanguardia con el título "[Reforma laboral y nuevas perspectivas económicas](#)", es decir sobre los cambios operados por la reforma laboral de 2012 en las relaciones laborales en España, y tras alabar que “se hayan sentado las bases para una renovación de nuestra negociación colectiva”, concretadas en la inaplicación temporal de los convenios, el mayor protagonismo del convenio de empresa y la limitación temporal de la vigencia de los convenios tras su denuncia, manifestaba que “de estas medidas la que sin duda está encontrando una dificultad aplicativa mayor es la de la ultraactividad, que seguramente necesita de una clarificación normativa sobre su alcance a efectos de evitar los problemas interpretativos que se están planteando ante la jurisdicción social”. No concreta el profesor Del Rey dicha “clarificación normativa”, por lo que no podemos saber a qué se refiere, aún cuando cabe reseñar que una propuesta que se ha escuchado en medios empresariales es la de “aclarar normativamente” que el plazo de un año de vigencia máxima del convenio debe referirse a todos los convenios, tanto a los denunciados con anterioridad como con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012; pero, ni aun así creo que se clarificarían esas dudas que parece que pudiera haber, y que repito que no existen en la sentencias dictadas desde el 23 de julio de 2013, primera en que se pronunció la AN, hasta la última que he tenido oportunidad de leer, la dictada el 20 de enero y también por la AN.

Junto a estas dos sentencias cabe citar la dictada por el [Juzgado de lo Social núm. 24 de Madrid el pasado 14 de enero](#), en la que estima la demanda interpuesta por CC OO contra la decisión de la dirección de la empresa de dejar de aplicar el convenio vigente a partir del 8 de julio de 2013, por entender decaída su vigencia, condenando a la empresa

"a estar y pasar por la obligación del mantenimiento de las condiciones contractuales y la revocación de la medida impuesta, reponiendo a los trabajadores y trabajadoras afectadas a las condiciones que venían disfrutando antes del 8 de julio del 2013". En dicha sentencia, de cuyo contenido sólo tengo conocimiento parcial a través de las páginas web jurídicas y sindicales, se reconoce la vigencia del X convenio colectivo extraestatutario, y dispone que para determinar su vigencia hay que estar a lo dispuesto en el Código Civil, y en concreto el art. 1256, que estipula que "la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes". Dado que no he leído el texto íntegro de la sentencia dejo una posible ampliación del comentario, si así lo merece, para una próxima entrada.

2. Sí que he tenido oportunidad de leer otras dos sentencias, algo lejanas en el tiempo y a las que hice alguna mención en otras entradas, dictadas por Juzgados de lo Social y que van en la misma línea sentada por la AN desde el 23 de julio de 2013 de mantenimiento de la vigencia del convenio.

A) En primer lugar, la [dictada el 16 de octubre de 2013 por el JS núm. 3 de León](#), con ocasión de la demanda presentada por UGT contra la empresa Sisco Norte SL del sector de hostelería, que comunicó a sus trabajadores que al haber decaído la vigencia del convenio provincial a partir del 8 de julio pasaría a aplicar el acuerdo estatal, si bien "mantenía temporalmente la aplicación del convenio colectivo hasta el 30 de septiembre, exclusivamente a los trabajadores que vinieran prestando sus servicios con anterioridad al 8.7.2013" (hecho probado primero). En el art. 3 del convenio provincial se dispone que se entendería denunciado automáticamente a su finalización, y que "desde el 1 de enero de 2011 y hasta que entre en vigor el nuevo, será de aplicación el presente en su integridad". Para el juzgador, se mantiene la vigencia del convenio, es decir no está sometido al plazo anual dispositivo regulado en el nuevo art. 86.3 de la LET, más aún "cuando la cláusula normativa del convenio prevalece sobre el pacto legal". Por consiguiente, "la medida aquí cuestionada carece de cobertura y, habiéndose prescindido para su adopción del trámite establecido en el art. 41 ET, debe dejarse sin efecto...".

B) Por otra parte, nos encontramos con la [sentencia dictada el 11 de noviembre por el JSnúm. 4 de Santander](#), en demanda interpuesta por la representación legal de los trabajadores contra la empresa Balneario y Hoteles de Cantabria SL. Dicha empresa comunicó a sus trabajadores que el convenio provincial de hostelería decaía en su vigencia el 8 de julio, que abría un período de negociación con los trabajadores de la empresa para llegar a un acuerdo sobre las condiciones de trabajo, y que si este acuerdo no se había producido a 31 de julio pasaría entonces a aplicarse el acuerdo estatal. Queda constancia además en hechos probados que la empresa "ha elaborado unilateralmente su *convenio* desde el ocho de julio de 2.013...".

El conflicto jurídico suscitado es idéntico a muchos otros que he abordado en anteriores comentarios de resoluciones judiciales y encuentra sus contenidos más relevantes a mi parecer en las tesis empresariales de que existe falta de acción de la demandante porque no se ha producido la modificación sustancial de condiciones de trabajo que se alega, y que los artículos del convenio en los que se regula la vigencia del convenio denunciado "no pueden considerarse como el pacto en contrario a que se refiere el art. 86.3 ET". El JS rechaza la tesis de la empresa dado que el convenio colectivo provincial se encuentra en vigor por prórroga tácita desde el año 2010, "de manera que dicha desvinculación

supone una vulneración del carácter normativo y obligatorio del convenio”. Para el juzgador, y en la misma línea que la gran mayoría de las sentencias que se han dictado hasta ahora en materia de ultraactividad, “el art. 86.3 ET permite el pacto en contrario, de manera que la aplicación del convenio de ámbito superior únicamente opera cuando en el propio convenio no se ha pactado la prórroga de la vigencia del convenio denunciado. En nuestro caso el tenor literal del pacto es claro en el sentido de prorrogar su contenido hasta la aprobación de un nuevo convenio”.

3. Paso a continuación a explicar y analizar los contenidos más destacados de las sentencias del TSJ de Madrid y de la AN.

A) La [sentenciadictada el 9 de diciembre de 2013 por el TSJ de Madrid](#), de la que fue ponente el magistrado Benedicto Cea, resuelve el conflicto suscitado con ocasión de demandas interpuestas por varias organizaciones sindicales los días 22 y 26 de julio contra la empresa Agencia de Informática y Comunicación de la Comunidad Autónoma de Madrid. En dichas demandas, y según consta en el hecho probado sexto, se pedía en sustancia que “que se declare la validez de la cláusula de validez indefinida que se contiene en el art. 3 del III convenio de la Agencia, hasta tanto se logre un acuerdo expreso sobre otro nuevo, prorrogándose la totalidad de su contenido, sin modificación ni suspensión de tipo alguno”.

El [convenio de empresa aplicable es el suscrito para el período 2006-2009](#), disponiendo el art. 3 que en el supuesto de ser denunciado por alguna de las partes, en los plazos previstos por el propio precepto, “hasta la firma del nuevo convenio el presente permanecerá en vigor en toda su extensión”. Desde la constitución de la comisión negociadora en noviembre de 2009 no ha sido posible alcanzar un acuerdo para suscribir un nuevo convenio, quedando constancia en el hecho probado cuarto de todas las reuniones mantenidas hasta el 15 de abril de 2013.

El origen del conflicto se encuentra en la decisión de la empresa, por entender decaída la vigencia del convenio que hasta el 8 de julio era de aplicación, de establecer “el régimen transitorio aplicable a las relaciones laborales como consecuencia de la finalización del plazo fijado en la disposición transitoria cuarta de la Ley 31/2012, de 6 de julio, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral”. Más concretamente, la [resolución de 10 de julio del Consejero-Delegado de la Agencia, publicada en el diario oficial autonómico del día 12](#), disponía lo siguiente:

“Primero. El personal laboral incluido dentro del ámbito de aplicación del Convenio Colectivo de la Agencia de Informática y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid para los años 2006-2009, continuará rigiéndose, dentro del período de eficacia de la presente Resolución, por las previsiones contenidas en dicho Convenio en materia de régimen retributivo y complementos salariales personales, de cantidad de trabajo y de puesto de trabajo, régimen disciplinario, régimen ordinario y especial de jornada, así como en lo relativo a las ayudas y pluses de transporte y préstamos y anticipos, en los términos en los que resultara de aplicación a la fecha de efectos de esta Resolución.

Segundo. En materia de clasificación profesional se tomará como referencia la negociada en el Convenio Colectivo de la Agencia de Informática y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid para los años 2006-2009, en tanto no sea sustituida por un

nuevo Convenio Colectivo, en virtud de lo establecido en el artículo 22 del Estatuto de los Trabajadores.

Tercero. El resto de las condiciones laborales se regirán por lo dispuesto en el Estatuto Básico del Empleado Público, en el Estatuto de los Trabajadores y demás normativa vigente.

Cuarto. Las condiciones anteriores serán también de aplicación a las nuevas contrataciones de personal laboral que se produzcan durante la efectividad de esta Resolución”.

El eje del conflicto jurídico gira nuevamente sobre el valor de la expresión “salvo pacto en contrario” que se encuentra en el art. 86.3 de la LET, y si esta cláusula dispositiva del período de vigencia del convenio es aplicable a los pactos suscritos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, tesis defendida por los demandantes, o bien sólo es aplicable a los acuerdos suscritos a partir del 8 de julio de 2012, tesis defendida por la demandada con la alegación de que la Ley 3/2012 “establece un nuevo régimen, que no podía estar en la mente de las partes negociadoras de los convenios suscritos con anterioridad a su existencia, ha de tratarse de pactos posteriores a la entrada en vigor de la Ley, y que, por tal razón, se hayan alcanzado después, con esa finalidad, tras la denuncia del convenio, lo que no ocurre en el caso de autos” (fundamento de derecho primero).

La Sala procede a recordar y repasar el marco normativo vigente, en concreto el art. 86.3 de la LET, en el momento que se suscribió el convenio, y las ulteriores modificaciones operadas por el RDL 7/2011, el RDL 3/2012 y la Ley 3/2012, con mención a la voluntad del legislador de 2012 de introducir un cambio sustancial en el mantenimiento de la vigencia del convenio, pasando de una vigencia indefinida si las partes no hubieran dispuesto lo contrario a otra en que se mantendría sólo un año, a contar a partir de la denuncia del convenio, refiriéndose la sentencia al tantas veces citado preámbulo de la Ley 3/2012 y constatar la Sala que con esta última reforma se pretende “poner término a la ultra-actividad del convenio, si después de transcurrido un año desde su denuncia, las partes no hubiesen alcanzado un acuerdo sobre el nuevo texto, o no se hubiese dictado un laudo arbitral..”.

Hecho ese ejercicio de análisis normativo, parece que la Sala se inclinara por aplicar la reforma a todos los convenios, o por decirlo con sus propias palabras “a la vista de tales precisiones, y en una 1ª aproximación al tema, podría entenderse que la totalidad de los convenios colectivos suscritos con anterioridad a la Ley 3/2012, tanto si contienen previsiones en materia de ultra-actividad, como si carecen de ellas, quedarían afectados por lo dispuesto en la nueva norma, una vez concluido el periodo de duración fijado y transcurrido el plazo de un año para negociar uno nuevo – disposición transitoria 4ª de la Ley 3/2012”. Pero se trata de una falsa alarma, ya que con inmediatez, y con aplicación del mismo criterio jurídico que la Sala tuvo en consideración en la sentencia de 18 de noviembre dictada con ocasión del conflicto sobre aplicación del convenio colectivo de la Comunidad de Madrid ([sentencia que devino firme al no haberinterpuesto la Comunidad recurso de casación](#)), expone que “ni en el nuevo texto, el del art. 86.3 ET, ni en las disposiciones transitorias de la Ley 3/2012 - y en especial, en la disposición 4ª -, existe previsión normativa que posibilite esa acotación temporal”. Es decir, aquello que prima es la autonomía colectiva de las partes a la hora de fijar el

período de vigencia del convenio, y sólo de forma subsidiaria, es decir “salvo pacto en contrario”, se aplicará la nueva regla prevista en el art. 86.3 reformado por la Ley 3/2012, tanto a los convenios denunciados antes de su entrada en vigor como a los que lo fueran después.

Al disponer las partes, en virtud de su autonomía colectiva en la regulación de las condiciones de trabajo, de un precepto en el convenio colectivo que regula las condiciones de su vigencia, hay que estar a lo dispuesto en el mismo. En consecuencia, afirma de forma clara y contundente la Sala, nos encontramos ante un precepto que mantiene la vigencia del convenio “hasta la firma del nuevo convenio”, sin distinguir a efectos de dicha vigencia entre cláusulas obligaciones y normativas, “por lo que ha de entenderse - arts. 1281 y ss. del C. Civil -, como un pacto expreso en materia de ultraactividad, que cumple las exigencias del art. 86.3 ET en su redacción actual, por lo que procede declarar vigente el citado convenio colectivo, en tanto no se sustituya por otro nuevo o laudo, y dejar sin efecto la resolución de la demandada de 10-7-13, al no ajustarse a esta declaración”.

En apoyo de su tesis, la Sala recuerda que ya se han dictado otras sentencias de la AN y de TSJ en los mismos términos, y pone el acento en este recuerdo, algo que es muy lógico y comprensible, en la sentencia de la propia Sala a la que me he referido con anterioridad, de la que transcribe amplios fragmentos, para concluir que “en razón a todo lo expuesto, y en aplicación de esos mismos criterios, procede estimar las demandas formuladas, con ratificación, como consecuencia, de las medidas cautelares ya acordadas”, fallando que “debemos declarar y declaramos la vigencia del convenio colectivo de la Agencia de Informática y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid, (2006-2009) hasta tanto no sea sustituido por otro acuerdo o laudo, dejando sin efecto la resolución de fecha 10-07-13, y debiendo la demandada estar y pasar por tal declaración”.

B) Mi último comentario en esta entrada es para la [sentencia dictada el 20 de enero por la AN](#), de la que ha sido ponente la magistrada Emilia Ruiz-Jarabo. Dicho sea incidentalmente, la lectura de esta sentencia, la primera que he efectuado de las dictadas por la AN en 2014, me ha permitido conocer la [incorporación a la Sala](#) de la magistrada ponente de esta sentencia (con anterioridad en el TSJ de Madrid) y también del magistrado Rafael A. Lopez Parada, con anterioridad en el TSJ de Castilla y León, ambos ponentes de destacadas sentencias en materia de procedimiento de despidos colectivos que han sido objeto de atención en el blog.

De la sentencia que ahora comento había tenido conocimiento previo, pocas antes de consultarla en el CENDOJ, a través del Dr. Guillermo García González, buen amigo y profesor asociado de la unidad docente de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la UAB, circunstancia que me permitió leerla tras la finalización de una poco agradable tarea (aunque de todo en esta vida hay que buscar y extraer enseñanzas positivas) que le corresponde al profesor universitario, esto es la explicación a algunos alumnos y alumnas de los motivos por los que no han superado la evaluación global final del curso.

La sentencia, la tercera de la AN en materia de ultraactividad de convenio, se dicta con ocasión de la demanda interpuesta el 17 de septiembre por FES-UGT y COMFIA CCOO en proceso de conflicto colectivo contra la Federación de servicios de

prevención ajenos (ASPA), la Asociación nacional de entidades preventivas acreditadas (ANEPA) y la Asociación de sociedades de prevención de mutuas de accidentes de trabajo (ASPREM). El acto de juicio, previo intento fallido de avenencia, se celebró el 9 de enero.

Conviene recordar que la segunda sentencia de la AN, dictada el 19 de noviembre, también versó sobre la aplicación del convenio del mismo sector, si bien la demanda iba dirigida contra una empresa del mismo (UMIVALE PREVENCIÓN) y con ampliación posterior de la demanda para las organizaciones empresariales ahora demandadas. En concreto, la sentencia estimó la demanda y declaró que “el I Convenio Colectivo Nacional de los Servicios de Prevención Ajenos mantiene su vigencia normativa en la entidad UMIVALE PREVENCIÓN hasta que se pacte un nuevo Convenio Colectivo aplicable a dicha entidad...”. En [mi comentario a dicha sentencia](#) puse de manifiesto que “La sentencia es idéntica, en su fundamentación jurídica, a la dictada en el primer conflicto conocido por la AN y resuelto por sentencia de 23 de julio sobre la aplicación del art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 de 6 de julio, de reforma del mercado laboral. Y digo que es idéntica porque aquello que efectúa en el fundamento jurídico quinto es reproducir textualmente gran parte de la argumentación expuesta en su primera sentencia, previa manifestación de que “como las partes conocen esta Sala ya se ha pronunciado sobre la cuestión en su SAN 23 de julio de 2013...”, y manifestando para concluir que “la aplicación de la anterior doctrina al caso de autos implica, sin necesidad de mayor razonamiento, la estimación de la demanda”, y a continuación me detuve, y remito a todas las personas interesadas al comentario de dicha sentencia, en el análisis más concreto del conflicto en cuestión, “ya que se trata de la (futura) inaplicación de un convenio colectivo de ámbito estatal por una empresa del sector, y en donde la ingeniería jurídica de la parte demandada ha tratado de evitar, a mi parecer, que la demanda prosperara más por cuestiones de forma (excepciones procesales) que de fondo (legalidad de la decisión adoptada al amparo de los preceptos legales anteriormente citados)”.

La tercera sentencia de la AN se pronuncia en los mismos términos que las dos anteriores, estimando la demanda de las organizaciones sindicales, y declara “la vigencia actual del contenido normativo del Primer Convenio Colectivo Nacional de los Servicios de Prevención Ajenos, de acuerdo con lo previsto en su artículo 4 (Prórroga y denuncia), condenando a las demandadas a estar y pasar por esta declaración”.

En los hechos probados de la sentencia se deja debida constancia de la negociación del II convenio colectivo estatal, tras la denuncia del [I convenio](#) cuya vigencia finalizaba el 31 de diciembre de 2011 y constitución de la comisión negociadora el 27 de octubre anterior. No ha habido acuerdo para suscribir el nuevo convenio, y se recoge en el hecho probado cuarto que las negociaciones “se mantienen hasta el 5 de julio de 2013”. De especial importancia para abordar la resolución jurídica del conflicto, es el hecho de que varias empresas del sector (no sólo pues la afectada por la sentencia de 19 de noviembre) comunicaron a sus trabajadores desde principios de julio que el convenio decaía en su vigencia a partir del 8 de julio, y a tal efecto en el hecho probado quinto se reproduce un escrito dirigido por varias de ellas a sus trabajadores, que conviene reproducir: “Transcurrido el plazo contemplado en el artículo 86.3 del TRET, en su redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, sin haberse logrado un Acuerdo expreso en el seno de la Comisión Negociadora del Convenio Colectivo Nacional de los Servicios de Prevención Ajenos, y no existiendo Convenio Colectivo de ámbito superior

aplicable, y sin perjuicio de que se pudiera interpretar que el I Convenio Colectivo ha perdido su vigencia, desde esta Sociedad de Prevención os queremos indicar que inicialmente se ha decidido mantener las condiciones fijadas en el citado Convenio Colectivo, en tanto se espera a la evolución de la negociación colectiva que en su caso se pudiera iniciar o retomar en esa Comisión Negociadora. En consecuencia, y teniendo en cuenta el artículo 86.4 del TRET, este mantenimiento provisional e inicial de las condiciones establecidas en el I Convenio Colectivo, que ya no resultarían de aplicación si se suscribiera un nuevo Convenio Colectivo para el sector, se realiza "ad cautelam" e inicialmente hasta el 31 de diciembre del 2013, entendiendo que esa aplicación no consolida esas condiciones, ni supone su consideración como derechos adquiridos o su incorporación automática al ámbito del contrato individual de los trabajadores".

Las partes demandantes solicitaron que se declarara que el I convenio seguía vigente hasta la suscripción de un nuevo acuerdo, y se basaron en que la redacción del art. 86.3 de la LET y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 debían ponerse en relación con lo dispuesto en el art. 3 del convenio, regulador del ámbito temporal, y en el art. 4, que trata sobre la prórroga y denuncia. A los efectos de mi examen interesa hacer mención del contenido de este último, y más concretamente de su segundo párrafo, en el que se dispone que "denunciado el Convenio y hasta que no se logre acuerdo expreso, a los efectos previstos en el art. 86.3 y 4 del Estatuto de los Trabajadores, se entenderá que se mantiene la vigencia de su contenido normativo en los términos que se desprenden de su propia regulación."

Por su parte, las demandadas pusieron el acento, al igual que ocurrió en el conflicto de UMIVALE PREVENCIÓN, en la importancia del cambio normativo acaecido con la reforma laboral y la sustancial modificación operada en la redacción del art. 86.3 de la LET en punto a la concreción del momento de finalización de la vigencia del convenio, defendiendo que la nueva regulación "ha derogado las previsiones normativas sobre ultractividad anteriores y que la remisión a la negociación colectiva deba entenderse referida a momento posterior a la entrada en vigor de las nuevas previsiones normativas", con búsqueda de apoyo de su tesis lógicamente en una determinada interpretación del preámbulo de la norma y la necesidad, afirmada en el mismo, de evitar la "petrificación" de las condiciones de trabajo. Con una cuidada argumentación para defender su tesis, más afinada que en otras sentencias que he tenido oportunidad de comentar, las demandadas argumentaron que el efecto principal de las nuevas previsiones normativas incorporadas al art. 86.3 de la LET era "la elusión de la ultractividad legal de un año, que sólo parece posible a partir del momento en que las partes conocen el nuevo régimen legal".

No he visto por el contrario en las tesis de las demandadas, y lógicamente me tengo que referir a lo contenido en la sentencia, ninguna referencia concreta al hecho de que el artículo 4 no incluía una cláusula propia sobre el mantenimiento de la vigencia, sino que se remitía a lo dispuesto en la LET, siendo así justamente que la norma legal fue modificada en el punto objeto de conflicto, y una hipotética alegación de que las partes se habían sometido a lo dispuesto en la LET en el momento en que se pactó el convenio y por consiguiente al texto que entonces estaba en vigor, y no al que posteriormente sería modificado. En fin, se trata de una disquisición jurídica sobre las dudas que me están suscitando las estrategias empresariales de defensa de la pérdida de vigencia del convenio y que dejo aquí a disposición de las personas interesadas.

La sentencia de la AN, y no podía ser de otra forma, no se aparta de la anterior, y afirma de forma clara y contundente que si el legislador hubiera optado por la tesis defendida por la parte empresarial lo hubiera establecido expresamente, algo que no ha ocurrido. Por consiguiente, y con apoyo en numerosas sentencias y con una especial atención a la del TSJ de Murcia de 28 de octubre de 2013, de la que transcribe amplios fragmentos, la Sala afirma que “Si el legislador hubiese querido que sólo fueran válidas las previsiones convencionales suscritas después de la entrada en vigor de la reforma, lo hubiese establecido expresamente. Igualmente pudo disponer normas de transitoriedad y tampoco lo ha hecho. Por tanto, el silencio del legislador y la remisión general que el artículo 86.3 ET efectúa a los convenios colectivos o al pacto en contrario abona la tesis de la pervivencia de las regulaciones anteriores a la reforma”.

Sentada esta tesis general, ha de estarse a lo dispuesto en el convenio colectivo cuestionado, y es aquí donde puede entenderse que la Sala entra, aunque no se haya planteado expresamente por las demandadas, sobre el valor que debe darse a la remisión a los apartados 3 y 4 del art. 86.3 de la LET que se recoge en el art. 4 del convenio, optando, con un criterio que me parece razonable aunque quizás necesitado de más argumentación, por considerar que en el citado artículo del convenio hay “un pacto colectivo propio y específico en la materia de ultraactividad que es objeto del presente convenio”, reiterando en el párrafo siguiente que en el precepto convencional se encuentra “un pacto expreso de ultraactividad”, no siendo por consiguiente de aplicación la modificación limitativa sobre la vigencia de un convenio introducida tras la reforma de 2012.

Dicho en otros términos, y puede ser importante para cualquier nuevo conflicto que se plantee sobre la vigencia del convenio y en el que el artículo sobre su vigencia se remita a lo dispuesto en la LET, la AN se pronuncia por potenciar la autonomía colectiva de las partes y entender que la vigencia se mantiene hasta la suscripción de un nuevo acuerdo, ya que el pacto suscrito por las partes tenía esa razón de ser en cuanto que lo vinculaban a una duración indefinida así prevista, salvo pacto en contrario, por el art. 86.3 de la LET, y de ahí que deba estarse a la voluntad de las partes manifestada con claridad, por lo que la modificación normativa operada por la LET carecería de valor para cuestionar la vigencia del convenio en cuanto que el “pacto en contrario” de las partes suscrito con anterioridad a la reforma tiene plena validez y encaje legal en el art. 86 de la LET. Probablemente, y con ello concluyo, esta sentencia abre una nueva vía de refuerzo y potenciación de la autonomía colectiva y de defensa del valor jurídico de lo pactado con remisión a lo dispuesto en la norma general de aplicación en el momento en que se pactó el acuerdo.

Y todo ello, a la espera de que el Tribunal Supremo se pronuncie sobre el recurso de casación interpuesto contra la primera sentencia dictada por la AN el 23 de julio.

Buena lectura de las sentencias.

**XVI. Ultraactividad. Pérdida de vigencia del convenio colectivo provincial e inexistencia de convenio de ámbito superior. La empresa no puede fijar unilateralmente las condiciones laborales. Notas a la sentencia de 10 de enero de 2.014 del Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao.**

1. En una [anterior entrada del blog](#), publicada el 23 de octubre de 2.013, afirmaba que el País Vasco se estaba convirtiendo en un laboratorio jurídico donde abordar y resolver los numerosos conflictos suscitados con ocasión de la aplicación del art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores y más concretamente qué ocurre cuando el convenio colectivo denunciado pierde vigencia tras el transcurso de un año desde su denuncia y sin que se haya alcanzado nuevo acuerdo que sustituya al anterior. En dicha entrada abordé el análisis de la sentencia dictada el 17 de octubre por el juzgado de lo social num. 6 de Bilbao sobre el convenio colectivo provincial de Gipuzkoa del sector de Artes Gráficas, manipulados del papel y del cartón y Editoriales.

2. Vuelvo al examen de la ultraactividad de los convenios colectivos, vuelvo al País Vasco y vuelvo nuevamente al Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao, a cuyo frente se encuentra el magistrado-juez Jaime Segalés, porque he tenido acceso a una nueva sentencia dictada por dicho juzgador el pasado 10 de enero y que considero de indudable interés, no sólo por abordar una cuestión de indudable importancia, esto es qué ocurre si un convenio pierde vigencia y no hay otro de una unidad superior al que pueda acogerse la parte empresarial (ya sé que alguien me puede decir inmediatamente que en tal caso se puede acudir a la normativa laboral general, pero no resulta tan sencilla la respuesta como explicaré a continuación al hilo del análisis de la sentencia), sino también por el importante y meritorio esfuerzo de construcción intelectual que realiza el juzgador (profesor universitario de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social) para fundamentar y argumentar su teoría, que ya les adelanto que pone el acento en algo que comparte un muy amplio sector de la doctrina científica iuslaboralista, y aquí pueden incluirme, y también la mayor parte de las resoluciones judiciales de juzgados y tribunales (Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia) que ha dictado sentencias hasta este momento (al menos, como siempre digo cuando hablo de resoluciones judiciales a las que resulta difícil acceder, hasta donde mi conocimiento alcanza), esto es el valor de la autonomía colectiva como elemento vertebrador de las relaciones de trabajo reconocida por la Constitución y reforzada por la Ley del Estatuto de los Trabajadores, y la imposibilidad jurídica de regulación unilateral de las condiciones de trabajo por parte del empleador, so pena de romper el equilibrio contractual que debe presidir las relaciones de trabajo y alterar el sistema de fuentes del derecho y de las obligaciones que también puede extraerse de nuestra Constitución y de la normativa legal laboral y civil.

No he encontrado publicada la sentencia en la base de datos del CENDOJ (última consulta efectuada el 1 de febrero) ni tampoco en las redes sociales, y creo que el interés que tiene merecería una rápida publicación.

3. El conflicto tiene como punto de referencia la demanda interpuesta por el sindicato ELA-STV el 23 de julio, referida al [convenio colectivo para empresas consignatarias debuques, estibadores y transitorios de Biskaia, con vigencia para el período 2007-2009](#). Queda debida constancia en hechos probados de la celebración durante el año 2.013 (no hay información de lo ocurrido desde la finalización de la vigencia el 31 de diciembre de 2009 hasta finales de 2.012) de la celebración de 15 reuniones de la comisión negociadora del nuevo convenio, sin que se alcanzara acuerdo alguno al respecto, siendo la última reunión celebrada la del 3 de julio. El art. 1 del citado convenio, regulador de su vigencia, duración y denuncia, disponía lo siguiente: “El presente Convenio entrará en vigor el día de su firma si bien sus efectos económicos se

retrotraerán al 1 de enero de 2007. Tendrá una duración de tres años, es decir, hasta el 31 de diciembre del 2009. Las representaciones patronales enviarán un ejemplar de este Convenio a todas las Empresas afectadas para su conocimiento e inmediato cumplimiento. Este Convenio quedará denunciado automáticamente, a partir del 1 de octubre del 2009, pudiendo iniciarse desde esa fecha las negociaciones de un nuevo Convenio Colectivo”.

El litigio se suscita como consecuencia de la comunicación dirigida por una empresa del sector, concretamente [Erhardt y Cia SA](#), a sus trabajadores, con fecha 9 de julio, y que queda recogida en el hecho probado tercero. En dicho escrito la empresa pone de manifiesto que ha decaído el convenio provincial y que la regulación laboral será reemplazada “por el [ET](#) y otras disposiciones normativas”. No obstante, y al igual por cierto que han hecho otras empresas en conflictos que también han acabado antes los tribunales, la empresa mantiene algunas condiciones laborales vigentes (esto es, las reguladas por el convenio colectivo que se ha dado por decaído en su vigencia) hasta el 31 de enero de 2013 para aquellos trabajadores que tuvieran contrato en vigor en el momento de decaimiento del convenio, el 8 de julio, siendo las condiciones laborales mantenidas las siguientes: “a) Jornada laboral: Se mantiene la jornada laboral en cómputo anual establecida en 1662 horas anuales de trabajo efectivo, estableciéndose como jornada intensiva los meses de julio y agosto en periodo estival. En defecto de acuerdo con los Representantes de los trabajadores se procederá de conformidad con el art. 34.2 del ET. b) Salario bruto anual actual. c) Complementos de IT. d) Vacaciones. e) Seguro de accidentes. f) Régimen de permisos retribuidos. g) Reconocimiento médico”.

La ingeniería jurídica de la que están haciendo galas las organizaciones empresariales y las empresas para intentar evitar el mantenimiento de la vigencia de los convenios colectivos denunciados, o en su caso el mantenimiento de la regulación convencional recogida en los mismos cuando quede efectivamente probado que han perdido su vigencia y que no hay precepto en su articulado que permita que sigan en vigor las cláusulas normativa mientras no se suscriba un nuevo acuerdo, lleva a que algunos escritos dirigidos a los trabajadores tengan como finalidad (no ocultada) intentar “cerrar” todas las puertas y ventanas jurídicas a posibles interpretaciones judiciales, en caso de conflictos ante la jurisdicción social, que lleven a aceptar tal mantenimiento. Desde luego, la ingeniería jurídica del escrito de la empresa demandada es uno de los más claros ejemplos de lo que acabo de decir, ya que su objetivo final, o al menos así me lo parece, es que sea la empresa la que decida qué hacer y qué normas aplicar. Transcribo el texto del escrito que interesa a los efectos de mi anterior explicación, tal como aparece en el hecho probado tercero, y dejo a los lectores y lectoras del blog, y muy especialmente a los miembros de la doctrina iuslaboralista, que valoren la estrategia empresarial y su intento de darle una cobertura jurídica “de máximos” (obviamente en su interés):

“En todo caso el mantenimiento de las condiciones anteriormente citadas, lo será en las siguientes condiciones:

a) A título personal por haber transcurrido su relación laboral en la empresa desde el inicio hasta la fecha del 7 de julio de 2013 bajo la eficacia general de dicho convenio colectivo, siempre que la situación económica, productiva u organizativa de la Empresa y/o centro de trabajo así lo permita.

b) Considerándose compensable y absorbibles por cualesquiera otras condiciones que, por cualquier causa, pudieren resultar aplicables, cualquiera que fuera su origen y naturaleza.

c) En cualquier caso hasta la vigencia anteriormente establecida, 31 de diciembre de 2013, salvo que con anterioridad entrase en vigor un nuevo Convenio Colectivo, dejándose de aplicar las condiciones laborales indicadas con anterioridad.

En el caso de que no resulte aplicable un nuevo convenio colectivo esta decisión será revisable por la empresa en la fecha anteriormente citada, 31 de diciembre de 2013, conforme a la situación de la misma y/o centro de trabajo, lo que se comunicará a los efectos oportunos, y en ningún caso dará lugar a la consolidación de la decisión o al nacimiento de condición más beneficiosa o derecho adquirido para posteriores años”.

4. Antes de seguir con la explicación y análisis de la sentencia del JS, conviene también aportar, por su indudable interés para el supuesto enjuiciado, la [circular sectorial dirigida el 16 de julio por la confederación empresarial de Vizcaya](#) sobre la finalización de la vigencia del convenio, en la que se afirma que al no haberse alcanzado un acuerdo el 8 de julio, ha finalizado su vigencia, **“resultando aplicable el Estatuto de los Trabajadores a falta de un Convenio Colectivo de ámbito superior que sea aplicable al sector”**. Entre las “pautas de actuación” que la patronal recomienda a sus empresas asociadas del sector, está la de aplicar a partir del 8 de julio las condiciones de la LET, “tanto para el personal actualmente contratado como para las nuevas contrataciones”, si bien inmediatamente se abre la puerta a que cada empresa analice su situación particular y decida qué medidas adoptar al respecto, en el bien entendido, recuerda la circular, que “debe saberse que en caso de inacción, podrán consolidarse de forma indefinida las actuales condiciones laborales de los trabajadores que tengan su origen en el Convenio Colectivo cuya vigencia ha finalizado”, y que por ello, “hay que identificar cuáles de las actuales condiciones laborales se desean mantener. Y conocer que tanto las actuales condiciones laborales del Convenio Colectivo decaído que se decidan mantener hasta una fecha concreta, como aquellas que puedan consolidarse, podrán ser posteriormente modificadas por las empresas conforme al artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores; salario y jornada son materias modificables por esta vía”.

Una mayor concreción de estas “pautas de actuación” se plasma en el modelo de escrito propuesto a las empresas para que dirijan a sus trabajadores (fielmente acogido por la empresa demandada) y del que destaco por su indudable interés jurídicos estas tres cláusulas: “3. Las relaciones laborales del centro de trabajo de..... pasarán a regirse exclusivamente por el Estatuto de los Trabajadores y demás disposiciones normativas durante su vigencia y/o que se encuentren vigentes y resulten aplicables en cada momento. 4. No obstante, las empresas mantendrán a los trabajadores y trabajadoras que tengan contrato en vigor a 7 de julio de 2013 el salario actual (salario total anual) que provenga del Convenio Provincial. Este mantenimiento se producirá hasta el 31.12.2013, siendo revisable a partir de dicha fecha en función de la situación económica, productiva, organizativa y/o técnica de la Empresa y/o su centro de trabajo. 5. Durante el ejercicio 2013 se mantendrá la jornada máxima anual (1662 horas) plasmada en el calendario laboral del 2013 hasta diciembre de 2013”.

5. La parte demandante entiende que la decisión empresarial de dejar de aplicar el convenio provincial (o mejor dicho de anunciar que así lo hará con carácter general a partir del 31 de diciembre) es contraria a derecho y no puede llevar a la aplicación de la normativa laboral general, aduciendo en apoyo de su tesis diversas sentencias dictadas por el TSJ del País Vasco, que han merecido mi atención en anteriores entradas del blog, y defiende nuevamente una tesis que no es pacífica, ni mucho menos, entre la doctrina y los propios juzgados y tribunales, cual es que en caso de pérdida de vigencia de un convenio nos encontraríamos ante un fenómeno de “como un fenómeno de incorporación contractual de las condiciones pactadas en el convenio, consecuencia debida a la existencia de alusiones al CCET en los contratos suscritos con el personal de la empresa”. Sobre esta hipotética contractualización cabe recordar que, en caso de aceptación de tal tesis, abre la puerta a una posible, o muy posible me atrevería a decir, aplicación del art. 41 de la LET en punto a proceder a una modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

La sentencia debe pronunciarse, una vez más, sobre la recurrente alegación de la parte empresarial (he hecho referencia a la misma en varios comentarios de sentencias anteriores para poner de manifiesto que se trata de una bien diseñada estrategia empresarial aplicable a la mayor parte de los litigios que se suscitan) de la falta de acción de la parte demandante por haber iniciado un proceso de conflicto colectivo (arts. 153 y ss de la LRJS) por la modificación sustancial de las condiciones de trabajo operada por el empleador sin tener cobertura jurídica para ello, cuando en realidad aquello que se ha operado, siempre según la parte empresarial y tal como queda recogido en el fundamento jurídico tercero es nada más que “una alteración dentro de las fuentes reguladoras de las condiciones de trabajo vigentes, sin que haya mediado decisión unilateral que haya transformado la realidad -siendo ésta la característica propia de las MSCT”. El juzgador debió abordar la misma cuestión en otra sentencia de la misma fecha con ocasión de la demanda interpuesta por el sindicato ESK el 20 de noviembre contra la empresa OAL Viviendas Municipales de Bilbao, que analicé en una [entrada anterior del blog](#) y que por su identidad de contenido jurídico me permito reproducir ahora:

“Mi tesis sobre la importancia de la segunda excepción alegada por la demandada, es decir la falta de acción de la demandante, es compartida por el juzgador; se trata, en definitiva de una cuestión de especial trascendencia material y no sólo formal, y “no es en absoluto previo al de fondo”. Para el juzgador, y comparto su tesis, “ciertamente, de prosperar la demanda entablada por la actora, que parte de considerar vigente el CVMB, la decisión empresarial de remitir la regulación de las condiciones de trabajo a una fuente distinta constituiría un evento que alteraría la situación precedente, degradando las condiciones laborales a un estatuto inferior al de normas contenidas en un Convenio”.

Y es en este momento cuando se refleja con claridad el contenido “reflexivo” de la sentencia al que antes me he referido, y que no se queda ahí sino que tendrá indudable relevancia práctica, y que para las personas amantes de la brevedad (algo muy difícil de practicar en una sentencia de contenido complejo como es ésta) se concretaría en esta tesis que desestima la alegación empresarial: “...no cabe hablar de una falta de acción al intentar revertir la decisión empresarial de degradar la fuente normativa regulatoria, aun y cuando el cambio en la materia concreta no haya llegado a materializarse”.

La tesis del juzgador versa sobre la decisión empresarial, manifestada en reunión de comisión negociadora, de cambiar (ciertamente por entender que su decisión tenía cobertura jurídica) la “fuente reguladora” de las condiciones de trabajo, algo que tiene una especial trascendencia jurídica al pasar de un marco normativo (convenio colectivo) sólo modificable por acuerdo de las partes, con la excepción incorporada por la reforma laboral de 2012 de inaplicación del convenio cuando concurren determinadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, a otro (aplicación de la normativa laboral general o “los estatutos de la sociedad”) que implica la plena disponibilidad de modificación por decisión empresarial al amparo del art. 41 de la LET si concurren las causas previstas en dicho precepto, e incluso la modificación por simple decisión empresarial sin aplicar dicho precepto. La decisión empresarial que ha suscitado el conflicto implica “degradar” la fuente normativa reguladora de las condiciones de trabajo, o lo que es lo mismo, una alteración sustancial de las condiciones pactadas, en cuanto que de aceptarse tal planteamiento la modificación consistiría justamente en “reducir por esa vía las posibilidades de resistencia de los afectados a la mutación posterior de materias concretas”.

En apoyo de esta tesis, el juzgador trae a colación el carácter no cerrado, es decir no “*numerus clausus*” de los supuestos que pueden considerarse modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, *numerus apertus* que ha aceptado el TS. Son también sugerentes, tanto desde la reflexión como desde la posterior concreción, la tesis de la sentencia sobre el otorgamiento de la prioridad a la resolución del conflicto material o de fondo frente a hipotéticos defectos formales, en una interpretación respetuosa con la doctrina del Tribunal Constitucional sobre cómo debe interpretarse el derecho a la tutela judicial efectiva, concluyendo el juzgador con la afirmación de que “la manifestación de un conflicto de orden interpretativo sobre las fuentes regulatorias de la relación de trabajo constituye motivo suficiente para excitar la respuesta de la Jurisdicción, más aún considerando la presencia de un procedimiento especial cuya principal vocación es la de evitar la atomización de la litigiosidad, como ocurre con el regulado desde la US en su art. 153”.

6. Una vez resuelta, y rechazada, la excepción procesal alegada, es cuando corresponde abordar la resolución del fondo del conflicto, que como he dicho al inicio de mi exposición es particularmente interesante en cuanto que no hay convenio de ámbito superior que pueda sustituir al decaído de ámbito provincial, supuesto que el juzgador califica muy gráficamente como “el extremo más complejo de los escenarios propiciados por la articulación del art. 86.3 del ET y la DT 4ª de la Ley 3/2012”. En los fundamentos jurídicos cuarto y quinto hay algo más que la resolución judicial de un conflicto jurídico, hay una cuidada construcción teórica sobre el valor, y la ordenación, de las fuentes del Derecho del Trabajo, con aportaciones concretas para resolver el litigio que no pasen, única y exclusivamente como pretende la empresa, por la desarticulación del sistema normativo y por el regreso a épocas muy pretéritas en donde las facultades del empleador para establecer libremente las condiciones contractuales era casi omnímoda, algo que es obvio (al menos para quienes defendemos el marco constitucional y la autonomía colectiva como elemento regulador y vertebrador de las condiciones de trabajo) que es totalmente incompatible con un modelo democrático de relaciones laborales tal como fue, y ha interpretado el Tribunal Constitucional, plasmado en nuestra Constitución.

No puedo, ni debo, sustituir la cuidada y compleja construcción doctrinal de la sentencia porque ello debería llevarme a un estudio también doctrinal del sistema normativo de fuentes que excede con mucho de mi deseo de comentar sólo los contenidos más relevantes de esta sentencia (y de otras anteriormente analizadas), pero sí que puedo destacar aquellos elementos doctrinales, con innegable aplicación al caso concreto enjuiciado, que me parecen más significativos y con los que ya he manifestado mi acuerdo.

A) El juzgador pasa revista en primer lugar al marco normativo vigente, el resultante de la reforma laboral de 2.012, destacando el impacto de la misma en términos de pérdida de vigencia de un convenio, “salvo pacto en contrario” y de la aplicación (“irrupción”) del convenio de ámbito superior. La cuestión a debate es ciertamente compleja en casos como el ahora analizado, ya que no sólo desaparecería la unidad negociada anteriormente vigente sino que nos encontraríamos (mejor dicho, se encontraron) con la inexistencia de otra unidad negociada de ámbito superior, ante lo cual no dispondríamos de marco jurídico convencional en el que basar la regulación de las condiciones laborales. Y la pregunta que debemos formularnos, y que se formula el juzgador, es la de si cabe pensar en términos jurídicos en un escenario regulador de las relaciones de trabajo donde desaparezca el marco heterónimo de regulación (la negociación colectiva) y dichas relaciones sólo queden reguladas por el marco normativo legal y la pactación contractual. Es aquí donde el juzgador apunta una tesis que desarrollará extensamente en páginas posteriores de la sentencia y que le llevará a rechazar el “vacío normativo convencional” que algunos, y en este caso la empresa demandada, creen que es jurídicamente posible tras la reforma laboral, afirmando, con tesis que comparto, que la citada posición de la parte empresarial “dibuja un escenario radicalmente opuesto a la tradición histórica del Derecho del Trabajo y, especialmente, de su sistema regulatorio, el cual, al menos en este país y en los de su entorno, se ha basado en la existencia de un triple nivel conformador de la relación obligatoria”, acudiendo igualmente a la regulación del derecho de obligaciones para poner de manifiesto que, ni con carácter general ni con carácter específico para el ámbito laboral, una de las partes, el empleador en el ámbito laboral, tiene atribuida “la posibilidad de regular unilateralmente las condiciones de trabajo”. Recuérdese ahora el art. 1256 (“La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”) y el art. 1258 (“Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”) del [Código Civil](#).

Hay además un dato que aporta el juzgador y que es muy conveniente verlo recogido en una sentencia (no lo había visto en las que he podido leer y analizar sobre la ultraactividad), ya que hasta ahora sólo era objeto de atención en sede doctrinal, y se trata del importante número de artículos de la LET que remiten a la negociación colectiva el desarrollo y concreción de materias reguladas de manera general en el mismo, y en más de una ocasión la remisión se efectúa de manera íntegra, es decir sin regulación general previa por la norma legal, listando hasta un total de 26 artículos en los que se produce dicha situación.

B) El modelo democrático de relaciones laborales, la prevalencia otorgada a la autonomía colectiva para la regulación de las condiciones de trabajo y la existencia de un triple nivel conformador de las relaciones de trabajo (legal, convencional y

contractual) llevan al juzgador a plantear que cualquier medida o decisión que ponga en juego este marco regulador pone en tela de juicio jurídico el equilibrio que debe presidir el marco regulador de las condiciones de trabajo, donde el poder de dirección, de organización y sancionador del empleador no es, ni puede serlo, incompatible con el ejercicio de derechos constitucionales, legales y convencionales, y con pactos contractuales, por parte del trabajador. Pues bien, la decisión de la empresa demandada, aparentemente basada en la posibilidad que parece otorgar la nueva redacción del art. 86.3 de la LET, justamente altera de forma drástica dicho equilibrio, en cuanto que ya no es que no haya marco convencional de referencia, sino que “incluso, tal evento la autoriza nada menos que a regular de forma autónoma y unilateral las condiciones reseñadas en la citada comunicación” (fundamento jurídico cuarto), o por decirlo de forma más clara y contundente, la parte empresarial entiende que dispone de una “autonomía absoluta” para regular las relaciones contractuales, algo que, como he tratado de explicar con anterioridad y lo hace mucho más extensamente el juzgador en el citado fundamento jurídico, rompe todo tipo de equilibrio o sinalagma contractual, hipótesis jurídica que “no tiene acogida en ningún precepto de la norma laboral y tan siquiera en el tronco común del Derecho Civil, que sigue señalando al acuerdo como mecanismo para la conformación de contenidos que doten a la relación obligatoria (art. 1255 CC)”. De ahí que la decisión empresarial no sea conforme a derecho por no poder regular de forma y manera absolutamente unilateral las condiciones de trabajo y en los términos que aparecen en el escrito de 9 de julio, entendiéndose el juzgador que dicha decisión sería nula por contraria al art. 6.3 del Código Civil (“Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención”) y también invariable “de no procederse dentro del contexto laboral de acuerdo al menos con el art. 41 ET”.

C) No acaba aquí ni mucho menos la argumentación doctrinal, trasladada después al fallo de la sentencia y en el que se declara “nula la comunicación empresarial remitida el 9-7-2013, así como el derecho del personal de la demandada a disfrutar de las condiciones contenidas en el Convenio Colectivo para Empresas Consignatarias de Buques, Estibadores y Transitarios de Bizkaia, publicado en el BOB el 23-6-2008, y todo ello en los términos descritos en el FJ 5º de esta sentencia”. Justamente es en el citado Fundamento donde se concreta la reflexión doctrinal anterior para el caso concreto analizado, en donde se plantean algunas hipótesis de trabajo que ciertamente resultan sugerentes para el debate doctrinal y, por supuesto, para dar un nuevo enfoque a la normativa resultante de la reforma laboral en punto a potenciar la autonomía colectiva.

Junto con la defensa de un sistema normativo que concede un papel de primera importancia a la negociación colectiva, como vía intermedia entre la norma legal y el pacto o acuerdo contractual, algo en lo que creo que no habrá discrepancia alguna en la doctrina, el juzgador aporta una nueva hipótesis de trabajo, cual es que la reforma operada sobre el art. 86.3 ET “no contempla expresamente el supuesto de desaparición de la regulación intermedia”, no previéndose ciertamente tal hipótesis ni en exposición de motivos de la Ley 3/2012 ni en ningún precepto concreto, ya que sólo se plantea una mayor flexibilidad en la posibilidad de disponer de las unidades de negociación, circunstancia que lleva al juzgador a razonar, con buena cobertura jurídica constitucional y legal, que “Es razonable considerar que su reforma del art. 86 ET pretende a lo sumo desplazamientos a las unidades centrales, pero no la desregulación absoluta de un sector laboral concreto”.

No es menos cierto, no obstante, que una interpretación literal del precepto puede llevar a la solución rechazada por el juzgador y gran parte de la doctrina, y que cuestionaría los cimientos del Derecho del Trabajo propio de un sistema democrático, algo no sólo incompatible con el modelo constitucional sino también con la interpretación que debe hacerse de las normas con arreglo a lo dispuesto en el art. 3.1 del Código Civil (“Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”).

Para dar respuesta positiva y propositiva al rechazo de la tesis defendida por la empresa, el juzgador acude al marco constitucional (art. 37 CE), al marco normativo internacional (art. 4 del [Convenio núm. 98 de la OIT](#), sobre estímulo y fomento de la negociación colectiva) y al marco jurídico estatal legal, en concreto la posible aplicación del criterio de la analogía previsto en el art. 4.1 del Código Civil (“Procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón”), y en tal sentido, y lo destaco porque es la primera ocasión en que una sentencia que resuelve un conflicto jurídico sobre ultraactividad acude a este precepto, entiende que hay supuestos como el regulado por el art. 44 de la LET que proporcionan un criterio interpretativo, repito por analogía, que debería tomarse en consideración en conflictos como este que se está resolviendo en la sentencia de instancia. Recuérdese que el art. 44 de la LET, relativo a la cesión, traspaso o venta de empresa, permite el mantenimiento de cláusulas convencionales aún cuando haya finalizado la vigencia del convenio colectivo que las regulaba, de tal manera que “salvo pacto en contrario” los trabajadores afectador por una sucesión de empresa siguen rigiéndose por lo que respecta a sus condiciones de trabajo por el convenio colectivo que les fuera antes de aplicación, y que esta se mantendrá “hasta la fecha de expiración del convenio colectivo de origen o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte aplicable a la entidad económica transmitida”.

Para el juzgador, y es esta la tesis conclusiva de la sentencia y por ello el fallo remite a lo dispuesto en el fundamento jurídico quinto, “cabe concebir la continuidad de las condiciones incluidas en el Convenio que fenece cuando no existen alternativas de ámbito superior (supuesto determinado por el art. 86.3 ET), y ello de acuerdo con una vigencia específica, coherente con las necesidades sistémicas que reclaman la existencia de un marco regulatorio intermedio, sin que tal medida sea capaz de desestimar la negociación convergente a un nuevo pacto”. En el bien entendido, y esta es sin duda la parte más polémica a mi parecer de la argumentación de la sentencia y que merece una atenta lectura por parte de todas las personas interesadas cuando sea publicada, que el juzgador cree posible, y esta es su tesis, “la degradación del convenio estatutario fenecido que a partir de ese momento se transformará en una serie de cláusulas despojadas de aquella dignidad, y ya vulnerables por tanto a la modificación sustancial de condiciones de trabajo”. Por consiguiente, no se pierden las cláusulas pactadas convencionalmente, pero al haber desaparecido la unidad negociadora se mantendrán de aplicación en tanto en cuanto no haya una nueva unidad negociadora que sustituya a la anterior, en el bien entendido, insiste el juzgador que en tanto se produzca esta hipótesis “quedarán expuestas a mecanismos de alteración unilateral sometidos a causalidad (art.

41 ET), estos ya sí, autorizados por el ordenamiento laboral para la reconfiguración (novación) de contenidos de la relación obligatoria bajo ciertas circunstancias”.

D) En definitiva, la tesis del juzgador rechaza que pueda darse el supuesto de inexistencia de unidad negocial, así como también que el empleador pueda decidir de manera unilateral cuáles, cómo y cuándo aplicar las condiciones laborales, y acepta que mientras se negocia un nuevo convenio que sustituya al anterior, ya sea del mismo ámbito o superior, las condiciones laborales podrán ser modificadas al amparo del art. 41 de la LET, tesis que en buena medida parece un espaldarazo a la defendida por la parte demandante.

Concluyo mi comentario y remito a la lectura de la sentencia, ciertamente muy interesante y compleja como he repetido a lo largo de mi exposición.

### **XVII. El debate sobre la ultraactividad sigue muy vivo, con nueva sentencia a favor de su mantenimiento. Nota a la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Bilbao de 24 de enero.**

1. La letrada Marta Gómez Zurro ha tenido la amabilidad de enviarme la reciente sentencia dictada el pasado 24 de enero por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Bilbao, a cuyo frente se encuentra la magistrada Mónica González Fernández. Ya adelanto que la resolución judicial estima la demanda y declara que el convenio colectivo de empresa sigue vigente hasta la suscripción de un nuevo acuerdo, por lo que condena a la demandada “al mantenimiento de las condiciones laborales adquiridas y vigentes por aplicación del Convenio de empresa”. Cabe razonablemente pensar que la sentencia será recurrida en suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, si bien cuando redacto esta nueva entrada no tengo constancia de ello. Hasta donde mi conocimiento alcanza, no he visto publicada la sentencia ni en la base de datos del CENDOJ ni en las redes sociales.

2. La resolución del JS núm. 2 de Bilbao será objeto de comentario en esta entrada, pero antes quiero referirme, tal como reza el título de este post, al debate muy vivo que hay en sede jurídica, con un innegable trasfondo social en cuanto que afecta muy directamente a las relaciones de trabajo que existen en la vida real de las empresas y centros de trabajo, y del que encontramos artículos y documentos para la reflexión. Además, y también en el plano jurídico, observo con satisfacción que [una entrada de este blog dedicada al comentario de la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao el 10 de enero](#) ha merecido un comentario detallado por parte de un jurista, comentario muy educado en las formas y crítico con respecto a algunos de mis argumentos, que ha sido respondido por mi parte con el objetivo y finalidad de manifestar claramente cuál es mi tesis al respecto pero sin cerrar en modo alguno las puertas a un debate que pueda enriquecer cómo abordar una modificación de la reforma laboral que tiene lecturas diferentes, incluso muy diferentes, según cuáles sean las tesis defendidas.

3. Durante esta semana he tenido oportunidad de leer artículos y documentos que se refieren muy directamente a la regulación de la ultraactividad de los convenios colectivos y los problemas jurídicos que plantea (muchos más, con toda seguridad de aquellos que quizás tenían en su cabeza los redactores de la norma) la reforma laboral

del Partido Popular y más exactamente de la vigencia y ultraactividad de los convenios regulada en el art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores.

A) Un primer documento de interés es la síntesis del [estudio que la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos ha realizado de 2.955 convenios publicados con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-Ley 3/2012 de 10 de febrero](#) (es decir, el 12 de febrero) hasta octubre de 2013 y de los que no consta denuncia en el registro de convenios. Es interesante examinar los datos aportados por el estudio para conocer cómo han encarado las partes negociadoras la nueva regulación (limitación) de la ultraactividad de los convenios una vez denunciados y finalizada la vigencia pactada.

Pues bien, tales datos demuestran que una parte importante de los mismos, el 41,2 % mantienen la vigencia hasta la suscripción de un nuevo acuerdo que sustituya al anterior, mientras que el 47,3 % se acogen al período de un año en los mismos términos que el art. 86.3 de la LET, y un 8,7 % lo amplían hasta alcanzar en algún caso los 36 meses. El estudio aporta otros datos de interés sobre la cuestión, cuales son la regulación recogida en las nuevas unidades de negociación, de tal manera que “los convenios que mantendrían su vigencia hasta la redacción de un nuevo convenio que le sustituya se sitúan en los 200, mientras que 210 habrían recogido la vía del art. 86.3 del ET”.

De tales nuevas unidades de negociación el 95,6 % son convenios de empresa, dato que parece apuntar un incremento de estas unidades negociadoras, uno de los objetivos perseguidos por la reforma laboral, y que es corroborado por el último [informe del Observatorio de seguimiento de la reforma laboral de la Fundación Sagardoy](#), que dirige el catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Carlos III Jesús Mercader Uguina, presentado el pasado día 3, en el que se expone que “La apuesta realizada por la reforma a favor de los convenios de empresa parece que está teniendo cierto eco empresarial. Un tercio de las empresas encuestadas que rigen sus relaciones laborales en la actualidad a través de un convenio de sector, contestó positivamente a la pregunta sobre si ha iniciado o piensa iniciar en los próximos tres meses el proceso para concluir en un convenio de empresa, manteniendo el nivel de la anterior edición de este Observatorio”.

B) El debate doctrinal y judicial se enriquece con la ponencia presentada por el Presidente de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, Ricardo Bodas Martín, el día 11 de diciembre en las jornadas sobre negociación colectiva y reforma laboral organizadas por la empresa de recolocación GRI. La ponencia lleva por título [“La negociación colectiva: obstáculo o incentivo para la adaptabilidad empresarial”](#) (por cierto, y aunque sólo sea una anécdota, el título que aparecía en el programa era otro y sin duda con mucho mayor atractivo para los posibles asistentes, [“Convenios Colectivos y su control judicial. Cláusulas de descuelgue y ultraactividad”](#)), y ha sido publicada en el último [Boletín de Acción Sindical de la UGT, el núm. 16 correspondiente al cuarto trimestre de 2013](#). Recomiendo a todas las lectoras y lectores del blog que tengan interés por el estudio, análisis y seguimiento de la negociación colectiva, el artículo de Ricardo Bodas, porque les permitirá tener un buen conocimiento tanto de diversas posiciones doctrinales como de la jurisprudencia y de la doctrina judicial más relevante sobre negociación colectiva, con especial atención a los pronunciamientos habidos tras la entrada en vigor de la reforma laboral.

El magistrado dedica una buena parte de la ponencia al estudio de aquello que califica como “La vigencia del acuerdo, la gestión del desacuerdo y los límites de la ultraactividad”, con la defensa, como es lógico, de la tesis manifestada por la AN en la sentencia pionera en materia de ultraactividad, dictada el 23 de julio de 2013 y que está siendo seguida por gran parte de los juzgados de lo social y de los TSJ. Me interesa subrayar, por coincidir con esa tesis y que vengo defendiendo en anteriores comentarios de resoluciones judiciales, que el objetivo de la reforma de evitar la llamada “petrificación” de las relaciones laborales no es incompatible, ni mucho menos, con la regulación por las partes de los términos en que debe regirse la vigencia y mantenimiento del convenio, y de ahí que cobre todo su sentido la referencia a la disponibilidad del citado mantenimiento (“salvo pacto en contrario”), aún cuando esta tesis sea rechazada, y Ricardo Bodas deja buena constancia de ello, por un sector de la doctrina laboralista que entiende que de mantenerse esta tesis se iría contra la finalidad y los objetivos de la reforma laboral. Por decirlo con las propias palabras del autor de la ponencia, “Ciertamente, la norma pone en valor evitar la “petrificación” de los convenios colectivos, pero dicha medida no constituye un fin en sí mismo, como lo es la adaptabilidad de las empresas a los requerimientos del mercado, puesto que el propio art. 86.3 ET contempla el pacto en contrario, lo que supone ni más ni menos, al igual que la prórroga anual, si no se produce denuncia por ninguna de las partes (art. 86.2 ET), que las partes han considerado, en estos supuestos, que la continuidad del convenio es positiva para la empresa y los trabajadores. - Consiguientemente, las soluciones, promovidas por la nueva regulación de la ultraactividad, procuran incentivar una negociación colectiva más rápida y más adaptada a los requerimientos de la demanda, lo que no estará siempre reñido con la prórroga o con una mayor ultraactividad del convenio”.

Tras un cuidado y riguroso estudio de las distintas tesis doctrinales, a las que he dedicado especial atención en otras entradas, el magistrado se alinea con la tesis de la disponibilidad de la partes para fijar las reglas que estimen oportunas en cuanto al mantenimiento de la vigencia del convenio por entender que los pactos sobre ultraactividad son de carácter dispositivo tanto antes como después de la reforma laboral, en el ejercicio de su autonomía colectiva, aceptando la tesis de la Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Complutense de Madrid, y ex presidenta del Tribunal Constitucional, M<sup>a</sup> Emilia Casas Baamonde, expuesta en su artículo [“La pérdida de la ultraactividad de los convenios colectivos”](#). Para el presidente de la Sala de lo Social de la AN, tal como expuso esta en su sentencia de 23 de julio y a la que han seguido dos más hasta el presente y con la misma argumentación, “si el legislador hubiera querido dejar sin efectos dichos acuerdos, lo habría hecho así”.

Son también muy interesantes y sugerentes sus reflexiones sobre los problemas de índole práctica que puede encontrar la aplicación de un convenio de ámbito superior y la inevitable intervención que deberá producirse en más de una ocasión de la CCNCC para determinar cuál sea, así como también qué ocurre (y sus reflexiones desde luego no son de laboratorio, porque la realidad de bastantes empresas, en especial en el País Vasco, se ajustan a este guión) cuando no exista convenio de ámbito superior y la posible aplicación (así lo recoge el art. 86.3 de la LET) de la normativa general laboral, esto es la legal y reglamentaria vigente, tesis defendida por un sector doctrinal y rechazada por otro, siendo hacia este último al que se acerca a mi parecer la tesis del ponente, que

subraya con buen y acertado criterio, que la aceptación de la tesis de la desaparición del ámbito jurídico convencional de la regulación de las relaciones laborales “tendrá efectos demoledores para los contratos de trabajo” y cuestionaría frontalmente además la reglas del Código Civil sobre el respeto a los acuerdos suscritos entre dos partes, que en gran medida en el ámbito laboral recogen las cláusulas de un convenio colectivo o bien se remiten expresamente al mismo, y al mismo tiempo alerta sobre el hecho, al que ya me he referido en anteriores entradas y así se ha destacado igualmente por algunas resoluciones judiciales, que la aplicación de la LET no contribuirá precisamente al objetivo de “mejorar y actualizar la negociación colectiva”, ya que buena parte de sus preceptos son inaplicables si no cuentan de apoyo y desarrollo vía normativa convencional. Otra vez me remito a las palabras textuales del ponente en su artículo: “El problema central, originado en el art. 86.3.4, es que la liquidación del convenio, si es esa la tesis aceptada finalmente por la jurisprudencia, no promoverá el objetivo, perseguido por la reforma, consistente en mejorar y actualizar la negociación colectiva, mediante su adecuación a la realidad cambiante del mercado, sino que provocará unos efectos demoledores sobre los contratos de trabajo y dejará sin regulación instrumentos decisivos para el funcionamiento de las empresas, como el sistema de clasificación profesional (art. 22 ET), la promoción profesional (art. 24 ET); el modelo de recibo de salarios (art. 29, 1 ET); la distribución irregular de la jornada a lo largo del año (art. 34, 2 ET); el establecimiento del límite máximo de la jornada ordinaria, rebasando el límite máximo de nueve horas (art. 34, 3 ET) o las reglas de acomodación de la representación de los trabajadores a las disminuciones significativas de plantilla en la empresa (art. 67, 1 ET), así como el régimen disciplinario (art. 54 ET)”.

Por último, la ponencia pasa revista a otra hipótesis que ya ha dejado de ser de laboratorio para convertirse en realidad, esto es la aplicación de hecho, ya sea de forma total o parcial, del convenio colectivo por el sujeto empresarial, con buen análisis de las tesis que aceptan y rechazan la contractualización de las condiciones laborales pactadas en sede convencional y que una vez finalizada la vigencia del convenio se mantendrían jurídicamente válidas como cláusulas contractuales, cuestión que está adquiriendo importancia práctica en punto a determinar, y hay resoluciones judiciales diferentes, si se acepta o no esta tesis (y en cualquier caso de forma total y sin aceptar la libre disponibilidad empresarial para determinar unilateralmente qué cláusulas se mantienen y cuáles no), ya que su aceptación implicará la posibilidad de modificar posteriormente tales contenidos pero no de forma discrecional y unilateral sino acudiendo a la vía de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo del art. 41 de la LET y por consiguiente debiendo justificar la empresa (de forma ciertamente más flexible y menos rígida, así se acepta por el TS, la AN y los TSJ, que en casos de procedimientos de despidos colectivos, suspensiones de contratos y reducción de jornada) la existencia de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, y estando en cualquier caso sometidas a control judicial si se impugnara la decisión.

C) Dejo constancia igualmente en esta entrada de un reciente, y muy duro, artículo del profesor Federico Durán López, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Córdoba y abogado del Bufete Garrigues, publicado el pasado jueves en el diario económico Expansión y cuyo título no deja ningún lugar a duda del planteamiento muy crítico del autor hacia las resoluciones judiciales dictadas hasta el presente en materia de ultraactividad: [“La \(casi\) imposible renovación de la negociación colectiva”](#).

El profesor Durán es crítico, al referirse a la negociación colectiva con lo que califica de “la timidez de los planteamientos reformistas del legislador, con introducción de reformas parciales que intentan al mismo tiempo mantener el sistema y evitar sus desastrosas consecuencias, es, sin duda, la causa principal de esta situación”, y añade inmediatamente a continuación que “pero, también, el conservadurismo de los agentes sociales y la reticencia judicial a aceptar los cambios legislativos, por modestos y limitados que sean”. La crítica a la “timidez” del legislador se concreta de forma muy contundente en esta frase: “Uno de los puntos clave para la renovación pretendida era el de la supresión de la imposición legal de mantenimiento de la aplicabilidad de los convenios más allá de la terminación de su vigencia. El legislador pone de manifiesto su timidez: en vez de suprimir esa imposición excepcional, contraria a los principios del sistema contractual y castradora de la libertad de contratación, la limita a un año”.

Con esta tesis, no les resultará extraño a los lectores y lectoras del blog que el profesor Duran critique firmemente las tesis de la AN y también de la sostenida en alguna sentencia del TSJ del País Vasco. Como antes he expuesto las tesis del presidente de la Sala de lo Social de la AN, resulta conveniente exponer la tesis contraria, que se alinea dentro de las que consideran que los tribunales, en su gran mayoría, no están aplicando la reforma laboral: “La Audiencia Nacional, sentencias de 23 de junio y de 19 de noviembre de 2013, ha interpretado que esa previsión equivale al pacto en contrario previsto en la reforma, sobre la base del argumento de que ya con anterioridad a la misma podía pactarse al respecto, por lo que tanto vale el pacto anterior como el posterior. Esta doctrina, aparte de aceptar una curiosa figura de pacto avant la lettre, contrario a una regulación legal que todavía no se había producido en el momento de alcanzarse dicho pacto, ignora que los contextos anterior y posterior a la reforma eran distintos, ya que antes la ultraactividad era la regla, contra la que se podía pactar, y ahora es la excepción. No pueden tener el mismo valor y el mismo significado uno y otro pacto, por lo que no estamos más que ante una manera de ignorar la intención del legislador”.

En fin, no parece que el autor del artículo tenga especial confianza en las posteriores decisiones de los tribunales (aunque insisto, como vengo haciendo desde hace varias entradas dedicadas a esta materia, que el TS no ha dictado aún su primera sentencia sobre cómo debe interpretarse la redacción del art. 86.3 de la LET tras la reforma laboral”), y de ello es un reflejo muy claro a mi parecer la última frase del artículo: “O el legislador espabila o podemos asistir a un nuevo entierro de Montesquieu, esta vez oficiado por el poder judicial”.

4. No me he olvidado de la sentencia a la que hago referencia en el título de la entrada, pro desde luego creo que el debate doctrinal, con profunda influencia judicial, analizado en párrafos anteriores merecía dedicarle la extensión que ha tenido. Y hago este comentario justamente porque la fundamentación jurídica de la sentencia es sustancialmente la misma que la recogida en la sentencia de la AN de 23 de julio de 2013 y que en gran medida también se expone en la ponencia del magistrado Ricardo Bodas.

A) Vayamos por partes. La demanda se interpuso por el sindicato CGT contra la empresa Alternativas Inmobiliarias Globales SL, habiendo intervenido también el sindicato ELA que se adhirió a la demanda. El litigio, planteado al amparo del proceso

de conflicto colectivo, versa sobre el mantenimiento o no de la vigencia del [convenio colectivo de empresa](#). El convenio regulaba las relaciones laborales de la empresa Barceló Condal Hoteles SA, uno de cuyos hoteles gestionados era el Barceló Avenida de Bilbao, habiendo sido asumida la gestión del citado hotel desde el 17 de febrero de 2.012 por la empresa ahora demandada. El citado convenio regula su ámbito temporal en el art. 4 en los siguientes términos: “La duración del presente Convenio será de tres años, iniciándose su vigencia el 1 de enero de 2010 y finalizando el 31 de diciembre de 2012, cualquiera que sea su fecha de publicación. Ambas partes consideran denunciado este convenio a partir del 30 de septiembre de 2012. El convenio gozará de prórroga automática a su finalización”.

B) Queda constancia en los hechos probados de la celebración de reuniones entre la parte empresarial y la parte trabajadora para suscribir un nuevo acuerdo, y que hubo dos propuestas (en fechas 5 de julio y 20 de septiembre) que no llegaron a buen puerto. Igualmente, se recoge íntegramente el texto del escrito remitido por el representante de la empresa a la representación de los trabajadores, en el que expone en el primer párrafo su parecer sobre cómo se han desarrollado las negociaciones y la imposibilidad de alcanzar un acuerdo por la actitud de la parte trabajadora, y en el segundo que considera decaída su vigencia a partir del 30 de septiembre de 2.013 una vez transcurrido un año desde la denuncia del convenio en virtud de lo dispuesto en su art. 4, por lo que a partir de esa fecha pasaría a ser de aplicación el convenio colectivo de ámbito superior que fuere de aplicación, que en concreto sería el provincial de hostelería de Biskaia. Por consiguiente, y en aplicación del art. 86.3 de la LET y de lo dispuesto en el art. 4 del convenio de empresa la parte empresarial hace saber a la parte trabajadora que desde el 30 de septiembre ha perdido su vigencia el convenio de empresa y pasa a ser aplicable “desde dicho momento, el convenio colectivo de ámbito superior que fuere de aplicación, es decir el convenio colectivo del sector de Hostelería de Biskaia del 2012...”.

C) El conflicto jurídico suscitado es sustancialmente semejante a otros planteados ante los juzgados de lo social, los TSJ y la AN, si bien siempre tiene importancia, y conviene prestar especial atención, la redacción del precepto cuestionado, aunque hasta ahora los matices de cada precepto que pudieran dar juego a diversas resoluciones no han sido tomados en consideración.

La parte demandante entiende que el art. 4 del convenio contiene “una cláusula de mantenimiento del convenio hasta su renovación”, y por ello se ajusta a la posibilidad prevista en el art. 86.3 de la LET de disponer del período de mantenimiento de la vigencia, por permitirlo la expresión “salvo pacto en contrario” al referirse al límite máximo de un año de ultraactividad. La tesis empresarial es contraria, en cuanto que manifiesta que no puede defenderse la alegación de la parte demandante, argumentando (según se recoge en el fundamento jurídico primero) que el art. 4 del convenio “no puede ser interpretado como un pacto en contrario en contra de la ultraactividad legal de un año del art. 86.3 ET, dado que se firmó antes de la reforma laboral”; además, “el art. 86.3 ET es de carácter imperativo”, y el art. 4 del convenio “se está refiriendo al supuesto del art. 86.2 ET, no al art. 86.3 ET, es decir que no regula lo que debe ocurrir después de la denuncia del convenio”.

Una vez sentados los términos del debate, la magistrada pasa revista al marco normativo vigente, introducido primero por el RDL 3/3012 de 10 de febrero y posteriormente (con reducción del período de mantenimiento de la vigencia del convenio de dos a un año) por la Ley 3/2012 de 6 de julio. La tesis de la magistrada, en sintonía con las expuestas en otras sentencias y con la doctrina referenciada en el artículo del Presidente de la Sala de lo Social de la AN, es que la regulación de la ultraactividad tiene naturaleza dispositiva y queda a la autonomía de las partes el fijar otras reglas en este punto; es decir, las partes “perfectamente gozan de autonomía para poder fijar otro sistema de extensión temporal sobre un convenio agotado y denunciado”.

Con respecto a la tesis de la parte demandada sobre la imposibilidad de entender la vigencia del convenio, y en concreto el art. 4, de la forma que lo ha hecho la parte demandante, porque dicho convenio se suscribió en el año 2010 cuando aún no estaba en vigor la reforma laboral aprobada en febrero de 2012, la sentencia del JS se remite extensamente a la doctrina sentada por la AN en su sentencia pionera de 23 de abril, y a cuyo comentario realizado en el blog me permito nuevamente remitir, para concluir que debe rechazarse la tesis empresarial del carácter imperativo del art. 86.3 de la LET porque el convenio fuera suscrito con anterioridad a la reforma de 2012, ya que el carácter dispositivo del precepto legal debe predicarse tanto referido a los convenios anteriores como a los posteriores a la reforma. En cuanto que “el régimen legal de la ultraactividad de los convenios únicamente opera en defecto de pacto por parte de los negociadores...., los pactos en contrarios anteriores a la nueva regulación, como el de autos, deben ser igualmente respetados”.

Una vez expuesta la tesis del carácter dispositivo de los acuerdos convencionales sobre la ultraactividad del convenio, con independencia de que se hayan suscrito antes o después de la entrada en vigor de la reforma laboral, la magistrada pasa a examinar la redacción del art. 4 del convenio de empresa y la interpretación que debe predicarse del mismo, para concluir que la afirmación contenida en aquel de que “gozará de prórroga automática a su finalización” significa que hay una aceptación por las partes de un pacto de ultraactividad hasta la suscripción de un nuevo convenio que lo sustituya. Para la juzgadora, el hecho de que la cláusula de prórroga automática se incluya inmediatamente a continuación de la fecha en que las partes consideran denunciado el convenio (y que por consiguiente abre el camino para el inicio de las negociaciones de uno nuevo) ha de llevar a entender que “denunciado el convenio, éste gozará de prórroga automática, lo que implica prorrogar sus efectos durante el período de renovación”. Encuentro a faltar aquí una mayor argumentación doctrinal de la tesis defendida por la magistrada, aunque bien es cierto que en muchas ocasiones la dificultad para analizar un precepto convencional deriva de la poca claridad con la que lo redactan las partes, y debo confesar que esas dudas conceptuales las he tenido al leer el precepto, dudas que sin embargo no tiene la magistrada al resolver el litigio. Dejo planteada aquí la cuestión, a la espera de conocer si se producen otras resoluciones judiciales que vayan en la misma línea, aunque para ello debería ser necesaria la existencia de cláusulas convencionales idénticas o cuando menos muy semejantes.

Buena lectura de los artículos y de la sentencia (cuando sea publicada).

**XVIII. Convenio colectivo extraestatutario sin aplicación de la ultraactividad del art. 86.3 de la LET, y no aceptación de la contractualización de las condiciones de trabajo pactadas en convenio. Nota a las sentencias del juzgado de lo social núm. 24 de Madrid y núm. 4 de Bilbao, de 14 y 23 de enero de 2.014.**

1. Las páginas web de la [federación de servicios públicos de la UGT](#), de [servicios financieros y administrativos de CC OO](#), y de la [asociación de empresas de trabajo temporal FEDETT](#), informaban ayer de la sentencia dictada el 31 de enero por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, con transcripción de algunos párrafos de aquella, en la que estima la demanda interpuesta por las organizaciones sindicales contra la decisión de las patronales del sector (ASEMPLEO y FEDETT) de entender decaída la vigencia del convenio estatal a partir del 8 de julio de 2013, y declara vigente “el contenido normativo del [V convenio colectivo de empresas de trabajo temporal](#)”. Quiero pensar que la AN sigue aplicando la doctrina sentada desde su pionera sentencia de 23 de julio de 2.013, pero una elemental prudencia jurídica me lleva a esperar a la lectura íntegra de dicha sentencia para efectuar mi comentario al respecto.

Mientras tanto, he tenido acceso a dos nuevas sentencias dictadas por Juzgados de lo Social, y también quiero hacer mención, por el interés que tienen para las personas interesadas en esta materia, a algunos documentos que omití involuntariamente en mi entrada anterior.

Se trata de las sentencias dictadas el [14 de enero por el JS núm. 24 de Madrid](#), a cuyo frente se encuentra el Magistrado-Juez Fernando Lisbona Laguna, y el día 23 del mismo mes por el JS núm. 4 de Bilbao, a cuyo frente se encuentra el Magistrado-Juez Miguel Ángel Gómez Pérez, estando publicada ya la primera en la base de datos del CENDOJ, y habiendo podido leer la segunda gracias al letrado Javier Rodríguez Gutiérrez, que tuvo la amabilidad de enviármela hace dos días. Los documentos a los que me refiero son los presentados en las jornadas de acción sindical y negociación colectiva para 2014 de UGT, celebradas el 27 y 28 de noviembre de 2013, más exactamente el “[Informe sobre negociación de la ultraactividad de los convenios \(hasta octubre\)](#)”, el “[Tratamiento de la ultraactividad en los convenios colectivos suscritos tras la entrada en vigor de la Ley 3/2012 y publicados en el Boletín Oficial del Estado hasta octubre de 2.013](#)”, y las [conclusiones](#) de dichas jornadas.

Destaco de las conclusiones de las jornadas la tesis de que el nuevo marco normativo de la ultraactividad tras la reforma laboral obliga a la UGT (yo diría que a todos los sindicatos) “a situar las previsiones de los convenios sobre ultraactividad en uno de los principales objetivos estratégicos del sindicato en el desarrollo de la negociación colectiva”, y que además de defender su mantenimiento habrá que cuidar la redacción de las cláusulas, “evitando meras remisiones de la ley..”.

2. La sentencia del JS núm. 24 de Madrid se dicta con ocasión de la demanda presentada por la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CC OO, en proceso de conflicto colectivo, a la que se adhirieron en el acto del juicio la Federación de Servicios Públicos de la UGT y la CGT, contra la decisión del ente público Radio Televisión Madrid, Televisión Autonomía Madrid SA y Radio Autonomía Madrid SA, de dejar de aplicar, desde el 8 de julio de 2.013, el convenio colectivo que consideraban aplicable a todas ellas por entender decaída su vigencia (más adelante entenderán la referencia al convenio “que consideraban aplicable”), empresas codemandadas que, según se recoge

en el hecho probado segundo, “conforman una empresa laboral unitaria y así se reconoció en la contestación de la demanda de despido colectivo ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid”. En la demanda se instaba igualmente el reconocimiento del derecho de la parte demandante a mantener el número de liberados sindicales existente con anterioridad a dicha fecha.

La sentencia, que estima la demanda en los términos que más adelante explicaré, fue recibida con innegable satisfacción por el sindicato demandante, con la publicación de un artículo en su página web (sin incorporación del texto de la sentencia) con el título [“La Justicia obliga a la dirección de Telemadrid a reconocer el X Convenio Colectivo”](#). También mereció una respuesta positiva por parte de la Federación de Servicios Públicos de UGT Madrid, con la publicación de un artículo (que tampoco incorporaba el texto de la sentencia) con el título [“Varapalo judicial a la dirección de Telemadrid: Los sindicatos ganan su demanda sobre la vigencia del Convenio Colectivo en el EPRTVM”](#).

El conflicto tiene especial interés por dos motivos: el primero, porque hay un debate jurídico sobre la existencia o no de un convenio colectivo y, además, porque se trata de saber si en caso de existir tiene consideración jurídica de estatutario o extraestatutario, con las diferencias jurídicas en punto a su valor normativo o contractual; el segundo, porque si bien afecta a los trabajadores que actualmente siguen prestando servicios en dichas empresas, también podría afectar, como bien recuerda el hecho probado primera, a los trabajadores despedidos en el procedimiento de despido colectivo instado en 2013, siempre y cuando, y dado que el TS ha de resolver los recursos de casación interpuestos contra la [sentencia de 9 de abril de 2013 del TSJ de Madrid](#) que declaró improcedentes tales despidos, el alto tribunal “declarase.. la nulidad de los despidos colectivos acordados en su día”.

A) En los exhaustivos hechos probados de la sentencia de instancia se puede seguir con mucha claridad el conflicto, que encuentra su origen lejano en el acuerdo alcanzado entre las organizaciones sindicales y las empresas para la suscripción del [IX convenio colectivo del ente público Radio Televisión Madrid y sus sociedades](#), con vigencia del 1 de enero de 2004 al 31 de diciembre de 2007, publicado en el diario oficial autonómico el 7 de junio de 2005. La constitución de la comisión negociadora del X convenio se llevó a cabo el 12 de febrero de 2008, tras la previa denuncia del convenio anterior por las organizaciones sindicales firmantes del mismo, y se alcanzó un preacuerdo el 7 de julio de 2009 en el que, según se recoge en el hecho probado sexto, “las partes acuerdan cerrar las negociaciones del X convenio colectivo estableciendo una vigencia para el mismo hasta el 31 de diciembre del 2010..”. Sigo con los hechos probados y en el séptimo queda constancia de que el citado preacuerdo fue ratificado por las partes negociadoras el 16 de julio, al mismo tiempo que se constituía “la mesa negociadora del X convenio colectivo para los años 2008, 2009 y 2010”, y también la “la comisión paritaria de vigilancia interpretación y desarrollo del X convenio colectivo al amparo de lo dispuesto en el artículo siete del X Convenio Colectivo”. Les confieso que me surgen muchas dudas después de leer los hechos probados sexto y séptimo sobre si existe o no un X convenio colectivo, dado que sí se firma un preacuerdo pero al mismo tiempo se crea la comisión que ha de negociar ese convenio, y también se crea el mismo día una comisión de interpretación y aplicación de un convenio para el que existe un preacuerdo y una comisión negociadora que aún lo ha de negociar. Probablemente esta disquisición jurídica tenga poca importancia en la práctica, y muy probablemente aquello que

ocurrió fue que los negociadores crearon la citada comisión para acabar de concretar no sólo los contenidos del preacuerdo sino también el restante articulado del nuevo convenio, pero en fin me parecía necesario dejar constancia de unas dudas que me han surgido. En cualquier caso, que el X convenio, con independencia ahora de su naturaleza jurídica, ha existido realmente desde julio de 2.009 lo demuestra el hecho de las numerosas reuniones de la comisión de vigilancia, interpretación y desarrollo, que quedan debidamente documentadas en el hecho probado octavo, siendo la última referenciada la que tuvo lugar el 22 de diciembre de 2.011.

B) Al igual que en otros conflictos que han llegado a los juzgados y tribunales sobre el mantenimiento de la vigencia de un convenio colectivo, el eje central del conflicto ahora analizado es la decisión de la dirección de recursos humanos del ente público de comunicar a los representantes de los trabajadores el 5 de julio que tres días más tarde, y en virtud de lo dispuesto en el art. 86.3 de la LET y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, decaería la vigencia del convenio y se aplicaría un nuevo régimen de retribuciones y jornada de trabajo para el personal. La particularidad de este litigio radica en que la empresa entendió decaído, por finalización de “la vigencia ultraactiva”, el IX convenio colectivo (que había finalizado su vigencia el 31 de diciembre de 2.007). Respecto a las nuevas condiciones aplicables a partir del 8 de julio de 2.013, pasarían a ser las recogidas en la normativa laboral legal y reglamentaria, si bien la empresa “ofrecía” (las comillas son mías) unas determinadas condiciones a los trabajadores como “complemento de la normativa general aplicables”, debiendo cada trabajador comunicar a la empresa si aceptaba o no dichas condiciones por escrito y antes del 31 de julio. Por el interés jurídico que tiene el documento, reproduzco la carta de la dirección de relaciones laborales:

“Con fecha 8 de julio de 2013 expira la vigencia ultraactiva del IX CONVENIO colectivo del ente público radiotelevisión Madrid y sus sociedades y, en consecuencia, su aplicabilidad.

A partir de la referida fecha, de conformidad con lo establecido en el artículo 86.Tres del estatuto de los trabajadores y en la disposición transitoria cuarta de la ley 3/2012 de 6 de julio , de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, las relaciones laborales en RTVM se regirán por el Estatuto de los trabajadores, demás normativa laboral de aplicación y, en su caso por las condiciones laborales que, atendiendo al impacto que esta circunstancia pudiera tener sobre los trabajadores, se ofrecen al colectivo de trabajadores que integren, en cada momento, la planilla del EPRTVM o cualquiera de sus sociedades, en los términos y por los conceptos que se reflejan a continuación

Retribuciones.

Un complemento personal sobre la cuantía que resulte de la aplicación de la normativa general hasta alcanzar la retribución que cada empleado venía percibiendo hasta la fecha, no vincula específicamente al puesto de trabajo, función asignada o calidad o cantidad de trabajo.

Un complemento por puesto de trabajo, función asignada o calidad o cantidad de trabajo, en cuantía igual a la que, por cualquier de dichos conceptos, cada empleado venía percibiendo hasta la fecha.

## Jornada

Jornada de trabajo anual de 1642 horas, distribuidas en jornadas de 37,50 horas semanales.

Tres días de asuntos propios al año.

Los días 24 y 31 diciembre no tendrán la condición de laborables.

Las medidas que se reflejan en este ofrecimiento se aplicarán a partir del día 8 junio 2013, como complemento de la normativa general aplicable y en tanto no se produzca su sustitución por acuerdos que podrían alcanzarse mediante negociación colectiva, recogiendo esta nueva estructura salarial a partir de la nómina del mes de septiembre, debido a la complejidad de adaptar el sistema informático de nómina.

No obstante, según trabajador rechazar expresamente las nuevas condiciones laborales que se ofrecen como complemento de la normativa laboral, deberá notificarlo a la jefatura de relaciones laborales mediante el correspondiente escrito antes del día 31 julio 2013”.

C) Obviamente las centrales sindicales presente en la entidad manifestaron su discrepancia con la decisión empresarial. En el escrito dirigido por UGT (recogido en el hecho probado decimotercero) se enfatiza que el convenio actualmente aplicable es el X desde julio de 2009, con vigencia hasta 31 de diciembre de 2010 y que se ha ido prorrogando de año en año por no haber denunciado el mismo ninguna de las partes, argumentación que defiende la UGT al amparo de lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del art. 86 de la LET, tesis rechazada en un posterior escrito de la dirección (hecho probado decimocuarto) en el que se afirma textualmente que “el IX convenio del EPRTVM y sus sociedades nunca fue sustituido por otro convenio colectivo, habiendo estado en esta situación de ultractividad hasta el pasado día 8 julio 2013”. Me permito aquí hacer un comentario a medio camino entre el dato jurídico y la vida real: si no existió un X convenio, ¿a qué se dedicó durante más de dos años la llamada comisión de vigilancia, interpretación y desarrollo del mismo?

También se manifestó muy crítico el sindicato CC OO con la decisión empresarial, por considerar la actuación de la empresa contraria a derecho por vulnerar el convenio colectivo vigente. Para el sindicato (hecho probado decimoquinto) “la dirección de RTVM ha suplantado unilateralmente el contenido del 10º convenio, un documento contractual adicional éste, firmado entre partes legítimas, cuya normativa ha sido degradada por la dirección de RTVM unilateralmente y sin expresa citación a una negociación colectiva. Poniendo de manifiesto un abusivo poder regulador de la dirección, incompatible con el propio derecho a la negociación colectiva amparado constitucionalmente”.

D) En los fundamentos de derecho, el juzgador ha de resolver en primer lugar la excepción procesal alegada por las demandadas sobre el contenido de la demanda, pareciéndose deducirse del contenido del fundamento segundo que la empresa alegaba imposibilidad de conocer los hechos concretos en que se sustentaba la misma, tesis rechazada por el juzgador que sostiene que dicha demanda cumple con todas las

previsiones legales y que por consiguiente “el objeto del pleito queda perfectamente identificado, y no ha producido ningún tipo de indefensión a las codemandadas que han podido formular sin ningún género de dudas, las alegaciones contrarias a la estimación de las pretensiones de la parte actora y han podido articular debidamente la prueba que han estimado necesarias para combatir las pretensiones de contrario”.

Parece que el juzgador tiene muy claro que la cuestión objeto de debate, y tal parece que fue el debate fundamental en el acto del juicio según se recoge en el fundamento de derecho tercero, es la naturaleza jurídica del X convenio colectivo, es decir su consideración de convenio estatutario y al que sería de aplicación el título III de la LET (y por consiguiente las reglas del art. 86.3 sobre mantenimiento de la vigencia del convenio), o bien que se trata de un pacto extraestatutario con valor contractual y al que serían de aplicación las reglas generales de obligaciones y contratos del Código Civil. Dicho de otra forma, la tesis de la dirección de la empresa, plasmada en el escrito dirigido a la sección sindical de UGT, de la inexistencia de dicho convenio porque el que estaba en vigor y decaía en su vigencia era el IX, no aparece en ningún momento en el análisis jurídico del conflicto que realiza el magistrado en su sentencia, de lo que cabe deducir que tampoco fue objeto de defensa por la parte demandada, pero en fin estas son sólo suposiciones más al hilo de la lectura de la resolución judicial. Aquello que importa destacar, pues, es que queda debidamente probado que sí existe un X convenio colectivo, y que a partir de ahí aquello que se discute o debate es cuál sea su naturaleza jurídica.

Es a partir de aquí cuando el juzgador efectúa un riguroso análisis jurisprudencial de las diferencias entre unos convenios y otros, que vendrán dadas en función de que se hayan cumplido o no las reglas negociadoras del título III de la LET, siendo una de ellas, y no menos importante, la publicación del texto en el diario oficial que corresponda. Por consiguiente, y apoyándose en numerosas resoluciones judiciales, el juzgador concluye que sí existió un preacuerdo de convenio y que posteriormente fue ratificado como X convenio, pero que dicho texto no fue publicado en el diario oficial, “lo que conduce a que (estemos) en presencia de un convenio de naturaleza extraestatutaria, lo cual no impide su validez pero sí en principio su eficacia erga omnes y el valor normativo del convenio”, al que serán de aplicación las reglas de interpretación de los contratos reguladas en los arts. 1281 y ss del Código Civil, trayendo a colación doctrina del TS sobre la no aplicación de las reglas de la ultraactividad previstas por la LET a los convenios estatutarios, “por su naturaleza extraestatutaria” y la no generación de condiciones más beneficiosas. La tesis del carácter extraestatutario del convenio de la entidad demandada no impide que pueda aplicarse a todos los trabajadores de la empresa y no sólo a los afiliados a las organizaciones firmantes del mismo, trayendo aquí en apoyo de su tesis la sentencia del TSJ de la comunidad autónoma madrileña de 8 de abril de 2.013. En efecto, esta posibilidad está debidamente aceptada tanto por los tribunales como por la doctrina científica iuslaboralista, y por ello el pacto será de aplicación a todos los trabajadores cuando, tal como ocurre en el supuesto ahora enjuiciado, “las partes han procedido a extender la aplicación del convenio no solo a los afiliados a los sindicatos suscriptores, sino a la totalidad de los trabajadores, como se desprende de las actas de las reuniones de la comisión paritaria del X convenio colectivo, pues se ha aplicado de forma tácita a todos ellos”.

E) En conclusión, la consideración de pacto extraestatutario impide la aplicación de la normativa general sobre ultraactividad prevista en el art. 86 de la LET, debiendo estar en cuanto a la vigencia del convenio extraestatutario a las reglas generales de interpretación de los contratos, y por ello serán de aplicación los art. 1.091 (“Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos”) y 1254 a 1.258 del Código Civil, de los que a mi parecer tienen especial importancia el art. 1256 (“La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”) y el art. 1258 (“Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”). Las partes han aplicado el X convenio colectivo, tal como ha quedado debidamente acreditado, después de finalizar la fecha prevista para su vigencia, el 31 de diciembre de 2.010, por lo que ambas, en aplicación de la teoría de los actos propios, han extendido su vigencia más allá del período inicialmente previsto, siendo muy importante tanto a mi parecer como al del juzgador que la parte empresarial denunciara un convenio que ya no era de aplicación, el X, pero no lo hiciera con el que estaba en vigor, el X, por lo que la no denuncia del vigente implica que este mantiene su vigencia, dice el juzgador, “mientras no se exprese de manera rotunda y expresa la extinción o perdido de vigencia del mismo, de ahí que la decisión unilateral de imponer unas condiciones de trabajo por parte de las empresas codemandadas, sin denunciar la vigencia de dicho pacto, vulnera lo dispuesto en el artículo 1.256 del Código civil, de ahí que sea nula dicha decisión”. Esta tesis lleva inexorablemente a estimar la demanda y declarar “la nulidad, e ineficacia, inmediata de la decisión empresarial consistente en modificar la estructura de salario y de jornada y suprimir todas las condiciones económicas, sociales, como clasificación profesional permisos retribuidos, antigüedad y otros, que habían venido disfrutando los trabajadores afectados por el conflicto colectivo en la aplicación del X Convenio Colectivo y antes del 8 de julio de 2013, condenando a la empresa a estar y pasar por esta obligación de mantenimiento de condiciones contractuales y de revocación de la medida impuesta reponiendo a los trabajadores afectados a las condiciones que venían disfrutando antes del 8 de julio de 2013”.

Por consiguiente, el debate jurídico, a expensas de un posible recurso de suplicación ante el TSJ (que desconozco si se ha producido), versa sobre qué debe entenderse por denuncia del X convenio colectivo extraestatutario, que para el juzgador se producirá cuando una de las partes, y lógicamente será la empresa, se exprese o manifieste “de manera rotunda y expresa” sobre “la extinción o pérdida de vigencia del mismo”. Una posible respuesta sería la de argumentar la vigencia anual y la necesidad, por ello, de proceder a su denuncia con anterioridad a la finalización del año 2014, si bien la sentencia no parece abonar expresamente esta tesis. En cualquier caso, la denuncia del X convenio no impediría que se siguieran suscitando cuestiones jurídicas de indudable relevancia y que ya han sido abordadas en otras sentencias estudiadas y en los comentarios doctrinales realizados en el blog, como son la aplicación de la normativa laboral legal y reglamentaria cuando hay un amplio contenido de la relación laboral que no está previsto en la misma y que requiere del apoyo de la regulación convencional; por no hablar de la imposibilidad a mi parecer de la aplicación unilateral y selectiva de qué condiciones del convenio decaído pueden mantenerse según libre decisión de la empresa, condicionando incluso ese mantenimiento a que el trabajador haga una manifestación expresa en tal sentido, porque aun aceptando esta hipotética decisión

empresarial la pregunta que debemos hacernos sería si se han contractualizado esas condiciones (a mi parecer la respuesta sería positiva) y en qué forma podrían ser objeto de modificación por el empleador, que a mi entender debería serlo, si hubiera causa para ello, por la vía del art. 41 de la LET. Sí ya parece que encuentra acogida casi unánime en las resoluciones judiciales la tesis de la no aceptación de la decisión unilateral de una empresa para modificar las condiciones pactadas en convenio, aunque este haya decaído en su vigencia. Quedan pues abiertas muchas cuestiones para el debate.

3. La segunda sentencia referenciada, y que requiere de menor comentario, es la dictada por el JS núm. 4 de Bilbao de 23 de enero, y digo que requiere de menor comentario no porque la considere menos importante que la anterior sino porque muchas de las cuestiones que aborda han sido ya resueltas en otras sentencias, señaladamente del TSJ del País Vasco, a las que se remite el juzgador en su resolución. Cuestión distinta, y esta sí que me parece importante, es que la sentencia desestima la demanda y no acepta la contractualización de las condiciones laborales antes recogidas en el convenio colectivo que se entiende decaído, e igualmente cabe plantear que permite que la empresa aplique un convenio sectorial que no es de ámbito superior sino simplemente de otro sector de actividad (recuérdese el último párrafo del apartado 3 del art. 86 de la LET dispone que se aplicará, si lo hubiere, “el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación”).

A) El conflicto encuentra su origen en la demanda interpuesta por el delegado de personal de una empresa del sector de hormigones y canteras de Bizkaia, debido al hecho de que esta le comunicó el día 4 de julio que el [convenioprovincial del sector](#) dejaría de ser aplicable a partir del día 8 si no se alcanzaba con anterioridad un acuerdo (circunstancia que no se produjo), pasando la empresa a regirse por el [convenio provincial de la construcción de Bizkaia para el período 2012-2016](#) por considerar la empresa que era posible su aplicación “por recoger en su ámbito funcional la fabricación de hormigón y las actividades de cantera”, así como también por la normativa laboral legal y reglamentaria.

Ahora bien, y en la misma línea que otras empresas adoptaron, la parte empresarial comunicó que mantendría el salario en vigor (“salario total anual”) a los trabajadores que tuvieran contrato en vigor el 7 de julio, así como también la jornada anual de trabajo y el calendario laboral de 2013, si bien procedería a adaptar la estructura salarial (repito, no la cuantía anual total) a la recogida en el nuevo convenio de aplicación. Con una redacción del escrito que parece querer dejar bien abierta la puerta a una decisión empresarial del mantenimiento de las mejoras salariales del convenio decaído sobre las del de nueva aplicación sólo cuando las circunstancias lo permitan, el escrito manifestaba que “las diferencias salariales sobre el nuevo convenio colectivo de aplicación serán compensables y absorbibles por cualesquiera otras condiciones que, por cualquier causa, pudieran resultar aplicable, cualquiera que fuera su origen y naturaleza, y su mantenimiento queda condicionado a que la situación económica, productiva, organizativa y/o técnica de la empresa y/o su centro de trabajo lo permita”. Con independencia de cual pudiera ser la intención de los redactores del escrito, me parece muy claro jurídicamente hablando que tal mantenimiento sólo podría dejar de tener lugar previa tramitación por parte de la empresa de un procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo.

B) La tesis de la parte demandante se basó, por una parte, en la existencia de una modificación sustancial de condiciones de trabajo por la parte empleadora sin haber seguido el procedimiento legalmente fijado (ej.: estructura salarial), y por otra en la defensa de la incorporación de las cláusulas convencionales al contrato de cada trabajador “como condiciones individuales o plurales de efectos colectivos”, criticando además, y así aparece en el fundamento de derecho segundo, que con la decisión empresarial el trabajador pasaría a ser titular de las condiciones de trabajo “como mero usufructuario de las mismas”.

La parte demandada se opuso a la demanda por considerar que su decisión era conforme a derecho y tenía pleno encaje en el art. 86.3 de la LET, interesándome destacar de su argumentación que el convenio decaído no contenía ninguna cláusula que prorrogara su vigencia, y que no había habido modificación sustancial de condiciones de trabajo y que se había mantenido el salario de toda la plantilla.

C) El juzgador pasa revista al marco normativo legal y convencional, y presta especial atención al art. 2 del convenio que se dice decaído, que disponía que “El presente convenio entrará en vigor el 1 de enero de 2.009. La duración del presente convenio se fija hasta el 31 de diciembre de 2.011 y el mismo se considerará denunciado automáticamente en esa fecha”.

De la redacción literal del precepto (y nuevamente vuelvo a insistir sobre la importancia de una buena y clara redacción de un precepto según cuáles sean los objetivos perseguidos) el juzgador concluye que no existe cláusula de pacto en contrario con respecto al mantenimiento de la vigencia del convenio, denunciado antes de la entrada en vigor de la Ley 3/2012, por lo que ha transcurrido el año marcado por dicha ley y la empresa puede considerarlo decaído. La aceptación de esta tesis va acompañada del rechazo a la llamada contractualización de las condiciones de trabajo, apoyándose el juzgador en los razonamientos de las sentencias del TSJ del País Vasco de 19 y 26 de noviembre de 2013 en las que se rechaza, a su vez con apoyo en la jurisprudencia del TS (anterior a la reforma) que tales condiciones puedan entenderse como condiciones más beneficiosas ya que su existencia es fruto de una negociación y no de una decisión unilateral de la empresa.

Para el juzgador no se da en el supuesto enjuiciado un litigio sobre el hecho de que el nuevo convenio de aplicación cubra o no todas las materias que contemplada el convenio decaído, circunstancia que sí se debatió en las sentencias antes citadas, pues queda claro a su parecer (sin que exista mayor motivación o fundamentación de esa afirmación) que “no se detectan tales lagunas en el convenio superior”, argumentación que refuerza, y esta ya me parece más fundamentada para la decisión final que adopta, con el dato de que la posible existencia de lagunas “no se discute, pues ni siquiera ha sido manifestado o alegado por el demandante”.

Una sentencia, en definitiva, con los claros y oscuros a los que me he referido al inicio de mi comentario, y que muy probablemente sea objeto de recurso de suplicación.

4. ¿Continuarán mis análisis sobre documentos de interés y sentencias en materia de ultraactividad? Si el cuerpo y la salud aguantan, supongo que sí, pero no me negarán que cada vez es más difícil por el elevado número de sentencias. Y si para muestra vale un botón, y con ello término, mientras redactaba este escrito he tenido conocimiento a través de la [página web de la Federación de Industria de UGT](#) de dos nuevas sentencias

de los juzgados de lo social ([núm. 9 de Bilbao, de 30 de enero](#), y [núm. 1 de Vitoria, de 27 de enero](#)). En la primera, se declara la vigencia del convenio colectivo provincial de la industria siderometalúrgica de Bizkaia de eficacia limitada, mientras que en la segunda declara vigente el convenio colectivo provincial para la industria siderometalúrgica de Álava correspondiente al período 2007-2010. Las dejo para una mejor ocasión.

Buena lectura de las sentencias.

### **XIX. Ultraactividad. El V convenio colectivo estatal de las empresas de trabajo temporal sigue vigente. Notas a la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 31 de enero.**

1. En mi [entrada anterior del blog](#) mencionaba la información facilitada por dos organizaciones sindicales y una empresarial sobre la [sentencia dictada el 31 de enero por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional](#), que consideraba vigente el V convenio colectivo estatal de empresas de trabajo temporal, y remitía a un posterior comentario una vez que hubiera leído el texto íntegro de la sentencia.

Nuevamente hay que felicitar a quienes posibilitan que las sentencias de la AN sean publicadas con extraordinaria rapidez en la mayor parte de las ocasiones en el CENDOJ, de tal manera que ya podemos disponer de dicha sentencia, que también me ha sido enviada en el día de hoy por el letrado Álvaro Suárez, a quien obviamente agradezco su amabilidad por dicho envío.

2. La [sentencia](#), de la ha sido ponente el magistrado Ricardo Bodas, mantiene la misma línea doctrinal marcada por la pionera sentencia de 23 de julio de 2013 y continuada por las de 19 de noviembre de 2013 y 20 de enero de 2014 (todas ellas comentadas en el blog), o mejor dicho creo que la perfecciona, en cuanto que aporta algunos nuevos elementos propios de reflexión y también hace suyos algunos argumentos de la mejor doctrina científica iuslaboralista para defender que la aceptación de la autonomía de las partes para determinar el mantenimiento de la vigencia del convenio colectivo mientras se negocia uno nuevo, posibilidad existente tanto antes como después de la reforma laboral de 2012, no es en modo alguno incompatible con el deseo del legislador de evitar la petrificación de la negociación y de que los convenios colectivos puedan contribuir a un mayor dinamismo y flexibilidad en la regulación de las condiciones de trabajo.

3. El conflicto encuentra su origen en la demanda interpuesta el 28 de octubre, en proceso de conflicto colectivo, por FES-UGT y COMFIA-CC.OO contra las organizaciones empresariales ASEMPELO y FEDETT. El acto del juicio tuvo lugar el pasado 30 de enero, previo intento fallido de avenencia. En síntesis, la petición de las demandantes era que se declarara que el [V convenio colectivo de empresas de trabajo temporal](#), o más exactamente su contenido normativo, debe seguir vigente mientras no se suscriba un nuevo acuerdo.

En los antecedentes de hecho queda constancia de que dos de las más importantes empresas del sector, Randstat y Adecco habían remitido escritos a sus representantes del personal con la manifestación de que el citado convenio había decaído en su vigencia por aplicación de lo dispuesto en el art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los

trabajadores, si bien, y en la misma línea seguida por otras empresas en diversos sectores de actividad y que han suscitado también conflictos ante los juzgados y tribunales, mantendrían en vigor las cláusulas convencionales hasta el 31 de diciembre, “sin que dicha medida constituya condición más beneficiosa”. Con respecto a las restantes empresas, es decir “la generalidad del sector”, las demandantes expusieron en el acto del juicio que se seguía aplicando el V convenio, y aportaron como dato a su parecer relevante que a principios de diciembre se había reunido la comisión de formación que está regulada en el convenio objeto de este litigio.

Las partes demandadas se opusieron a la demanda con alegaciones tanto formales como de fondo. Respecto a las primeras, ASEMPELO manifestó que en el acto del juicio se habían introducido modificaciones sustanciales con relación a la demanda presentada, ya que en esta no había manifestación alguna sobre la aplicación general del convenio ni tampoco sobre la reunión de la comisión de formación. Entrando en el fondo del litigio, argumentaron, en una línea o estrategia similar a la de otras organizaciones empresariales en conflictos de otros sectores de actividad, que el precepto cuestionado del convenio, al que más adelante me referiré, referido a la vigencia del convenio y su mantenimiento, no podía tener cabida en la expresión “salvo pacto en contrario” del art. 86.3 de la LET, dado que su redacción se pactó “en un marco legal distinto del actual”, y por consiguiente no conocían que años más tarde pudiera haber una nueva regulación de la ultraactividad de los convenios, entendiéndolo en definitiva que lo único que hicieron los negociadores del V convenio fue “limitarse a aplicar la regla general de ultraactividad” vigente en aquel momento. ASEMPELO, al igual que FEDETT, se negaron a reunir la comisión paritaria del convenio el 16 de septiembre, solicitada por la parte sindical el día 9, por entender que el convenio “ya no estaba vigente”. Por parte de FEDETT se añadió que durante la negociación del VI convenio se solicitó por los sindicatos, en la reunión de 1 de octubre de 2012, que el período de ultraactividad se ampliara más allá de lo previsto en el art. 86.3 de la LET reformado.

4. Vayamos a los hechos probados, de los que interesa destacar la referencia a la suscripción del V convenio del sector con vigencia desde el 1 de enero de 2006 al 31 de diciembre de 2010, y posteriormente la constitución de la comisión negociadora para el VI convenio, habiendo celebrado varias reuniones desde la primera que tuvo lugar el 15 de abril de 2011 sin haber alcanzado un acuerdo, aun cuando también intervino un mediador durante dicho proceso negociador que tampoco pudo conseguir que las partes llegaran a un acuerdo, recogiendo en el hecho probado cuarto que el 8 de julio de 2013, es decir el día de finalización del plazo de un año previsto en la LET para el mantenimiento “ultraactivado” de la vigencia de los convenios, “concluyó la mediación con desacuerdo, levantándose acta que obra en autos y que se tiene por reproducida”. Quedan asimismo recogidas las manifestaciones por escrito de las dos empresas antes citadas sobre el decaimiento del contenido normativo del convenio y su mantenimiento por ambas hasta el 31 de diciembre y sin que ello “comportara condición más beneficiosa”.

Antes de pasar al análisis de la fundamentación jurídica de la sentencia hay que hacer referencia al [acuerdo alcanzado entre las organizaciones sindicales y las empresarias](#) en fase de mediación previa al acto de juicio que hubiera tenido lugar por las demandas presentadas por las centrales sindicales. En la página web de la FES-UGT se recoge el contenido de los acuerdos alcanzados los días 14 y 15 de octubre, cuyo contenido es el siguiente:

“Compromiso de las empresas de mantener las condiciones fijadas en el V Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal hasta 31 de Diciembre de 2014 salvo que con anterioridad se alcance un acuerdo en el conflicto sectorial planteado, se dicte sentencia firme sobre el referido conflicto o se llegue a un acuerdo en la Negociación Colectiva de un nuevo Convenio.

Llegado 1 de Octubre de 2014 sin acuerdo convencional, sentencia firme o nuevo Convenio Colectivo, las partes nos comprometemos a reunirnos para analizar la situación existente en ese momento.

Ambas partes nos adherimos al resultado que defina sentencia firme en relación con el conflicto sectorial planteado.

Las empresas comunicarán a sus trabajadores el acuerdo alcanzado”.

5. En los fundamentos de derecho se pasa revista en primer lugar al precepto que está en el origen del conflicto, esto el art. 5.4 del [V convenio](#). Dicho art. 5, que regula la vigencia, denuncia y prórroga, y que reproduce el texto del convenio anterior, dispone lo siguiente en la parte que interesa al presente comentario: “1. El presente Convenio tendrá una vigencia desde el 1 de enero de 2006 hasta el 31 de diciembre de 2010. 2. No obstante, el presente Convenio se entenderá prorrogado de año en año si no mediara denuncia expresa por escrito de cualquiera de las partes, efectuada con una antelación mínima de dos meses anteriores al término de su vigencia inicial o de cualquiera de sus prórrogas anuales. 3. Dentro del plazo de quince días a contar desde la denuncia, se constituirá la Comisión para la negociación de un nuevo Convenio. 4. En el supuesto de que una vez denunciado no se hubiera alcanzado acuerdo sustitutivo antes de la expiración de su vencimiento, el presente Convenio perderá su vigencia en su contenido obligacional”.

Por consiguiente, el debate jurídico quedó muy bien delimitado, en términos semejantes a los suscitados en las tres sentencias anteriores dictadas por la AN en relación con el mantenimiento de la vigencia de los convenios colectivos denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012 y en los que hay una cláusula que contempla la vigencia del convenio mientras no se alcance un nuevo acuerdo (sobre la redacción de tales cláusulas y su valor, según que se trate de una mera remisión a la norma legal o tengan un contenido propio, ya he manifestado mi parecer en comentarios anteriores a los que me ahora me remito).

De forma clara y contundente, la Sala afirma en el fundamento jurídico tercero que la cuestión “ha sido resuelta en múltiples sentencias por esta Sala”, añadiendo a continuación una muy extensa cita de la dictada el 19 de noviembre de 2013 y trayendo además en apoyo de su tesis, favorable al mantenimiento de la vigencia del convenio, su tercera sentencia de 20 de enero y varias de los Tribunales Superiores de Justicia. (País Vasco, 26 de noviembre; Murcia, 28 de octubre; Galicia, 31 de octubre).

He dicho al inicio de mi exposición que la Sala ha “perfeccionado” su argumentación jurídica, lo que no quiere decir, ni muchísimo menos, que no estuviera bien argumentada en las sentencias anteriores dictadas sobre la misma cuestión. ¿En qué consiste a mi parecer esa mejora o perfección?

En primer lugar, en la clara argumentación de que la libertad para fijar o no un período de ultraactividad del convenio colectivo ha estado vigente tanto antes como después de la reforma laboral, es decir que ya existía tal posibilidad en el momento en que se suscribió el convenio objeto del litigio. Si esa posibilidad existía y no fue utilizada, con independencia ahora de la redacción vigente en aquel momento de la LET respecto a la vigencia del contenido normativo del convenio, no hay razón jurídica para pensar que la reforma haya alterado el marco jurídico en cuanto que siempre se ha contemplado la libre actuación de las partes y la aplicación de la norma de forma supletoria, esto es “salvo pacto en contrario”. Por consiguiente, y tal como se afirma en el fundamento jurídico tercero: “... si las partes pactaron que el convenio mantendría vigente su contenido normativo, la emergencia de la nueva regulación de la ultraactividad, contenida en el art. 86.3 ET , así como la DT 4ª de la Ley 3/2012 , que se limita a establecer el plazo de aplicación de la nueva regulación de la ultraactividad, no permite suponer que el consentimiento, otorgado en el art. 5.4 del V Convenio, haya quedado invalidado por un cambio en el régimen que, tanto antes como ahora, opera sólo por defecto, porque la posibilidad de limitar la ultraactividad a un año siempre ha estado disponible para las partes, y escogieron no establecerla, por lo que mal puede decirse que no era su voluntad desplazar el régimen de ultraactividad anual que el legislador ahora propone de modo subsidiario”.

No menos importante me parece el apoyo doctrinal que busca la Sala en la mejor doctrina iuslaboralista. De una parte, destacando (con cita del profesor Angel Blasco Pellicer, actual presidente de la Comisión [Consultiva Nacional de Convenios Colectivos](#)) que la adaptación de la negociación colectiva a las circunstancias actuales del mercado de trabajo, con el objetivo de facilitar la competitividad de las empresas, puede conseguirse por otras vías diferentes, como por ejemplo las de inaplicación del convenio en los términos que regula el art. 82.3 de la LET, vía que, dicho sea de forma incidental, personalmente me suscita muchas dudas y que ha merecido una muy dura y fundamentada crítica en un reciente [artículo del profesor de la Universidad de Salamanca Juan B. Vivero Serrano](#) y cuya lectura recomiendo, que lleva por título “El arbitraje al servicio del interés empresarial: el papel de la Comisión Consultiva Nacional en el procedimiento de descuelgue del convenio colectivo”.

De otra, destacando que la potenciación de la autonomía colectiva es un elemento central y vertebrador del sistema de relaciones laborales, que en modo alguno impide, antes al contrario, que las empresas se adapten a las nuevas realidades económicas, productivas y sociales, y que la reforma laboral en modo alguno ha querido que se produzcan bloqueos en la negociación o vacíos reguladores, acogiéndose de esta manera la tesis de los profesores Miguel Rodríguez-Piñero, Fernando Valdés y Mª Emilia Casas. Para la Sala, en fin, y haciendo suya sin duda la tesis de la citada doctrina, “las soluciones, promovidas por la nueva regulación de la ultraactividad, procuran incentivar una negociación colectiva más rápida y más adaptada a los requerimientos de la demanda, lo que no estará necesariamente reñido con la prórroga o con una mayor ultraactividad del convenio”.

Buena lectura de la sentencia.

**XX. Más debate sobre el mantenimiento de la vigencia de convenios colectivos de eficacia limitada una vez finalizado el plazo pactado. Notas a dos sentencias**

**favorables, dictadas por los juzgados de lo social núm. 1 de Vitoria y núm. 9 de Bilbao, de 27 y 30 de enero de 2014.**

1. Ya se acercan, ya están prácticamente aquí y con 130 personas inscritas cuando redacto esta entrada, las [XXV jornadas catalanas de Derecho Social](#). Estamos esperando con mucho interés la presentación de todas las ponencias y el posterior debate entre el mundo laboralista de miembros de la judicatura, profesionales de la abogacía, graduados sociales, profesorado universitario, etc., siendo sin duda una de las que merecerá mayor atención y debate, por la importancia que está teniendo su contenido en el momento presente en sede judicial, la que presentará el profesor de la UAB, y buen amigo. Alberto Pastor Martínez, sobre “Como afecta la reforma laboral de 2012 a la negociación colectiva. El debate sobre la vigencia y la ultraactividad del convenio”. El profesor Pastor es un reconocido especialista en la materia objeto de la ponencia y así lo acredita su currículum, del que sólo deseo hacer ahora mención a su monografía, resultante de la tesis doctoral en cuyo tribunal tuve la fortuna de estar presente, “La vigencia del convenio colectivo estatutario. Análisis jurídico de su dimensión temporal”. Además, a dicha ponencia se han presentado hasta este momento tres interesantes comunicaciones, y seguro que alguna más llegará a la organización de las jornadas durante los días de hoy y mañana.

2. Mientras esperamos la intervención del profesor Pastor y el debate posterior, vale la pena comentar, siquiera sea con la brevedad propia de las entradas del blog, dos nuevas, e importantes por el sector de actividad al que afectan, sentencias dictadas por Juzgados de lo Social del País Vasco. En concreto, se trata de las del [JS núm. 1 de Vitoria de 27 de enero](#), a cuyo frente se encuentra la magistrada-juez Juana María Rodríguez Garlito, y del [JS núm. 9 de Bilbao](#), que corresponde al magistrado-juez Diego Orive Abad. Las dos sentencias tienen en común que resuelven conflictos suscitados sobre la vigencia de los respectivos convenios provinciales de la industria siderometalúrgica, que ambos son de eficacia limitada, y que el fallo se pronuncia en idéntico sentido, de tal manera que en la primera se estima (parcialmente) la demanda de conflicto colectivo y se declara que el convenio 2007-2010 “está vigente, condenando a la demandada a estar y pasar por dicha declaración”, mientras que en la segunda, se estima (íntegramente) la demanda y se declara “la vigencia del convenio colectivo provincial.... publicado en el BOIB 21/1172008 y suscrito por la demandada .... y los sindicatos demandantes.... debiendo las partes estar y pasar por esta resolución”.

Los fallos favorables de las resoluciones judiciales a las dos organizaciones sindicales, CC.OO y UGT, que presentaron las demandas, en procesos de conflicto colectivo, han merecido lógicamente valoración muy favorable por parte de las mismas, ya que, según el [responsable de la federación de industria de CC OO de Euskadi, Javi Gómez](#), “suponen que las condiciones recogidas en los convenios están garantizadas para 50.000 trabajadores vizcaínos y 15.000 alaveses”, mientras que para la [Federación del metal de UGT-Euskadi](#), las sentencias “convierten en papel mojado las cartas que algunos empresarios enviaron a los representantes de los trabajadores en las que anunciaban el mantenimiento de las actuales condiciones laborales, pero sólo por el espacio temporal que ellos determinasen”. Distinta ha sido, lógicamente también, la valoración que tales sentencias han merecido a las organizaciones empresariales, habiendo manifestado el [presidente de la Confederación empresarial de Bizkaia \(CEBEK\), Iñaki Garcinuño](#), que lamenta que los jueces “no compartan la visión del legislador sobre la reforma laboral”

y que confíen “en la ultraactividad de un convenio a pesar de que el legislador dice que esa ultraactividad ya no existe”.

3. Hagamos un repaso por los contenidos más destacados de cada sentencia y empecemos, por orden cronológico, por la dictada el [27 de enero por el JS núm. 1 de Vitoria](#). La sentencia resuelve el conflicto suscitado en sede judicial por UGT y CC OO de Euskadi en demanda, interpuesta el 31 de julio de 2013, contra el sindicato empresarial alavés (SEA), “empresarios alaveses” y otras organizaciones sindicales, en cuyo petitum se solicitaba la declaración de plena vigencia del convenio colectivo de eficacia limitada suscrito entre SEA, CC OO y UGT para el período 2007-2010, con obligación de todas las empresas afectadas de respetar las condiciones laborales pactadas en el mismo. Además, las partes demandantes solicitaron la condena de SEA por vulnerar el derecho fundamental de libertad sindical en su contenido esencial de negociación colectiva, y también que se la condenara a “circularizar a las empresas asociadas una nota en las que les recuerde que el convenio colectivo de eficacia limitada del metal de Álava sigue plenamente vigente y que deben proceder a cumplir el citado convenio” (hecho probado segundo).

A) Queda constancia en los hechos probados de la constitución de la comisión negociadora del convenio que debía sustituir al que finalizaba su vigencia el 31 de diciembre de 2010, en la que también participaron los sindicatos ELA y LAB, con celebración de numerosas reuniones hasta el 5 de julio de 2013, no habiendo sido posible alcanzar un acuerdo y entregando ese mismo día la organización empresarial un escrito a la parte trabajadora en la que le comunicaba que el día 8 daría por finalizada la negociación “al expirar en ese momento el período de ultraactividad del último convenio provincial del sector de nuestro territorio”, con posterior remisión el 11 de julio, de otro escrito a la autoridad laboral en el que procedía a “denunciar expresamente el citado convenio colectivo, que en la actualidad y hasta ahora se encuentra en situación de prórroga”, y con su interpretación del art. 4 del convenio, al que más adelante me referiré, consideraba que la denuncia sería efectiva el 12 de octubre, tres meses después de haberla efectuado.

B) En los fundamentos de derecho se recoge las tesis de ambas partes del conflicto. La tesis central de los sindicatos es que el art. 4 del convenio (recuérdese que es de eficacia limitada) recogía la voluntad de las partes de “dotar de ultraactividad indefinida el convenio hasta la consecución de un nuevo acuerdo”, y que las partes estaban obligadas a seguir negociando hasta alcanzar un nuevo convenio porque ello estaba así recogido en el acuerdo de la comisión de seguimiento del II acuerdo estatal para la negociación colectiva (acuerdo que mereció especial atención en una entrada anterior del blog a la que ahora me remito); además, entendían que la parte empresarial había denunciado el convenio 31 meses después de cumplirse la fecha pactada de finalización de la vigencia, es decir que había aplicado el convenio durante todo ese período y de ahí que su clausulado se había convertido en “una condición más beneficiosa que no puede ser alterada por la voluntad de las partes”; que aunque se tratara de un convenio de eficacia limitada, y por ello no ser de aplicación la normativa sobre ultraactividad del art. 86 de la Ley del Estatuto de los trabajadores, tenía “un contenido normativo-obligacional” que obligaba jurídicamente a quienes lo suscribieron y a todas las empresas que lo aplicaron a sus trabajadores; en fin, y a modo de “cláusula de cierre” de la demanda, que demuestra que sus redactores han estudiado bien todo el marco normativo y las más recientes aportaciones doctrinales y resoluciones judiciales, se pidió el mantenimiento

de la vigencia de las condiciones pactadas vía convenio porque estas “se habrían contractualizado, habrían pasado a ser de condiciones colectivas a individuales, y ello porque la relación bilateral y de tracto sucesivo que es el contrato no puede desequilibrarse reduciendo los derechos y manteniendo las obligaciones”. Los sindicatos ELA y LAB se adhirieron a la demanda.

La defensa de la parte empresarial demandada se sustentó en argumentos que también han sido expuestos en otros conflictos por organizaciones empresariales y por concretas empresas, siendo la más relevante a mi parecer la alegación de falta de acción porque no existía “conflicto real y probado en cuanto a su alcance y afectación”. Desde la perspectiva formal, también se solicitó la desestimación de la petición de obligarla a enviar una circular a sus asociadas, ya que “vulneraría el art. 20 CE sin responder a un interés legítimo”, la inadecuación de procedimiento porque “no se evidencia contenido de generalidad, resultando una condena eventual o de futuro”, y falta de legitimación pasiva por no tener SEA la condición de empleadora. Todas las excepciones formales así planteadas son acogidas en la sentencia, y me interesa destacar (véase fundamento de derecho cuarto) que se estima que estamos en presencia de una acción “meramente declarativa”, y que no existe “una controversia real y efectiva” que el juzgador deba resolver, no habiendo podido demostrar las partes que las empresas asociadas a la patronal “hayan modificado las condiciones de trabajo, inaplicando el convenio, y que se haya producido un perjuicio..”. Para un mejor conocimiento de la cuidada estrategia empresarial recomiendo la lectura de su documento [“Pautas a seguir ante el posible decaimiento del convenio colectivo de la industria siderometalúrgica de Álava”](#).

Con relación al fondo del asunto, la alegación de la parte empresarial, que será desestimada, es que estamos en presencia de un convenio extraestatutario al que es de aplicación el art. 37 de la Constitución y la normativa del Código Civil sobre contratos, por lo que no existe ultraactividad al no ser de aplicación la LET, finalizando la vigencia cuando las partes así lo hayan pactado y sólo debiendo cualquiera de ella denunciar el convenio con tres meses de antelación, por lo que si la denuncia se efectúa el 11 de julio el convenio dejará de aplicarse el 11 de octubre. Por cierto, también la parte empresarial “ha hecho muy bien los deberes” respecto a las posibles respuestas a dar a un conflicto como el suscitado, planteando, de acuerdo con lo dispuesto en varios preceptos del Código Civil, que se posibilitaría la finalización de su vigencia en cualquier caso (ex art. 1566 y 1581) al final del año 2013, criterio que también entiende de aplicación si se aplicara analógicamente la normativa estatutaria laboral, esto es el art. 86.2 de la LET y la prórroga anual del convenio salvo pacto en contrario. También insistió (recuerdo que con apoyo jurisprudencial para esta tesis, si bien se trata de sentencias del TS dictadas con anterioridad a la reforma laboral de 2012) que los convenios extraestatutarios “no generan condiciones más beneficiosas más allá de la conclusión de su vigencia”.

C) ¿Qué dispone el art. 4 del convenio de eficacia limitada? Que su vigencia era del 1 de enero de 2007 al 31 de diciembre de 2010 y que se entendería prorrogado tácitamente, una vez cumplido la fecha pactada, “de no mediar denuncia expresa por cualquiera de las partes, con una antelación mínima de tres meses a la fecha de su vencimiento...”.

El juzgador acude a la normativa del Código Civil reguladora de los contratos, tanto al art. 1258 (“Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces

obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”), como a las reglas generales recogidas en los arts. 1281 y ss sobre su interpretación, poniendo especial énfasis en el art. 1281 y su tesis de que si los términos del contrato “son claros y no dejan duda sobre la interpretación de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas”. Para el juzgador, la dicción del art. 4 es clara y no deja lugar a dudas respecto a lo pactado por las partes, es decir que la denuncia debía producirse tres meses antes de la finalización del plazo pactado, esto es el 31 de diciembre de 2.010, con rechazo expreso de todas las posibilidades alternativas expuestas por la parte demandada. Para el juzgador, no puede interpretarse un precepto de manera que incluya términos que no se recogen en el mismo, siendo muy claro que “la única fecha que aparece en el art. 4 es la del 31 de diciembre de 2010 como fecha de vencimiento, y a dicha fecha remite expresamente el párrafo segundo cuando dice que la denuncia deberá producirse al menos 3 meses antes *de su fecha de vencimiento*”.

La lectura de las actas de la comisión negociadora (¡nuevamente, y van..., queda patente la importancia de las actas!) lleva también al juzgador a la convicción manifestada en el fallo de la sentencia, ya que la parte empresarial propuso durante la negociación dotar al convenio de eficacia general o bien un período de prórroga de 14 meses, datos que ponen de manifiesto que en el texto del convenio “no hay una limitación temporal del alcance de la prórroga tácita” y que este debía mantenerse vigente hasta que las partes acordaran lo contrario, y como tal acuerdo no se ha producido, dado que se ha operado una manifestación unilateral de la parte empresarial no válida, el convenio ha de entenderse vigente.

En definitiva, la sentencia acude a la normativa civil por una parte para declarar la vigencia del convenio de eficacia limitada, mientras que aplica la normativa procesal laboral por otra para desestimar la demanda respecto a la existencia de acción por los demandantes al no haber a su parecer un conflicto inmediato sino meramente eventual y de futuro. ¿Se trata de una sentencia declarativa? Así parece si nos atenemos al fallo de la misma, que en cualquier caso obliga a todas las empresas del sector siderometalúrgico de Álava a mantener, si lo estaban aplicando, el convenio provincial en sus mismos términos, a la espera de que las partes empresarial y trabajadora alcancen un acuerdo para un nuevo convenio (de eficacia general o limitada) que sustituya al anterior, y a recuperar el texto del convenio para las empresas que lo hubieran dejado de aplicar, si no quieren verse envueltas en nuevos conflictos jurídicos. Nuevamente aparecen cuestiones litigiosas difíciles de resolver y que en modo alguno el legislador previó con la aparentemente fácil solución de suprimir la vigencia indefinida de la ultraactividad del contenido normativo del convenio estatutario “salvo pacto en contrario”.

4. Paso a continuación a examinar la [sentencia dictada por el JS núm. 9 de Bilbao el 30de enero](#), con ocasión de las demandas interpuestas por CC OO y UGT de Euskadi contra la federación vizcaína de empresarios del metal y otras organizaciones sindicales. Las partes demandantes solicitaron que se declarara la vigencia del convenio colectivo de eficacia limitada con vigencia entre el 1 de enero de 2.008 y el 31 de diciembre de 2.011, adhiriéndose a la demanda los sindicatos ELA y LAB. El conflicto encuentra su origen en la emisión de una circular, el 11 de julio de 2013, por la citada organización empresarial, de cuyo contenido se deja constancia en el hecho probado tercero, en el que aquella realizaba diversas recomendaciones a sus empresas asociadas, con modelos de

escrito que adjuntaba, ante la situación generada, siempre según su parecer, “tras el decaimiento, el 7 de julio de 2.013, del convenio colectivo provincial ... al no haberse llegado a un nuevo acuerdo...”.

A) Los argumentos de la parte demandada para oponerse a la demanda fueron tanto de índole forma como de fondo. Sobre los primeros, se defendió la falta de acción de los demandantes (nuevamente aparece el debate sobre un conflicto real y un conflicto posible de futuro) y la consiguiente falta de legitimación pasiva de la parte demandada, así como también la prescripción de los plazos para el ejercicio de la acción por los demandantes, la falta de legitimación pasiva de los sindicatos que se adhirieron a la demanda, y el no haber dado cumplimiento a lo dispuesto en el convenio sobre el agotamiento de la vía previa del PRECO antes de acudir a los tribunales; en cuanto a los segundos, se alegó que un convenio extraestatutario no tiene carácter normativo y que no es susceptible de prórroga “más allá de la fecha prevista en su artículo 2º”.

B) Todas las alegaciones formales son desestimadas por la sentencia. No se acoge la tesis de la prescripción porque aquello que se impugna no es el escrito de la patronal de 19 de diciembre de 2011, en el que se informaba a las empresas asociadas de la finalización de la vigencia del convenio, sino de su escrito posterior de fecha 11 de julio, tratándose de dos circunstancias distintas, “el vencimiento del plazo de 31.11/11 y no la interpretación del artículo 86.3 ET tras el 7/07/2.013”. La legitimación de los sindicatos ELA y LAB es clara por su evidente interés en el pleito, siendo de aplicación lo dispuesto en el art. 155 de la Ley reguladora de la jurisdicción social, que permite a los sindicatos representativos, y ambos lo son, personarse en procesos de conflicto colectivo siempre y cuando el ámbito de actuación de las organizaciones sea el correspondiente al del conflicto o más amplio, trayendo también a colación el art. 54.2 de la citada ley como otra vía para poder ser llamados a la causa conforme a derecho (“También se notificarán las resoluciones, cuando así se mande, a las personas y entidades a quienes se refieran o puedan parar perjuicio u ostentaren interés legítimo en el asunto debatido. En especial, además de la resolución que ponga fin al proceso, se les notificarán la admisión a trámite y el señalamiento de la vista”). En cuanto a la presunta falta de agotamiento de la vía previa, cabe decir en puridad que no se respetó lo fijado en la disposición adicional tercera del convenio cuestionado, en el que ambas partes pactaron someterse al PRECO, siendo así que sí se realizó el intento previo de conciliación pero ante el Consejo de Relaciones Laborales (fundamento jurídico cuarto). Con buen criterio jurídico, que comparto, y acudiendo a la consolidada doctrina del Tribunal Constitucional sobre la evitación de aplicaciones o interpretaciones rigoristas de las normas que eviten el acceso a la tutela judicial efectiva, entiende el juzgador que el incumplimiento formal no tiene la entidad requerida para declarar la nulidad de las actuaciones practicadas, ya que en ningún momento se ha producido indefensión para la parte demandada, ya que en cualquier caso se celebró “acto de conciliación con idéntica pretensión y finalidad, con lo que habría sido posible la consecución en su caso de un acuerdo previo a este pleito”.

Especialmente interesante es la respuesta que da el juzgador, de manera monográfica en el fundamento jurídico quinto, a la alegación de la falta de acción de las demandantes y consiguiente falta de legitimación pasiva de la demandada. Como no podía ser de otra forma, se apoya esta tesis en la sentencia del TSJ del País Vasco de 3 de diciembre, objeto de especial atención en una anterior entrada del blog, que estimó la falta de acción, falta de legitimación pasiva e inadecuación de procedimiento, en un litigio

semejante al actual. El juzgador se alinea con el voto particular de la citada sentencia, de la que discrepa porque entiende que no se trata de una mera recomendación dirigida en el escrito a las empresas asociadas sino de una actuación realizada por la organización empresarial presente en la mesa negociadora, en la que “de manera inequívoca, niega eficacia ultraactiva al convenio 2008-2011”, y que ha tenido un indudable efecto sobre posteriores decisiones adoptadas por varias empresas del sector y que han generado más demandas por las representaciones trabajadoras, siendo especialmente relevante, y también me parece que debe apreciarse positivamente este análisis del juzgador, que la mayor parte de los juicios pendientes han sido suspendidos hasta la resolución de este pleito, algo que demuestra con claridad que las empresas concernidas “vienen a aceptar siquiera tácitamente la inequívoca vinculación entre su actuación (impugnada en cada caso por la vía de la modificación sustancial o del conflicto colectivo según proceda) y el presente pleito”. Obsérvese en definitiva como la sentencia se manifiesta en términos totalmente opuesto a la del TSJ del País Casco y se alinea en gran medida con el voto particular, para concluir, con desestimación de la alegación empresarial, que es correcta la vía del proceso del conflicto colectivo para instar la petición sindical, ya que de acuerdo al art. 153 de la LRJS estamos en presencia de una demanda que afecta a un colectivo genérico de trabajadores y versa sobre la aplicación de un convenio colectivo “cualquiera que sea su eficacia”.

Una vez despejados todos los aspectos y alegaciones formales, el trámite de resolución del fondo del litigio parece menos complicado, ya que debemos estar a lo dispuesto por las partes en el ejercicio de su autonomía colectiva (ya sea un convenio de eficacia general o limitada) y el art. 2 del convenio objeto del litigio dispone que “... se considerará denunciado el 1 de noviembre de 2.011, y en tanto no se logre acuerdo expreso se mantendrá en vigor su contenido normativo”. En apoyo del mantenimiento de la vigencia del convenio en los términos pactados libre y voluntariamente por las partes, la sentencia acude a la doctrina del TSJ autonómico (sentencia de 26 de noviembre de 2.013) en conflicto que afecta también al convenio siderometalúrgico, en el que se recuerda que no es de aplicación la normativa legal sobre ultraactividad a los convenio extraestatutarios – y en los mismos términos se pronuncia la sentencia de la AN de 27 de noviembre --, aún cuando las consecuencias del pacto suscrito entre las partes puedan ser muy semejantes a la de aquella, porque en definitiva las partes acordaron y pactaron “la prórroga... con carácter normativo-contractual a partir del 1 de enero de 2.012, y a su vez sometido a un acuerdo temporal-final específico, cual es el momento de que se lograra otro *acuerdo expreso*”, sin que haya ninguna manifestación, expresa o tácita, de que las partes quisieran excluir de tal vinculación algún o algunos preceptos del convenio. Se trata por consiguiente de un pacto suscrito libremente por las partes y que vincula a ambas, de tal manera que el convenio de eficacia limitada seguirá siendo de aplicación mientras no se logre un acuerdo expreso que lo sustituya.

Especialmente interesante también resulta la respuesta de la sentencia a la alegación empresarial de que, de aplicarse la tesis de las partes demandantes, se estaría “petrificando el convenio”, petrificación ciertamente que la reforma de 2012, y señaladamente la exposición de motivos de la Ley 3/2012, desea evitar; pero que ello no es así lo prueba que la empresa pueda, cuando concurren causas que justifiquen una modificación, acudir a la vía de la modificación sustancial de condiciones de trabajo prevista en el art. 41 de la LET, que sólo excluye de su ámbito de aplicación a los convenios colectivos estatutarios, esto es los regulados en el título III de la LET, concluyendo el juzgador con una afirmación que comparto y cuya tesis he tratado de

recoger en otros comentarios, cual es que la reforma laboral no ha abierto en modo alguno la puerta a que la empresa “modifique unilateralmente los compromisos contraídos libremente con sus trabajadores”.

Buena lectura de las sentencias.

### **XXI. Ultraactividad. Análisis de cuatro sentencias de los Juzgados de lo Social que plantean cuestiones interesantes sobre la vigencia de los convenios denunciados antes de la Ley 3/2012. Especial atención al caso IMESAPI.**

1. La Secretaría de acción sindical y políticas sectoriales de Comisiones Obreras ha elaborado un muy útil [documento](#) que recoge 24 sentencias dictadas en materia de ultraactividad por Juzgados de lo Social, Tribunales Superiores de Justicia y Audiencia Nacional desde el 23 de julio de 2013 al 11 de febrero de 2014. Dicho documento, al que he tenido acceso gracias al amigo Jesús Martínez Girón de CCOO de Catalunya, me ha permitido tener acceso a cuatro sentencias que no había leído, una muy reciente, e importante, del [TSJ del País Vasco de 11 defebrero](#), sobre el convenio colectivo de artes gráficas de Bizkaia (que desestima el recurso interpuesto por la representación empresarial contra la sentencia dictada en instancia por el JS núm. 6 de Bilbao), y tres algo más lejanas en el tiempo de los JS, en concreto del JS núm. 4 de Oviedo de 31 de octubre, JS núm. 4 de Bilbao de 26 de noviembre, y JS núm. 2 de Bilbao de 17 de enero.

Pero la actividad de los juzgados y tribunales (muy en especial en el País Vasco, al que he dado en llamar en otra entrada el “laboratorio jurídico de la ultraactividad”) no se detiene y ya tengo en el ordenador tres nuevas sentencias; dos de ellas, disponibles en la base de datos del CENDOJ, corresponden al TSJ del País Vasco, si bien una reproduce sustancialmente gran parte de la anterior, por lo que la fundamentación es prácticamente idéntica; la tercera y más reciente, y que me ha sido facilitada por el Colectivo Ronda, es una sentencia que ha merecido especial atención en los medios de comunicación, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 16 de Barcelona el 21 de febrero y que conocí de uno de aquellos litigios que siempre se piensa que es de “laboratorio” .. hasta que deja de serlo porque la norma lo permite, cual es aplicar a partir del 8 de julio de 2013 el salario mínimo interprofesional a trabajadores que percibían una remuneración muy superior según el convenio colectivo que les era (y seguirá siendo según la sentencia) de aplicación hasta esa fecha.

2. Dedico esta entrada del blog a las sentencias dictadas por los JS y dedico buena parte del comentario a la citada sentencia del JS núm.16 de Barcelona, a cuyo frente se encuentra el magistrado Luís Torres, porque es la jurídicamente más interesante y la que, además, ha merecido especial atención en los medios de comunicación, habiéndose publicado en el día de ayer un artículo de la periodista Sra. Clara Blanchar en El País con el título [“El juez declarailícita la rebaja salarial de un empresa hasta el salario mínimo”](#), y que recoge las declaraciones del letrado del Colectivo Ronda que asumió la defensa de los trabajadores, Sr. Jordi Juan, que al referirse a la sentencia afirma que “acredita la mala fe de la empresa y demuestra el fracaso de la reforma laboral que se nos vendió como un instrumento para facilitar la negociación colectiva cuando en realidad abre la puerta a medidas unilaterales”. En la [página web del citadodespacho](#)

puede leerse una buena síntesis del conflicto que llevó a la interposición de la demanda en proceso de conflicto colectivo y a la posterior sentencia del JS.

A) La demanda se interpuso el 21 de noviembre, por un delegado de CC OO y por el delegado de personal contra la empresa IMESAPI SA y el Fondo de Garantía Salarial, con celebración del juicio el 19 de febrero. Queda constancia en los hechos probados de la afectación del conflicto a trece trabajadores de dicha empresa, pertenecientes a la misma tras la subrogación efectuada por esta en la actividad de la empresa en la que anteriormente prestaban sus servicios. Importa destacar que las relaciones laborales en la anterior empresa se regían por su convenio colectivo propio, con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2011 y posterior pacto de prórroga hasta doce meses más tarde, y que en el acta de subrogación la empresa IMESAPI formula reconocimiento expreso de los contenidos del convenio hasta entonces aplicable (el de la empresa Auditel Ingeniería y Servicios). Frente al deseo de los trabajadores de iniciar la negociación de un nuevo convenio, manifestado desde noviembre de 2012, la empresa no respondió a sus peticiones “porque estaban en otras cuestiones” (antecedente de hecho 8º) y además aplicó una reducción salarial desde el 8 de julio de 2013 a ocho trabajadores, consistente en abonarles a partir de esa fecha el Salario Mínimo Interprofesional cuando, según el antecedente de hecho núm. 9, dichos trabajadores “venían percibiendo un salario cercano a los 3.000,00 € mensuales, con prorratas de pagas extras..”.

B) La peticiones de la parte demandante son cuatro, siendo la que debe centrar mi atención a efectos del comentario la de que el convenio colectivo 2009-2011 siga vigente, con la obligación de la empresa de abonar los salarios allí pactados a los trabajadores a los que se ha disminuido radicalmente sus salarios; junto a ello, se encuentra la petición de declaración de vulneración por la parte empresarial de los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva, y el abono de una indemnización por daños morales a cada trabajador afectado por la decisión unilateral empresarial.

Por la parte demandada (fundamento de derecho tercero) la oposición se centró en desmentir la vigencia del convenio colectivo referenciado en virtud de las modificaciones operadas en la normativa legal laboral por el art. 86.3 de la LET y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, negando que hubiera un “pacto en contrario” que pudiera justificar el mantenimiento de su vigencia, por lo que no nos encontraríamos ante un caso semejante al resuelto por la AN en su sentencia pionera de 23 de julio. Con respecto a la vulneración alegada del derecho a la negociación colectiva, también era rechazada porque aquello que había hecho la empresa era aplicar la nueva norma legal, “porque cualquier ley puede modificar lo dispuesto en un convenio colectivo”.

C) A partir del fundamento de derecho cuarto el juzgador procede al estudio de la normativa legal y convencional aplicable como paso previo a la resolución del litigio. En cuanto a la normativa legal aplicable, el art. 86.3 y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 ya es harto conocida y no me detengo ahora en ella. Respecto a la convencional, hay un convenio colectivo de la anterior empresa en la que prestaban servicios los trabajadores afectados, con vigencia inicial hasta 31 de diciembre de 2011 y posterior prórroga hasta doce meses más tarde, siendo especialmente relevante a los efectos de la resolución del conflicto su art. 6, regulador de su denuncia y revisión: “El presente Convenio quedará denunciado automáticamente 6 meses antes de su

vencimiento, a partir de cuya fecha las partes podrán notificar, una a la otra, las correspondientes propuestas de negociación, manteniéndose vigente su contenido en tanto no sea sustituido por otro convenio colectivo”.

Se trata a juicio del juzgador, con criterio que comparto, del “pacto en contrario” a que se refiere el art. 86.3 de la LET, tratándose de un caso sustancialmente semejante al resuelto no sólo en la sentencia de la AN de 23 de julio, sino también en otras posteriores de la AN y de varias dictadas por TSJ y cuyo análisis he realizado en anteriores entradas del blog. No me parece desacertado el planteamiento empresarial de que debe analizarse “caso por caso” cuando se conoce de un conflicto, sin aplicar mecánicamente lo resuelto en otro litigio, pero cuando estamos en presencia de casos sustancialmente idénticos, y más si la sentencia se ha dictado por la AN o un TSJ, a la espera del pronunciamiento del Tribunal Supremo, es perfectamente válido acoger la tesis ya plasmada en sentencia o sentencias anteriores. En tanto que estamos en presencia de un convenio que las partes pactaron que mantendría su vigencia mientras no se suscribiera uno nuevo, “es patente que debe mantenerse su ultraactividad, debiendo estarse a lo expresamente pactado..”, en los mismos términos que en otros supuestos conocidos por la jurisdicción social.

Dado que estamos en presencia, pues, de un convenio colectivo vigente, que era de aplicación a los trabajadores afectados en virtud del acuerdo de subrogación y como mínimo hasta la suscripción de un nuevo convenio con la nueva empresa, la decisión unilateral empresarial, adoptada sin ninguna justificación más allá de la manifestación de que podían hacerlo porque no había convenio aplicable a partir del 8 de julio, fue contraria a derecho, condenándose a la empresa al abono de los salarios que hubieran debido percibir los trabajadores desde el 8 de julio de 2013 en cuanto que se mantiene la vigencia del convenio colectivo.

D) Dedicó el juzgador los fundamentos de derecho quinto y sexto al estudio y posterior resolución de la alegación de vulneración del derecho de negociación colectiva del art. 37.1 CE en cuanto que parte del contenido esencial del derecho de libertad sindical regulado en el art. 28.1, repasando la doctrina del TC y del TS al respecto, así como prestando especial atención a la necesidad de aportar los indicios racionales que permitan sostener que se ha producido una vulneración del derecho fundamental y la consiguiente traslación de la carga de la prueba a la parte demandada, concluyendo que ha quedado debidamente acreditada su existencia, ya que en ningún momento dio respuesta a las comunicaciones enviadas por la representación trabajadora para el inicio de las negociaciones y para un posible pacto de prórroga del convenio. No se celebró ninguna reunión ni hubo voluntad de hacerlo, algo que a juicio del juzgador queda claro tanto de la comparecencia ante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social con motivo de la denuncia presentada por la parte trabajadora, como de sus manifestaciones en el acto del juicio.

Realmente, la endeblez de la argumentación empresarial es tan clara que quizás sea el supuesto en el que me he encontrado, en las sentencias comentadas, con una pretendida justificación que no se sostiene ya no desde el plano jurídico de la buena fe negociadora sino también desde el respeto a las mínimas formas de la negociación. Afirmar, como hizo la empresa, que no había tenido tiempo para reunirse porque estaba ocupada “en otras cuestiones”, pone claramente de manifiesto la vulneración de dicha buena fe negociadora (art. 89.1 de la LET), estándose así en presencia tal como recoge la sentencia,

“de una actitud deliberadamente rebelde de la empresa demandada a sentarse en una negociación con los representantes de los trabajadores”.

La consecuencia jurídica de la vulneración debe llevar a la declaración de la nulidad radical de la conducta del empleador, ex art. 182 de la LRJS, ordenándose el cese de su conducta y por ello también “al restablecimiento de los demandantes en la integridad de su derecho y la reposición de la situación al momento anterior al de producirse la lesión del derecho fundamental, así como a la reparación de las consecuencias derivadas de la acción u omisión”. No obstante, en este último punto, el petitum de la demanda (90.000 € de reparación para cada trabajador) va a ser desestimado por la sentencia de instancia, reduciéndolo a la cantidad de 1.000 €, algo que sin duda no habrá satisfecho a la representación de la parte trabajadora, pero ahora no entro en su análisis por no ser el eje central de mi comentario.

3. Paso a continuación al comentario de las restantes tres sentencias de los JS. En la dictada por el [JS nº 4 de Oviedo de 31 de octubre](#), a cuyo frente se encuentra la magistrada María teresa Magdalena, se debate sobre la vigencia del [conveniocolectivo de hostelería y similares del Principado de Asturias](#) con vigencia para el período 2008-2011, que dejó de aplicar una empresa a partir del 8 de julio de 2013.

La cuestión litigiosa se centra en la interpretación del art. 5, dedicado a “revisión y prórroga”, que dispone lo siguiente: “Las condiciones de este Convenio se entenderán prorrogadas por un año, si antes de su vencimiento no fuera denunciado por alguna de las partes, de conformidad con lo que se previene en las normas vigentes al respecto. Se entiende por denuncia válida la efectuada por escrito o certificado, dirigido a la otra parte, con una antelación mínima de tres meses a la expiración del Convenio. Una vez denunciado el Convenio colectivo se considerará íntegramente vigente hasta la firma de un nuevo acuerdo”.

El conflicto es semejante a otros ya analizados en el blog, estando su origen en el escrito dirigido por la dirección a la representación del personal el 5 de julio, comunicando que a partir del día 8, y al no haberse suscrito un nuevo acuerdo, dejaba de tener vigencia el convenio provincial, si bien durante un plazo “máximo” de tres meses, la empresa “de manera transitoria y no consolidable continuará aplicando las mismas (condiciones) a los empleados actuales... en tanto en cuanto previa información y consulta a la representación de los trabajadores determina sus nuevas condiciones laborales y económicas de aplicación las cuales serán debidamente comunicadas”. Dicho de forma más simple, permítanmelo, la empresa mantiene las condiciones anteriores de forma graciosa y voluntaria durante tres meses (pero atención, sólo para quienes ya prestaran sus servicios) y queda con las manos libres para aplicar las condiciones que considere oportunas transcurrido ese período, en el bien entendido que las “manos libres” sólo pueden referirse al convenio colectivo de ámbito superior que resultara aplicable, o a la normativa laboral que sea de aplicación, básicamente la LET (y ha hemos visto los problemas que plantea esta en el caso anterior, aunque ciertamente en otro contexto de claro incumplimiento empresarial).

La juzgadora entiende, en contra del parecer de la parte demandante, que no es de aplicación la doctrina contenida en la sentencia de la AN de 23 de julio, porque las partes hicieron expresa mención en el artículo 5 del convenio a la prórroga por un año del convenio, primando la interpretación literal de esta redacción sobre la del último

inciso del mismo precepto en el que se estipula que “una vez denunciado el convenio colectivo se considerará íntegramente vigente hasta la firma de un nuevo acuerdo”. Hay un error conceptual a mi parecer en la tesis de la sentencia, ya que el período de prórroga es de un año si no se denuncia, ciertamente, pero aquello que nos debe importar a efectos de entender existente el pacto en contrario a que se refiere el art. 86.3 de la LET es justamente qué ocurre cuando se haya denunciado, es decir no se trata de un problema de “prórroga del convenio” sino de “mantenimiento de su vigencia una vez denunciado”, haya o no prórroga, dos cuestiones jurídicamente distintas a la hora de resolver este litigio, y la dicción del convenio es clara en el sentido de mantener su vigencia, pero no lo entendió así la juzgadora que es en definitiva quien debe resolver, sin que cuando redactó esta entrada tenga conocimiento de la interposición, o no, de recurso de suplicación.

4. El [26 denoviembre se dictaba sentencia por el JS núm. 4 de Bilbao](#), a cuyo frente se encuentra el magistrado-juez Miguel Ángel Gómez, con ocasión de la demanda interpuesta por el sindicato LAB contra la Federación vizcaína de empresas del metal, solicitando la vigencia del convenio colectivo provincial de la industria siderometalúrgica 2001-2003, habiéndose celebrado el juicio el 18 de noviembre. Dicho convenio, de eficacia general erga omnes, disponía en su art. 2 que una vez denunciado, “y en tanto no se logre acuerdo expreso, se mantendrá en vigor todo su contenido normativo”.

Queda constancia también en los hechos probados, y lo destaco por su importancia, de la suscripción a finales de 2008 de un [convenio extraestatutario para el período 2008-2011](#), que fue denunciado el 1 de noviembre de 2011. El citado convenio se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia el 21 de noviembre de 2008 en el apartado de “Varios”, y fue suscrito por la federación empresarial y los sindicatos CC OO y UGT, disponiéndose en su art. 2 que “El presente Convenio se considerará denunciado el 1 de noviembre del año 2011 y en tanto no se logre acuerdo expreso, se mantendrá en vigor todo su contenido normativo”. Igualmente, queda constancia de la constitución de la mesa negociadora del nuevo convenio en enero de 2012, en reunión en la que estuvieron presentes tanto los firmantes del acuerdo extraestatutario como los sindicatos autonómicos LAB y ELA, negociación que dio por finalizada la parte empresarial el 5 de julio mediante comunicación por escrito dirigida a la parte trabajadora, al entender que el día 7 de julio decaía la vigencia del convenio provincial, y con remisión posterior a sus asociados de un escrito informándoles y asesorándoles de cómo debían actuar a partir de esta fecha.

El debate jurídico, ha de quedar claro, es sobre la vigencia del convenio 2001-2003, ya que así se ha planteado por la demandante. La primera alegación de la parte empresarial es una excepción de carácter formal y que ya he visto planteada en buena parte de los conflictos que se han suscitado con ocasión del debate sobre la vigencia o no del convenio denunciado, cual es el incumplimiento del trámite previo, antes de acudir a la vía judicial, de sometimiento del conflicto a la comisión paritaria del convenio.

La desestimación se basa en tres argumentos: en primer lugar, en que se ha cumplido con el trámite previsto por la LRJS de sometimiento a conciliación ante el órgano administrativo correspondiente (PRECO); en segundo término, que la dicción del art. 35.1 del convenio no abona la tesis empresarial ya que sólo dispone que las dudas o conflictos sobre el convenio “podrán ser sometidas como trámite previo” ante la citada

comisión mixta; por fin, con acogimiento de la tesis recogida en la sentencia de 17 de octubre dictada por el JS núm. 6, que la intervención de la comisión sólo sería posible si el convenio estuviera vigente, siendo así que ha sido expresamente la parte empresarial la que ha decidido que el convenio había decaído en su vigencia.

Al entrar en el análisis del fondo del litigio, es obligado efectuar el repaso de la normativa legal aplicable, esto es del art. 86.3 de la LET y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, y hacerse la correspondiente pregunta de si existe “pacto en contrario” que evite la aplicación de la regla relativa al período máximo de vigencia de un año una vez denunciado el convenio (ya sea antes o después de la entrada en vigor de la Ley 3/2012, si bien todos los conflictos hasta ahora suscitados en sede judicial se refieren al período anterior).

Para el juzgador, la dicción del precepto normativo antes enunciado es claro y contundente en sentido afirmativo, apoyándose en la doctrina sentada por la AN en su pionera sentencia de 23 de julio, cuyos argumentos considera que “no pueden ser más exhaustivos y clarificadores” respecto a la inexistencia de restricciones a la validez de los pactos en contrario, ya se hayan acordado antes o después del 7 de julio de 2012. El juzgador también manifiesta compartir la tesis de la sentencia citada del JS núm. 6 de Bilbao de 17 de octubre, a la que dediqué un comentario detallado en una entrada anterior, que abordó la vigencia del convenio provincial de artes gráficas y que ahora ha sido ratificada por el TSJ en su sentencia de 11 de febrero, afirmando que esa tesis o criterio de dicha sentencia “... se comparte, por razones, además, de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación de la ley”.

5. Por último, me refiero a la [sentencia dictada el 17 de enero de 2014 por el JS núm. 2 de Bilbao](#), a cuyo frente se encuentra la magistrada Mónica González, con ocasión de la demanda interpuesta en proceso de conflicto colectivo por los sindicatos ELA y LAV contra la Confederación empresarial de Vizcaya (CEBEK) y la Asociación de empresas conserveras Norpesco, solicitándose en la demanda que se declarara la vigencia del [convenio provincial de conservas y salazones de la provincia para el período 2002-2003](#) “y hasta la firma de uno nuevo que lo sustituya, sea cual sea su naturaleza legal” (antecedente de hecho primero). El acto del juicio tuvo lugar el 8 de enero.

El litigio encuentra su origen, una vez más, en los escritos dirigidos por varias empresas del sector a sus trabajadores, informándoles del decaimiento de la vigencia del convenio provincial a partir del 8 de julio de 2013, pasando a regirse las relaciones laborales por el convenio estatal de conservas con vigencia para el período 2011-2014 y la normativa laboral general que sea de aplicación, si bien, en los citados escritos (que supongo que se inspiraban en el modelo estándar remitido por la asociación empresarial a todos sus miembros) se manifestaba la voluntad de la empresa de mantener sus salarios pactados hasta el 31 de diciembre, en el bien entendido, una vez más también, que la medida sólo se aplicaría a los trabajadores que ya prestaran sus servicios en las empresas con anterioridad al 7 de julio.

El debate jurídico se centra, a juicio de la parte demandante, en la validez del pacto en contrario contenido en el último párrafo del art. 4 del convenio provincial: “Una vez denunciado el Convenio y hasta tanto no se firme un nuevo convenio subsistirá el mismo en todo su contenido”. Esta tesis fue rechazada por la parte demandada por entender que un pacto suscrito en 2002 no puede considerarse válido para dejar de

aplicar la regla general de vigencia máxima de un año plasmada en la reforma de 2012, alegando que la dicción del art. 4 del convenio respondía a un momento histórico y normativo determinado “cuando tal precepto (art. 86.3 de la LET) no estaba en vigor en su actual redacción”.

Al igual que en las anteriores sentencias comentadas, el juzgador repasa la normativa legal vigente, el art. 86.3 de la LET y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, concluyendo (aparentemente) con una tesis sustancialmente semejante a la adoptada en la pionera sentencia de la AN de 23 de julio de 2013 y seguida después por la gran mayoría de sentencias de los TSJ y JS, cual es que la regulación de la ultraactividad, tanto antes como después de la reforma laboral de 2012, es una disposición de naturaleza dispositiva y no sustraída al poder negociador de las partes, “las cuales perfectamente gozan de autonomía para poder fijar otro sistema de extensión temporal sobre un convenio agotado y denunciado..”. En coherencia con esta tesis, y para rechazar el argumento empresarial, el juzgador acude a la sentencia de la AN que transcribe ampliamente”, para concluir que de la dicción del último párrafo del art. 4 del convenio colectivo provincial “se aprecia una inequívoca voluntad de las partes de mantener la vigencia del convenio en régimen de ultraactividad”.

Sin embargo, la validez de esa cláusula no permitirá mantener la vigencia del convenio en litigio por entender la juzgadora, y aquí se plantea una nueva cuestión interesante para el debate jurídico (por cierto, no queda constancia en hechos probados de argumentación alguna por la parte demandada de la tesis ahora esgrimida por la juzgadora para desestimar la demanda) que no lo permite la estructura de la negociación colectiva del sector diseñada en el disposición transitoria cuarta del [convenio estatal](#) (convenio de eficacia general erga omnes, no se olvide, suscrito por la organización empresarial estatal y los sindicatos CC OO y UGT). El texto de dicha disposición es el siguiente:

“Estructura de la Negociación Colectiva.

En virtud del presente Convenio Colectivo y de conformidad con el artículo 83.2 del ET, la estructura de la negociación colectiva en el sector de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones, aceites y harinas de pescados y mariscos, se articula en los siguientes niveles sustantivos de convenio.

a. Convenio estatal de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones, aceites y harinas de pescados y mariscos: Su contenido regula las condiciones generales de trabajo a aplicar en todo el ámbito sectorial y con la vigencia que en el propio convenio se establece.

b. Convenio colectivos de empresas: Los contenidos objeto de negociación en esta unidad de negociación será sobre el desarrollo o adaptación de materias del presente convenio estatal, cuando éste así lo establezca por remisión expresa. Asimismo, serán materias de negociación mediante convenios colectivos de empresa las materias no dispuestas en el presente Convenio estatal. Todo ello, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 84.2 del Estatuto de los Trabajadores. Con la señalada estructura, las partes signatarias consideran suficientemente cubiertas dentro del marco estatutario la negociación colectiva en el sector de conservas, semiconservas, ahumados, cocidos, secados, elaborados, salazones, aceites y harinas de pescados y mariscos”.

La regulación de la estructura negociadora del sector, ciertamente en clave estatal, “expulsa” de la misma a las unidades negociadoras cuyo mantenimiento, por disponerlo así el convenio en cuestión, en este caso el provincial, alteraría la estructura de la negociación que pueden pactar libremente las partes (salvo, a partir de la reforma de 2012, con el obligado respeto de la prioridad de los convenios colectivos de empresa en un amplio ámbito de materias). Ello lleva a concluir a la juzgadora que sí hay un pacto en contrario que permitiría mantener la vigencia del convenio provincial (en el ámbito autonómico del País Vasco), pero que ha perdido virtualidad en punto a su mantenimiento, “carece de virtualidad práctica” afirma textualmente la sentencia, partiendo de la premisa de que un convenio provincial “no puede tener eficacia” de acuerdo a lo pactado por las partes negociadoras en el convenio estatal.

Dado que mantener el convenio provincial no es posible por lo estipulado en la disposición transitoria, la referencia a la firma de “un nuevo convenio” que sustituya al provincial de 2002-2003 deberá ir referida bien al convenio estatal bien a los convenios de empresa que en su caso se pacten, argumentación que es coherente con la tesis de la pérdida de eficacia del convenio provincial pero que ciertamente no era, ni mucho menos, la tesis de las partes demandantes, radicalmente contraria a los marcos estatales de la negociación colectiva por entender vulnerado el derecho de negociación en clave autonómica, aunque no me parece que la tesis de que el nuevo convenio sea, en su caso, de empresa disguste al sindicato ELA que mantiene una línea decidida de actuación justamente de firma de convenios de empresa (no creo que lo considere favorable el sindicato LAB, por el contrario). Cuestión que dejo para debate, y que requiere de mayor análisis, es hasta qué punto el precepto cuestionado cierra la puerta jurídica a unidades negociadoras distintas, dado que su dicción puede suscitar dudas en cuanto a su imperatividad, aunque ciertamente es posible defender, o al menos así me lo parece, que la expresión “consideran suficientemente cubiertas dentro del marco estatutario” es bastante ilustrativa de su voluntad de cerrar todas las demás unidades negociadoras.

Buena lectura de las sentencias.

## **XXII. Ultraactividad. Convenio de artes gráficas de Bizkaia. El TSJ desestima el recurso de suplicación contra la sentencia del JS nº 6 de Bilbao. Notas a la importante sentencia de 11 de febrero de 2014.**

1. Sigue vive, muy vivo, el debate jurídico sobre la ultraactividad de los convenios colectivos estatutarios, tal como ya expuse en una entrada anterior, tanto en el ámbito judicial como en el académico, y en ambos con aportaciones doctrinales de indudable valor, con la única diferencia (y no poco importante ciertamente) de que las efectuadas en sede judicial se trasladan a la resolución de un litigio concreto, mientras que las realizadas por la doctrina influyen, sin duda, sobre dichas resoluciones judiciales pero no tienen una aplicación directa, si bien es cierto que en el terreno de la vigencia de los convenios colectivos denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la [Ley 3/2012](#) (los únicos que, de momento, han llegado a la vía judicial) se ha librado una muy interesante contienda doctrinal en la que ha participado gran parte de la mejor doctrina iuslaboralista española.

2. Antes de abordar el comentario de una nueva sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, quiero recordar que las aportaciones doctrinales tuvieron una innegable relevancia entre las comunicaciones presentadas en las XXV Jornadas Catalanas de Derecho Social a la ponencia del Dr. Alberto Pastor Martínez. En la [página web de la Asociación catalana de Iuslaboralistas](#) pueden leerse, y son las siguientes: “La pérdida de vigencia del convenio colectivo sin cláusula de ultraactividad tras la reforma laboral 2012”, de la magistrada-juez sustituta del TSJ del País Vasco M<sup>a</sup> Inmaculada López Lluch; “Consecuencias de la negociación de mala fe dirigida a la pérdida de vigencia ultraactiva del convenio colectivo denunciado: apuntes para el debate”, de la profesora de la UPF Anná Ginés i Fabrellas; “La caótica negociación colectiva tras la reforma de 2012: la intersección de acuerdos colectivos de naturaleza distinta”, de la profesora de la UEM Aránzazu Roldán; “Cómo afecta la reforma laboral de 2012 a la negociación colectiva. El debate sobre la vigencia y ultraactividad del convenio”, de la profesora de la Universidad de Granada FarahAmaadachou.

A estas comunicaciones hay que añadir en sede doctrinal un reciente y muy interesante comentario del profesor Alberto Pastor, [“Los efectos de la terminación de la ultraactividad en el nuevo artículo 86.3 del Estatuto de los trabajadores. Comentario a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País vasco de 26 de noviembre de 2013”](#), publicado en la renovada revista electrónica [“IusLabor”](#) (núm. 1/2014), dirigida por el Dr. Manel Luque, y del que me quedo con esta tesis: “He aquí una sentencia en la que se aprecia con absoluta nitidez que la tarea jurisdiccional dista mucho de ser la mera aplicación del silogismo jurídico. Si, habitualmente, dicha labor nos parece compleja desde muy variados puntos de vista, ello se dificulta aún más, cuando el legislador lejos de ofrecer normas claras a los operadores jurídicos, elabora un marco jurídico poco preciso y técnicamente defectuoso, que, en lugar, de resolver un conflicto de intereses, genera un panorama de incertezas que se traduce, también aquí y como ha ocurrido con la nueva regulación del despido colectivo, en una mayor conflictividad social y judicial”.

Para los lectores y lectoras del blog, recuerdo que la citada sentencia del TSJ del País Vasco mereció mi atención en una anterior entrada, en la que puse de manifiesto que una de las tesis de la sala era el rechazo de que el legislador “haya querido vaciar de contenido la negociación colectiva, tanto porque no es ese el objetivo o finalidad de la reforma sino también porque iría en contra del derecho reconocido en la Constitución, tratados y normas internacionales y europeas”.

Siguiendo en sede doctrinal, y tras un repaso a las redes sociales, destaco igualmente la aportación del profesor de la UB, y abogado, José Luís Salido, que en la página web de su bufete publicó hace un cierto tiempo (noviembre de 2013), pero las reflexiones siguen siendo de actualidad, el artículo [“La reforma de la negociación colectiva: laprórroga normativa \(ultraactividad\) de los convenios colectivos. La urgencia desoluciones prácticas eficaces”](#), en el que distingue entre cuál fue, a su parecer, el espíritu del legislador, “la minimización de los efectos de la ultraactividad indefinida, reduciendo su mantenimiento a un año desde la vigencia del convenio”, y el resultado normativo de la reforma que califica de “incompleta, no ha sido previsora en cuanto a los diferentes escenarios que podría generar y como consecuencia de ello ha hecho emerger toda suerte de inseguridades jurídicas tanto para las empresas como para los trabajadores”.

También desde el ámbito jurídico cercano al mundo empresarial, se ha puesto de manifiesto que la reforma sigue generando dudas en este ámbito, y más en concreto cuándo no hay convenio colectivo de ámbito superior que aplicar, es decir cuando no es posible acudir a una de las posibilidades previstas en el reformado art. 86.3 de la LET cuando decae la vigencia de un convenio, tal como ha destacado el letrado Martín Godino, socio director del bufete Sagardoy Abogados, en un [desayuno laboral organizado el 25 de febrero por dicho despacho y Randstat](#), en el que también se aportó el dato del que el 56 % de los convenios publicados desde la reforma laboral “incluyen cláusulas que prolongan esa ultraactividad, a veces durante dos o tres años, e incluso de forma indefinida”, apuntando el Sr. Godino (supongo que porque las relaciones del bufete con el MEySS deben ser fluidas) que esta tendencia “genera cierto malestar en el Ejecutivo”, ya que la limitación de la ultraactividad fue demandada por las empresas y “en la práctica su limitación no se está produciendo”.

3. A la sentencia del TSJ dictada el día 11 de febrero, que será objeto de mi comentario, se suman dos más, una del día 20 y otra dictada también el día 11 y con casi idéntico contenido de fondo que la anterior (la segunda sienta doctrina con ocasión de un recurso de suplicación contra una sentencia dictada por un juzgado de lo social en materia de modificación sustancial de condiciones de trabajo, que es incorporada a la primera, dictada en instancia por el TSJ como consecuencia de un proceso de conflicto colectivo sobre aplicación, o no, de un convenio colectivo). Todas ellas siguen (con matices la de 20 de febrero) en la línea de las anteriores sentencias del tribunal autonómico (a excepción de la de 3 de diciembre, con voto particular), es decir, desestimando la tesis empresariales sobre decaimiento del convenio denunciado antes de la entrada en vigor de la Ley 3/2012, y limitando considerablemente el uso de la posibilidad ofrecida por el art. 41 de la LET sobre la modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

La polémica sobre las resoluciones judiciales en esta materia en el País Vasco, no sólo del TSJ sino también de las dictadas por los Juzgados de lo Social (en las que, recuérdese, hay tanto favorables a las tesis sindicales como a las empresariales, aunque sean las primeras las más conocidas) ha llegado a provocar intervenciones públicas de representantes empresariales que van mucho más allá del análisis jurídico y que quizás debieran merecer que el tribunal autonómico hiciera alguna manifestación al respecto, dado que a mi parecer, y estoy seguro de que la misma tesis la sostienen todos los juristas que creen tanto en la independencia judicial como en la defensa del modelo social y democrático de derecho reconocido en la Constitución, va mucho más allá de un mero “desahogo” en una entrevista radiofónica. Me refiero a la afirmación del [presidente de la Confederación de Empresarios de Bizkaia, Sr. Iñaki Garcinuño](#), que en entrevista a Onda Cero el 5 de marzo manifestó, lo siguiente (y la claridad de sus manifestaciones me exime de cualquier comentario adicional): “de alguna forma, los jueces se pueden estar extralimitando en sus funciones judiciales y, de alguna manera, se está tergiversando la separación de poderes tradicional que ha existido”.... “Desde Cebek, defendemos que la exposición de motivos de la reforma laboral establece claramente cuál fue la voluntad del legislador. Lo que hace falta es, en supuestos de duda, poder interpretarla en base a esa voluntad. No entendemos la aplicación de una ley en función de las consecuencias que pueda tener...” Bueno, corrijo mi afirmación anterior sobre el “no comentario”: me parece muy bien, y hay doctrina que se pronuncia en la misma línea, que la exposición de motivos de la reforma laboral ha de ser el punto de referencia interpretativo de la reforma laboral, o quizás sería mejor decir “una determinada interpretación”, ya que la efectuada por gran parte de las resoluciones

judiciales que se han “extralimitado” según el presidente de CEBEK, y gran parte de la doctrina científica iuslaboralista, también han interpretado dicha exposición de motivos y la han puesto en relación con el contenido del art. 86.3 de la LET y el derecho constitucional a la negociación colectiva del art. 37.1, para llegar a tesis diferentes como me he cansado de explicar en este blog.

Las tesis del presidente de CEBEK son, lógicamente, las mismas, que se expusieron en la jornada de estudio organizada el 4 de marzo con un título que deja muy claro el objetivo o finalidad de la misma: [“Ultraactividad: están los magistrados aplicando criterios jurídicos o voluntaristas?”](#), en la que se presentó una ponencia a cargo del director del área de relaciones laborales Sr. Mikel Andérez, que, según se recoge en la nota de prensa de CEBEK (no he podido leer el texto íntegro de la misma) estudió “casi 50 sentencias”, sobre ultraactividad, con especial atención a las dictadas en el País Vasco. En la citada nota de prensa, en frase sustancialmente semejante a las ideas expresadas al día siguiente por el Presidente de la patronal vizcaína, se puede leer lo siguiente: “En CEBEK compartimos plenamente la afirmación de nuestros jueces de que la aplicación de la Ley debe ser justa. Precisamente por ello, en ningún caso deben confundirse las consecuencias de su aplicación con la aplicación justa de ésta. La interpretación de la Ley no puede llevarse a cabo desde las consecuencias que de ella puedan derivarse, ni mucho menos contradiciendo su tenor literal. Ello supone ir más allá de la voluntad del legislador, con la finalidad de poner remedio a tales consecuencias. Y eso, en nuestra opinión, excede de la competencia de los jueces”.

4. Con tanto análisis doctrinal y puntos de vista empresariales casi me había olvidado de aquello que verdaderamente importa, es decir las resoluciones judiciales. Mi atención se centra en [la sentencia dictada el 11 de febrero por el TSJ](#), de la que fue ponente el magistrado Manuel Díaz de Rábago, que desestima el recurso de suplicación interpuesto por la Asociación de Artes Gráficas de Bizkaia contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao el 17 de octubre de 2013.

La sentencia del JS, que declaró la vigencia del convenio colectivo provincial del sector, fue objeto de cuidada atención en una [entrada anterior del blog](#), de la que ahora recupero este breve contenido: “Una vez resuelta, y desestimada, la excepción formal alegada, la sentencia procede a dar debida respuesta a las cuestiones jurídicas de fondo suscitadas en el conflicto, respuesta que da con rigurosidad jurídica y lingüística, previa situación del marco jurídico del que debe partir la resolución, planteamiento sin duda producto del perfil de profesor universitario del juzgador, dejando constancia de la necesidad de tomar en consideración el art. 2.3 del convenio, el art. 86 de la LET, y la disposición transitoria cuarta de la misma norma, trayendo a colación, e insistirá nuevamente en ella más adelante para defender su argumentación, la sentencia de la AN de 23 de julio, en concreto los fundamentos jurídicos quinto y sexto. Muy bien articulado el hilo argumental de la sentencia, el juzgado procede a resolver tres problemas que a su parecer, y a partir tanto de la demanda como de la contestación de la parte demandada y demás alegaciones formuladas en el acto del juicio, hay que abordar, para llegar, tras dar una respuesta negativa a cada una de las cuestiones planteadas por la demandada, a la estimación de la demanda”.

Mi positivo parecer sobre la calidad jurídica de la sentencia es también el de la Sala de lo Social del TSJ que, al desestimar el recurso empresarial, confirma una sentencia “dotada de una singular claridad y riqueza argumentativa” (fundamento jurídico

octavo”). También debe destacarse la afirmación de la Sala sobre el recurso, que la parte recurrente articula en cuatro motivos que el TSJ califica como “ejemplarmente articulados y razonados”, y es bien cierto a mi parecer que se trata de un recurso muy bien argumentado (efectuo esta afirmación a partir de los datos recogidos en la sentencia) para intentar dar la vuelta jurídica a una muy bien argumentada sentencia, algo que como ya he dicho no consigue.

A) La Sala ha de pronunciarse en primer lugar sobre la alegada excepción procesal de la falta de agotamiento de la vía previa al trámite judicial, tesis fundamentada por la recurrente en la infracción de los art. 3.2, 8.3 e) y 91.3 de la LET, art. 13 del PRECO, art. 13 del convenio provincial objeto del litigio, y los arts. 37.1 y 2 de la Constitución. Buena batería jurídica, sin duda, con la que la parte recurrente pretende desmontar la argumentación flexible de la sentencia de instancia respecto al acceso a la tutela judicial efectiva en el caso concreto (véase segundo párrafo del fundamento de derecho segundo y mi comentario a la sentencia). La argumentación empresarial trata de demostrar la importancia del trámite previo y su relevancia para la resolución del conflicto antes de acudir a la vía judicial, e incluso aportando una sentencia de la que fue ponente el magistrado que dictó la sentencia ahora recurrida y que iría en la línea defendida por el recurso.

El esfuerzo argumental de la recurrente es correspondido, y deseo destacarlo, por un equivalente, como mínimo, esfuerzo argumental de la Sala, que pasa revista a toda la normativa aplicable y a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, para poner de manifiesto la obligatoriedad del trámite, en especial si nos atenemos a lo previsto en el convenio provincial. Ahora bien, cuestión distinta, y es ahí donde el TSJ se concentra para desestimar la tesis empresarial, es la de determinar las consecuencias que puede tener la inobservancia del procedimiento, y más en concreto “si, como sostiene la recurrente, es el de impedir que se juzgue la cuestión litigiosa planteada en la demanda de conflicto colectivo”. La Sala pone de manifiesto en primer lugar que es pacífica en sede judicial (añado yo que también en sede doctrinal) que la función interpretativa del convenio asignada a la comisión paritaria por el art. 91 de la LET (“3. En los supuestos de conflicto colectivo relativo a la interpretación o aplicación del convenio deberá intervenir la comisión paritaria del mismo con carácter previo al planteamiento formal del conflicto en el ámbito de los procedimientos no judiciales a que se refiere el apartado anterior o ante el órgano judicial competente”) “no lleva consigo que su parecer constituya la interpretación auténtica del mismo”, aunque ciertamente cumple una función (relevante a mi parecer) de orientación para quien deba resolver el conflicto en vía arbitral o judicial. Y en segundo término, que la única regla procesal obligatoria respecto a las actuaciones previas a cumplimentar antes de poder acudir a la vía judicial es la regulada en el art. 63 de la LRJS, esto es la conciliación o mediación previa, no estando prevista, ni en la anterior Ley de Procedimiento Laboral ni en la actual LRJS una obligación semejante para la intervención de la comisión paritaria.

Despejado el análisis jurídico general, y entrando a responder sobre el caso concreto enjuiciado, la Sala acude con buen criterio al art. 75 de la LRJS, es decir a la posibilidad que la norma procesal concede a los órganos judiciales para rechazar de oficio “en resolución fundada las peticiones, incidentes y excepciones formuladas con finalidad dilatoria o que entrañen abuso de derecho”. De la cuidada argumentación de la Sala me quedo con una tesis que se encuentra en anteriores sentencias, tanto de TSJ como de JS, y que desvirtúa claramente el planteamiento empresarial, cual es que la petición de

cumplimiento de la legalidad formal, la intervención de una comisión paritaria, para obtener un acuerdo extrajudicial “es pura quimera”, y también lo es que la comisión se constituya a tal fin “si, como sucede, la patronal integrante del banco empresarial sostiene que el convenio ya no rige”.

B) Entrando en las alegaciones de fondo del recurso, cabe reseñar que la parte recurrente solicita revisión de los hechos probados en la instancia, con aportación cuidadosa de documentos que acreditarían la justeza de los cambios demandados, y que son objeto de atención, y respuesta desestimatoria, por la Sala en el Fundamento de derecho tercero. Se trata de documentos sindicales que para la Sala, en un caso pueden tener una lectura diversa de la que propone la recurrente, y en otra no considera que responda a la línea oficial del sindicato cuyo sello aparece en el documento, “dada la falta de firma”.

a) En el esfuerzo argumental, repito que muy cuidado y trabajado, que realiza la recurrente, encontramos un argumento que hasta donde mi conocimiento alcanza no había visto con anterioridad, la referencia al [programa nacional de reformas del Reino de España de 2012](#) y las manifestaciones contenidas en el mismo sobre la nueva regulación de la ultraactividad en la reforma laboral aprobada ese año, argumentando la recurrente que el texto remitido a Bruselas mostraba la voluntad del legislador de que los convenios colectivos “tras su denuncia, e iniciada la renegociación, una vez transcurrido un año sólo mantienen su vigencia si se logra un acuerdo y por ello la expresión *salvo pacto en contrario* del art. 86.3 ET ha de haberse alcanzado después de la reforma laboral de 2012”.

El texto literal del programa (páginas 163-164) decía lo siguiente: “La reforma del mercado de trabajo ha previsto la posibilidad de renegociar un convenio colectivo antes del final de su vigencia, y ha introducido limitaciones a la llamada ultraactividad; esto es, llegado el término final del convenio e iniciada su renegociación, si no se alcanza un nuevo acuerdo **el convenio expirado sólo se aplicará durante un máximo de 1 año - y no indefinidamente tal como ocurría antes de la reforma**”.

Sin entrar nuevamente en la tantas veces ya debatida distinción entre el espíritu de la norma y la redacción del texto, obsérvese que en la información facilitada a la Comisión Europea por el gobierno se destaca, obviamente, sólo aquello que interesa para responder a las críticas recibidas sobre la falta de flexibilidad negocial, dejando de lado (sin entrar ahora por mi parte los motivos que llevaron a hacerlo) a cuestiones jurídicas de mucha relevancia como es la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 o las referencias a la posibilidad de suscribir un pacto en contrario para modificar la regla general de vigencia máxima de un año. Por consiguiente, es totalmente coherente el argumento de la Sala al desestimar este motivo del recurso y afirmar que el documento aportado contiene “una mera referencia del alcance esencial de la reforma en esta materia, pero sin entrar en la descripción exacta de las novedades”. Es cierto que esta afirmación se realiza después de otra que pudiera dar a entender que la regulación normativa va en la línea apuntada por el recurso y que puede inducir a una cierta confusión, ya que la Sala dice que “si bien es cierto que así se refleja en dicho documento” (la tesis del recurrente)... este no es expresivo de la voluntad de la ley ni del legislador sino del gobierno que lo suscribe”. Me quedo con la segunda parte de la argumentación, que es la más sólida jurídicamente hablando a mi parecer.

La última revisión ordinal propuesta se basa en las enmiendas al proyecto de ley que se tramitó tras la convalidación del RDL 3/2012, para poner de manifiesto que abonarían la tesis del recurso. No se acepta en esta fase procesal la revisión solicitada, si bien la Sala manifiesta que esta negativa “no es expresivo de que no vayamos a tener en cuenta el contenido de la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley como uno de los elementos a valorar en su interpretación”.

b) Al argumentar en un motivo común las dos primeras revisiones, la recurrente acaba planteando, tal como explica la Sala en el fundamento de derecho séptimo, “su discrepancia con la interpretación que ha dado el juzgador al art. 2.3 (del convenio)”. Es decir, el debate, como es lógico, vuelve a girar sobre la interpretación del artículo 2.3 del convenio provincial: “El presente Convenio quedará automáticamente denunciado con un mes de antelación a su vencimiento, entendiéndose prorrogado hasta que entre en vigor el nuevo convenio”.

La recurrente argumenta y defiende que la interpretación que ha efectuado la sentencia de instancia “no se atiene al canon de literalidad del precepto ni, a la vista de las dos primeras revisiones de hechos probados, compagina con la voluntad real de quienes lo suscribieron”. En síntesis, la tesis empresarial es la de que el “nuevo convenio” no se limita a la misma unidad de negociación “sino al que pudiera resultar de aplicación”.

La Sala desestimará la argumentación empresarial tras criticar un aspecto formal del recurso (única crítica que he visto planteada en la sentencia) cual es que no se haya planteado como un motivo propio y denunciando la infracción de los arts. 1281 (“Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras parecieran contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas) y 1282 (“Para juzgar de la intención de los contratantes, deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato”) del Código Civil.

La Sala entiende plenamente válida la cuidada argumentación de la sentencia de instancia de entender que la referencia al “nuevo convenio” era a la misma unidad de negociación, y rechaza la tesis empresarial por utilizar una “segmentación de la literalidad del precepto (convencional)”, ya que la entrada en vigor del nuevo convenio “... es propio del convenio de la misma unidad de negociación y no del convenio estatal, cuya vigencia inicial no se superpone con la del CAGMPCE (convenio provincial)”. Por considerarlo de interés, reproduzco un párrafo de mi comentario a la sentencia de instancia que va vinculado con esta parte de la sentencia: “Aquí el juzgador acude a las reglas de interpretación previstas con carácter general en el Código Civil en el art. 3.1, en relación con el art. 2.1, y concluye que la “entrada en vigor” de un convenio “sólo sucede cuando la norma ingresa en el ordenamiento jurídico”, y que ese ingreso se produce “a los veinte días de su publicación en el Boletín Oficial del Estado si (en las leyes) no se dispone otra cosa”. Aquí, no se ha producido la entrada en vigor de ningún nuevo convenio que derogue al vigente y en fase de negociación, cuidándose además el juzgador de destacar, con acierto, que además de la crítica antes esbozada “no es propio de la unidad de negociación que fenece el advertir de un efecto que es propio al modelo de regulación colectiva de las relaciones de trabajo, como lo es el de la supresión por necrosis de una unidad negocial”, e insiste, desde el plano de defensa de la autonomía negociadora de las partes que sigue estando vigente tras la reforma laboral, que abona su tesis el que “pese a la continuidad de este precepto por un considerable

espacio de tiempo, las partes nunca hayan esbozado una intención tendente al salto de unidad con amparo en esa norma”.

C) Es necesario esperar al último fundamento de derecho de esta importante sentencia, el octavo, para que la Sala dé respuesta al motivo del recurso que alega que la sentencia, al entender vigente el convenio, ha vulnerado normas sustantivas (art. 193.3 de la LRJS), y aquí el recurso se asienta sustancialmente sobre los mismos pilares que las argumentaciones empresariales expuestas en otras sentencias que he comentado y analizado en el blog.

Si acaso, además de las referencias al “espíritu del legislador” recogido en la tantas veces citada exposición de motivos de la Ley 3/2012, a las referencias a un sector de la doctrina científica iuslaboralista que participa de los mismos argumentos y pareceres que la recurrente (aunque el TSJ la rechace, con corrección técnica porque la doctrina científica “no es canon de interpretación de las normas jurídicas (art. 3.1 CC)”, si bien añadido yo ahora que cada es más objeto de atención por todos los juzgados y tribunales ante la cada vez mayor complejidad de nuestra disciplina y que obliga a la citada doctrina a intentar aportar tesis, ideas y soluciones a los problemas, que son muchos y variados, planteados por el legislador, en cada nueva norma) cabe añadir el esfuerzo argumental de defender que no se trata sólo de la “mens legislatoris” sino también de la mens legis”, apoyando su tesis en el citado Programa Nacional de Reformas del Reino de España 2012 y diversas [enmiendas presentadas en la tramitación parlamentaria en el Congreso de los Diputados al proyecto de ley](#) que acabaría convirtiéndose en la Ley 3/2012, en concreto las números 6, 137, 386, 511 y 52.

Cabe recordar que la núm. 6, de Foro por Asturias, es la que fue aceptada por la Comisión de Empleo y Seguridad Social, pasando el período de dos años de vigencia del convenio previsto en el RDL 3/2012 a uno, justificándose la enmienda porque “en el caso de la ultractividad, se debería rebajar el plazo a un año ya que esta medida dotaría a las empresas de mayor flexibilidad en la toma de decisiones y limitaría la posibilidad de que las partes no lleguen a un acuerdo como estrategia para mantener derechos del convenio denunciado”, sin que, como puede comprobarse de su lectura, haya alguna precisión que impida que las partes puedan en el uso de la autonomía colectiva, tal como dispone el art. 86.3 de la LET, fijar otros plazos superiores de mantenimiento de la vigencia del convenio, ya fuera antes o después de la entrada en vigor de la norma.

Por otra parte, creo que se realiza un uso interesado y no conforme a su espíritu de las enmiendas de ERC y de la Izquierda Plural (núms, 52 y 137), ya que ambas lo que pretendían era suprimir el período máximo de vigencia de convenio recogido en el art. 86.3 tras el RDL 3/2012, pero en modo alguno cuestionaban la posibilidad de que las partes, si se aprobaba finalmente la norma como así fue, pudieran negociar su vigencia más allá de lo previsto en el texto legal en aras al respeto de la autonomía colectiva. Tampoco se atisba indicio alguno que avale la tesis la recurrente en la enmienda núm 386 de Convergència i Unió, que sólo proponía “acomodar proporcionalmente la duración máxima de la ultractividad del Convenio Colectivo denunciado a su duración inicial pactada”, y tampoco en la enmienda núm. 511 del grupo socialista cuya justificación era la siguiente: “Se recupera la redacción anterior a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/2012, del cual trae causa el Proyecto de Ley que se enmienda, primero, para restaurar la fuerza vinculante de los convenios, así reconocida por el artículo 37 de la Constitución, y, segundo, porque, eliminada la ultraactividad, es

necesario garantizar por ley la vigencia de los convenios colectivos. Si no se establece esta garantía, el riesgo es una individualización de las condiciones laborales con pérdida de derechos para los trabajadores”.

La Sala recuerda cual es su doctrina recogida en anteriores sentencias con respecto a la subsistencia de las cláusulas de ultraactividad negociadas y firmadas antes de la entrada en vigor de la reforma laboral, y expone que las ha considerado aplicables “como expresión de pacto en contrario del art. 86.3 ET”, según acuerdo adoptado en pleno no jurisdiccional y que encontró su primera concreción práctica en la sentencia de 26 de noviembre, con ocasión del [conflictosuscitado sobre la vigencia del convenio colectivo de centros de enseñanza de iniciativa social](#). Dicha sentencia fue ya comentada en el blog y ahora recupero un breve fragmento de interés para el comentario actual:

“El núcleo duro del conflicto gira una vez más sobre la vigencia o no del convenio colectivo denunciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012 a partir del 7 de julio de 2013. La Sala procede al estudio de la normativa de aplicación, siendo especialmente relevante, y acertado, a mi parecer que el marco legal (art. 86.3 de la LET) se vincule muy estrechamente al derecho constitucional de negociación colectiva, un derecho que forma parte del contenido esencial del de libertad sindical, con lo que se resalta jurídicamente la importancia del pleno ejercicio de dos derechos constitucionales en los que está plenamente reforzada la autonomía colectiva para regular intereses contrapuestos, autonomía que se recoge de forma explícita en el marco legal al prever el art. 86.3 que la vigencia máxima del convenio lo será “en los términos que se hubiesen establecido en el propio convenio”, siendo esta regla la que debe prevalecer, si existe, frente a la duración máxima de un año incorporada por la reforma laboral.

La defensa de esta tesis lleva a validar la defendida por las partes demandantes, ya que la dicción del art. 4 del convenio sobre su prórroga hasta la entrada en vigor de otro convenio (con independencia de que la redacción literal del precepto se refiriera al convenio de 2010, dado que el mismo no existe) llevará a la Sala a defender la tesis que “está claro... que el propio Convenio pactó que su vigencia se extendería hasta la entrada en vigor de un nuevo Convenio”. Insiste la Sala en reforzar el valor jurídico de la autonomía colectiva de los sujetos negociadores para disponer sobre la vigencia de los convenios, y sólo en caso de falta de cláusula al respecto, sea antes como después de la entrada en vigor de la reforma, operaría la nueva vigencia máxima, y así enfatizan que la propia redacción del art. 86.3 de la LET tras la reforma “configura esta materia nuevamente como disponible por las partes, al atribuir al pacto la posibilidad de fijar un régimen distinto de aplicación del convenio”. En apoyo de su tesis acude a la primera y bien fundamentada y argumentada sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio y su defensa de la vigencia del convenio denunciado que “ha regulado expresamente la aplicación de su contenido hasta la firma del nuevo convenio que lo sustituya”.

Vuelvo a la sentencia de 11 de febrero, en donde la Sala expone que “no han sobrevenido razones para un cambio de criterio”, cual sería doctrina contraria del TS, y que además tanto otros TSJ como la AN aplican el mismo criterio, con cita de varias sentencias en apoyo de la tesis. A partir de ahí, la Sala realiza una excelente síntesis de dicha doctrina a cuya lectura detallada remito a todas las personas interesadas, debiendo resaltar por mi parte la tesis de que la prioridad, a efectos de la fijación del mantenimiento de la vigencia del convenio, la tienen las partes en uso de su autonomía

negociadora, de tal manera que al mantenerse aplicable el régimen anterior a la reforma de 2012, en el supuesto de que exista ese pacto en contrario “no entra en juego el plazo supletorio de un año”, no habiendo argumentos de interpretación del art. 86.3 de la LET y de la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 que avalen, ex art. 3.1 del Código Civil, que el pacto de mantenimiento de vigencia del convenio “sea posterior a la entrada en vigor de dicha Ley”, así como tampoco puede predicarse esa tesis de la Exposición de Motivos, porque en la misma aquello que se pone de manifiesto es el deseo del legislador de evitar la “petrificación” de la negociación colectiva y por ello marca un límite al mantenimiento de la vigencia pero en modo alguno altera “la regla de preferencia de lo pactado en el propio convenio colectivo sobre su vigencia”, y así lo recoge expresamente el art. 86.3 de la LET (“salvo pacto en contrario”). Y no menos importante me parece la manifestación de la Sala de que el art. 86.3 de la LET ha de leerse en clave constitucional, por lo que su comprensión “no es sino mantener la fuerza vinculante de lo pactado en el convenio”.

El indudable esfuerzo argumental de la recurrente para tratar de demostrar que la redacción del nuevo precepto (“salvo pacto en contrario”), es distinta, y merece otra interpretación, de la anteriormente existente (“en defecto de pacto”), así como también para defender su tesis de no aplicación del art. 86.3 de la LET a los convenios denunciados antes de su entrada en vigor porque un “pacto en contrario” requiere que exista norma de oposición y ello, siempre según la recurrente, “no sucede con los convenios anteriores a la Ley 3/2012 con pacto de ultraactividad”, o que la disposición transitoria 4ª de la Ley 3/2012 se refiere a “los convenios denunciados sin excepción”, chocan frontalmente no ya con las tesis del TSJ en esta sentencia, y a las que ya me he referido en mi explicación anterior, sino en la consolidada doctrina de la Sala sobre la vigencia de las cláusulas de ultraactividad pactadas antes de la entrada de en vigor de la Ley 3/2012, y rechazando la interpretación efectuada sobre la citada disposición transitoria, ya que el TSJ considera normal que la norma se proyecte a todos los convenios anteriores a su entrada en vigor, sin que en cualquier caso de ello derive consecuencia de interés para el debate suscitado en el litigio, “ya que lo que está en juego no es el alcance de esa disposición transitoria sino del art. 86.3 ET”.

Buena lectura de esta importante sentencia.

**XXIII. Ultraactividad. Sentencia que aplica el período máximo de vigencia (un año) de la reforma de 2012 a un convenio denunciado antes del 8 de julio de 2012 y con cláusula de mantenimiento del contenido normativo. Nota crítica a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 23 de enero de 2014 sobre el convenio colectivo del Ayuntamiento de Bailen.**

1. Un nuevo repaso a la base de datos del CENDOJ me ha permitido tener conocimiento (hasta el 26 de marzo) de dos nuevas sentencias dictadas por Tribunales Superiores de Justicia en materia de ultraactividad de convenios colectivos denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la [Ley 3/2012 de 6 de julio](#).

Una de ellas, la dictada por el [TSJ de Galicia de 4 de febrero](#), de la que fue ponente la magistrada Raquel Mª Naveiro, sustenta la misma tesis que la defendida en todas las sentencias dictadas con anterioridad por TSJ (a excepción de la de 3 de diciembre de 2013 del TSJ del País Vasco), entendiéndose que son válidas, en los términos que ya se

pronunció en una anterior sentencia de 29 de octubre de 2013, las cláusulas de ultraactividad pactadas antes de la reforma “sin ningún tipo de cuestionamiento ni afectación de la nueva ley, la cual no impone su afectación sobrevenida”, por lo que no pierden validez por el hecho de que “las partes en el Convenio adoptado, hubieran recogido una cláusula de ultraactividad reproduciendo la normativa entonces en vigor”.

En cambio, la segunda, que motiva esta entrada, se manifiesta en sentido contrario y es la primera, al menos hasta donde mi conocimiento alcanza, en la que un TSJ se manifiesta plenamente favorable a la reforma desde la perspectiva jurídica que ha sido defendida por las organizaciones empresariales y empresas afectadas en casi todos los litigios que sobre la materia de ultraactividad han debido de conocer los Juzgados de lo Social, TSJ y Audiencia Nacional. Se trata de la [Sentenciadictada el 23 de enero por el TSJ de Andalucía \(con sede en Granada\)](#), de la que fue ponente el magistrado Manuel Mazuelos.

No he encontrado hasta el momento que redacto esta entrada ninguna referencia a esta importante sentencia, desde la perspectiva empresarial y también supongo que satisfará al gobierno, en la prensa económica, algo que ciertamente me sorprende ya que es habitual encontrar interesantes sentencias de los tribunales laborales cuando se pronuncian en sentido favorable a las tesis empresariales. Tampoco he sabido encontrar ninguna referencia a esta sentencia en las redes sociales, pero sí a la dictada por [el Juzgado de lo Social núm. 3 de Jaén de 30 de septiembre](#) y que motivó el recurso de suplicación que ahora ha resuelto, y estimado, el TSJ.

2. Desde luego, vaya por delante que el asunto tiene “miga” política y social. El convenio colectivo cuestionado es el del [Ayuntamiento de Bailén](#), gobernado por el PSOE y en cuyo equipo de gobierno participa un concejal de IU. En las redes se recoge la polémica entre la alcaldesa de Bailén, Sra. Simona Villar, y dirigentes de la UGT andaluza, en términos que quizás podrían entenderse, en el plano político, si se tratara de otra fuerza política pero que en este caso parece difícil de entender por las que, deberían ser, buenas relaciones entre el sindicato ugetista y el PSOE. Pero, no es así en la práctica y valgan, antes de adentrarme en la explicación jurídica del conflicto, estas manifestaciones de las que daban cuenta hace varios meses las redes sociales: en la [página web de la federación de servicios públicos de UGTAndalucía](#) se podía leer esta titular: “Bailén, el primer ayuntamiento de Andalucía en aplicar la ultraactividad de los convenios tras la reforma laboral de Rajoy y deja sin convenio a su personal laboral”; más adelante, y en [ruedade prensa de dirigentes ugetistas](#) tras la sentencia del JS que estimó la demanda interpuesta y declaró que se mantenía vigente el convenio municipal, se pidió al PSOE “atar al "verso suelto" de la alcaldesa de Bailén, "en contra de la libertad sindical" y empleados”, [afirmaciones que fueron respondidas rápidamente por la alcaldesa socialista](#), señalando que “quien acosa y persigue es la Unión General de Trabajadores”. Al [justificarla interposición del recurso contra la sentencia del JS](#), la alcaldesa afirmó que el convenio colectivo que se mantenía en vigor por decisión judicial de instancia “exige una serie de condiciones que actualmente el Ayuntamiento "no puede asumir" por la situación económica en la que se encuentra, deriva, en su opinión, de la acción del anterior equipo de gobierno, que estuvo en manos de la Agrupación Independiente de Bailén (AIB) en coalición con el PP, y que recientemente ha sido objeto de análisis por la Cámara de Cuentas de Andalucía...”. Por ello, siempre según la información periodística que ha podido consultar, “Villar considera que si el Ayuntamiento no interpone un recurso de suplicación contra dicho fallo, éste se

convertirá en "firme" y puede "lesionar" los intereses del propio Consistorio, que, no obstante, según ha defendido, a pesar de su situación no ha planteado "absolutamente nada" de recortes de plantilla ni de "derechos" de los trabajadores". Poco edificante este debate ¿no les parece?

2. Antes de pasar al examen de la sentencia del TSJ andaluz de constancia, por su indudable interés, de dos nuevas aportaciones doctrinales sobre la materia.

A) En primer lugar, ya se ha publicado en la página web de la Asociación Catalana de Iuslaboralistas la [presentación de la ponencia del profesor Dr. Albert Pastoren las XXV Jornadas Catalanas de Derecho Social](#), aunque sería mejor decir que es algo más que una mera presentación, dato que no me extraña en absoluto conociendo la seriedad profesional con la que trabaja mi amigo Albert en la UAB.

En su texto, que espero que pronto se convierta en artículo detallado, se explica con detalle cómo afecta la reforma laboral de 2012 a la negociación colectiva, y el consiguiente debate sobre la vigencia y ultraactividad del convenio. Recomendando su lectura, con especial atención a su análisis sobre la aplicabilidad del término legal fijado en el art. 86.3 de la LET a los convenios negociados y concluidos con anterioridad a la reforma y al examen de la numerosa doctrina judicial (sentencias de la Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia) que admite la eficacia jurídica de los pactos previos recogidos en convenios colectivos negociados, y denunciados, antes del 8 de julio de 2012, y se detiene en las características o peculiaridades que pueden tener tales cláusulas (y de cuyos contenidos me he ocupado en otras entradas del blog).

De mucho interés en su intervención en las Jornadas, y que en un documento de presentación sólo se puede forzosamente sintetizar, fue el debate sobre los efectos de la expiración del plazo legal de un año y las diferencias doctrinales existentes (y algunas, muy mínimas en el momento de su intervención, aumentadas ahora por la sentencia del TSJ andaluz) entre los partidarios de dejar de aplicar el convenio denunciado (tesis "liquidacionistas") y aquellos que creen que puede seguir aplicándose (tesis "continuistas") si bien con diferentes matices. En fin, vuelvo a recomendarles la lectura de su presentación, y en especial la última transparencia, que podría referirse a cualquier norma laboral en la actualidad visto el cambio frenético producido desde 2012 en la disminución de derechos laborales (aunque ya empezó con anterioridad) y la frase anónima, de "lo siento amiguitos: las conquistas sociales sólo eran concesiones temporales".

B) De mucho interés es también la aportación del [exmagistrado del Tribunal Supremo Mariano Sampedro](#), publicada en la colección Informes (núm. 88, marzo 2014) de la Fundación 1 de mayo, que lleva por título "Aspectos críticos de la ultraactividad en convenios colectivos", del que me quedo con la tesis que defiende el que el profesor Pastor calificó de sector continuista, esto es que el alcance de los pactos dispositivos sobre el mantenimiento de la vigencia de los contenidos del convenio "comprende también a los insertos en los convenios anteriores a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, pues no cabe desconocer que la ultraactividad, tanto antes como después de dicha ley tiene carácter dispositivo, de tal manera que, si del convenio anterior – y evidentemente, posterior a dicha ley – se desprende inequívocamente que el Convenio no perderá su vigor, total o parcialmente (en el mismo sentido Casas Baamonde), aunque haya vencido el término de vigencia, a ello habrá de estarse...". Otra cuestión de especial

interés que plantea Mariano Sampedro es qué ocurre cuando no hay convenio superior aplicable, considerando como tesis más correcta aquello que ha sido defendida por un sector doctrinal (Casas Baamonde y Cruz Villalón entre otros) de “contractualización de las condiciones establecidas en el convenio vencido, de modo que estos derechos y condiciones se integran en el nexo personal del trabajador”.

3. Vayamos ya al análisis jurídico del caso objeto de esta entrada. Adelanto de entrada que el TSJ estima el recurso de suplicación interpuesto contra la citada sentencia del JS de 30 de septiembre, con desestimación de la demanda interpuesta por UGT y CC OO, revocando dicha sentencia y absolviendo al Ayuntamiento de las pretensiones formuladas en su contra, “al haber perdido el Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento de Bailén su vigencia a partir del 8 de julio de 2013, conforme a lo dispuesto en el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores y la Disposición Transitoria 4ª de la Ley 3/2012”.

La [sentencia del JS núm. 3 de Jaén dictada el 30 de septiembre de 2013](#) había estimado la demanda presentada el 24 de julio por CC OO y UGT, declarando la nulidad de la decisión adoptada por la parte empleadora, el Ayuntamiento de Bailén, de dejar sin aplicación el convenio colectivo municipal que había sido denunciado en 2009 (y supongo, aunque no se diga nada sobre este punto, mantenido en su vigencia por prórroga aceptada tácitamente por ambas partes). De los hechos probados de la sentencia de instancia, recogidos en los antecedentes de hecho de la sentencia del TSJ, me interesa destacar que el Ayuntamiento había comunicado a las organizaciones sindicales citadas en febrero de 2013 que el convenio finalizaría en su vigencia el mes de julio y que poco antes de la fecha del 8 de julio, en reunión celebrada siete días antes, la parte trabajadora había solicitado el mantenimiento de la vigencia del convenio hasta la suscripción de un nuevo acuerdo y por ello que se mantuviera la negociación, “oponiéndose la Alcaldesa a la prórroga del convenio”.

Fijémonos también en que la demanda se presenta el 23 de julio, supongo que por entender las organizaciones sindicales que la decisión de la empresa era firme desde el 8 de julio, si bien no fue de forma expresa (al menos según la información recogida en los hechos probados) hasta la reunión del día 31 de dicho mes, en que la Alcaldesa (dicho sea incidentalmente, me imagino, pero sólo es una suposición, que habría más integrantes en la comisión negociadora por la parte empresarial) comunicó a la parte trabajadora que el convenio colectivo municipal “no está en vigor desde el día 8 de julio por estar ya denunciado desde el año 2009”. No obstante esta inaplicación del convenio, se mantuvo la negociación entre las partes, con celebración de dos nuevas reuniones en agosto y septiembre de 2013.

Obsérvese, pues, que nos encontramos ante un litigio en donde el TSJ estimará el recurso de suplicación interpuesto por el Ayuntamiento y declarará la validez de la actuación empresarial, es decir aceptará la petición del recurso que era la confirmación de la pérdida de vigencia del convenio colectivo municipal desde el 8 de julio de 2013.

B) El conflicto jurídico se centró en la instancia sobre la interpretación del art. 3 del convenio colectivo del personal laboral del Ayuntamiento, cuyo texto era el siguiente: “Una vez denunciado el convenio y hasta tanto no se logre un convenio colectivo que lo sustituya, continuará en vigor el presente convenio”. La redacción del art. 86.3 de la LERT anterior a la reforma laboral de 2012, que creo de importancia citar para la

resolución del caso, era la siguiente: “En defecto de pacto, cuando hubiera transcurrido el plazo máximo de negociación sin alcanzarse un acuerdo y las partes del convenio no se hubieran sometido a los procedimientos a los que se refiere el párrafo anterior o éstos no hubieran solucionado la discrepancia, se mantendrá la vigencia del convenio colectivo.”. El JS aplicó al litigio la doctrina de la [sentencia pionera de la AN de 23 de julio de 2013](#), reproducida extensamente en el fundamento jurídico tercero, y entendió que era válida la cláusula referenciada en atención al carácter dispositivo que la normativa legal otorga al art. 86.3 de la LET en cuanto a un posible pacto entre las partes que amplíe la vigencia de un convenio colectivo denunciado.

C) El recurso de suplicación se interpone al amparo del art. 193 de la [LRJS](#). En primer lugar se demanda “reponer los autos al estado en el que se encontraban en el momento de cometerse una infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión”. Se alega que la sentencia de instancia carece de motivación y que por ello vulneraría el art. 24 CE (derecho a la tutela judicial efectiva) y el art. 120 (obligación de motivar siempre las sentencias), argumentando que la aparente fundamentación “no es sino una copia literal de la (sentencia) dictada por la Audiencia Nacional el 23.07.2013...”.

La Sala repasa la doctrina constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, incluida la motivación y fundamentación de las resoluciones dictadas por los órganos judiciales, y desestima, con buen criterio a mi parecer, la demanda. Podrá ser, efectivamente, conveniente que un órgano judicial aporte algo de fundamentación propia para llegar a una determinada conclusión que plasmará en el fallo de la sentencia, pero no lo es menos que si está de acuerdo con las tesis defendida por un tribunal en sentencia anterior (y desde luego, si algo no puede achacársele a la sentencia de 23 de julio de la AN es falta de motivación y fundamentación), pueda hacerla íntegramente suya. De ahí que se cumpla tanto la normativa constitucional como la legal (art. 97.2 LRJS: “la sentencia... deberá fundamentar suficientemente los pronunciamientos del fallo”) y tal como afirma el TSJ consten “suficiente elementos y razones de juicio que permiten conocer los criterios jurídicos que fundamentan la decisión adoptada ahora recurrida, resultado de una exégesis racional del ordenamiento jurídico, desde luego no fruto de la arbitrariedad, más que suficiente para que la parte conozca la ratio decidendi seguida por la Juzgadora y pueda combatirla, como efectivamente lo hace, a través del recurso de suplicación que se formula”.

Dejo para debate qué ocurriría si prosperara una tesis como la defendida en el recurso y cuántas sentencias, no sólo de JS sino también de TSJ, AN e incluso del propio TS, podrían anularse por falta de motivación y fundamentación por hacer suyas íntegramente las tesis de otras sentencias. La respuesta creo que es clara: bastantes estarían afectadas.

D) El segundo argumento del recurso encuentra su fundamentación en la letra c) del art. 193, es decir “examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia”. La parte empresarial (ayuntamiento socialista con presencia en el equipo de gobierno de un concejal de IU, me permito recordarlo) alega sustancialmente los mismos argumentos que los defendidos por organizaciones empresariales y empresas en la gran mayoría de las sentencias que he analizado en anteriores entradas del blog; es decir, tal como se reproduce en el fundamento jurídico 10, la sentencia del JS incurriría “en infracción del apartado 3 del artículo 86 del Estatuto de los Trabajadores en la redacción

dada por la Ley 3/2012, atendido lo dispuesto en su disposición transitoria cuarta de esta Ley, todo ello en relación con el artículo 3.1 del Código Civil”.

La Sala procede a un estudio de la reforma laboral de 2012, más concretamente de los preceptos citados en el recurso, poniéndolos en relación con la normativa vigente con anterioridad., acudiendo también a la exposición de motivos para poner de manifiesto (fundamento jurídico 16) “lo pretendido con esta reforma según el legislador”. La sentencia no niega la autonomía colectiva de las partes respecto al carácter dispositivo del período máximo de vigencia del convenio denunciado (un año, [art. 86.3 LET](#)), si bien para que ello “se requiere pacto que así lo disponga”, es decir “pacto en contrario”. Hasta aquí, pues, ninguna diferencia con las resoluciones judiciales dictadas por la AN, TSJ y JS, aunque el cambio doctrinal sí se manifestará inmediatamente como explicaré continuación.

Dicho sea incidentalmente, la sentencia objeto de comentario tiene un carácter marcadamente doctrinal, propio de un artículo científico aunque con el obligado añadido de la aplicación a un caso concreto, y no hay ninguna referencia a las numerosas resoluciones de la AN y TSJ que se han pronunciado en sentido contrario al TSJ andaluz. No existe, ciertamente, obligación de confrontar las tesis propias de la sentencia de un TSJ con las sostenidas (en sentido semejante o contrario) por otros TSJ o por la AN, ya que será en su caso el TS quien tendrá la última palabra en unificación de doctrina sobre la justa y recta doctrina, pero hubiera sido interesante, dado el carácter marcadamente doctrinal de la sentencia, que el Tribunal andaluz hubiera hecho un esfuerzo argumental de confrontar su tesis, minoritaria hasta ahora, con la tesis, mayoritarias hasta ahora, de la AN y de los TSJ. Pero en fin, tómense estas afirmaciones como meras reflexiones de un profesor universitario al que le gustar ver confrontadas diferentes tesis jurídicas, cuando existen, para tratar de analizar las bondades y defectos de cada una de ellas.

Antes de adentrarse en el núcleo duro de su resolución, la Sala se refiere al [acuerdo suscrito por los agentes sociales el 23 de mayo en relación con la ultraactividad de la negociación colectiva](#), al que volverá más adelante para defender su tesis contraria a la vigencia del convenio colectivo municipal. La sentencia efectúa algunas referencias al citado texto y más concretamente a la finalidad perseguida por los sujetos negociadores, con la cita previa de que estos “parten de la consideración de que la ultraactividad de los convenios colectivos es una materia disponible para los negociadores, por cuanto la previsión legal sobre vigencia máxima es de aplicación supletoria en defecto de pacto expreso”. La diferencia entre el texto publicado en el BOE y la cita reproducida en la Sentencia es que en esta la palabra final “expreso” aparece en letra cursiva, mientras que no es así en el texto suscrito”. He revisado el [texto original suscrito por las partes](#) y tampoco hay nada que diferencia esta palabra de las restantes ¿Tiene alguna importancia este “reforzamiento” autóctono de la palabra que realiza el TSJ? Sí, como veremos a continuación.

E) Como he dicho, el núcleo duro de la sentencia se encuentra a partir del fundamento jurídico número 21, si bien sería incorrecto olvidar en que el anterior el TSJ ya apunta alguna pista sobre su resolución, poniendo por delante el principio de legalidad y refiriéndose después al respeto (derecho constitucional diría yo más bien) a la autonomía colectiva reconocido en el art. 37.1 CE. La Sala entiende que para resolver un caso como el ahora enjuiciado, y añado yo que todos los que se están planteando ante

juzgados y tribunales desde la pionera sentencia de 23 de julio de 2013 de la AN, “puede surgir la necesidad de interpretar la voluntad del pacto o acuerdo al que se ha llegado para entender que efectivamente se trata de un concierto de voluntades al que se ha llegado con la finalidad de impedir la pérdida de vigencia de un convenio tal y como permite el nuevo régimen de ultraactividad establecido por la Ley 3/2012”, en cuanto que el nuevo marco normativo suscita dudas a juicio del Tribunal, que va a encargarse de resolver en la sentencia, sobre “a qué pacto se está refiriendo el legislador”.

Concreta mas el Tribunal en el fundamento jurídico 22 y ya se plantea la duda o interrogante sobre la que pivota no sólo esta sentencia sino la gran mayoría de las sentencias dictadas hasta ahora en materia de ultraactividad y que ya han interpretado desde el 23 de julio de 2013 si el legislador “se refiere o no sólo a pactos posteriores a la reforma”, pero para el tribunal andaluz parece que partamos de cero y que la duda tenga que resolverse ab initio por esta Sala, planteándose que “surge así la necesidad de interpretar la norma y resolver si el legislador se refiere o no sólo a pactos posteriores a la reforma, si se refiere al pacto acordado con posterioridad o de forma coetánea a la denuncia o fin del periodo inicial de aplicación del Convenio, si bien cabe entender que es posible admitir que cualquier pacto, anterior o posterior a la denuncia o expiración del término inicial del Convenio que disponga un régimen de ultraactividad diferente al previsto en el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores tras la Ley 3/2012”.

Nada que decir hasta aquí por mi parte ya que la Sala deja abiertas todas las posibilidades... si no fuera porque inmediatamente parece ya acotar, como así hará en fundamento jurídicos posteriores, el ámbito de aplicación del precepto (a pactos posteriores a la reforma), al afirmar lo siguiente: “...aunque como vimos antes, en el propio Acuerdo de la Comisión de Seguimiento del II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva sobre ultraactividad de los convenios colectivos ya se habla de pacto "expreso". ¿Quiere dar a entender la Sala que los sujetos negociadores sólo pensaban en la validez de los pactos en contrario negociados después de la entrada en vigor de la Ley 3/2012? Si es así, hubiera sido conveniente que explicaran la motivación y fundamentación de tal razonamiento, pero hasta donde mi lectura y entendimiento de la sentencia alcanza no he sabido encontrarlo.

F) En la cuidada fundamentación jurídica (al margen de lo expuesto en el párrafo anterior) la Sala va desgajando uno por uno los argumentos que van a llevar a su fallo, con un razonamiento que sin duda merecerá el visto bueno de aquellos sectores doctrinales y agentes sociales (empresariales) que entendieron desde un primer momento que el pacto en contrario sólo tiene razón jurídica de ser si se trata de aquellos suscritos con posterioridad al 8 de julio de 2012.

A) ¿Es clara la cláusula recogida en el art. 3 del convenio colectivo? Sin duda alguna así me lo parece, ya que mientras no se suscriba un nuevo convenio seguirá en vigor el texto anterior. Pero, no es esta la tesis del TSJ andaluz a diferencia de la gran mayoría de las sentencias dictadas hasta ahora. Para la Sala ese precepto o previsión “venía en realidad sólo a reproducir la regulación legal entonces vigente, si bien no hace distinción entre las cláusulas obligacionales y las normativas, sin que pueda tener validez para desplazar la actual regulación del artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores. No constituye, no puede constituir, ese deseo, voluntad o pacto expreso en contrario de las partes negociadoras a que se refiere el Estatuto de los Trabajadores en la regulación vigente para impedir la pérdida de vigencia del convenio colectivo

transcurrido un año desde la denuncia. No estaba ni podía estar en la mente de las partes negociadoras del Convenio del año 2000 el pacto a que se refiere el nuevo régimen de la ultraactividad con anterioridad a su propia existencia y al que los propios titulares de la negociación colectiva se han referido como un pacto "expreso" (fundamento jurídico 24).

La cita textual del fundamento me da pie a plantear las siguientes consideraciones:

a) En primer lugar, que la dicción del precepto convencional no reproducía en términos idénticos la redacción del art. 86.3 de la LET entonces vigentes, y el mismo tribunal lo reconoce al decir que “no hace distinción entre cláusulas obligacionales y las normativas”.

b) En segundo lugar, se puede debatir si ese pacto tiene cobertura en el art. 86.3 de la LET reformado en 2012, y buena prueba de ello es que ya se ha debatido y aceptado por gran parte de los tribunales y buena parte de la doctrina científica iuslaboralista”, sin que pueda obstar a ello, ni mucho menos, la doble afirmación, por si no fuera suficiente una sola, de que “no constituye, no puede constituir...” esa cláusula el pacto en contrario.

c) En tercer lugar, y puede debatirse ciertamente si el pacto entra dentro del nuevo art. 86.3 LET, parece difícil, o al menos así me lo parece, saber qué pensaban y que tesis tenían los negociadores en el año 2000 respecto al valor de ese pacto de cara a años posteriores cuando el convenio estuviera vencido y prorrogado mientras no se suscribiera uno nuevo, aunque aquello que importa es el valor jurídico del pacto, aceptado repito en numerosas sentencias anteriores, y no qué pudieran pensar los firmantes del convenio, aunque no es esta, como ya he dicho, la tesis del tribunal, que acoge algunas tesis doctrinales y manifiesta con contundencia (¿son necesarias dos afirmaciones para que sea más contundente jurídicamente la tesis de un tribunal?) que “no estaba ni podía estar en la mente de las partes negociadoras del Convenio del año 2000 el pacto a que se refiere el nuevo régimen de la ultraactividad con anterioridad a su propia existencia”, añadiendo aquí para fundamentar su tesis, ahora sí, que respecto a ese pacto en contrario “los propios titulares de la negociación colectiva” (bueno, más exactamente las organizaciones sindicales que han suscrito un acuerdo interconfederal de eficacia obligacional) “se han referido como un pacto "expreso". Insisto, ¿dónde está la fundamentación para sostener que la referencia a un pacto expreso que firmaron los agentes sociales se refería a los pactos posteriores a la reforma laboral de 2012?

G) La sentencia tiene un especial interés por reforzar sus argumentaciones jurídicas con términos que pueden ser impactantes pero que en modo alguno refuerzan las mismas, al menos a mi parecer, y a algunos de ellos ya he hecho referencia en párrafos anteriores, pero hay más y que denotan el evidente deseo del Tribunal de dejar bien claro (que lo consiga es algo bien distinto, como estoy tratando de demostrar) que sus tesis son las únicas correctas (será muy interesante saber cómo resolverá el TS un hipotético recurso de casación en unificación de doctrina si se presenta –y lo desconozco- recurso contra esta sentencia, aún cuando muy probablemente ya se haya pronunciado con anterioridad al resolver sobre los recursos de casación contra las sentencias dictadas en instancia por la AN y otros TSJ).

Para el Tribunal, la reforma es “clara” sobre el régimen de ultraactividad regulado, y una interpretación distinta de la defendida por la Sala, es decir aquella defendida y muy bien argumentada y fundamentada en sentencias de la AN, TSJ y algunos JS, “prorrogaría la anterior regulación de ultraactividad indefinida haciendo que la nueva previsión tras la reforma por la Ley 3/2012 carezca del efecto pretendido, que, como veremos en detalle, buscó precisamente evitar vigencia indefinida de múltiples convenios colectivos denunciados y una petrificación de las condiciones de trabajo”, añadiendo inmediatamente a continuación, por si hubiera alguna duda al respecto de la tesis del tribunal que “La reforma hace prevalecer, sobre el sistema que en ella se instaura en materia de ultraactividad, el resultado del concierto de las voluntades implicadas en la negociación colectiva, mediante pacto expreso al respecto que así lo decida, pero carece de sentido otorgar tal prevalencia a un pacto acordado trece años antes de la reforma que evidentemente no reflejaba la voluntad conjunta de los negociadores de dejar sin efecto el nuevo y limitado régimen de la ultraactividad que la clara dicción del Estatuto de los Trabajadores ahora estable y por la finalidad que se establece”.

Nuevamente surge el debate, que la sentencia en modo alguno resuelve a mi parecer, entre la mens legislatoris (el espíritu del legislador, primero gubernamental y después parlamentario – o más exactamente de los grupos que dieron su apoyo a esta reforma --) que pudiera ir en la dirección pretendida por la sentencia, aun cuando quepa también formular algunas consideraciones sobre dicha exposición de motivos que irían en una línea diferente de la tesis del TSJ andaluz, y que ya he expuesto en otras entradas del blog, y la mens legis, es decir aquello que dice exactamente la norma y que debemos analizar, sin entrar a suponer o pensar (*fer volar coloms*, que decimos en catalán) sobre cuál era la intención de los sujetos negociadores años atrás en el tiempo, porque no creo que pueda afirmarse, con esa rotundidad con que lo hace el tribunal, que el pacto “evidentemente no reflejaba...”.

La sentencia parte de este razonamiento recién explicado para seguir defendiendo su tesis y ahora se apoya en una determinada interpretación de la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 en un sentido radicalmente contrario al defendido hasta ahora en las sentencias de la AN y de otros TSJ, y lo hace con una manifestación que puede aceptarse como tesis pero que requeriría no sólo de palabras contundentes sino de la necesaria fundamentación. No encuentro en el fundamento jurídico 28 ninguna fundamentación de la tesis de aplicación del pacto en contrario sólo a los suscritos con posterioridad al 8 de julio de 2012. La cita textual del fundamento es la siguiente: “La disposición transitoria 4ª de la Ley 3/2012 pensó además en la solución a dar a situaciones como la que nos ocupa, al disponer con meridiana claridad que las nuevas previsiones del artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores dada por la Ley 3/2012 se aplica a los convenios que ya estuvieran denunciados, si bien el plazo de un año sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, empezará a computarse a partir de su entrada en vigor, el 8 de julio de 2012. A partir del 8 de julio de 2013, el convenio denunciado antes de la entrada en vigor de la Ley, perderá por tanto su vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación, salvo pacto en contrario que así lo refleje”.

Porque la disposición transitoria, permítanme una perogrullada, sólo dice lo que dice: “En los convenios colectivos que ya estuvieran denunciados a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, el plazo de un año al que se refiere el apartado 3 del artículo 86 del

Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada al mismo por esta Ley, empezará a computarse a partir de dicha fecha de entrada en vigor”. De ahí que aquello que debe resolverse es qué debemos entender por pacto en contrario, cuestión nuclear de este litigio y de la mayor parte de los resueltos por otros tribunales, ya que la citada disposición transitoria, en los términos defendidos por buena parte de la doctrina judicial y iuslaboralista, no cierra en modo alguno la puerta al mantenimiento de la vigencia de los pactos suscritos con anterioridad.

H) Como añadidos a la defensa de la tesis del tribunal se trae a colación ahora, con posterioridad a la argumentación sobre preceptos concretos cuando a mi parecer hubiera sido técnicamente mucho más correcto hacerlo al revés, la tesis del legislador (mens legislatoris) plasmada en la exposición de motivos y que, ya he dicho con anterioridad, no aboca ni mucho menos a la tesis defendida en la sentencia. Igualmente, y sin mayor argumentación para saber qué aporta a la tesis del tribunal, se expone que la redacción del art. 86.3 de la LET es el resultado de la aceptación de una enmienda parlamentaria en el Congreso de los Diputados que rebajó de dos a uno el término de vigencia inicialmente previsto en el RDL 3/2012. He analizado con detalle esta y otras enmiendas en el reciente comentario a una sentencia del TSJ del País Vasco y a la misma me permito remitir, no sin añadir que en ningún lugar de la fundamentación técnica de la enmienda se encuentra argumento alguno que avale la tesis de la no aplicación del pacto suscrito con anterioridad al 8 de junio de 2012, ya que sólo se plantea la reducción del plazo de vigencia, sin cuestionar en modo alguno su ampliación si se suscribe “pacto en contrario”.

I) Desconozco si la argumentación de la Sala en el fundamento jurídico 31 es de su propia cosecha, o bien se encuentra en el texto del recurso presentado por el Ayuntamiento, dado que no se puede averiguar de la lectura de la sentencia, pero lo que sí es cierto es que ha sido utilizada por organizaciones empresariales en otros litigios, siendo el más reciente, y por ello conviene recordarlo, el de la sentencia antes citada dictada por el TSJ del País Vasco en el recurso de suplicación interpuesto por la patronal del sector de artes gráficas de Bizkaia contra la anterior sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 6 de Bilbao.

Me parece interesante a efectos didácticos, confrontar la tesis del TSJ andaluz y la del TSJ vasco, para que los lectores y lectoras del blog juzguen y valoren, en el bien entendido que mi tesis es, tal como expongo en el comentario de aquella sentencia, favorable a la segunda. Para el TSJ andaluz, otro argumento adicional para defender su tesis es que la reforma laboral se enmarcaba dentro de las actuaciones previstas en materia de reformas estructurales que el gobierno español presentó, en el Plan nacional de reformas de 2012” a la UE, “contemplándose como medida nº 55 la de «favorecer la flexibilidad interna en las empresas como alternativa a la destrucción de empleo», incluyendo el establecimiento de una «nueva regulación sobre la eficacia temporal de los convenios colectivos» con el fin de fomentar una negociación colectiva más equilibrada y transaccional y desincentivar estrategias de demora y bloqueo negociador antes favorecidas por anterior la "ultraactividad" ilimitada”. Por cierto, la sentencia ahora analizada parece vincular estas tesis gubernamentales con los objetivos de los negociadores que suscribieron el acuerdo de 23 de mayo de 2013, algo que pudiera ser o no cierto (no tengo una varita mágica para saberlo) pero que en cualquier caso no afectaría a mi entender al debate nuclear que es el del valor jurídico de la autonomía

colectiva como derecho constitucional reconocido y el valor del pacto suscrito “en contrario” con anterioridad al 8 de julio de 2012.

[Reproduzco a continuación mi análisis efectuado sobre la misma cuestión al comentar la sentenciadel TSJ del País Vasco de 11 de febrero.](#)

“Entrando en las alegaciones de fondo del recurso, cabe reseñar que la parte recurrente solicita revisión de los hechos probados en la instancia, con aportación cuidadosa de documentos que acreditarían la justeza de los cambios demandados, y que son objeto de atención, y respuesta desestimatoria, por la Sala en el Fundamento de derecho tercero. Se trata de documentos sindicales que para la Sala, en un caso pueden tener una lectura diversa de la que propone la recurrente, y en otra no considera que responda a la línea oficial del sindicato cuyo sello aparece en el documento, “dada la falta de firma”.

a) En el esfuerzo argumental, repito que muy cuidado y trabajado, que realiza la recurrente, encontramos un argumento que hasta donde mi conocimiento alcanza no había visto con anterioridad, la referencia al programa nacional de reformas del Reino de España de 2012 y las manifestaciones contenidas en el mismo sobre la nueva regulación de la ultraactividad en la reforma laboral aprobada ese año, argumentando la recurrente que el texto remitido a Bruselas mostraba la voluntad del legislador de que los convenios colectivos “tras su denuncia, e iniciada la renegociación, una vez transcurrido un año sólo mantienen su vigencia si se logra un acuerdo y por ello la expresión salvo pacto en contrario del art. 86.3 ET ha de haberse alcanzado después de la reforma laboral de 2012”.

El texto literal del programa (páginas 163-164) decía lo siguiente: “La reforma del mercado de trabajo ha previsto la posibilidad de renegociar un convenio colectivo antes del final de su vigencia, y ha introducido limitaciones a la llamada ultraactividad; esto es, llegado el término final del convenio e iniciada su renegociación, si no se alcanza un nuevo acuerdo el convenio expirado sólo se aplicará durante un máximo de 1 año - y no indefinidamente tal como ocurría antes de la reforma”.

Sin entrar nuevamente en la tantas veces ya debatida distinción entre el espíritu de la norma y la redacción del texto, obsérvese que en la información facilitada a la Comisión Europea por el gobierno se destaca, obviamente, sólo aquello que interesa para responder a las críticas recibidas sobre la falta de flexibilidad negocial, dejando de lado (sin entrar ahora por mi parte los motivos que llevaron a hacerlo) a cuestiones jurídicas de mucha relevancia como es la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 o las referencias a la posibilidad de suscribir un pacto en contrario para modificar la regla general de vigencia máxima de un año. Por consiguiente, es totalmente coherente el argumento de la Sala al desestimar este motivo del recurso y afirmar que el documento aportado contiene “una mera referencia del alcance esencial de la reforma en esta materia, pero sin entrar en la descripción exacta de las novedades”. Es cierto que esta afirmación se realiza después de otra que pudiera dar a entender que la regulación normativa va en la línea apuntada por el recurso y que puede inducir a una cierta confusión, ya que la Sala dice que “si bien es cierto que así se refleja en dicho documento” (la tesis del recurrente)... este no es expresivo de la voluntad de la ley ni del legislador sino del gobierno que lo suscribe”. Me quedo con la segunda parte de la argumentación, que es la más sólida jurídicamente hablando a mi parecer”.

J) Concluyo el comentario de la sentencia, que sin duda debería generar un amplio debate jurídico, con independencia de su impacto concreto (que desconozco) a las relaciones laborales en el Ayuntamiento de Bailén, remitiendo al fundamento jurídico 23 en el que la Sala sintetiza toda su argumentación, basada, conviene recordarlo una vez más, en que las partes no suscribieron un pacto en contrario al previsto en el art. 86.3 de la LET para poder mantener la vigencia del convenio, por lo que este ha perdido su vigencia desde el 8 de julio de 2012, ya que durante el año de mantenimiento de la vigencia del convenio en régimen de ultraactividad “no se ha llegado en ese año por las partes negociadoras a un pacto en contrario que hubiera tenido por objeto establecer otro régimen de ultraactividad al previsto en la vigente regulación del artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores”.

Y para terminar, un pequeño toque humorístico que devuelve mi comentario a su inicio: no me negarán que tiene guasa que la primera sentencia en donde hay un pronunciamiento muy favorable a la aplicación de la reforma laboral en los términos defendidos por el gobierno y las organizaciones empresariales (además, sin duda, de un sector de la doctrina iuslaboralista) se haya dictado con ocasión de un recurso interpuesto por un ayuntamiento socialista y con presencia de IU, ambos grupos políticos totalmente contrarios a la reforma laboral. ¿No les parece?

Buena lectura de la sentencia.

#### **XXIV. Sobre el valor de los pactos de ultraactividad, la aplicación formalista de las normas y el vacío normativo parcial suscitado por la aplicación del convenio colectivo de ámbito superior. Notas a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) de 10 de abril de 2014.**

1. He procedido en el día de hoy a la lectura de la reciente sentencia dictada el 10 de abril por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede Granada), de la que ha sido ponente la magistrada Rafaela Horcas, que la letrada Enriqueta Llobregat ha tenido la amabilidad de remitirme.

Esta sentencia se une a las ya dictadas con anterioridad por la Audiencia Nacional y diversos Tribunales Superiores de Justicia y Juzgados de lo Social, buena parte de las cuales han sido objeto de comentario en el blog. Cuando redacto estas notas tengo pendiente de análisis (como siempre digo, si la salud física y psíquica se mantiene intacta) dos sentencias de indudable interés y que ya he podido leer y que dejo aquí sólo anunciadas: en primer lugar, la [dictada por la AN el 31 de marzo](#), de la que fue ponente el magistrado Rafael López Parada, que aborda una cuestión de especial importancia cual es qué debe entenderse por “convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación”, novedad introducida en el art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores y que ha proporcionado un debate jurídico, y problemas prácticos de aplicación, muy superiores a los que probablemente tenían en mente los redactores del precepto; en segundo término, la sentencia dictada por el TSJ de Castilla y León el 3 de abril, de la que fue ponente la magistrada Susana M<sup>a</sup> Molina, aún no disponible en el CENDOJ y que he podido leer gracias a su envío por la parte empresarial y también por la sindical, que estima el recurso de suplicación interpuesto por la empresa contra una sentencia anterior del JS nº 3 de León y que realiza una determinada interpretación del art. 86.3 de la LET en relación con la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 que

me suscita, cuando menos, más de una y más de dos dudas sobre la acertada interpretación de tales preceptos, pero dejémoslo de momento aquí. Tengo constancia también de otras sentencias, pero al no haberlas leído sólo hago referencia somera a ellas: en primer lugar, la dictada por el TSJ del País Vasco con ocasión del conflicto suscitado por las empresas consignatarias de buques en la provincia de Bizkaia; en segundo término, la dictada por el JS núm. 5 de Alicante que mantiene la vigencia del convenio colectivo provincial del sector agropecuario; en fin, y sin tratarse técnicamente de ultraactividad sino del mantenimiento de la vigencia de un convenio colectivo extraestatutario porque las partes incorporaron una cláusula en tal sentido mientras no se suscribiera un nuevo acuerdo, tenemos la sentencia dictada por el JS núm. 4 de Bizkaia sobre el convenio colectivo provincial (repito, extraestatutario) de conservas y salazones.

2. A continuación formulo unos breves comentarios a la sentencia del TSJ de Andalucía (sede Granada) de 10 de abril, no sin antes recomendar nuevamente la lectura de la reciente monografía del Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Jaén, y buen amigo, Cristóbal Molina “[Escenariosde pos-ultraactividad del convenio: soluciones judiciales a la incertidumbre](#)” (Ed. Bomarzo, 2014). Dije en una anterior entrada que esperaba a leer la obra para obtener un mayor y más fundado conocimiento de la conflictividad generada en sede judicial por las reformas legales operadas en materia de ultraactividad de los convenios, y desde luego la he adquirido tras su lectura, ya que el profesor Molina disecciona exhaustivamente, sin ahorrar las más duras críticas cuando así lo considera necesario, todas las sentencias dictadas por la Audiencia Nacional, TSJ y Juzgados de lo Social, hasta finales de enero de este año y destaca todos los puntos fuertes y débiles de las mismas desde su planteamiento previo del reconocimiento del valor constitucional de la autonomía colectiva y de la imposibilidad de que una norma legal pudiera reducir esta a la mínima expresión, concluyendo su obra con la tajante afirmación de que “... sin ignorar el principio democrático inherente a la decisión legislativa, si bien siempre en el marco del juicio de validez constitucional – e internacional – test que el art. 86.3 ET todavía no ha superado, que la respuesta que se dé a la situación de ultra y pos-ultra actividad de los convenios debe contar con el respeto al consentimiento, expreso o presunto, de ambas partes de la relación, colectiva e individual, en suma, debe respetar el primado de la autonomía bilateral, la efectividad del consentimiento, el equilibrio razonable del contrato laboral”.

Por otra parte, y con respecto a una cuestión no abordada directamente en la sentencia pero que sin duda generará importantes problemas prácticos en las empresas del sector, cual es el hecho de qué ocurrirá porque no se mantenga la vigencia siquiera parcial del convenio colectivo denunciado debido a que el convenio de ámbito superior no regula, ni lo pretende, todas las materias recogidas en el convenio de ámbito provincial y por ello inferior, el profesor Molina dedica una parte importante de su obra al análisis de esta cuestión, concretamente en el apartado III que lleva por título “El escenario de la pos-ultraactividad de incertidumbre media ¿Cuándo hay un convenio superior y qué regula?”. Sin duda el profesor Molina ya tiene nuevas resoluciones judiciales para incorporar a una segunda edición de su monografía, y estoy seguro que algunas de ellas, como la dictada por también por el TSJ de Andalucía (sede Granada) el 23 de enero de este año, [comentada en una anterior entrada del blog](#), merecerán duras críticas por estar incluidas dentro de lo que califica en su obra como “tesis liquidacionistas o abolicionistas” de la autonomía colectiva.

3. La demanda se interpone por los sindicatos siderometalúrgicos de CC OO y UGT de Granada, en proceso por conflicto colectivo, solicitándose (hecho probado cuarto) que se declare la vigencia del [conveniocolectivo provincial de la industria siderometalúrgica de Granada](#), una vez finalizada la ultraactividad pactada por las partes con fecha 31 de diciembre de 2013; declaración de vigencia que se solicita parcial en cuanto que se acepta la aplicación del “convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación” (art. 86.3 de la LET), esto es el Acuerdo estatal del sector del metal, en todo aquello que fuera directamente aplicable. Dicho acuerdo estatal, tras la última modificación operada en 2013 tiene vigencia hasta el 31 de diciembre de 2016.

No obstante, en el fallo se desestima la demanda de, insisto, conflicto colectivo, y se declara “ajustadas a derecho las decisiones extintivas impugnadas, absolviendo a la demandada de las pretensiones deducidas en su contra”. Además, es claro que el fallo de la sentencia se refiere a un procedimiento de despido colectivo como se deduce con total claridad de su segundo párrafo (“notifíquese a los trabajadores afectados por el despido colectivo... al igual que... a la autoridad laboral...”).

Salvo que haya alguna explicación que no sea posible conocer a través de la sentencia, existe una manifiesta incongruencia por resolver sobre algo no pedido, y además se absuelve “a la demandada”, mientras que la demanda se dirige contra cuatro asociaciones empresariales. Tengo constancia de que se ha presentado escrito de solicitud de aclaración de la sentencia ante la Sala (contemplada en el art. 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y art. 214 Ley de Enjuiciamiento Civil), y cabe esperar la rectificación del fallo para que sea acorde a la fundamentación jurídica de la sentencia.

4. De la lectura de los hechos probados de la sentencia queda claro que no existía cláusula de mantenimiento de la vigencia del convenio una vez denunciado, que las partes fueron prorrogándolo de año en año, y que ambas partes aceptaron, supongo que para intentar llegar a un acuerdo de suscripción de un nuevo convenio provincial del sector, que la fecha legal de finalización de la ultraactividad, fijada en el reformado art. 86.3 de la LET en un año, se ampliara varios meses más, en concreto hasta el 31 de diciembre de 2013. ¿Hubiera sido posible un nuevo pacto en virtud del principio de autonomía colectiva? Sin duda, pero no se dio ese supuesto por la negativa de la parte empresarial.

5. La petición que se formula en la demanda es clara, tal como he expuesto más arriba, en cuanto que se pide el mantenimiento (parcial) de la vigencia del convenio, y además (supongo que para evitar situaciones que pudieran darse en la práctica y que además otras asociaciones empresariales de diversos sectores y en el resto de España han tratado de poner en marcha) que se aplique a todos los trabajadores de las empresas del sector, con independencia de la contratación antes o después del 8 de julio de 2013. Hubiera sido interesante conocer más detenidamente la argumentación de la demanda para sustentar la tesis defendida (que no queda plasmada en la sentencia), si bien intuyo, aún a riesgo de equivocarme, que se basó en el hecho de que Acuerdo estatal sólo cubre una parte limitada de la regulación cubierta hasta el 31 de diciembre por el convenio provincial, que además remite a la negociación de ámbitos inferiores (como por ejemplo la provincial) para regular otras materias, y en fin porque de no aceptarse esta tesis se produciría un “vacío normativo convencional” que llevaría, de seguir las tesis de un sector de la doctrina y de algunas (minoritarias hasta ahora) sentencias, a la aplicación

de la “normativa laboral general”, esto es la LET y de más normas (que son muchas) de aplicación, pero con el problema añadido de que la LET remite a la negociación colectiva para la regulación de muchas materias, en un viaje de “ida y vuelta”. Repárese justamente que el Acuerdo estatal recoge “materias de negociación en el ámbito estatal”, y deja muchas otras a los ámbitos inferiores, entre los que se incluyen los sectoriales provinciales.

6. La sentencia tiene a mi parecer, y a salvo de cómo se resuelva la incongruencia observada en el fallo, un marcado carácter formalista o “literalista”, acudiendo a la actuación de las partes para desestimar la petición en cuanto que fueron ellas mismas las que, en uso de su autonomía colectiva, decidieron que no continuara la ultraactividad del convenio. No hay nada que objetar desde el plano formal a esta interpretación, pero sí cabe hacer objeciones al hecho de que la sentencia no haya entrado a analizar, siquiera sea mínimamente, cómo quedará la regulación convencional en las empresas del sector, y que no se haya planteado si la desestimación de la demanda provoca ese “vacío normativo” al que me he referido con anterioridad y que otras sentencias de TSJ, señaladamente en el País Vasco y a las que he prestado especial atención en el blog, sí se han planteado y resuelto, acudiendo al mantenimiento parcial del convenio en los mismos términos que se solicitaba en la demanda. Hay dos sentencias de especial interés del TSJ del País Vasco, dictadas el 19 y el 26 de noviembre, que la Sala hubiera podido tomar en consideración en cuanto que se plantean problemas semejantes a los que se han suscitado ahora ante ellas, y de ambas, con especial atención a la primera, recupero algunos fragmentos de mis comentarios anteriores que creo que pueden tener interés en estos momentos, ya que el debate que se suscitará con la sentencia dictada por la sala del TSJ andaluz es qué ocurrirá con respecto a todos aquellos contenidos no regulados en el acuerdo estatal y a los que tampoco puede ser de directa aplicación la normativa laboral general, señaladamente la LET, porque se remite a la negociación colectiva, además de debernos cuestionar seriamente la aplicación “per saltum” de la norma legal por generar un vacío normativo que además de vulnerar el mandato constitucional del art. 37.1 de la CE nunca pudo estar en la mente del legislador de la reforma laboral y, desde luego, en modo alguno puede inferirse ni de la exposición de motivos ni del propio art. 86 de la LET.

A) En primer lugar, la [sentencia de 19 de noviembre de 2013](#), de la que fue ponente el magistrado Emilio Palomo. Sobre las cuestiones de fondo, es importante destacar que el convenio no contenía previsión de ultraactividad, por lo que no hay discusión sobre la aplicación del art. 86.3 y del período de vigencia de un año del convenio denunciado “salvo pacto en contrario”. Aquí se debate justamente si la decisión de la empresa de aplicar dicho precepto, entendiéndose que partir del 8 de julio de 2013 es de aplicación un convenio colectivo de ámbito superior, y supletoriamente la normativa legal, es conforme o a derecho. Por consiguiente, la Sala ha de estudiar en primer lugar si existe convenio colectivo de ámbito superior, con respuesta afirmativa ya facilitada por la parte empresarial al aplicar (parcialmente) el convenio sectorial estatal. A partir de la aceptación de la aplicación del convenio estatal del sector la Sala procede a un detallado estudio de qué materias se regulan en el mismo y cuáles se regulaban igualmente en el convenio provincial decaído, en concreto seis de las nueve objeto de atención en el convenio estatal, por lo que hay un buen número de contenidos normativos del convenio provincial que no encuentran regulación (con toda seguridad por la articulación de la negociación colectiva realizada por los agentes sociales del sector desde el ámbito estatal sectorial hasta el de empresa) en el estatal. Sentada esta premisa, la Sala aplica el

precepto legal y entiende que el convenio de ámbito superior pasa a ser de aplicación a partir del 8 de julio “de manera directa y en su integridad”. Pero, como hay materias o contenidos que no encuentran regulación en el convenio estatal, la Sala ha de realizar un análisis más preciso de todo el clausulado del convenio provincial para determinar qué norma será de aplicación a los trabajadores de la empresa a partir del 8 de julio. Se trata, pues, de una sentencia que no versa sólo, ni mucho menos, sobre la problemática de la vigencia de un convenio, sino muy especialmente sobre cómo debe aplicarse el art. 86.3 de la LET en relación con la articulación de la negociación colectiva en los términos regulada por la reforma laboral de 2012. Por consiguiente, si un convenio colectivo ha perdido su vigencia (y repito que ello no ha sido cuestionado) y el marco normativo permite la aplicación de otro convenio, en este caso de ámbito superior (art. 86.3.4ª de la LET) la decisión de la empresa será conforme a derecho siempre y cuando la norma estatal contenga contenidos regulados en el convenio provincial.

Pero, ¿qué ocurre con los contenidos del convenio provincial que no encuentran acogida en el marco convencional estatal? Si aplicamos en sus estrictos términos el art. 86.3.4º habrá que remitirse a la LET, y es aquí donde la Sala se interroga si dicha aplicación es posible, y lo hace tanto con razonamientos jurídicos como con otros de carácter más social (o si se quiere decir de otra forma, de una determinada interpretación del Derecho) que conviene también destacar (y que merecerán dura crítica en el voto particular). Una vez analizadas todas las posibilidades existentes, y concretados los términos del litigio, la Sala se manifiesta, y así se recoge en el fallo, a favor de “afirmar el derecho de los trabajadores concernidos por este conflicto a conservar las condiciones que tenían reconocidas antes del 8 de julio de 2013 a virtud de lo previsto en el convenio colectivo provincial (excluidas, como ya se ha dicho, las reguladas en el convenio estatal, que se regirán por éste), sin la limitación material y sin el tope temporal fijados por la empresa demandada, en tanto prosigan las negociaciones para la firma del nuevo convenio provincial”.

La tesis de la sentencia, claramente favorable al respeto de la autonomía colectiva de las partes para regular las relaciones de trabajo, pone el acento en que la aceptación de la tesis de aplicación de la normativa legal, la LET, en todo aquello no regulado en el nuevo convenio estatal de aplicación, implicaría y llevaría aparejado una pérdida de valor de la autonomía colectiva, algo que en modo alguno se contempla en la Constitución y que tampoco se desea por la propia reforma laboral de 2012 si nos hemos de atener a la tantas veces citada Exposición de Motivos, que plantea evitar una “petrificación de las normas” pero en modo alguno que se generen vacíos normativos.

Por consiguiente, la Sala apuesta por la interpretación más respetuosa con la protección del derecho constitucional a la negociación colectiva, que no se olvide que forma parte del contenido esencial del derecho fundamental de libertad sindical. La Sala, más exactamente los miembros que han manifestado su acuerdo con el contenido del fallo, se refiere, con un cuidado y riguroso razonamiento, a qué ocurriría si la negociación colectiva se desarticulara “en una rama de escasa cualificación, en la que predominan las empresas de pequeño tamaño” y como la negociación empresarial acabaría planteando problemas entre las propias empresas del sector en las que el coste laboral es uno de los más importantes si no el que más, y adelantándose a lo que podría pasar afirma que “a peores condiciones de trabajo existiría mayor posibilidad de conseguir adjudicaciones y contrataciones, lo que anticipa un panorama sombrío, escasamente

compatible con la relevancia constitucional del trabajo en un Estado Social y Democrático de Derecho”.

La sentencia cuenta con un voto particular del magistrado Pablo Sesma. La tesis contraria a la de la sentencia se sustenta en primer lugar en la inexistencia de cláusula de mantenimiento de vigencia del convenio una vez denunciado, por lo que el hecho de existencia de negociación entre las partes no sería obstáculo, en modo alguno, a su desaparición jurídica. El voto enfatiza la desaparición jurídica del convenio provincial y califica la tesis de la sentencia favorable al mantenimiento de algunas de sus cláusulas mientras se negocia un nuevo acuerdo de contrario a la norma legal y a la norma pactada reseñadas, cuya claridad es manifiesta, “por lo que la solución dispensada al conflicto se ha apartado de una aplicación natural y razonada en Derecho, y se ha basado en una retorsión de los hechos y en unos motivos forzados que se revelan más voluntaristas que jurídicos”.

B) En la segunda [sentencia, de 26 de noviembre](#), de la que fue ponente el magistrado Modesto Iruretagoyena, y en la misma línea que la anterior, la Sala entiende que deberán seguir aplicándose las condiciones pactadas en el convenio provincial decaído en su vigencia, salvo en las reguladas por el convenio sectorial estatal, mientras se alcanza un nuevo acuerdo, y aquí la Sala acude a su tesis expuesta en la sentencia de 19 de noviembre (segundo argumento algo menos jurídico y más social), para defender que es necesaria una cierta estructuración de la negociación colectiva para evitar el desequilibrio que produciría la negociación sin reglas del juego y de forma libre en cada ámbito empresarial), y en definitiva negar la aplicación del Estatuto de los trabajadores porque “la instauración de las condiciones mínimas previstas... , lejos de favorecer la consecución de un nuevo convenio de ámbito provincial, provocaría una incertidumbre contraria a la productividad y a la paz social”.

7. A mi entender, en la sentencia del TSJ andaluz prima el dato formal frente al material, prima el acuerdo entre las partes frente a una situación de incertidumbre e inseguridad jurídica que provoca la decisión judicial y que puede llevar, de ser literalmente aplicada, a conflictos en el seno de las empresas si algunas de estas optan por la interpretación más estricta, y restrictiva (ej.: aplicación del salario mínimo interprofesional) a sus trabajadores. No obstante, también hay que afirmar que parte de la “culpa” de cómo resuelve el TSJ se debe a los términos del acuerdo tan claro y taxativo del acuerdo de prórroga de la ultraactividad. También me hubiera gustado, pero no hay ninguna obligación de ello, que la Sala hubiera acudido a la doctrina judicial de la AN y de otros TSJ, aunque sólo fuera para contrastar diferentes pareceres, pero no ha sido así, de la misma manera que no lo fue en la primera sentencia que dictó la Sala en enero sobre la (inexistencia de) ultraactividad, algo que me sorprende desde una perspectiva estrictamente jurídica porque no creo que ningún tribunal, y con independencia del respeto únicamente a la jurisprudencia del TS, TC y TJUE, viva o deba vivir aislado de sus homónimos en otros ámbitos territoriales del Estado. Pero, en fin, la Sala se acoge al pacto de prórroga de la ultraactividad y afirma textualmente que “cuando las partes negociadoras han querido que el convenio colectivo que fue denunciado de ámbito provincial y que perdió vigencia se mantuviese la misma así se negoció y se mantuvo su ultraactividad hasta el 31 de diciembre del 2013. En consecuencia de lo relatado no existe más allá de dicho término pacto, convenio que permita mantener la vigencia del mismo”.

8. Además del marcado carácter formalista, la sentencia se refiere en varias ocasiones al “espíritu” de la reforma de 2012, es decir la tantas veces citada, y por muchos criticada, exposición de motivo de la Ley 3/2012 de 6 de julio, justamente para sustentar algunos de los argumentos expuestos en los fundamentos jurídicos de la sentencia, con referencia expresa a la “competitividad de las empresas” como uno de los ejes de la reforma (reforma que en cualquier caso, y ya lo he expuesto en anteriores ocasiones, debe ser coherente con el conjunto del texto constitucional y con los derechos reconocidos a las personas trabajadores, y respetar igualmente la normativa internacional y europea al respecto).

9. Dicho lo anterior, hay algunos apuntes interesantes en la sentencia y que no conviene que caigan en saco roto. En primer lugar, su pregunta sobre cuál es la situación jurídica del convenio denunciado y “pluriactivado a término”, o dicho de otra forma si se puede mantener su vigencia como convenio estatutario o como extraestatutario, o bien si se contractualizan sus cláusulas, o simplemente pierde completamente su vigencia. La respuesta que proporciona la sentencia se basa estrictamente en la interpretación formalista o literalista de la voluntad de las partes, por entender que ir en contra de la misma supondría vulnerar la autonomía negocial reconocida en el art. 37 de la CE. Es curioso, no obstante, que la Sala no acude también al mismo precepto para tratar de dar una respuesta al “vacío normativo” (bien real como ya he apuntado) que se producirá tras la sentencia y mientras no se suscriba, en su caso, un nuevo convenio provincial del sector.

En segundo término, y hay que valorarlo positivamente, aunque no exista fundamentación de la tesis, la Sala (a diferencia de la tesis mantenida en su sentencia de 23 de enero) concluye que las cláusulas de ultraactividad pactadas antes de la reforma “son válidas en sus propios términos, sin ningún cuestionamiento ni afectación de la nueva que no impone su nulidad sobrevenida”, y que en modo alguno puede cuestionar esta tesis la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, ya que la misma, y coincido con la tesis de la Sala, “no es más que una norma de derecho transitorio que se limita a fijar el diez a quo del plazo de un año contemplado en el art. 86.3 ET”.

10. Por todo lo anteriormente expuesto, la lectura de la sentencia deja un sabor muy agrisado desde la perspectiva jurídica, y supongo que la parte amarga es la que menos agrada a las organizaciones sindicales del sector, mientras que la parte dulce podrá ser utilizada por los servicios jurídicos de las organizaciones sindicales en conflictos que puedan suscitarse en convenio que contengan la cláusula de mantenimiento de la vigencia del contenido normativo del convenio hasta que se suscriba un nuevo acuerdo.

Buena lectura de la sentencia... cuando se publique.

#### **XXV. Ultraactividad. Una sentencia aparentemente sencilla pero que plantea numerosas dudas jurídicas y numerosos problemas prácticos. Notas a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 3 de abril de 2014.**

1. Es objeto del presente comentario la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 3 de abril, de la que fue ponente la

magistrada Susana M<sup>a</sup> Molina. El texto me fue remitido hace unos días tanto por parte empresarial como por parte sindical, y a ambas les agradezco dicho envío que me permite analizar una sentencia que, cuando redacto estas notas, todavía no está publicada en el CENDOJ, aunque supongo que lo estará próximamente vista la rapidez con que es actualizada la base de datos del TSJ autonómico.

La sentencia, que estima el recurso de suplicación presentado por la parte empresarial, ha merecido especial atención en la prensa local, con este llamativo título del artículo publicado por Álvaro Caballero en “El Diario de León” el 8 de abril, [“El TSJ deja sin convenio provincial a 8.000 trabajadores de hostelería”](#). La sentencia ha sido recibida con innegable satisfacción por parte empresarial, y de ello queda debida constancia en las manifestaciones recogidas en el citado artículo: “La cláusula que ahora el TSJ dicta que no tiene prevalencia con la entrada de la reforma laboral y supone «una sentencia que por primera vez entra en la raíz del problema para que no se pueda atar la negociación colectiva», como expone el portavoz de la empresa y presidente de la asociación provincial de hostelería y turismo, Pedro Llamas. «Es un fallo que, aunque todavía cabe recurso de casación ante el Supremo, supondrá un referente a nivel nacional, como ya demuestra que nos la haya pedido la Ceoe», señaló”.

2. Una de las primeras sentencias dictadas en materia de ultraactividad, más concretamente sobre cómo debe aplicarse el art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores y el plazo de un año tras la denuncia del convenio anterior a la entrada en vigor de la Ley 3/2012 de 6 de julio, fue la del [Juzgado de lo Social núm. 3 de León de fecha 16 de octubre](#), a cuyo frente se encuentra el magistrado-juez Agustín Pedro Lobejón, con ocasión de la demanda presentada por la UGT de Castilla y León contra la empresa Siscor Norte SL del sector de hostelería. Dicho sea incidentalmente, recomiendo a los lectores y lectoras del blog el reciente Informe publicado el 20 de marzo por el grupo de trabajo de negociación colectiva de la CEOE sobre [“Pactos de ultraactividad en los convenios colectivos”](#), en el que examina 200 convenios publicados desde noviembre de 2012 y que afectan a más de 4.300.000 trabajadores, concluyendo que “la amplia presencia en los convenios – en el 70 % de los examinados – de pactos de mantenimiento de sus contenidos, por encima del plazo legal de un año e incluso hasta su sustitución por unos nuevos, nos lleva a plantear si no podía dificultar las pretensiones de renovación y actualización de la negociación colectiva”.

Dicha empresa comunicó el 22 de julio de 2013 a sus trabajadores que al haber decaído la vigencia del convenio provincial a partir del 8 de julio pasaría a aplicar el [acuerdo laboral de ámbito estatal para el sector de hostelería](#) y la LET, “o las condiciones que individualmente se puedan acordar en el contrato de trabajo”, si bien “mantenía temporalmente la aplicación del convenio colectivo hasta el 30 de septiembre, exclusivamente a los trabajadores que vinieran prestando sus servicios con anterioridad al 8.7.2013” (hecho probado primero). En el art. 3 del convenio provincial se disponía que se entendería denunciado automáticamente a su finalización, y que “desde el 1 de enero de 2011 y hasta que entre en vigor el nuevo, será de aplicación el presente en su integridad”.

El [trámite de conciliación-mediación ante el Servicio Regional de Relaciones Laborales](#) se celebró el 8 de agosto (habiendo sido presentado por la UGT el 29 de julio) y finalizó sin acuerdo. Queda constancia en el acta de las tesis discrepantes de las partes sobre el mantenimiento o no de la vigencia del convenio provincial, con mayor concreción en la

intervención del sindicato CC OO que se refirió a que ya había sentencias que se manifestaban a favor de la vigencia de la cláusula de ultractividad y que debían ser de aplicación a todos los trabajadores, mientras que por parte de la empresa se consideró que el convenio no era aplicable, “y de ahí la circular que se ha hecho llegar a los trabajadores, máxime cuando se está negociando un Convenio de empresa, acuerdo que previsiblemente se producirá antes del 30 de septiembre”.

3. El JS rechazó dos excepciones planteadas por la parte demandada sobre la falta de competencia del mismo para conocer del litigio, por una parte ya que la empresa tiene centros de trabajo en las provincias de León y Asturias y por ello hubiera debido conocer del litigio la Audiencia Nacional, y por otra, y con carácter subsidiario, que sería competente el TSJ autonómico dado que los juzgados de León “no extienden su jurisdicción a la región de Ponferrada”. Reiteradas las dos excepciones en el recurso de suplicación interpuesto por la empresa son desestimada igualmente por el TSJ en la sentencia que motiva este comentario, con idénticos argumentos que el JS, en estos términos: “de la mera lectura de la comunicación dirigida por la empresa el 22 de julio de 2012 (debe decir 2013) se desprende como la vigencia del convenio que se cuestiona es la del sector de las hostelería y Turismo de la Provincia de León, sin que la compañía concrete en ningún momento que el conflicto que nos ocupa afecte, además de a sus empleados de León, a los trabajadores ocupados en el centro de trabajo de Gijón”, y en el segundo supuesto “no consta acreditado que la empresa disponga de centros de trabajo en dicho territorio leonés, obrando en la comunicación que se impugna como domicilio social de la demandada la calle Ramón y Cajal de la ciudad de León; domicilio que también aparece como ubicación de los locales de la empresa en las Actas levantadas en el proceso de negociación del nuevo convenio de empresa (folios 47 y siguientes)”.

La sentencia del JS estimó la demanda, ciertamente sin una excesiva fundamentación jurídica (y recuérdese que ya había sido dictada la sentencia de la AN de 23 de julio, pionera en este ámbito de análisis de las cláusulas de convenios suscritos, y denunciados, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, que disponía el mantenimiento de la vigencia del convenio denunciado mientras no se suscribiera uno nuevo). Para el juzgador, se mantiene la vigencia del convenio, es decir no está sometido al plazo anual dispositivo regulado en el nuevo art. 86.3 de la LET, más aún “cuando la cláusula normativa del convenio prevalece sobre el pacto legal”. Por consiguiente, “la medida aquí cuestionada carece de cobertura y, habiéndose prescindido para su adopción del trámite establecido en el art. 41 ET, debe dejarse sin efecto...”. Consecuentemente, estima la demanda de conflicto colectivo, declara la nulidad de la modificación sustancial de condiciones de trabajo operada por la empresa y ordena reponer a los trabajadores en las condiciones de trabajo anteriores.

4. El recurso de suplicación presentado por la empresa alega vulneración de la normativa de aplicación, esto es que el JS no aplicó correctamente el art. 86.3 de la LET en relación con la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, ya que al parecer del recurrente la interpretación ajustada a derecho lleva a la validez jurídica de la decisión empresarial, esto es la pérdida de vigencia desde el 8 de julio de 2013 del convenio provincial de hostelería y turismo (aunque, recuerdo ahora que es la propia empresa la que mantiene “de forma voluntaria” las condiciones de trabajo convencionales hasta el 30 de septiembre, supongo que por estar las partes en proceso de negociación para

alcanzar un acuerdo o pacto de empresa tal como se recoge en los hechos probados de la sentencia de instancia).

A) Planteada así la cuestión jurídica, no es distinta en absoluto de otras muchas semejantes y que han sido resueltas por sentencias de la AN y de otros TSJ, así como también por JS. Se trata, lo dice el TSJ autonómico, de concretar “cuál es la normativa convencional aplicable a los trabajadores de la empresa recurrente desde la fecha de finalización de la vigencia pactada en el convenio del sector hostelero de ámbito provincial y el momento en que nos encontramos”, teniendo en consideración, añadido yo ahora en línea con la fundamentación de la sentencia de instancia y recordando la amplia doctrina judicial al respecto plasmada en numerosas sentencias, que habrá que determinar qué impacto tiene la reforma laboral de 2012 sobre el respeto al principio constitucional de la autonomía negociadora de las partes y cómo debe entenderse el mantenimiento de la referencia al “pacto en contrario” que puede implicar que el convenio sea ultraactivado más allá del momento formal de finalización pactada de la vigencia; más exactamente, si el pacto en contrario, que existe en convenios como el de hostelería de León, puede predicarse de todos los convenios, ya fueren denunciados antes o después de la entrada en vigor de la reforma laboral (8 de julio de 2012), tesis que es la muy mayoritaria seguida por la doctrina judicial y por un sector doctrinal, o bien sólo sería de aplicación a los denunciados con posterioridad a esa fecha, tesis que defiende otros sector doctrinal y que sólo cuenta hasta ahora a su favor con contadas sentencias, siendo la más relevante la del TSJ de Andalucía (sede Granada) de 23 de enero de este año. Me permito remitir a comentarios anteriores del blog para seguir este debate.

B) La Sala entiende que la resolución del conflicto ha de pasar “por un examen del proceso de reforma legislativa operada respecto de las cláusulas de ultraactividad de las disposiciones normativas contenidas en los pactos colectivos, definida en el artículo 86 de la norma estatutaria” (fundamento jurídico segundo). En consecuencia, examina la redacción del art. 86 anterior a la reforma laboral de 2012, bajo cuya vigencia se negoció y suscribió el convenio provincial de hostelería. A continuación, repasa el cambio normativo operado en el apartado 3 del art. 86, previa manifestación implícita de que a su entender hay “un antes y un después” de la reforma laboral, y que tiene incidencia directa en la solución del litigio, aunque quizás otros posibles comentaristas de la sentencia puedan creer que la manifestación es más explícita de lo que yo creo, y en cualquier caso aquí la tienen para juzgarla: “Bien, dicho esto, y llegado el término de la vigencia de la norma convencional, la denuncia del texto se produjo de manera automática, tal y como se preveía, siendo de aplicación para la regulación de las relaciones laborales incluidas en su marco las mismas reglas existentes hasta ese momento. Sin embargo, la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral en su artículo 14 vino a reformar el marco normativo contenido en el artículo 86 ET, ofreciendo la siguiente regulación...”.

La Sala transcribe textualmente el nuevo apartado 3 del art. 86 de la LET, y acompaña inmediatamente la cita con la de la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, argumentando (y dejo aquí abierto si hay una nueva manifestación implícita o explícita a favor de la tesis que se recogerá en el fallo de la sentencia) que esta estableció “para reglamentar las situaciones jurídicas preexistentes a la nueva vigencia de la reforma.... un régimen transitorio para los convenios denunciados con anterioridad al 8 de julio de 2012...”.

C) Llegamos ya a la solución del conflicto que nos proporciona la Sala y que consistirá en la estimación del recurso, con revocación del fallo de la sentencia de instancia y con declaración de ser “ajustada a derecho la decisión empresarial adoptada en escrito dirigido por la empresa a sus trabajadores el 22 de julio de 2013”. Al igual que en la sentencia del JS, la fundamentación de la dictada por el TSJ es muy breve y deja a mi parecer muchas dudas e interrogantes jurídicos y muchos problemas prácticos abiertos, con independencia de que se esté o no de acuerdo con su tesis, y ya he dicho que la tesis contraria es la prevalente, y mucho más exhaustivamente argumentada y documentada, en la sentencias de la AN y de la gran mayoría del TSJ.

a) Sigamos el hilo argumental de la fundamentación para realizar la crítica del mismo, y para ello es necesario reproducir el fragmento fundamental de la misma, en concreto el penúltimo y último párrafo del fundamento jurídico segundo”.

“Descrito el marco normativo que resultaría aplicable a la cuestión que nos ocupa, del inalterado relato de hechos probados resulta que, habiéndose denunciado de manera automática el convenio de aplicación a las relaciones entre los trabajadores y la empresa demandada en diciembre de 2010; y habiendo configurado el legislador un nuevo régimen para la regulación de los efectos de las cláusulas de ultraactividad de los pactos convencionales; el empresario procedió a dar cumplimiento a la regla de derecho transitorio contenida en la Ley 3/2012 precitada y: estando denunciado el convenio provincial de hostelería y habiendo transcurrido más de un año desde la fecha de entrada en vigor de la ley, la nueva normativa convencional aplicable no sería ya la contenida en el convenio colectivo provincial de 2008, sino, y por imperativo legal y a falta de aprobación de nuevo pacto que lo suceda, el del mismo sector pero de ámbito superior, o lo que es lo mismo, el convenio estatal para el sector de la hostelería y turismo que se refiere el escrito de 22 de julio de 2013 remitido por la compañía a la totalidad de su plantilla. Habiéndose ajustado la actuación del empleador al régimen jurídico vigente en el momento de dirigir a sus trabajadores la comunicación cuyo contenido ahora se cuestiona, sólo cabe, estimado el fondo del recurso examinado, declarar ajustada a Derecho tal resolución”.

En puridad, la sentencia no se diferencia en su argumentación, pero sí y mucho en su fundamentación, de la dictada por el TSJ andaluz (sede Granada) el 23 de enero, y mi análisis crítico de esta sentencia se puede dar por reproducido para la del TSJ de Castilla y León, aunque hay una diferencia sustancial entre ambas, ya que en la primera no había cláusula de mantenimiento de la vigencia del convenio tras su denuncia y hasta la suscripción de un nuevo acuerdo, mientras que en la ahora comentada sí lo había y con redacción clara e indubitada, por lo que el TSJ andaluz no conoció directamente de esta cuestión... y tampoco lo hace el TSJ castellano-leonés cuando sí hubiera sido necesario jurídicamente hacerlo, a mi parecer, para desvirtuar la tesis del juzgador de instancia, salvo que pueda entenderse que el rechazo de esa tesis se encuentra recogido implícitamente en la fundamentación que lleva a la estimación del recurso.

b) Si leemos con detenimiento la fundamentación de la sentencia se nos dice en primer lugar, que el convenio se denunció de manera automática en diciembre de 2010. Correcto, pero denuncia no significa pérdida de vigencia, ya que para que esta se produzca habrá que estar a lo dispuesto por las partes, “pequeño detalle” del que parece olvidarse la sentencia.

c) A continuación nos dice que el legislador de 2012 ha configurado “un nuevo régimen para la regulación de los efectos de la cláusula de ultraactividad de los pactos convencionales”, y en efecto así es porque convirtió el posible mantenimiento de la vigencia del convenio (al menos de su contenido normativo) con carácter temporal indeterminado a sólo un año tras su denuncia, pero en ambos casos, recuerdo yo ahora para que no lo olvidemos, con pleno respeto a la autonomía negociadora de las partes y por ello con fijación de ese término de un año, al igual que el anterior indeterminado, “salvo pacto en contrario”.

d) Inmediatamente nos dice la sentencia que el empleador “procedió a dar cumplimiento a la regla de derecho transitorio contenida en la Ley 3/2012, cuyo texto cabe recordar que es el siguiente: “En los convenios colectivos que ya estuvieran denunciados a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, el plazo de un año al que se refiere el apartado 3 del artículo 86 del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada al mismo por esta Ley, empezará a computarse a partir de dicha fecha de entrada en vigor”. Obsérvese pues, nuevamente cabe recordarlo, que nada dice el texto, y no podría decirlo por respeto a la autonomía negocial, sobre la libre decisión de las partes de fijar otros períodos de vigencia del convenio al amparo de la posibilidad establecida, antes y después de la reforma laboral, por el art. 86.3 de la LET.

e) En fin, voy llegando a la parte final y con contenido sustancial de la fundamentación: tras recordar la Sala que el convenio había sido denunciado y que había transcurrido un año desde la entrada en vigor de la Ley 3/2012 sin que hubiera texto que lo sustituyera (me pregunto, sin respuesta en la sentencia: ¿del mismo ámbito?, ¿de ámbito inferior como parece que se estaba negociando?) la Sala concluye (¿con qué argumento, con qué justificación normativa y apoyo de doctrinal judicial) que la nueva normativa convencional aplicable no sería la del convenio denunciado (con olvido por parte de la Sala de la cláusula pactada sobre mantenimiento de su vigencia, con pleno respeto a la autonomía negocial existente y con protección constitucional y legal que no ha sido alterada, ni podría serlo, por cambios normativos legales) sino “por imperativo legal y a falta de aprobación de nuevo pacto que lo suceda, el del mismo sector pero de ámbito superior, o lo que es lo mismo, el convenio estatal para el sector de la hostelería y turismo”.

No hay ningún “imperativo legal”, en primer lugar, que lleve al rechazo de la voluntad negocial de las partes, aunque fuera lejana en el tiempo, o dicho de otra forma hay un marco normativo que permite solventar un aparente conflicto, y en ese sentido se han manifestado la mayor parte de los tribunales desde la pionera sentencia de la AN de 23 de julio.

En segundo término, y aceptando sólo como hipótesis de trabajo que haya falta de convenio aplicable, y que por ello debamos acudir “si lo hubiere”, al “convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación”, la Sala parece que deja plena libertad a la parte empresarial para la aplicación del acuerdo estatal para el sector de hostelería, pero aquí surgen las mismas dudas que expuse en mi comentario crítico a la sentencia del TSJ de Andalucía (sede Granada) de 10 de abril: ¿qué ocurre si el acuerdo estatal no regula todas las materias recogidas en el convenio provincial, o bien remite para su regulación o concreción a convenios colectivos de ámbito inferior? ¿Cabe que la empresa aplique, cuando no haya normativa convencional aplicable la normativa laboral

general?; Pero, qué ocurre cuando la normativa laboral general, señaladamente la LET, remite a su vez a la negociación colectiva para la regulación de determinadas materias? ¿Desaparecerá en tal caso la autonomía colectiva, algo que en modo alguno, repito, ni puede ni creo que haya querido suprimir el legislador?

5. En fin, de una aparentemente sencilla fundamentación se extraen muchas y numerosas dudas tanto sobre su bondad jurídica como sobre los problemas, muchos que deja sin resolver,... salvo, y espero que sea así, que las partes hagan uso de su autonomía negocial, ya sea en el ámbito provincial o en el de la propia empresa, y resuelvan los problemas, resolución que siempre es la aconsejable a mi parecer.

Buena lectura de la sentencia cuando se publique.

### **XXVI. Ultraactividad. Nulidad de modificación sustancial de condiciones de trabajo y el valor jurídico constitucional de la autonomía colectiva para su regulación. Una nota a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 15 de abril.**

1. En una anterior entrada del blog que llevaba por título [“Ultraactividad. Pérdida devigencia del convenio provincial e inexistencia de convenio de ámbito superior.La empresa no puede fijar unilateralmente las condiciones laborales”](#), dediqué especial atención a la sentencia dictada el 10 de enero por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao, a cuyo frente se encuentra el magistrado-juez Jaime Segalés. En dicha sentencia, cuya lectura me permito nuevamente recomendar, el juzgador declaró “nula la comunicación empresarial remitida el 9-7-2013, así como el derecho del personal de la demandada a disfrutar de las condiciones contenidas en el Convenio Colectivo para Empresas Consignatarias de Buques, Estibadores y Transitarios de Bizkaia, publicado en el BOB el 23-6-2008, y todo ello en los términos descritos en el FJ 5º de esta sentencia”. En dicha sentencia se rechazó que pueda darse el supuesto de inexistencia de unidad negocial, así como también que el empleador pueda decidir de manera unilateral cuáles, cómo y cuándo aplicar las condiciones laborales, y se aceptó que mientras se negocia un nuevo convenio que sustituya al anterior, ya sea del mismo ámbito o superior, las condiciones laborales podrán ser modificadas al amparo del art. 41 de la LET. La sentencia desestimó la alegación procesal de la falta de acción de la parte demandante, afirmando que “...no cabe hablar de una falta de acción al intentar revertir la decisión empresarial de degradar la fuente normativa regulatoria, aun y cuando el cambio en la materia concreta no haya llegado a materializarse”.

2. Pues bien, nuevamente el citado convenio ha sido objeto de atención, ahora por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en reciente sentencia dictada el 15 de abril, de la que fue ponente el magistrado Juan Carlos Iturri, y que merece también un comentario por mi parte (bastante más breve que el anterior). La Sala resuelve el recurso de suplicación interpuesto por una trabajadora de la empresa Biscail Ship Management SL contra la sentencia dictada por el JS núm. 7 de Bilbao, a cuyo frente se encuentra la magistrada-juez Cristina Isabel Padro, que desestimó la demanda interpuesta contra la decisión de la empresa de modificar las condiciones de trabajo tras la finalización del período de ultraactividad del citado convenio, por entender que la actuación empresarial fue conforme a derecho. La sentencia, ya lo adelanto, se pronuncia en la misma línea que la sentencia del JS núm. 6 de Bilbao, y

más concretamente estima el recurso, revoca la sentencia de instancia, estima la petición principal de la recurrente, y declara “la nulidad de la modificación sustancial de condiciones del contrato de trabajo operada a la demandante a través de las cartas de 5 y 15 de julio de 2013, condenando a la demandada a estar y pasar por tal declaración y a reponer a la demandante en las condiciones que tenía con anterioridad a tal modificación”.

3. Dado que no me consta que esté publicada en el CENDOJ o en las redes sociales la sentencia del JS núm. 7, conviene reproducir un fragmento del fundamento de derecho primero de la sentencia del TSJ para que los lectores y lectoras del blog tengan un adecuado conocimiento de los términos del litigio al que se enfrenta la Sala:

“... formula recurso de suplicación contra la sentencia que ha desestimado la demanda, planteada por la modalidad procesal de modificación sustancial de condiciones de trabajo, en la que impugnaba lo que consideraba era una modificación de tal especie y condición colectiva, que la empresa habría producido por la carta de 5 de julio de 2013 remitida a toda su plantilla y con las modificaciones contenidas en la remitida el día 15 de ese mismo mes y año.

La Magistrada autora de la sentencia funda su desestimación en considerar que la demandante carece de acción, pues entiende que la actuación de la empresa se ajustó a la legalidad. Para ello, estudia el nuevo marco del régimen de la ultraactividad de los convenios colectivos por encima de su periodo de vigencia natural -producto de la reforma producida por el Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de febrero y consolidada luego por la Ley 3/2012, de 6 de julio-. Partiendo de que el convenio colectivo de sector y provincial aplicable a las relaciones laborales en la empresa venía siendo el de consignatarias de buques estibadores y transitarias de Bizkaia, publicado en el Boletín Oficial de Bizkaia de fecha 23 de junio de 2008, indica cómo el mismo tenía vigencia hasta el 2009, cómo se entendía denunciado automáticamente a partir del 1 de octubre de tal año 2009, cómo efectivamente se iniciaron negociaciones para acordar un nuevo convenio colectivo de sector y territorio, pero que éstas ya terminaron con la última reunión de fecha 3 de julio de 2013, dándose por finalizado el proceso negociador sin acuerdo. En tal convenio colectivo aprobado en 2008 no se contenía pacto alguno de ultraactividad. También afirma que no hay convenio colectivo aplicable de ámbito mas amplio.

En esta concreta circunstancia, interpreta el artículo 86 número 3 del vigente Estatuto de los Trabajadores (Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo) y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 en el sentido de considerar que, debiendo entenderse decaído el convenio colectivo provincial, la decisión de la empresa de aplicar como norma básica exclusiva el Estatuto de los Trabajadores y fijar una serie de condiciones que inciden en jornada, horario, remuneraciones, grupos profesionales y régimen disciplinario, es legal...”.

Justamente el recurso de suplicación se interpone al amparo del art. 193, apartado c) de la Ley reguladora de la jurisdicción social (“examinar las infracciones de las normas sustantivas o la jurisprudencia”), con alegación de infracción de la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 en relación con los arts. 86 y 41 de la Ley del Estatuto de los trabajadores.

4. En los antecedentes de hecho de la sentencia del TSJ se reproducen los hechos probados de la sentencia de instancia. Destaco ahora que el debate suscitado en el litigio del que conoció el JS encontró su origen en una comunicación empresarial a sus trabajadores sobre la modificación de sus condiciones de trabajo a partir del 8 de julio de 2013 como consecuencia de la finalización del período de ultraactividad del convenio colectivo provincial hasta entonces aplicable.

En el citado escrito, la empresa manifestaba que a partir de la citada fecha “el nuevo marco regulatorio de obligado cumplimiento de nuestro sector y del grupo de empresas a falta de convenio provincial, estatal, pacto o convenio de empresa, pasará a ser el Estatuto de los Trabajadores de obligada remisión como marco normativo básico y único para todas las materias de carácter laboral a partir del próximo 8 de julio de 2013, manteniéndose por lo tanto el mismo como marco normativo exclusivo hasta que se acuerde un nuevo convenio provincial o estatal de carácter estatutario”. A título “enunciativo-ejemplificativo”, el escrito mencionaba algunas materias afectadas por el cambio normativo, tales como la jornada laboral (fijando su nueva regulación y remitiéndose en lo relativo al período vacacional a lo dispuesto en la LET), grupos profesionales (con indicación de cuáles serían los existentes a partir del 8 de julio), sistemas de remuneración y cuantía salarial mensual (fijando el sueldo base de cada trabajador en la cuantía del SMI y regulando diversos complementos – personal, de responsabilidad no consolidable, variable de resultado mensual después de impuestos – y conceptos extrasalariales), y régimen disciplinario (con remisión a un plazo máximo de tres meses para su regulación por parte de la empresa).

5. En el fundamento de derecho segundo, y antes de entrar a conocer del recurso de suplicación, la Sala quiere dejar constancia, quizás para poder abordar la cuestión en otro litigio en que sí se planteen estas cuestiones, que no entrará a valorar el contenido del contrato de la parte demandante, dado que ni se planteó en el juicio ni tampoco en el recurso. No obstante, y en un interesante obiter dicta, la Sala tras señalar que en el escrito dirigido por la empresa a sus trabajadores no había mención alguna a las particularidades del contrato de la trabajadora o de otro personal, manifiesta que “en su caso, debiera considerarse el artículo 3 del Estatuto de los trabajadores si existiese remisión a convenio colectivo”, remisión que no hace falta recordar a quienes conocen bien las relaciones laborales que es práctica frecuente en los contratos de trabajo, y buena prueba de ello, y muy probablemente por dicho motivo la Sala ha querido hacer esta referencia previa al conocimiento del contenido del recurso, es que en el contrato de la trabajadora primero demandante y ahora recurrente hay varias remisiones al “convenio” (período de prueba, retribuciones, salario). Queda aquí, pues, nuevamente planteado, pero ahora sólo por vía indirecta, el debate sobre la contractualización de las condiciones convencionales cuando el contrato hace expresa referencia al convenio que fuera de aplicación en el momento en que se suscribió aquel (y que por tanto estaba vigente).

Sigue la pedagogía jurídica de la Sala antes de entrar en el conflicto propiamente dicho, al recordar que el convenio en litigio no contenía pacto de ultraactividad, y que si hubiera contenido dicho pacto (con carácter temporal o indefinido) la Sala hubiera mantenido el mismo criterio (su vigencia) defendido en sentencias anteriores, desde la dictada el 26 de noviembre de 2013, citando en apoyo de su tesis numerosas sentencias de la AN y de otros TSJ que se han manifestado en el mismo sentido. De mi [comentario a la sentencia del TSJ del País Vasco de 26 de noviembre](#) reproduzco, a efectos

meramente de recordatorio, este fragmento: “La defensa de esta tesis lleva a validar la defendida por las partes demandantes, ya que la dicción del art. 4 del convenio sobre su prórroga hasta la entrada en vigor de otro convenio (con independencia de que la redacción literal del precepto se refiriera al convenio de 2010, dado que el mismo no existe) llevará a la Sala a defender la tesis que “está claro... que el propio Convenio pactó que su vigencia se extendería hasta la entrada en vigor de un nuevo Convenio”. Insiste la Sala en reforzar el valor jurídico de la autonomía colectiva de los sujetos negociadores para disponer sobre la vigencia de los convenios, y sólo en caso de falta de cláusula al respecto, sea antes como después de la entrada en vigor de la reforma, operaría la nueva vigencia máxima, y así enfatizan que la propia redacción del art. 86.3 de la LET tras la reforma “configura esta materia nuevamente como disponible por las partes, al atribuir al pacto la posibilidad de fijar un régimen distinto de aplicación del convenio”. En apoyo de su tesis acude a la primera y bien fundamentada y argumentada sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio y su defensa de la vigencia del convenio denunciado que “ha regulado expresamente la aplicación de su contenido hasta la firma del nuevo convenio que lo sustituya”.

De forma muy didáctica, y que lógicamente no gustará a quienes defienden tesis contraria a la sostenida por la Sala, ésta recuerda en la sentencia ahora comentada que el debate sobre la ultraactividad del convenio gira alrededor de que haya pacto o no en el convenio denunciado, de tal manera que “si hay pacto expreso, entonces y ahora, se está a lo que allí se diga. Si no lo hay, antes se preveía la prórroga indefinida del convenio colectivo por encima de su plazo de vigencia natural y ahora se prevé otra cosa, que es la prórroga limitada al año de transcurrir el año natural ulterior al fin de su vigencia natural. Después el convenio colectivo pierde vigencia como tal”.

6. Nos encontramos, pues, y así lo señala correctamente la Sala ante un litigio en donde el convenio anteriormente vigente no incorporaba pacto de ultraactividad y en el que, y esto es también muy importante, no existe convenio colectivo de ámbito superior (sobre cómo resolvió este interrogante la sentencia del JS núm. 6 remito a mi detallado comentario sobre dicha sentencia), ni tampoco existe proceso negociador abierto. Por todo ello, el litigio versa sobre la conformidad a derecho de la decisión empresarial de modificar, en los términos recogidos en el escrito antes mencionado, y si la misma tiene cobertura legal al amparo de las posibilidades ofrecidas por la nueva redacción, tras la reforma de 2012, del art. 86.3 de la LET.

Tal como ya he señalado al inicio de mi exposición, la Sala entiende que no es correcta jurídicamente hablando la decisión de la empresa en la medida que se ha producido una modificación sustancial de condiciones de trabajo para cuya tramitación no se ha seguido el procedimiento establecido en el art. 41.4 de la LET, por lo que tal modificación debe ser declarada nula y sin efectos de acuerdo a lo dispuesto en el art. 138.7 de la LRJS (“Se declarará nula la decisión adoptada en fraude de Ley, eludiendo las normas relativas al periodo de consultas establecido en los artículos 40.2, 41.4 y 47 del Estatuto de los Trabajadores...”).

La tesis central de la sentencia, ya recogida con detalle en sus anteriores de [20 de febrero](#) y [1 de abril](#) es que la pérdida de vigencia del convenio colectivo “no autoriza a la empresa a regular de propia mano los aspectos que regulaba el convenio colectivo decaído”. La Sala vuelve a recordar la existencia de “un triple nivel conformador de los contenidos de la relación laboral”, esto es el marco legal, el marco convencional y el

contrato de trabajo, y pone el acento nuevamente en la importancia del reconocimiento constitucional del derecho de negociación colectiva, con relación e incidencia directa sobre derechos fundamentales como el de libertad sindical regulado en el art. 28.1 de la CE.

El abandono o la “degradación” del marco convencional llevaría a un vacío regulador de las condiciones de trabajo, dado ese viaje de ida y vuelta al que me he referido en anteriores comentarios entre la norma legal y la convencional, que lleva, por citar casos bien concretos, a que la LET permite, hasta en 25 artículos, “que cambie la normativa legal por lo negociado o se relegue todo un aspecto de la propia relación laboral directamente al convenio colectivo”. En modo alguno puede deducirse, ni de la exposición de motivos de la Ley 3/2012 ni del contenido del art. 86.3 de la LET, que fuera voluntad del legislador dejar que “las relaciones laborales queden reducidas a ser reguladas por el Estatuto de los trabajadores y el contrato de trabajo”, tesis que obviamente cuestionaría el valor capital de la autonomía colectiva reconocida de forma expresa en el texto constitucional e, insisto, con numerosas remisiones en la norma legal a la misma para que regule las condiciones de trabajo. El art. 86.3, permítanme la perogrullada, dice lo que dice, es decir que “salvo pacto en contrario” el convenio denunciado perderá vigencia y se aplicará, “si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación”. Nada dice de la regulación unilateral por parte empresarial, y sin previa negociación con los representantes de los trabajadores, de las condiciones contractuales, algo que desde luego, y tal como nos recuerda muy correctamente la Sala “no puede quedar, en cuanto a la forma de su cumplimiento al albur de la voluntad de una de las partes”, con cita de los art. 1256 (“La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes”) y 1258 (“Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley”) del Código Civil.

Del mismo parecer es la Sala, que siguiendo línea doctrinal marcada en anteriores sentencias sostiene que “entendemos que la Norma no dice que, si no hay convenio colectivo de ámbito superior, la relación laboral solo se rija por el Estatuto de los Trabajadores y el contrato de trabajo y en cuanto a lo no previsto en uno y otro caso por las disposiciones que el empresario tenga a bien adoptar en el futuro. Lo contrario supone dar un salto en el vacío sobre la literalidad de la Ley, que no dice eso. Ese salto, por ende, atenta a la propia condición de contrato que tiene el de trabajo y que se basa en la concurrencia del mutuo consentimiento. En tal sentido, lo que entendemos que el ánimo de evitar la “petrificación” de los convenios colectivos no lleva a autorizar al empresario a entrar a regular de propia mano los aspectos de la relación laboral que antes regulaba el convenio colectivo. No dice eso la Ley de forma expresa y desde luego no se puede entender implícita en la misma tal solución...”.

La imposibilidad de decisión unilateral por parte del empresario del contenido de la relación contractual, y sin querer ahora entrar la Sala en debates teóricos o doctrinales sobre la “contractualización de aquellas condiciones del previo convenio colectivo” (aunque no conviene olvidar el “obiter dicta” referenciado con anterioridad) lleva a que la Sala declare la nulidad de aquella porque afecta a modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo que anteriormente estaban reguladas en el convenio colectivo, “sin seguir los cauces del artículo 41 del Estatuto de los trabajadores”.

Sigue abierto el debate jurídico, pero si de algo no cabe dudar es del valor jurídico de la autonomía colectiva para regular las condiciones de trabajo, que no puede ser desdeñado, ni lo ha sido a mi parecer y de la mayor parte de la doctrina judicial y laboralista, por el legislador de la reforma de 2012.

Buena lectura de la sentencia cuando sea publicada.

**XXVII. Convenios colectivos y ultraactividad. El “laboratorio jurídico” del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco sigue muy activo (sin olvidar a la AN y otros TSJ). Notas a la sentencias de 4, 18 y 25 de marzo, y 1 de abril.**

1. ¿Se imaginaban los Juzgados de lo Social y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco la carga de trabajo que iba a suponerles el conflictivo debate jurídico sobre la reforma laboral aprobada por el gobierno del Partido Popular y más concretamente de la regulación sobre el mantenimiento de la vigencia de un convenio colectivo una vez denunciado? Obviamente, deberían ser las personas afectadas quienes respondieran la pregunta, pero sí me atrevo a aventurar que era previsible que ello pudiera ocurrir dado el complicado marco convencional y sindical de las relaciones laborales en Euskadi, con algunas organizaciones empresariales que apostaron claramente desde el 8 de julio de 2013 por aplicar la reforma laboral tal como entendían que podía hacerse, con el consiguiente rechazo sindical, y con el sindicalismo autonómico mayoritario, ELA-STV, con una estrategia negociadora centrada en el fortalecimiento de los convenios de empresa y por ello distinta de la defendida por otras organizaciones sindicales más partidarias de reforzar los marcos territoriales de negociación ya existentes.

Viene a cuento a esta reflexión introductoria porque el examen de todas las sentencias dictadas en materia de ultraactividad desde la pionera de 23 de julio de 2013 dictada por la Audiencia Nacional pone de manifiesto que cuantitativamente hablando, y a mi parecer con una aportación muy relevante también en el terreno cualitativo, las resoluciones dictadas por los JS y el TSJ vasco suponen un elevado porcentaje de todas aquellas (o, para ser más correctos, de todas las que he tenido oportunidad de leer). Y a la espera de que se pronuncie el Tribunal Supremo, la carga de trabajo del TSJ vasco se mantiene, como lo demuestra la publicación en la base de datos del CENDOJ de cuatro nuevas sentencias, alguna de las cuales ha recibido ya algún breve comentario por mi parte en anteriores entradas del blog. Se trata de las sentencias dictadas el 4 de marzo, de la que fue ponente el magistrado Modesto Iruretagoyena, de 18 de marzo, siendo ponente la magistrada Ana Isabel Molina, 25 de marzo, que tuvo como ponente al magistrado Emilio Palomo, y 1 de abril, de la que fue ponente el magistrado Juan Carlos Iturri.

Ahora bien, no conviene dejar de lado que otros TSJ y JS también están dictando sentencias sobre la misma materia controvertida, si bien con bastante menor intensidad. La última consulta de la base de datos del CENDOJ (30 de abril) permite tener acceso a la dictada el 7 de marzo por el TSJ de Madrid, de la que fue ponente la magistrada Josefina Triguero, Las redes sociales permiten acceder a la información, pero sin publicación (al menos hasta donde mi conocimiento alcanza) sobre la [sentencia dictada por el TSJ de Cantabria](#) que desestima el recurso de suplicación contra la sentencia del JS núm 4 de Santander de 11 de noviembre de 2013, que consideró vigente el convenio

colectivo provincial de hostelería (y que fue [objeto de una anotación en el blog](#)), y de otra [dos sentencias dictadas por JS de Móstoles](#) que mantienen la vigencia de los convenios colectivos de los hospitales de Fuenlabrada y Alcorcón.

Sin olvidar, y ya me referí a ella en una anterior entrada, la importante [sentencia de la ANde 31 de marzo](#), de la que fue ponente el magistrado Rafael Lopez Parada, en la que se aborda qué convenio de ámbito superior es aplicable en caso de pérdida de vigencia del existente que fuera que ámbito inferior. Una excelente síntesis de esa sentencia se encuentra en una reciente ponencia presentada por el propio ponente y que versa sobre “La doctrina judicial sobre las medidas colectivas de flexibilidad interna: estado de la cuestión a principios de 2014”, que por su claridad expositiva me permito reproducir a continuación: “Al perder vigencia un convenio colectivo pasa a aplicarse el convenio de ámbito superior que sea aplicable, si existe. La Ley no establece una extensión del ámbito de aplicación del convenio superior, sino que únicamente prevé el supuesto de que exista algún convenio (o varios) que no se aplicasen por la prohibición de concurrencia del artículo 84 ET. Por tanto es exigible que dentro del ámbito del convenio que pasa a aplicarse se incluya en su ámbito definido a los trabajadores o centros a los que se va a aplicar. Por convenio superior, dado que no existe superioridad jerárquica, ha de entenderse aquél que tenga un ámbito de aplicación mayor, más amplio, en sentido territorial, personal o funcional. Pero para decidir qué convenio se aplica no hay que comparar el convenio que se va a aplicar con el convenio que ha perdido vigencia, sino los distintos convenios colectivos concurrentes que sean de aplicación al ámbito de que se trate y que no se aplicaban por la existencia previa del que perdió vigencia. Por ello se puede aplicar un convenio que tenga un ámbito más pequeño que aquél que perdió vigencia, pero si existen varios convenios aplicables posibles, en lugar de escoger aquél que primero se pactó, como resultaría de la norma primera del art 84 ET, hay que escoger aquél que tenga un ámbito de aplicación mayor”.

En el ámbito doctrinal, dejo constancia del primer comentario que he conocido sobre las sentencias que forman parte de la línea minoritaria (TSJ de Andalucía de 23 de enero y TSJ de Castilla y León de 3 de abril, a las que hay que añadir otra más reciente del TSJ andaluz, sede Granada, de 10 de abril), y que apoya sus tesis, a cargo del letrado Alberto Santos Iglesias, Asociado Senior del area Laboral de Deloitte Abogados, publicado en el núm. 43 (25 de abril de 2014) del diario electrónico “Juris & Lex”, con el título [“La supervivencia judicial de los convenios colectivos”](#). Para el citado autor, “la modificación de la regla general dispositiva de la ultraactividad, esto es, su paso de “indefinida” a “limitada”, impide dotar de validez aquellas “cláusulas de mantenimiento” que fueron pactadas de conformidad con la antigua pauta de petrificación convencional”. Como es bien sabido, no es esta mi tesis, pero siempre considero necesario el debate intelectual y de ahí que haga referencia en mis entradas a aquellas tesis que son divergentes con respecto a la mía para animar la discusión.

2. Las sentencias referenciadas abordan cuestiones ya tratadas por otras resoluciones judiciales desde que se puso en marcha la conflictividad jurídica generada por las diversas interpretaciones de la nueva regulación del art. 86.3 de la LET, de la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, y de cómo encajar en dicha reforma el respeto al derecho constitucional a la negociación colectiva y al principio de la autonomía colectiva como elemento vertebrador, tanto social como jurídicamente, de las relaciones laborales en España. Mi atención en esta entrada del blog se centra en el análisis y examen de aquellos contenidos más relevantes de las citadas sentencias, o

dicho de otra forma qué aportaciones judiciales de interés se dan en ellas, que en bastantes ocasiones es reiteración de la doctrina mantenida en anteriores sentencias, y así lo pone de relieve en especial el TSJ vasco.

3. Por el orden cronológico de publicación de las sentencias del citado TSJ autonómico, cabe decir que [la dictada el 4 de marzo](#) resuelve el recurso de suplicación interpuesto por el sindicato ELA y las representantes de personal contra la sentencia dictada por el JS núm. 4 de San Sebastián el 9 de octubre de 2013, que desestimó la demanda interpuesta por la parte trabajadora y estimó la alegación procesal de la empresa demandada de falta de acción de la demandante, por lo que no entró a conocer del fondo del litigio, cual era la decisión de la empresa, comunicada a los trabajadores, de prorrogar unilateralmente la aplicación de las condiciones de trabajo pactadas en el convenio colectivo del comercio textil de Gipuzkoa 2006-2009 durante un año a partir del 8 de julio de 2013 o bien hasta que se suscribiera un nuevo acuerdo en el sector.

La Sala estima el recurso y devuelve los autos al JS para que dicte sentencia entrando en el fondo del asunto, esto es si se trata o no de una modificación sustancial de condiciones de trabajo la decisión adoptada por la parte empresarial. La estimación de la existencia de acción de la demandante para accionar se basa en el acuerdo adoptado por la Sala, en pleno no jurisdiccional, de que “cuando se impugne una carta empresarial en la que ésta manifiesta que considera derogado un convenio colectivo en prórroga a fecha 8 de julio de 2013, por transcurrir el plazo del artículo 86 número 3 del Estatuto de los Trabajadores , y que, no obstante, mantiene las previas condiciones laborales, no como derecho conforme a convenio, sino por decisión graciosa y unilateral del empresario y hasta concreta fecha, media interés legítimo en actuar la acción, devolviéndose las actuaciones al Juzgado que ha resuelto en sentido contrario para que se pronuncie sobre el fondo del asunto”. La Sala transcribe extensamente su sentencia de 11 de febrero (aunque se cita por error la fecha del día 25, dado que el [número de recurso 149/2014](#) corresponde a aquella) , cuyos argumentos entiende que son perfectamente aplicables al caso ahora enjuiciado, “por razones de seguridad jurídica y en tanto se produzca un cambio normativo o un pronunciamiento jurisprudencial que los varíe”, y de la que conviene recuperar ahora este pequeño fragmento: “Entendemos que el trabajador, con independencia de cuáles sean las condiciones de trabajo en el futuro, sí que tiene aquél interés en impugnar aquella "degradación" de aquél convenio colectivo, lo que supone un cambio en el título por el que se disfrutaban concretas condiciones laborales (las que venían rigiéndose en el convenio colectivo). Y es ello es así pues entendemos que, por ejemplo, no es lo mismo que los eventuales derechos que pudiera generarse en ese período del segundo semestre del año 2013 tengan su amparo en un derecho fijado en el convenio colectivo que el caso de que deriven de unilateral decisión empresarial que no vincularía la empresario para el futuro, a los efectos de su consolidación y similares”.

4. La [sentenciadictada el 18 de marzo](#) resuelve el recurso de suplicación interpuesto por la Federación Vizcaína de Empresas del Metal contra la sentencia dictada el 26 de noviembre de 2013 por el JS núm. 4 de Bilbao que estimó la demanda interpuesta por el sindicato LAB y declaró en vigor el convenio colectivo provincial de la industria siderometalúrgica de Bizkaia 2001-2003. La Sala desestima el recurso y confirma la sentencia de instancia.

Es de interés la lectura de esta sentencia para tener conocimiento de la estrategia empresarial utilizada en el recurso, que pasa en primer lugar por la petición de reconocimiento de la excepción de falta de acción de la demandante, en segundo término por la petición de nulidad de actuaciones y retroacción de estas al momento en que debió someterse el litigio a la comisión mixta paritaria prevista en el convenio, y por último, y en caso de desestimación de ambas alegaciones formales, que se estime el recurso por razones de fondo en cuanto que la actuación empresarial se habría ajustado plenamente a derecho.

Digo que tiene interés el conocimiento de la estrategia empresarial porque el primer argumento (sustentado en el art. 193 a, con denuncia de infracción de los arts. 2 y 153 de la LRJS) es el de alegación de la falta de acción de la demandante y que hubiera debido apreciar de oficio el JS. Esta argumentación no fue planteada en el acto de juicio y la recurrente admite que plantea “novedosamente” esta tesis en el recurso, entendiendo que puede hacerlo, y debe ser acogida su pretensión, “conforme al criterio sostenido por esta Sala en la sentencia de 3.12.12, demanda 38/2013 , que, entiende la recurrente, resuelve un supuesto similar” (fundamento jurídico segundo). La recurrente pretende demostrar que su actuación fue esencialmente idéntica a la de la organización empresarial que intervino en el litigio que llevó a la sentencia de 3 de diciembre, pero no es aceptada esta tesis por la Sala que parte de los hechos probados en instancia y que ponen de manifiesto, a diferencia del otro litigio, que la parte empresarial no se limitó sólo a efectuar recomendaciones a sus asociados ante la pérdida de vigencia del convenio a partir del 8 de julio, sino que “remitió un correo electrónico a la Mesa Negociadora del Convenio Colectivo, en el que procedía a comunicar que "al decaer el Convenio Colectivo Provincial de la Industria Siderometalúrgica el próximo 7.7.13, la FVEM da por finalizada la actual negociación". Fue justamente esta actuación empresarial la que motivó la demanda y sobre la que resolvió la sentencia del JS que entendió existente la acción para su interposición.

De forma ciertamente educada pero no exenta de dureza jurídica, la Sala manifiesta su sorpresa por la tesis defendida por la recurrente, ya que su actuación “esgrimiendo esta excepción en este momento procesal resulta un tanto sorprendente respecto de la postura que mantuvo de modo previo al ejercicio de la acción judicial por los sindicatos, y en atención a la que sostuvo en el Juzgado, además de contraria a la doctrina de los propios actos”. Si es comprensible que la actuación empresarial en este recurso responda lógicamente a una estrategia procesal tendente a obtener un resultado positivo para su pretensión, no es lo tanto aquello que hizo en el momento a su parecer de finalización de la ultraactividad del convenio, y así se lo “recuerda” la Sala en estos términos que, por su interés, reproduzco textualmente a continuación: “En definitiva que no se entiende muy bien (más allá de la estrategia procesal) que, defendiendo en el mes julio de 2013 (en la comunicación a la que nos hemos referido) que el Convenio Colectivo había periclitado, rompiendo la unidad de negociación, y manteniendo en el Juzgado de lo Social frente a los sindicatos el fin de la vigencia del Convenio Colectivo en liza, restando todo valor y eficacia a la cláusula de prórroga de la vigencia del Convenio Colectivo invocada por los sindicatos y sosteniendo que la Ley 3/2012 instauró una ultraactividad a término, ahora, en sede de recurso, trate de mantener que se ha limitado a enviar unas directrices o consejos a sus asociados sin mayor repercusión ni implicación”.

En cuanto a la segunda alegación formal solicitando nulidad de actuaciones por no haberse acudido a la comisión mixta paritaria como trámite previo obligatorio a la interposición de la demanda, la Sala se remite a la doctrina sentada en su sentencia de 11 de febrero, y reiterada en la del día 20 del mismo mes, en la que en síntesis manifestó que dicho trámite era de obligado cumplimiento “pero su inobservancia no impide que se juzgue la cuestión litigiosa desde el momento en que la única vía previa que exige el art.156.1 LRJS es el intento de conciliación o mediación en los términos del art. 63 LRJS..”. [La sentencia de 11 de febrero mereció un atento examen en una entrada anterior](#), de la que ahora recupero un fragmento de especial interés para la cuestión litigiosa ahora abordada: “

A) La Sala ha de pronunciarse en primer lugar sobre la alegada excepción procesal de la falta de agotamiento de la vía previa al trámite judicial, tesis fundamentada por la recurrente en la infracción de los art. 3.2, 8.3 e) y 91.3 de la LET, art. 13 del PRECO, art. 13 del convenio provincial objeto del litigio, y los arts. 37.1 y 2 de la Constitución. Buena batería jurídica, sin duda, con la que la parte recurrente pretende desmontar la argumentación flexible de la sentencia de instancia respecto al acceso a la tutela judicial efectiva en el caso concreto (véase segundo párrafo del fundamento de derecho segundo y mi comentario a la sentencia). La argumentación empresarial trata de demostrar la importancia del trámite previo y su relevancia para la resolución del conflicto antes de acudir a la vía judicial, e incluso aportando una sentencia de la que fue ponente el magistrado que dictó la sentencia ahora recurrida y que iría en la línea defendida por el recurso.

El esfuerzo argumental de la recurrente es correspondido, y deseo destacarlo, por un equivalente, como mínimo, esfuerzo argumental de la Sala, que pasa revista a toda la normativa aplicable y a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, para poner de manifiesto la obligatoriedad del trámite, en especial si nos atenemos a lo previsto en el convenio provincial. Ahora bien, cuestión distinta, y es ahí donde el TSJ se concentra para desestimar la tesis empresarial, es la de determinar las consecuencias que puede tener la inobservancia del procedimiento, y más en concreto “si, como sostiene la recurrente, es el de impedir que se juzgue la cuestión litigiosa planteada en la demanda de conflicto colectivo”. La Sala pone de manifiesto en primer lugar que es pacífica en sede judicial (añado yo que también en sede doctrinal) que la función interpretativa del convenio asignada a la comisión paritaria por el art. 91 de la LET (“3. En los supuestos de conflicto colectivo relativo a la interpretación o aplicación del convenio deberá intervenir la comisión paritaria del mismo con carácter previo al planteamiento formal del conflicto en el ámbito de los procedimientos no judiciales a que se refiere el apartado anterior o ante el órgano judicial competente”) “no lleva consigo que su parecer constituya la interpretación auténtica del mismo”, aunque ciertamente cumple una función (relevante a mi parecer) de orientación para quien deba resolver el conflicto en vía arbitral o judicial. Y en segundo término, que la única regla procesal obligatoria respecto a las actuaciones previas a cumplimentar antes de poder acudir a la vía judicial es la regulada en el art. 63 de la LRJS, esto es la conciliación o mediación previa, no estando prevista, ni en la anterior Ley de Procedimiento Laboral ni en la actual LRJS una obligación semejante para la intervención de la comisión paritaria.

Despejado el análisis jurídico general, y entrando a responder sobre el caso concreto enjuiciado, la Sala acude con buen criterio al art. 75 de la LRJS, es decir a la posibilidad que la norma procesal concede a los órganos judiciales para rechazar de oficio “en

resolución fundada las peticiones, incidentes y excepciones formuladas con finalidad dilatoria o que entrañen abuso de derecho”. De la cuidada argumentación de la Sala me quedo con una tesis que se encuentra en anteriores sentencias, tanto de TSJ como de JS, y que desvirtúa claramente el planteamiento empresarial, cual es que la petición de cumplimiento de la legalidad formal, la intervención de una comisión paritaria, para obtener un acuerdo extrajudicial “es pura quimera”, y también lo es que la comisión se constituya a tal fin “si, como sucede, la patronal integrante del banco empresarial sostiene que el convenio ya no rige”.

Vuelvo a la sentencia de 18 de marzo. Rechazada la excepción de falta de acción y de nulidad de las actuaciones por incumplimientos formales, el argumento de fondo del recurso ya es conocido por ser prácticamente idéntico al expuesto en otros litigios por las organizaciones empresariales o empresas afectadas, y se centra en la “sobrevvenida derogación” de los pactos de ultraactividad vigentes en el momento de entrada en vigor de la Ley 3/2012, tesis rechazada por entender la Sala, con cita de numerosas sentencias propias y de otros tribunales, que siguen siendo válidos “como expresión del *pacto en contrario* del art. 86.3 ET”, reiterando el criterio sostenido desde la sentencia de 26 de noviembre de 2013 dictada en el conflicto suscitado sobre la vigencia del convenio colectivo autonómico de centros de enseñanza de iniciativa social.

5. La tercera [sentencia del TSJ vasco tiene fecha de 25 de marzo](#) y resuelve el recurso de suplicación interpuesto por una empresa contra la sentencia dictada el 9 de diciembre de 2013 por el JS núm. 5 de San Sebastián que estimó la demanda interpuesta por el sindicato ELA en procedimiento de conflicto colectivo por modificación sustancial de las condiciones de trabajo, declarando la nulidad de la decisión empresarial y condenando a la empresa a reponer a su trabajadores en las anteriores condiciones de trabajo, por no haberse seguido el procedimiento previsto en la LET para proceder a tal modificación. La Sala desestima el recurso y confirma la sentencia de instancia, si bien con consideraciones jurídicas adicionales de interés.

El litigio es ya archiconocido (bueno, no éste en concreto sino la situación jurídica y fáctica), pues se trata de una comunicación empresarial de mantener hasta el 31 de diciembre parte del convenio cuya vigencia había finalizado, y a partir de esa fecha aplicar la normativa laboral general a las relaciones contractuales. Tampoco la cuestión litigiosa tiene misterio, ya que la parte empresarial alega, tal como hizo en la instancia, inadecuación del procedimiento de conflicto colectivo y falta de acción de la demandante, por no haberse operado ninguna modificación en las condiciones de trabajo en el momento en que se interpuso la demanda, tesis que rechazó el JS y ahora lo hace el TSJ por considerar que la empresa “no se ciño a diseñar el nuevo marco normativo aplicable a partir del 8 de julio de 2013 sino que alteró las condiciones de trabajo de su personal.”, y por ello la Sala argumenta que en su comunicación la empresa no anunció un cambio futuro en las condiciones laborales, “sino actual, con efectos directos sobre el personal, lo que se traduce en la constatación de un interés efectivo y actual por parte de sus representantes, y no meramente preventivo, justificativo de la aceptación de la acción colectiva de impugnación de la medida”.

Resuelta la excepción procesal, la argumentación de fondo de la recurrente, semejante a las planteadas por organizaciones empresariales y otras empresas en distintos recursos, es rechazada por la Sala por entender que no se produjo la denuncia del convenio en tiempo y forma, y de ahí que tenga validez la tesis del JS de que “en cualquier caso, no

podría entrar en juego la previsión de pérdida de vigencia del convenio prevista en el art. 86.3 del ET , que exige la previa denuncia". Dado que la empresa no aportó prueba alguna de que el convenio estuviera denunciado, y en cuanto que su no existencia genera la prórroga tácita de año en año "salvo pacto en contrario", la Sala rechaza la tesis empresarial, si bien con una argumentación que no es la utilizada en otras sentencias, con casi toda seguridad porque en la mayor parte de sentencias que ha debido dictar la Sala, o los JS, la denuncia del convenio sí se había producido.

Pues bien, al no haberse producido la denuncia, no puede operar la posible situación de ultraactividad del convenio, y por ello la decisión de la empresa no fue ajustada a derecho por haberse efectuado "al amparo de una disposición transitoria y de un precepto que no le autorizaba a actuar en la forma en que lo hizo", si bien dicha incorrección jurídica con respecto al convenio cuestionado no se produjo por vulneración del art. 41 de la LET sino del art. 82.3 de la LET ya que al estar vigente el convenio y dejar la empresa de aplicarlo unilateralmente nos lleva a una actuación de inaplicación del convenio colectivo estatutario vigente que no se ha llevado a cabo con cumplimiento de los requisitos previstos en el citado art. 82.3. No obstante, y en un complejo entramado argumental a mi parecer sobre la vigencia del convenio, por una parte, y la aceptación de que la empresa ha modificado las condiciones de trabajo de su personal por otra, la Sala rechaza también la decisión empresarial de modificación unilateral de algunas condiciones, que la empresa consideró aplicables como pacto o acuerdo de empresa, siendo así que en tal caso ciertamente sería necesario acudir a la vía del art. 41 de la LET para proceder a su modificación (dejo de lado, por no haberse abordado en la sentencia pero sin duda algunas de las últimas reflexiones llevarían nuevamente al debate, la cuestión tantas veces comentada y analizada en el blog sobre la contractualización de las condiciones laborales pactadas en convenio y que han sido incorporadas al nexo contractual).

6. La última [sentencia ahora examinada del TSJ vasco es la de 1 de abril](#), que resuelve la demanda interpuesta en proceso de conflicto colectivo por varias organizaciones sindicales contra una empresa. La petición sindical era la de declaración de nulidad de la decisión empresarial de modificación de condiciones de trabajo, el mantenimiento del convenio colectivo de empresa y la aplicación, en cuanto que se integraba en el mismo y con carácter supletorio, del convenio colectivo de la industria siderometalúrgica de Bizkaia.. Desde la perspectiva de "novedad formal" el interés del caso radica en la existencia de un convenio colectivo de empresa vigente para el período 2011-2014, con una cláusula de aplicación supletoria del convenio provincial referenciado "para las materias no acordadas en este convenio", y como la parte empresarial entiende que el convenio provincial perdió su vigencia el 8 de julio de 2013, remite un escrito a sus trabajadores (fijémonos bien en la fecha, 22 de enero de 2014, es decir más de seis meses después de esa hipotética pérdida) en la que les informa de que seguirá aplicando supletoriamente cuando proceda el convenio provincial hasta el 31 de julio de 2014, y que "la aplicación de estas materias, de forma temporal y no definitiva, no supondrá, en ningún caso, la consolidación como derecho adquirido de las mismas".

En [una entrada anterior del blog examiné la sentencia del TSJ de 15 de abril](#) que coincide en gran parte con la argumentación jurídica que se manifiesta en la sentencia de 1 de abril, por lo que me permito remitir a su lectura. Baste señalar aquí que la Sala reitera que las demandantes pueden accionar, rechazando la tesis de la demandada de falta de acción e inadecuación de procedimiento, ya que se ha producido una

modificación del marco normativo regulador de las condiciones de trabajo en la empresa, aunque aún no se haya producido un efectivo cambio de las condiciones laborales, en la medida en que la empresa, a partir del 22 de enero de 2014 “considera que no rige el primitivo convenio colectivo provincial, que solo lo ha venido asumiendo de forma transitoria y que si lo aplica en el futuro será de forma provisoria, fijando un plazo y sin que se pueda considerar que con ello se consoliden los derechos que fije tal convenio”.

Es justamente la modificación, aunque sea en el próximo futuro, de las condiciones de trabajo como consecuencia de la decisión unilateral empresarial de cambiar el marco normativo la que otorga interés jurídico a los sindicatos para accionar, en la medida en que estamos ante una decisión que implica la degradación del convenio provincial subsidiario, “puesto que con la carta la empresa manifiesta su voluntad de entender que media un cambio en el título por el que se disfrutaban concretas condiciones laborales (las que venían rigiéndose en el convenio colectivo subsidiario)”.

De otra parte, y con respecto a la concreta cuestión de la obligación empresarial de seguir aplicando el convenio provincial (sin debatir ahora sobre su vigencia) la Sala se manifiesta en sentido afirmativo y sustenta su tesis con una bien elaborada doble argumentación: de una parte, que había mantenido su vigencia durante más de seis meses después de que considerara que no estaba ya vigente, “sin reserva, restricción o advertencias de cambio del título por el que aplicaba el mismo”, y de otra por la redacción del escrito dirigido a los trabajadores en el que se dice que “la Empresa continuará aplicando lo suscrito en el citado artículo 3, en principio, hasta el próximo 31 de julio de 2014.”. Con ello da a entender, defiende la Sala, que “la aplicación del artículo 3 del convenio colectivo de empresa impone aplicar ese convenio colectivo provincial, puesto que lo suscrito en el citado precepto así lo impone. Puede que ello se deba a un desliz erróneo de redacción de la carta o puede que no sea así, pero en esta tesitura, debiera acreditarse tal error y como no consta que lo sea, hemos de estar a lo dicho. Sería sorprendente un error en una carta que es tan elaborada y matizada en otros aspectos de la misma”.

7. También [el TSJ de Madrid ha dictado una nueva sentencia en materia de ultraactividad, de fecha 7 de marzo](#), en demanda interpuesta por parte sindical contra la empresa Gestión y Desarrollo del Medio Ambiente de Madrid (GEDESMA) y la Comunidad Autónoma. La sentencia estima la petición de la demandante y declara “el derecho de los afectados por este conflicto la vigencia del Convenio 2005- 2007 hasta que no sea derogado por otro y condenamos a la empresa pública Gestión y Desarrollo del Medio Ambiente de Madrid, SA, a estar y pasar por lo anterior”. En cuanto al contenido jurídico del conflicto, el asunto es sustancialmente idéntico al resuelto por la Sala en su [sentencia de 18 de noviembre de 2013](#), que se transcribe en la ahora comentada. Reproduzco unos fragmentos de mi comentario a dicha sentencia, por tener plena validez para el supuesto ahora analizado:

“A) En los fundamentos de derecho, la Sala plantea con claridad cuál es el litigio y sobre qué puntos ha de pronunciarse en cuanto que la reforma laboral de 2012 ha introducido modificaciones en la normativa en materia ultraactividad de los convenios colectivos; esto es, “su ámbito temporal, su carácter imperativo o no, y en fin la incidencia que pueda tener en los Convenios, ya denunciado y en los que se establecía una mayor y los términos de ésta”.

B) Se recoge con detalle la tesis de la parte demandada, que me parece muy correcta jurídicamente en la lógica, obviamente, de quien defiende que la normativa modificaba buscaba precisamente aquello que la Comunidad de Madrid ha aplicado, esto es que el plazo de un año de vigencia del convenio una vez denunciado se aplica a todos los convenios, ya fueren denunciados antes o después del 7 de julio de 2012, poniendo el acento en que la reforma laboral “impone un nuevo régimen que no estaba ni podía estar en la mente de las partes negociadoras de convenios con anterioridad a su existencia”, remitiéndose también, como no podría ser de otra forma, a la tantas veces citada Exposición de Motivos que destaca que “transcurrido el año desde su vigencia no es posible mantener la validez de lo pactado con mucha anterioridad”.

No seré yo quien enmiende la plana al legislador en cuanto a los objetivos perseguidos (mens legislatoris) pero si se la enmiendo y de forma radical, a la espera de cómo se pronuncie el Tribunal Supremo, en cuanto a no haber sabido plasmar en el texto articulado esa convicción, ya que en el art. 86.3 se sigue respetando la autonomía de las partes para adoptar las reglas sobre ultraactividad que consideren más adecuadas, siendo poco razonable pensar que aquello que se permite a futuros convenios se suprima sin mayor justificación para convenios negociados con anterioridad (mens legis), y ello ha sido muy bien acogido a mi parecer en la sentencia de la AN de 23 de julio.

C) La Sala estima el recurso y declara que el convenio sigue vigente “hasta que no sea derogado por otro”. Con todo, la sentencia incorpora algunas consideraciones jurídicas que pueden tener diferentes lecturas para los partidarios de la aplicación de la reforma en los términos defendidos por el gobierno, y en el caso concreto por la Comunidad de Madrid, y para quienes defendemos la tesis contraria”.

Buena lectura de las sentencias.

### **XXVIII. Ultraactividad. El Tribunal Superior de Justicia confirma la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 5 de Vigo y mantiene la vigencia del convenio colectivo denunciado antes de la reforma laboral de 2012.**

1. Dejo constancia en esta entrada, tras un nueva consulta de la base de datos del CENDOJ (8 de mayo) de dos sentencias dictadas por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia de [Galicia, de 4 de febrero](#), y [Cantabria, de 4 de abril](#), que confirman las sentencias de instancia, desestiman los recursos de suplicación interpuestos en ambos caso por la parte empresarial, y mantienen pues la vigencia de los convenios colectivos denunciados antes de la entrada en vigor de la reforma laboral operada por el RDL 3/2012 primero y por la Ley 3/2012 después, en cuanto que en ambos supuestos los convenios incorporaban una cláusula de mantenimiento mientras no se suscribiera un nuevo acuerdo.

A la [sentencia del tribunal cántabro](#), de la que fue ponente la magistrada Elena Pérez, ya me referí en una entrada anterior, en la que expliqué también con concisión la sentencia de instancia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Santander de 11 de noviembre de 2013. Baste ahora añadir que la Sala procede en el fundamento de derecho tercero a un amplio repaso de las resoluciones judiciales que se han pronunciado sobre la validez y vigencia de los pactos convencionales sobre vigencia del convenio suscritos antes de la entrada en vigor de la reforma laboral, concluyendo que

“entendemos que el artículo 4 del convenio de hostelería contiene un pacto expreso en materia de ultraactividad, al establecer la prórroga del convenio en tanto no se alcance un nuevo acuerdo. No se trata de condiciones más beneficiosas, como entiende la parte recurrente, sino de un acuerdo que es válido y no se ha visto modificado por la reforma legal introducida por la Ley 3/2012, esto es, por el nuevo contenido del artículo 86.3 ET. La nueva redacción del precepto sólo es aplicable en los supuestos en los que no exista pacto o acuerdo en contrario de las partes negociadoras, que es precisamente lo que concurre en el presente supuesto”.

2. Dedico esta entrada al análisis de la [sentencia del TSJ de Galicia de 4 de febrero](#), de la que fue ponente la magistrada Raquel M<sup>a</sup> Naveiro, que confirma la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Vigo de 29 de agosto de 2013, que estimó la demanda presentada el 30 de julio por un delegado sindical de CCC OO en la que se pedía el mantenimiento de la vigencia del convenio colectivo de la empresa Hospital Povisa SA

Dicha sentencia del Juzgado, la segunda que se dictó en materia de ultraactividad tras la pionera de la Audiencia Nacional de 23 de julio, mereció una atención detallada por mi parte en una [entrada anterior](#), de la que recupero ahora el contenido más relevante:

“Su particularidad radica en que la empresa decide ya aplicar un convenio colectivo de ámbito superior, si bien sobre las dudas jurídicas que puede suscitar qué convenio podría ser el aplicable no se pronuncia la sentencia, ya que sólo resuelve sobre la validez de la cláusula de vigencia del convenio de empresa, puesto que el asunto litigioso, tal como se afirma en el fundamento de derecho primero, “versa sobre un aspecto muy concreto, constreñido a la eventual eficacia que despliega la anterior cláusula de ultraactividad asentada en el artículo 5 del anterior convenio cuya persistencia en el tiempo es materia de discrepancia entre las partes”.

La sentencia estima en los siguientes términos: “Estimar la demanda...., y previa declaración de la vigencia total del convenio colectivo de empresa rubricado el 11 de junio de 2009 y publicado en el Boletín Oficial de la provincia de Pontevedra el 16 de septiembre de 2009 para los años 2009 y 2010 hasta su sustitución por otro convenio, condeno a la empresa a estar y pasar por esta declaración”.

La cuestión litigiosa versó sobre el valor jurídico del artículo 5 del convenio colectivo, cuyo tenor literal es el siguiente: “el presente convenio, terminada su vigencia, continuará en vigor en su totalidad hasta que sea sustituido por otro convenio”. Según se recoge en los hechos probados, parece que la cláusula se ha mantenido desde que las relaciones laborales en la empresa se rigen por un convenio propio, el año 1996, siendo la vigencia del convenio cuestionado hasta el 31 de diciembre de 2010. La denuncia del convenio por la empresa se formuló el 30 de septiembre de 2011, y desde entonces hasta el momento de adopción por la parte empresarial de aplicar un convenio de ámbito superior se celebraron “más de veinte reuniones”, sin acuerdo para suscribir un nuevo convenio de empresa.

Con ocasión de la entrada en vigor el 8 de julio de 2013 de la nueva regulación sobre la ultraactividad de los convenios denunciados antes de la entrada en vigor de la Ley 3/2012, la empresa entendió que podía aplicar el reformado art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores, y así lo hizo saber a los dos inspectores que intervenían

como mediadores en la búsqueda de un acuerdo de nuevo convenio (no se dice nada en la sentencia de que una comunicación en los mismos términos fuera dirigida a la comisión negociadora de la parte trabajadora), informando que mantendría la aplicación del convenio de empresa un máximo de quince días a partir del 8 de julio, “dejando en suspenso la fuerza preclusiva del artículo 86.3 del ET” durante dicho período, y en caso de no alcanzarse un acuerdo antes del 23 de julio “entenderá superado el orden normativo plasmado en el convenio de empresa para los años 2009-2010, pasando a estar sometidos los sujetos afectados por el convenio colectivo provincial del sector”(Hecho probado sexto). Pues dicho y hecho: en escrito remitido el 24 de julio (supongo que a la representación de los trabajadores y a todo el personal de la empresa, aun cuando no se recoja expresamente en la sentencia) la empresa manifestó que a partir de esa fecha el marco convencional regulador de las relaciones laborales sería un convenio del mismo ámbito funcional, y territorial superior, el Convenio colectivo de Hospitalización e Internamiento de la provincia de Pontevedra, en vigor para los años 2011-2013, publicado en el BOP de 31 de agosto de 2012.

En los fundamentos de derecho de la sentencia se recogen las argumentaciones de la parte demandante y demandada, que coinciden en lo sustancial con las tesis doctrinales favorables o no al mantenimiento de la vigencia del convenio si hubiera alguna cláusula expresa en tal sentido hasta la suscripción de uno nuevo. La parte empresarial entiende que la reforma laboral de 2012 ha entrañado una “sobrevenida derogación” de los pactos de ultraactividad previstos en los convenios colectivos suscritos con anterioridad a aquella, ya que tales pactos irían, se dice, en contra del objetivo de la reforma, “se estaría frustrando la ratio o finalidad que ambicionaba el legislador cuando promulgó esa transformación del régimen de ultraactividad, con infracción del sistema de prelación de fuentes diseñado en el art. 3 del ET”; tesis contraria, obviamente a la defendida por la parte demandante, que insistía en el carácter dispositivo de los pactos de ultraactividad, tanto antes como después de la reforma operada primero por el RDL 3/2012 y después por la Ley 3/2012.

La parte empresarial también puso el acento en diferenciar el presente conflicto del resuelto por la AN, ya que la redacción de las cláusulas debatidas no era idéntica, insistiendo en que el art. 5 del convenio ahora enjuiciado sólo establecía una prolongación expresa del convenio hasta su reemplazo por otro, “pero sin imponer que el convenio posterior deba ser el de empresa o de ámbito superior”. En fin, y ya he leído y escuchado esta tesis en repetidas ocasiones en ámbitos empresariales y en algún sector doctrinal, lo único que hacían las partes con anterioridad a la reforma era acogerse, “plegarse” al régimen legal vigente en el momento de la negociación, “sin que se infiera un claro ánimo dispositivo en la materia”.

En su resolución, el magistrado subraya que se trata de un conflicto “de estricto orden jurídico”, no siendo objeto de debate ni el cauce procesal elegido ni los hechos que dan origen al conflicto, que han sido bien recogidos en los hechos declarados probados. Como tal conflicto jurídico, el juzgador anuncia que resolverá sobre dos cuestiones concretas suscitadas en el litigio: la primera, cómo impacta el nuevo art. 86.3 de la LET sobre convenios colectivos anteriores a la reforma que incluyen cláusulas de ultraactividad como la ahora debatida; la segunda, si a la luz de todo el proceso negociador habido en la empresa en los años anteriores “cabe deducir una intención distinta de los agentes negociadores a la de la ultraactividad indefinida del convenio de empresa”.

La sentencia pasa revista en primer lugar, con acertada técnica jurídica, a cuál es el marco normativo vigente, resultado de la reforma laboral de 2012, examinando tanto el preámbulo del RDL 3/2012 mantenido en la Ley 3/2012, y la nueva redacción del art. 86.3 de la LET, concluyendo, y coincido con este planteamiento, que estamos en presencia de un precepto de carácter dispositivo, que las partes pueden modificar en los términos que consideren oportunos en el ejercicio de su autonomía negociadora, pudiendo fijar “otro sistema de extensión temporal sobre un convenio agotado y denunciado”. Ahora bien, no es esta la cuestión conflictiva, sino el alcance de las cláusulas suscritas antes del 8 de julio de 2012, es decir saber si ha se ha producido una “anulación sobrevenida de su eficacia” (parte demandada), o mantienen su plena subsistencia por no afectarles ni el art. 86.3 de la LET ni la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012 sobre vigencia de los convenios ya denunciados (parte demandante).

La sentencia acoge la segunda tesis, con argumentos sustancialmente semejantes a los expuestos en la dictada el 23 de julio por la AN, considerando que la tesis empresarial no tiene acogida expresa en la norma (ni en el art. 86.3 LET ni en la citada disposición transitoria), que mantiene el carácter dispositivo de los pactos de ultraactividad, no pudiendo aceptarse una “consecuencia derogatoria tácita” de la norma aunque la exposición de motivos pudiera apuntar en esa dirección, ya que la derogación ha de ser expresa y recogida en un precepto del texto articulado. Por otra parte, el magistrado tampoco acepta la tesis de que las partes sólo estaban reiterando en convenio lo que marcaba el régimen legal vigente en materia de ultraactividad en el momento, destacando que las partes iban más allá incluso del marco legal al extender la vigencia del convenio, mientras no se suscribiera uno nuevo, no sólo a las cláusulas normativas sino también a las obligacionales, y utiliza otro argumento de interés, el relativo al valor que debe darse a las actas de las reuniones del último convenio suscrito (otra vez, insisto, la importancia de las actas), actas que el magistrado expone ha leído y que “en ninguna de ellas se hace mención a tal voluntad de acomodarse strictu sensu al contexto legal existente por entonces”.

Por último, se rechaza la tesis, a mi parecer mucho más estrictamente de análisis literal de la norma que no de interpretación jurídica del precepto, de la posibilidad abierta por el convenio de 2009 a la sustitución del mismo por “otro” convenio, sin prejuzgar, se afirma por la parte empresarial, que debiera ser también de empresa, afirmando la sentencia que ello no se deduce de los actos de las partes, y que en el supuesto de que hubiera sido posible “no se comprende por qué la empresa tras la denuncia del convenio no procedió a aplicar el convenio provincial, sin necesidad de esperar a julio de 2013”.

3. El recurso de suplicación se interpone al amparo del art. 193 de la Ley 36/2011 y en primer lugar se pide (ver fundamento de derecho segundo) la revisión de un hecho probado de la sentencia de instancia, el séptimo, con propuesta de nueva redacción (“b) Revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas”), rechazada por la Sala por pretender incorporar referencias jurídicas en hechos probados, por su carácter intrascendente para la resolución del litigio, y por no estar de acuerdo con la tesis de la recurrente.

En segundo término, se formulan alegaciones jurídicas (art. 193 c): “Examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia”) en las que se reiteran las tesis defendidas por la ahora parte recurrente en la instancia y que fueron rechazadas por

el juzgador. La Sala procede a repasar la normativa en materia de ultraactividad de convenios colectivos desde la publicación en 2009 del convenio y hasta el momento de dictar su sentencia, con mención expresa, como no podía ser de otra forma, a los cambios operados por el RDL 7/2011 y posteriormente por el RDL 3/2012 y la Ley 3/2012. A continuación se detiene en el análisis del debate doctrinal al que ya me he referido en numerosas ocasiones en mi blog y explica los argumentos de las que da en llamar “tesis derogatorias y tesis continuistas”, para resaltar inmediatamente que es la postura de las segundas “la que se ha impuesto en las resoluciones judiciales”, con cita de varias resoluciones de la AN y de otros TSJ, tesis que se comparte por el TSJ gallego.

En su examen de anteriores resoluciones judiciales era obligada la cita, y así efectivamente ocurre, de la primera sentencia que dictó la Sala en un conflicto semejante, de fecha 29 de octubre de 2013, de la que se recuerda que “tras señalar que no desconocemos las tesis doctrinales en las que se ampara el recurrente nos adheríamos a la postura que mantiene la validez, en sus propios términos de las cláusulas de ultraactividad pactadas antes de la reforma, sin ningún tipo de cuestionamiento ni afectación de la nueva ley, la cual no impone su nulidad sobrevenida, tesis que como señalamos se adoptó en la primera sentencia de la Audiencia Nacional sobre la materia”. Reproduzco, por considerarlo de interés, un breve fragmento del [comentario](#) que realicé a dicha sentencia: “la sentencia ha de resolver el mismo problema que el abordado en las tres sentencias que ya se han pronunciado sobre la ultraactividad, enfatizando la Sala, sin motivo que a mi parecer sea necesario hacerlo, que el conflicto planteado “es meramente de carácter jurídico”. La Sala repasa la normativa legal y convencional vigente con anterioridad a la reforma laboral y se plantea cual es la respuesta que ha de dar al conflicto planteado ante la existencia de una cláusula (art. 7) del II convenio, que dispone, en aquello que afecta al litigio, lo siguiente: “Este convenio podrá ser denunciado por cualquiera de las partes.... De no ser denunciado o de no llegar a acuerdo en la negociación, se entenderá que el convenio se prorroga automáticamente; dicha prórroga será de año en año...”. La Sala manifiesta su respeto por las posiciones doctrinales que propugnan una interpretación del art. 86.3 de la LET que englobe a todos los convenios denunciados, pero también la manifiesta con respecto a otras tesis que se citan en la sentencia de la AN de 23 de julio, y con la defendida por la AN en dicha sentencia, que el TSJ gallego hace suya por considerar correcta para el caso enjuiciado, trayendo a colación en apoyo de su tesis, y me parece válido el argumento, el hecho de que la cláusula del convenio colectivo no fuera “una reproducción genérica y literal del art. 86.3 del ET en el momento de ser suscrita”, así como también que la normativa vigente no obliga que los pactos que permitan ampliar el período legal de ultraactividad deban necesariamente efectuarse “con posterioridad a la entrada en vigor de la indicada norma legal”.

4. En la [sentencia ahora comentada de 4 de febrero de 2014](#) la Sala reitera básicamente la argumentación ya expuesta en su anterior sentencia y en las citadas de la AN y de otros TSJ, sobre el encaje y cobertura jurídica de los pactos de vigencia del convenio suscritos antes de la reforma laboral por el carácter dispositivo del reformado art. 86.3 de la LET, que fija un período máximo de un año de ultraactividad “salvo pacto en contrario”. En mi comentario a la sentencia de 29 de octubre me pregunté qué ocurriría cuando la Sala debiera resolver sobre la vigencia de un convenio que reprodujera la normativa entonces en vigor (dado que en aquel la redacción del precepto no era idéntica) y la Sala ahora resuelve esta cuestión en los mismos términos que otras

sentencias de la AN y de TSJ, aceptando su plena validez jurídica en virtud del principio constitucional de autonomía colectiva y de la libre voluntad negociadora de las partes. Para la Sala, las partes negociadoras “podían haber guardado silencio sobre la cuestión y que operase el tenor legal, pero no lo hicieron”, añadiendo además el argumento utilizado en la sentencia de instancia para defender su tesis del mantenimiento de la vigencia, cual fue que “procedió a la lectura del contenido de las actas de reuniones que precedieron a la firma del Convenio del 2009 y en ninguna de ellas se hace mención de tal voluntad de acomodarse strictu sensu al contexto legal existente por entonces”.

Corolario de todo lo anteriormente expuesto, y en perfecto sintonía con la sentencia del JS, es el rechazo por parte de la Sala de que se había producido a partir del 8 de julio de 2013 la sustitución del convenio de empresa por otro de ámbito superior, ya que “la interpretación lógica, sistemática y finalista de dicho precepto (ex art. 3 y 1281 y siguientes del Código Civil ) nos llevan a la conclusión de que el Convenio sustituto habrá de concluirse por la misma unidad de negociación”.

Buena lectura de la sentencia.

**XXIX. Ultraactividad. Sentencia del TSJ del País Vasco de 13 de mayo que confirma la sentencia del JS nº 6 de Bilbao de 10 de enero. Imposibilidad de “degradar” de manera unilateral el marco normativo regulador de las condiciones de trabajo.**

1. He recibido la [sentencia dictada el pasado día 13 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco](#), y agradezco su envío. Dicha sentencia desestima el recurso de suplicación interpuesto por la empresa OAL Viviendas Municipales de Bilbao contra la [dictada el 10 de enero por el Juzgado de lo Social núm. 6 de Bilbao](#) en proceso de conflicto colectivo por modificación sustancial de condiciones de trabajo, que declaró la nulidad de “degradar las condiciones laborales a una fuente normativa distinta a la del convenio colectivo para la empresa Viviendas Municipales de Bilbao (CVMB) para el trienio 2007- 2009, aparecido en el BOB el 17-12-2008, debiendo las partes demandadas estar y pasar por la presente declaración”.

Antes de pasar a examinar los contenidos más relevantes de dicha sentencia y de reiterar buena parte de mi comentario favorable a la sentencia del JS, y por consiguiente también lo será del TSJ, dejo constancia, para seguir con el debate, de algunas valoraciones empresariales, o del mundo jurídico cercano al empresarial, bastante críticas con las resoluciones judiciales dictadas mayoritariamente a favor del mantenimiento de la vigencia de los convenios con cláusula de ultraactividad pactada antes de la entrada en vigor de la reforma laboral de 2012 y que he encontrado en las redes sociales.

Por ejemplo, la tesis de la letrada Dolores Sanahuja, abogada laboralista de empresa, en su artículo [“La ultraactividad de los convenios: reforma pendiente”](#) es que la reforma laboral de 2012 ha fallado “en permitir la continuidad de la ultraactividad si así se pacta entre los actores sociales. Por tanto, la eliminación de la ultraactividad sigue siendo una reforma pendiente. No sirven las buenas palabras ni la presunción de integridad en las posiciones negociadoras de las partes dentro de un proceso de negociación. La eliminación de la ultraactividad no puede ser objeto de mercadeo. Debe ser una razón

imperativa si queremos que el marco regulador de las relaciones laborales en este país se adapte a los innegables cambios que nos depara el futuro”. A través de la lectura de este artículo he llegado a otro anterior de la citada autora, cuyo título ahorra cualquier comentario adicional: [“La Audiencia Nacional erosiona uno de los pilares de la reforma laboral: la ultraactividad de los convenios colectivos”](#).

Desde una perspectiva más general sobre las reformas laborales, el abogado [Iñigo Sagardoy](#), presidente de Sagardoy Abogados, afirmaba hace pocos días en una entrevista publicada en el diario económico Expansión que donde hay más conflictos de interpretación de los tribunales es en la ultraactividad de convenios, ya que "en este punto, estamos teniendo sentencias que llaman la atención y que no comparto. Imagino que en algún momento el Supremo pondrá orden".

En fin, una reciente sentencia del TSJ de Castilla y León de 3 de abril, favorable al decaimiento de la ultraactividad, fue acogida con gran satisfacción por la [Confederación Empresarial de Vizcaya \(CEBEK\)](#) – no deja ser de curioso, por cierto, el comentario con el que se abre el artículo: “No hemos tenido la oportunidad de leerla, ya que aún no ha sido publicada en la base de datos del Tribunal, pero nos hemos enterado, por prensa y por algún que otro “blog” - , por unirse a dos sentencias dictadas por el TSJ de Andalucía (sede Granada) dictada en parecidos términos – todas ellas analizadas en este blog – y dejan bien claro cuál es su deseo sobre la doctrina que elabore el TS cuando resuelva los recursos de casación interpuestos contra varias sentencias, al preguntarse, por supuesto retóricamente, lo siguiente: “¿Se impondrá finalmente la voluntad del legislador o los errores, a nuestro juicio, cometidos en la traslación de dicha voluntad a la Ley supondrán un freno a la Reforma Laboral?”.

2. La sentencia del JS fue objeto de un [detallado comentario en una anterior entrada del blog](#), del que reproduzco los fragmentos que considero más importantes para enlazar la explicación con la resolución del TSJ.

“El conflicto versa sobre la decisión de la empresa de entender decaída la vigencia del convenio colectivo propio y entender aplicable otro de ámbito superior (estatal). Como digo en el título, se trata de una sentencia muy interesante, no tanto por declarar el mantenimiento de la vigencia del convenio, ya que el juzgador aplica los mismos criterios que en otras anteriores sentencias dictadas por la Audiencia Nacional, Tribunales Superiores de Justicia y el propio Juzgado, sino por las reflexiones jurídicas (la consideración de profesor universitario del magistrado se demuestra de forma clara en la sentencia) sobre cómo debe interpretarse el art. 41 de la Ley del Estatuto de los trabajadores, en el bien entendido que no se trata aquí sólo de reflexiones sino que las aplica al caso concreto y por tanto forman parte plenamente del cuerpo de la resolución judicial.

El punto de referencia es la [Resolución de 16 de octubre de 2008, de la Delegada Territorial en Bizkaia del Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social, por la que se resuelve el registro y publicación del Convenio Colectivo para la Empresa Viviendas Municipales de Bilbao](#)”. “El art. 2 dispone lo siguiente: “Artículo 2.— Vigencia, duración y denuncia. El presente Convenio estará vigente desde el 1 de enero de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2009. Por lo tanto, su duración será de 3 años. No

obstante, se entenderá prorrogado expresa, temporal y accidentalmente, hasta la entrada en vigor de uno nuevo que lo sustituya. Las partes firmantes lo considerarán denunciado automáticamente, con un mes de antelación al vencimiento del mismo, esto es, el día 30 de noviembre de 2009. El personal del Organismo disfrutará de las mejoras de todo tipo que se fijen en el Excmo. Ayto. de Bilbao, sin perjuicio de su ajuste, cuando se llegue al acuerdo del nuevo convenio”.

En los hechos probados queda debida constancia de la celebración de varias reuniones, desde el 7 de febrero de 2.013, “encaminadas a la conclusión de un nuevo convenio”, con una propuesta concreta de borrador de texto presentado por la parte empresarial en la reunión de 21 de mayo, debatida en una posterior reunión de 12 de junio en la que se alcanzaron “ciertos acuerdos” pero sin llegarse a un acuerdo global. Se reanudan las negociaciones el 18 de septiembre y en la siguiente reunión del 17 de octubre la parte empresarial manifiesta (hecho probado cuarto) que “el Convenio estaba caducado desde el 7-7-2013, remitiendo la regulación de las condiciones de trabajo al ET y a los Estatutos de la Sociedad demandada (OAL)”. No obstante, conviene poner en relación este dato con el planteamiento jurídico de la demandada en el acto del juicio y del que queda constancia en el fundamento jurídico segundo, afirmando que el convenio de la empresa “habría decaído al encontrarse en situación de ultra-actividad desde el 1-1-2010, y ello a causa de la suscripción en el nivel confederal del [XVI Convenio de empresas de ingeniería y oficina de estudiostécnicos](#) (BOE 13-10-2011, CEI)...”.

La demanda se interpone en proceso de conflicto colectivo (art. 153.1 de la LRJS), con alegación de haberse producido una modificación sustancial de condiciones de trabajo por parte de la empresa sin respetar la normativa vigente. El eje nuclear de la demanda, reiterado en el acto de juicio, gira alrededor de la decisión empresarial, hecha pública el 17 de octubre, de considerar decaído el convenio colectivo de empresa, entendiendo la demandante que ello implica un cambio sustancial, cambio que implica una alteración de la regulación de las condiciones de trabajo en cuanto que se altera, de forma unilateral, la fuente jurídica del marco regulador; dicho en los términos que se recogen en el fundamento jurídico segundo, la decisión empresarial supone jurídicamente “relegar la fuente regulatoria de las relaciones de trabajo a un nivel diferente que el del Convenio y, particularmente, a la decisión unilateral de la empleadora, que toleraría la aplicación de condiciones antes instaladas en el CVMB pero sin respeto a esa norma”.

¿Qué estrategia sigue la parte empresarial demandada para oponerse a la pretensión de la demandante? En una línea semejante a la planteada por las partes empresariales en otros conflictos (con resultado mayoritariamente negativos, aunque también con una importante sentencia del TSJ del País Vasco de 3 de diciembre que acoge su planteamiento, y que recuerdo que cuenta con un muy bien argumentado voto particular en contrario), se plantea la falta de acción por la demandante ya que la parte empleadora “no habría modificado condiciones laborales concretas, más allá de concretar la pérdida de vigencia del CVMB”. Entrando en el fondo del litigio la demandada reitera en el acto de juicio que el convenio de empresa había decaído por haber finalizado su vigencia el 31 de diciembre de 2009 y haber transcurrido un año hasta el 31 de diciembre de 2010 sin que se suscribiera nuevo convenio, pasando a ser de aplicación el convenio estatal de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos, con mención expresa a la disposición final decimosegunda (“Eficacia y concurrencia. Adhesión”) y al art. 1 (“Ámbito funcional. Especial vinculación”) para justificar que su decisión se ajustaba a lo dispuesto en el art. 86.3 de la Ley del Estatuto de los trabajadores.

El primer debate jurídico no versa sobre la validez jurídica del art. 2 del convenio colectivo de empresa, sino sobre la posibilidad de accionar ante una manifestación empresarial (no concretada en términos de decisión ejecutiva posterior) de entender decaído un convenio, ya que de aceptarse la tesis empresarial de falta de acción la sentencia debería desestimar la demanda sin entrar a resolver sobre el fondo de la cuestión planteada. Añadamos aquí, por su importancia para la resolución del conflicto, que después de dicha manifestación empresarial hubo una reunión del comité paritario de vigilancia e interpretación del convenio el día 14 de noviembre, previa petición de la parte trabajadora. En dicha reunión, según se recoge en la página web sindical “la empresa se ratifica en la no vigencia del Convenio manifestando su voluntad de firmar uno nuevo que lo sustituya. Los delegados, aunque también consideramos el mejor escenario la firma de un nuevo Convenio, apuntamos que en la actualidad hay puntos de desencuentro que no lo posibilitan, si bien la negociación no está cerrada. En cualquier caso, consideramos que son discusiones diferentes y que la no firma de un nuevo acuerdo no justifica el que se quiera dejar sin valor el anterior”.

Mi tesis sobre la importancia de la segunda excepción alegada por la demandada, es decir la falta de acción de la demandante, es compartida por el juzgador; se trata, en definitiva de una cuestión de especial trascendencia material y no sólo formal, y “no es en absoluto previo al de fondo”. Para el juzgador, y comparto su tesis, “ciertamente, de prosperar la demanda entablada por la actora, que parte de considerar vigente el CVMB, la decisión empresarial de remitir la regulación de las condiciones de trabajo a una fuente distinta constituiría un evento que alteraría la situación precedente, degradando las condiciones laborales a un estatuto inferior al de normas contenidas en un Convenio”.

La tesis del juzgador versa sobre la decisión empresarial, manifestada en reunión de comisión negociadora, de cambiar (ciertamente por entender que su decisión tenía cobertura jurídica) la “fuente reguladora” de las condiciones de trabajo, algo que tiene una especial trascendencia jurídica al pasar de un marco normativo (convenio colectivo) sólo modificable por acuerdo de las partes, con la excepción incorporada por la reforma laboral de 2012 de inaplicación del convenio cuando concurren determinadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, a otro (aplicación de la normativa laboral general o “los estatutos de la sociedad”) que implica la plena disponibilidad de modificación por decisión empresarial al amparo del art. 41 de la LET si concurren las causas previstas en dicho precepto, e incluso la modificación por simple decisión empresarial sin aplicar dicho precepto. La decisión empresarial que ha suscitado el conflicto implica “degradar” la fuente normativa reguladora de las condiciones de trabajo, o lo que es lo mismo, una alteración sustancial de las condiciones pactadas, en cuanto que de aceptarse tal planteamiento la modificación consistiría justamente en “reducir por esa vía las posibilidades de resistencia de los afectados a la mutación posterior de materias concretas”. En apoyo de esta tesis, el juzgador trae a colación el carácter no cerrado, es decir no “*numerus clausus*” de los supuestos que pueden considerarse modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, *numerus apertus* que ha aceptado el TS.

La aceptación del hecho de estar ante un supuesto que tendría cabida como modificación sustancial al amparo del art. 41 de la LET lleva inmediatamente a poder entrar en el fondo propiamente dicho del litigio, esto es determinar cuál es el valor que

ha de darse al art. 2 del convenio colectivo de empresa, en relación con las modificaciones operadas por la reforma laboral de 2012. La dicción del precepto a mi parecer, y esta es también la tesis del juzgador, es muy clara, y va en la misma línea que la iniciada por la sentencia de la AN de 23 de julio. Si el convenio dispone que “se entenderá prorrogado expresa, temporal y accidentalmente, hasta la entrada en vigor de uno nuevo que lo sustituya”, y dicha cláusula fue pactada por las partes al amparo de su autonomía colectiva con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, debe entenderse plenamente válida y por consiguiente de aplicación.

En apoyo de esta tesis se aportan dos fundamentos más concretos referidos al caso enjuiciado: en primer lugar, la propia voluntad de las partes manifestada durante el período 2010-2013, hasta la manifestación empresarial del 17 de octubre de 2013, más de tres meses después de la presunta pérdida de vigencia del convenio si aplicáramos la interpretación propuesta por la parte empresarial del art. 86.3 de la LET, afirmando con buen criterio interpretativo el juzgador que “es más lógico que el CVMB, expresión de una unidad negocial determinada, se esté planteado exclusivamente la sucesión de productos negociados por esa misma unidad, en lugar de la sustitución de tanto el producto como de la unidad”, y que justamente abona esa conclusión “el que, pese a la continuidad de ese precepto por un considerable espacio de tiempo, las partes nunca hayan esbozado una intención tendente al salto de unidad con amparo en esa norma”.

En segundo término, el ámbito de aplicación del convenio estatal, “empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos”, le parece al juzgador de difícil conexión con la actividad de la demandada, siendo a mi parecer una reflexión más en apoyo de las tesis anteriores que la que propiamente podría llevar a la desestimación de la demanda, y ello me parece claro cuando el juzgador afirma que “tampoco el ámbito funcional del CEI presenta contenidos que integren de forma cómoda la actividad de la demandada”. En cualquier caso, y dicho sea incidentalmente, la sentencia plantea sin duda otra cuestión de relevancia, y que hasta ahora ha suscitado poca conflictividad en sede judicial, cual es la selección del posible convenio colectivo sectorial de ámbito superior que puede sustituir al que pierde su vigencia, y habrá que estar atentos, pues, a los posibles conflictos que se susciten sobre esta cuestión.

3. Pasemos ya al examen de la sentencia del TSJ autonómico. Al amparo del art. 193 a) de la [LRJS](#) (“Reponer los autos al estado en el que se encontraban en el momento de cometerse una infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión”) se postula por la recurrente que “no se entre a resolver sobre lo solicitado por falta de acción e inadecuación de procedimiento”, reproduciendo sustancialmente la argumentación que ya se expuso al responder a la demanda en el acto del juicio, esto es que no se había producido alteración alguna de las condiciones del personal y que, por consiguiente, no cabía accionar por la vía utilizada por la parte actora en cuanto que no se había producido ninguna modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

La Sala parte de los hechos probados de instancia, y más concretamente de las manifestaciones de la ahora parte recurrente sobre el decaimiento del convenio colectivo de empresa y la aplicación del convenio estatal de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos, para razonar que sí se produce la modificación, con base en dos argumentos ya utilizados por el JS: en primer lugar, que las materias susceptibles de modificación recogidas en el art. 41 de la LET “no constituyen *numerus clausus*”; en segundo término, que la decisión empresarial de cambiar las reglas jurídicas del juego,

aunque no se hubiera puesto aún en práctica, afecta sustancialmente a las condiciones laborales dado que “tiene indudables efectos en la fuente que de cara al futuro va a servir de protección...” a aquellas.

Por consiguiente, existía un interés “legítimo, actual y real” de los demandantes, que acudieron correctamente a la vía del proceso de conflicto colectivo prevista por la LRJS. En este punto relativo al interés de la parte demandante cuando la parte empresarial formula manifestaciones como las que se efectuaron por la empresa respecto al cambio del marco regulador de las condiciones de trabajo, la Sala recuerda que dicha doctrina ya está consolidada en su doctrina judicial, trayendo a colación las [sentencias de 19 y 26 de noviembre de 2013](#), así como también la de [3 de diciembre](#) (que desestimó la demanda de la parte trabajadora pero por considerar que no había habido una manifestación expresa y vinculante de dejar de aplicar el convenio entonces vigente). Remito a mis comentarios anteriores en el blog sobre dichas importantes sentencias.

En segundo término, y al amparo del art. 193 b) de la LRJS (“Revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas”), se pide por la recurrente la incorporación de dos nuevos hechos probados, solicitándose en uno de ellos que se recoja el objeto social y los fines del organismo demandado. La Sala accede a la petición si bien no tendrá valor para el objetivo perseguido por la recurrente cual era el de demostrar con esta adición, o más exactamente con la lectura del objeto social y fines, que era conforme a derecho la aplicación del convenio estatal citado ante el decaimiento del convenio de empresa por pérdida de la ultraactividad.

La segunda modificación pedida trata de demostrar que la negociación del nuevo convenio era para el período 2013-2015 y por ello “sin que tuviese ningún efecto retroactivo para los años 2010-2012”, pero la Sala no lo acepta porque ello no se deduce de los Estatutos de la OAL aportados por la recurrente, siendo a mi parecer además una cuestión que tiene un innegable contenido sustantivo en cuanto que la parte trataría de demostrar, por la vía de revisión de hechos probados, que el convenio anterior había finalizado su vigencia con anterioridad, algo que no casa con las actuaciones de la empresa durante el período que media entre el 1 de enero de 2010 y la fecha (17 de octubre de 2013) en que comunicó que ya había decaído el convenio.

Por último, y al amparo del art. 193 c) de la LRJS (“c) Examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia”), se argumenta la incorrecta aplicación de la normativa legal vigente, los arts. 86.3 de la LET y la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2012, así como también de varios preceptos del convenio estatal que consideraba de aplicación, más exactamente los arts. 1 a 5 y la disposición final primera. La argumentación es sustancialmente semejante a la expuesta por otras empresas y las organizaciones empresariales en otros litigios de los que ha debido conocer el TSJ sobre la misma cuestión, negando que pudiera mantenerse el pacto de ultraactividad recogido en el art. 2 del convenio de empresa (que disponía, recordémoslo, que este se entendería “prorrogado expresa, temporal y accidentalmente, hasta la entrada en vigor de uno nuevo que lo sustituya”) tras la entrada en vigor de la reforma laboral de 2012 porque de aceptar esta tesis (sigo recordando que es la tesis acogida hasta el presente por la gran mayoría de sentencias de la AN, TSJ y JS) “supondría una petrificación de las condiciones de trabajo siguiendo la regulación anterior e impidiendo la negociación colectiva que ahora se busca” (vid fundamento jurídico cuarto). Por otra parte, y en una línea también planteada como estrategia empresarial en otros litigios, si bien en un

número inferior hasta donde mi conocimiento alcanza, se argumenta que la referencia a la entrada en vigor “de uno nuevo (convenio) que lo sustituya” debe entenderse referida al de ámbito superior que fuere de aplicación cuando ya hubiera decaído la ultraactividad del convenio de empresa.

La Sala reproduce extensos fragmentos de sus sentencias de 26 de noviembre de 2013 y de [11 de febrero de 2014](#) para rechazar las tesis de la recurrente, dando así respuesta (negativa) a lo que califica de “amalgama expositiva realizada en el recurso”, partiendo, como no podría ser de otra forma, de la redacción, ya referenciada, del art. 2 del convenio colectivo cuya vigencia es cuestionada, y manteniendo la aplicación supletoria del período de un año de vigencia de los convenios denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012 “salvo pacto en contrario”, es decir salvo que las partes, en el ejercicio de su autonomía colectiva, y al amparo del ejercicio del derecho a la negociación colectiva recogido en el art. 37.1 de la Constitución, hubieran fijado un período diferente de vigencia. Por consiguiente, y en el caso concreto enjuiciado, la Sala desestima la argumentación de la recurrente y confirma la sentencia de instancia, ya que “debe entenderse que el decaimiento caducidad del Convenio Colectivo de OAL que en principio, por regla general, hubiera tenido lugar a partir del 8.7.2013, no ha tenido este efecto por el pacto en contrario de las partes negociadoras que así lo establecieron en el art. 2 del propio Convenio en los términos antes reflejados”.

La desestimación de la tesis de la recurrente sobre la pérdida de ultraactividad del convenio de empresa lleva como consecuencia directa a la no aplicación del convenio estatal solicitada. No obstante, y al igual que hiciera el JS, como ya he expuesto con anterioridad, que entró en el análisis del ámbito funcional del convenio estatal para cuestionar (si hubiera habido margen jurídico para ello) la aplicación a la empresa demandada, el TSJ también aborda esta cuestión en el penúltimo párrafo del fundamento jurídico cuarto (aunque haya dicho sólo dos líneas más arriba que “lo hasta ahora razonado hace que resulte inútil la discusión sobre la aplicabilidad del Convenio Colectivo Nacional pretendido por la recurrente”). La Sala entiende, al igual que el JS, que el ámbito funcional del convenio estatal no tiene la identidad necesaria con el ámbito de actividad de la empresa demandada, “por lo que difícilmente podrá acogerse la aplicación del Convenio Colectivo Nacional referido de forma complementaria (art. 1.2) o sustitutoria (DF 1º 3).

En definitiva, el laboratorio jurídico del País Vasco, y en concreto el TSJ, sigue defendiendo, con sólida argumentación jurídica, la autonomía negocial y la aplicación supletoria de la normativa reformada por la Ley 3/2012 sólo cuando no haya pacto en contrario en los convenios denunciados.

Buena lectura de la sentencia.