

**XXVI JORNADES CATALANES DE DRET SOCIAL
BARCELONA, 19 I 20 DE FEBRER DE 2015**

**LA ULTRAACTIVIDAD NORMATIVA DE LOS CONVENIOS
COLECTIVOS: ESTADO DE LA CUESTIÓN TRAS LA STS DE 22 DE
DICIEMBRE DE 2014**

**ANA MARÍA ROMERO BURILLO
PROFESORA TU DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
UNIVERSITAT DE LLEIDA**

**Comunicación presentada a la ponencia titulada “La ultraactividad de los convenios
coletivos” a cargo de D. Fernando Salinas Molina. Magistrado del Tribunal Supremo**

LA ULTRA ACTIVIDAD NORMATIVA DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS: ESTADO DE LA CUESTIÓN TRAS LA STS DE 22 DE DICIEMBRE DE 2014

Ana M^a Romero Burillo

Profesora TU de Derecho del Trabajo y de la SS
Universitat de Lleida

SUMARIO: I. Presentación del tema de estudio. II. Propuestas doctrinales sobre la ultraactividad de los convenios tras la Ley 3/2012. 1. Propuestas conservacionistas. 2. Propuesta rupturista. III. Soluciones judiciales a la nueva regulación de la ultraactividad. A propósito de la STS de 22 de diciembre de 2014. 1. La solución ofrecida por los Tribunales de Justicia de las CCAA. 2. La solución del Tribunal Supremo. A propósito de la STS de 22 de diciembre de 2014. 2.1. El supuesto de hecho planteado. 2.2. La posición mayoritaria de la Sala. 2.3. Las propuestas recogidas en los votos particulares. IV. Consideraciones finales.

I. Presentación del tema de estudio.

La regulación laboral, bajo el signo de la crisis económica, se ha visto sometida en los últimos años a un profundo y constante proceso de reforma que ha afectado a la práctica totalidad de las instituciones que conforman las relaciones de trabajo, incidiendo, en esta ocasión, en ámbitos que habitualmente habían sido ajenos, o al menos habían conseguido eludir de forma directa la acción reformadora del legislador. Uno de esos ámbitos es el de la negociación colectiva la cual, tras casi dos décadas sin cambios en su regulación legal, ha visto como la misma ha sufrido modificaciones de gran trascendencia a raíz de las últimas reformas laborales.

Efectivamente, a partir de 2010 la negociación colectiva ha constituido uno de los focos de atención en los que el legislador ha centrado su afán reformador como lo prueba el hecho de que entre los años 2010 a 2012 este ámbito se haya visto afectado diversas e importantes reformas de su régimen jurídico.

La finalidad última y permanente en todas las reformas legales que han afectado a la negociación colectiva ha sido, según se ha indicado en las diferentes Exposiciones de Motivos de las normas reformadoras, adaptar el modelo legal de convenio colectivo, haciendo del sistema de negociación colectiva un instrumento de gestión empresarial, que permita una más ágil y continua adaptación del marco regulador de las relaciones laborales a las circunstancias cambiantes de las empresas¹. Esta finalidad se manifiesta de manera especialmente clara en relación a un aspecto tan trascendental de la negociación colectiva como es la ultraactividad del convenio colectivo, cuyo régimen jurídico se vio sometido a un cambio radical en apenas el lapso temporal de un año.

¹ Vid, en este sentido, por ejemplo, la Exposición de Motivos de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. (BOE de 7 de julio de 2012).

Cabe recordar que la regulación inicial contenida en el art. 86.3 ET y que estuvo vigente sin cambios hasta la reforma de 1994 establecía que “Denunciado un convenio, y hasta tanto no se logre acuerdo expreso, perderán vigencia solamente sus cláusulas obligacionales, manteniéndose en vigor, en cambio, su contenido normativo”. La reforma de 1994 sobre la base/objetivo de proporcionar a los convenios mayor flexibilidad y capacidad de adaptación a las necesidades de los negociadores y de los distintos sectores y empresas, reconoció al propio convenio capacidad para determinar su vigencia más allá del período pactado, estableciendo que “Denunciado un convenio y hasta tanto no se logre acuerdo expreso perderán vigencia sus cláusulas obligacionales. La vigencia del contenido normativo del convenio, una vez concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubiera establecido en el propio convenio. En defecto de pacto se mantendrá en vigor el contenido normativo del convenio”.

La nueva redacción dada al art. 86.3 ET tras la reforma de 1994 se ha mantenido sin cambios hasta la reforma de 2011, según la cual, con carácter dispositivo, se mantenía en vigor indefinidamente hasta su sustitución por acuerdo expreso el contenido normativo del convenio tras su denuncia en defecto de pacto; en consecuencia, el contenido y sentido podría ser, además de regular la vigencia ultraactiva del contenido normativo del convenio como fuente primera, disponer, en su caso, de la ultraactividad del convenio que la ley aseguraba por defecto, bien limitándola temporal o materialmente, bien excepcionándola.

El reconocimiento de la regla de la ultraactividad normativa del convenio no debe entenderse, ni mucho menos, como una decisión caprichosa del legislador, se configura como una garantía jurídica de estabilidad de la regulación para evitar vacíos perjudiciales para el valor de la seguridad jurídica y ahuyentar las tentaciones de presión sobre una de las partes para forzar el pacto, quebrando la paz social

Pues bien, la ultraactividad normativa se ha visto sometida a diversas reformas que han cambiado de forma decisiva el sentido de esta regla legal. La primera modificación se produce con la aprobación del RD Ley 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva², que introduce una nueva regulación y que se puede concretar en los siguientes aspectos: en primer lugar la ultraactividad normativa mantiene su carácter dispositivo, pero introduciéndose una aclaración en relación en el significado del contenido normativo del convenio que permanece, en contraposición del contenido obligacional, el cual queda referido a las cláusulas convencionales por las que se hubiera renunciado a la huelga durante la vigencia de un convenio; en segundo lugar, se prevé la posibilidad de adoptar acuerdos parciales para la modificación de alguno o algunos de sus contenidos prorrogados con el fin de adaptarlos a las condiciones en las que, tras la terminación de la vigencia pactada, se desarrolle en el sector o en la empresa, en todo caso, tales pactos tendrán la vigencia que las partes hayan determinado; en tercer lugar, para el caso de no llegarse a un acuerdo en las negociaciones en los plazos máximos de negociación establecidos, se ordena a los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o de CCAA del art. 83.2 ET establecer procedimientos para solventar las discrepancias incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje; en cuarto lugar, en ausencia de pacto, transcurrido el plazo máximo de negociación sin acuerdo y sin haber sometido las discrepancias a los procedimientos pactados, se mantiene la vigencia del convenio colectivo; y, finalmente, la Disposición Adicional Primera del RD Ley 7/2011 establece un arbitraje obligatorio provisional durante más de un año (desde la entrada en vigor del RD Ley hasta el 30 de junio de 2012) hasta que los acuerdos interprofesionales establezcan los procedimientos que prevé la norma para dar solución a las discrepancias surgidas en la negociación.

Sin apenas tiempo para la entrada en vigor de esta reforma normativa, se aprueban nuevas

² BOE de 11 de junio de 2011.

modificaciones en el régimen jurídico de la negociación colectiva, primero con el RD Ley 3/2012 de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral³ y, posteriormente, con la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, en las que se introducen nuevamente cambios de hondo calado en el régimen de la ultraactividad del convenio colectivo. Las razones que justifican una nueva reforma de la materia convencional quedan claras en la Exposición de Motivos de dichas normas en las que se indica que con el cambio normativo se pretende “incentivar que la renegociación del convenio se adelante al fin de su vigencia sin necesidad de denuncia del conjunto del convenio, como situación que resulta a veces conflictiva y que no facilita un proceso de renegociación sosegado y equilibrado”, así como también, para el caso de que no resulte posible, evitar la “petrificación” de las condiciones de trabajo pactadas en convenio y que no se demore en exceso el acuerdo renegociador mediante una limitación temporal de la ultraactividad del convenio.

Atendiendo a los objetivos fijados en las normas reformativas se aborda una nueva modificación del 86.3 ET de manera que el RD Ley 3/2012 limita la duración de la ultraactividad normativa del convenio colectivo a dos años desde la denuncia del mismo, aplicándose en su caso, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación. Esta limitación de la duración de la ultraactividad se confirma con la Ley 3/2012, con una única e importante salvedad y es que el plazo de dos años de vigencia del convenio se limita finalmente a un año.

Es importante recordar que la norma admite el “pacto en contrario”, que en su caso deberá ser previsto en el convenio colectivo que es objeto de prórroga. De manera que la programación de la vigencia y de la posible ultraactividad del pacto más allá del plazo legal queda en manos de las partes negociadoras.

Asimismo cabe indicar que la Disposición Transitoria 4ª de la Ley 3/2012 establecerá un régimen especial para los convenios colectivos que ya estuvieran denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley, de manera que para estos convenios el plazo de un año al que se refiere el art. 86.3 ET empieza a computarse a partir de la fecha de entrada en vigor de la Ley 3/2012, lo cual sitúa el límite de duración de la ultraactividad en el 8 de julio de 2013.

La nueva regulación de la ultraactividad normativa del convenio colectivo no ha pasado, ni muchos inadvertida, al contrario, y ha dado lugar a numerosas críticas y dudas doctrinales ya que los efectos que se derivan y la falta de precisión de la norma plantea numerosas cuestiones de aplicabilidad. En este sentido son muchos los autores que coinciden en considerar que el plazo de un año es excesivamente breve y, en consecuencia, que puede resultar una regla generadora de importantes problemas en la práctica negocial⁴, de igual manera la remisión al convenio colectivo de ámbito superior en caso de superación del plazo máximo de un año de un convenio denunciado sin mayor concreción plantea cuestiones como qué sucede en caso de que no exista convenio de ámbito superior aplicable o qué sucede si en lugar de existir un convenio aplicable, son varios los convenios superiores de posible aplicación⁵.

Tal y como se apunta por la doctrina, bajo la regla de la ultraactividad indefinida, o de más larga duración, el sujeto laboral tiene menos presión para negociar, sobre todo si intuye en función

³ BOE de 11 de junio de 2012.

⁴ Vid. por todos MERCADER UGUINA, J.R.: “La empresa como nuevo centro de gravedad de la estructura de la negociación colectiva: la reforma de la Ley 3/2012” en GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R.: *La regulación del Mercado Laboral. Un análisis de la Ley 3/2012 y de los aspectos laborales del Real Decreto-Ley 20/2012*. Lex Nova. Valladolid, 2012, pág. 455.

⁵ Vid., por todos ALFONSO MELLADO, C.L.: “La reforma de la negociación colectiva en la Ley 3/2012” en ALFONSO MELLADO, C.L. y RODRÍGUEZ PASTOR, G. (Dirs.): *Reforma Laboral 2012. Últimas reformas laborales y de la Seguridad Social*. Tirant lo Blanch. Valencia, 2013, págs.37 a 39.

de la situación socio-económica de crisis que la negociación va a ser a la baja en las condiciones pactadas. En cambio, con la reducción del plazo de vigencia de aquella, haciéndola perentoria (un año, salvo pacto), será el empresario el que tenga menor interés en la renegociación ya que es conector de que perderá su vigencia el convenio y se abrirán más posibilidades para recuperar su “autonomía reguladora”⁶.

Atendiendo a la problemática que plantea la nueva redacción del art. 86.3 ET en este trabajo nos centraremos en el estudio de uno de las cuestiones interpretativas que plantea el nuevo régimen de la ultraactividad normativa del convenio colectivo y que es el referido a la norma aplicable en aquellos supuestos en los que se supera la duración máxima de un año de vigencia del convenio denunciado sin que exista convenio de ámbito superior aplicable. Para ello analizaremos, en primer lugar las propuestas doctrinales que hasta el momento se han planteado para dar respuesta a esta cuestión y, posteriormente, analizaremos la solución que vienen adoptando los órganos judiciales para dar respuesta a la problemática planteada, haciendo especial mención a la reciente sentencia dictada por el Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2014.

II. Propuestas doctrinales sobre la ultraactividad de los convenios tras la Ley 3/2012.

Ante el supuesto de la pérdida de vigencia del convenio, por la falta de laudo arbitral sustitutivo y de convenio colectivo de ámbito superior o de cualquier otro convenio o acuerdo colectivo aplicable, las posturas doctrinales que se defienden en relación a la interpretación del art. 86.3 ET “in fine” son básicamente dos, una postura doctrinal favorable al mantenimiento de las condiciones laborales contenidas en el convenio colectivo, postura que denominaremos conservacionista, la cual no es una postura única y homogénea, sino que la defensa del mantenimiento del convenio surge a través de argumentaciones jurídicas diversas y, otra postura doctrinal, que considera la existencia de un vacío de regulación colectiva y, por lo tanto, aboga por la derogación del convenio, postura que denominaremos rupturista.

1. Propuestas conservacionistas.

A partir del elemento común que identifica a las propuestas doctrinales conservacionistas, que es el mantenimiento del convenio colectivo que pierde su vigencia por el cumplimiento del plazo máximo de un año de ultraactividad que reconoce el art. 86.3 ET, cuando no hay convenio colectivo de ámbito superior a aplicar o no se haya dictado laudo arbitral, podemos distinguir diversas líneas argumentales que ofrecen el fundamento jurídico necesario para defender dicha propuesta.

Una primera tesis defiende el mantenimiento del convenio con carácter residual una vez perdida su vigencia, de manera que pese a dicha pérdida de vigencia normativa del convenio colectivo, la empresa continuará manteniendo las condiciones de trabajo ya sea como condición más beneficiosa derivada de una decisión unilateral de la empresa, ya sea por acuerdo con los representantes legales⁷. Se considera, en definitiva, que el precepto legal es incompleto e incierto y al no ser practicable, a falta de previsión legal expresa, el convenio seguirá aplicándose de facto.

Esta argumentación ha contado con alguna crítica por falta de razón jurídica, ya que se considera incoherente tanto con la letra como con la finalidad perseguida por la ley, además de

⁶ MOLINA NAVARRETE, C.: “Caducidad” de la “garantía de ultra-actividad” normativa de los convenios: ¿en serio es una “cuenta atrás” hacia el “abismo laboral” español?”. *Temas Laborales*, núm. 12, 2013, pág. 196.

⁷ MERINO SEGOVIA, A.: “La reforma de la negociación colectiva en el RDL 3/2012: las atribuciones al convenio de empresa y novedades en la duración y vigencia de los convenios colectivos”. *Revista de Derecho Social*, núm. 57, 2012, pág. 261.

tratarse de una lectura inmovilista⁸. No obstante, existen opiniones doctrinales que entienden que esta interpretación es la que cuenta con mayor coherencia global de entre las tesis conservacionistas, ya que nos encontramos ante una verdadera laguna legal y que es necesario acudir a la técnicas de integración jurídica, descartando que el silencio legal comporte la voluntad legal de dejar sin regulación sectorial a miles de empresas y trabajadores. En este sentido, se indica que dado que el texto no ofrece indicio alguno de que la voluntad sea sancionar la falta de diligencia negociadora con el vacío normativo, la única alternativa es el mantenimiento excepcional de la regulación anterior por estricta coherencia con el principio de sucesión normativa, lo cual no es extraño al sistema de origen estatal, ya que mientras no se dicta una nueva ley o reglamento que sustituya al anterior, aunque tuviera vigencia limitada, se mantienen residualmente en vigor la norma anterior, precisamente por su función normativa. Función y naturaleza que, hoy por hoy mantiene el convenio colectivo estatutario, pese a sus múltiples excepciones y peculiaridades. Y es que todas las excepciones legales a la fuerza vinculante del convenio colectivo lo son siempre mediante un producto de la autonomía colectiva que se impone frente a otro, no siendo nunca la excepción a la eficacia del convenio el vacío de regulación colectiva. Y el legislador si no ha ido más lejos es porque es consciente de los límites constitucionales. Por tanto, el convenio colectivo que ha superado dicho tope máximo de ultraactividad, no siendo posible la aplicación de uno superior sigue siendo aplicable de forma residual y subsidiaria y con rango “degradado”, que lo hace vulnerable a la concurrencia de convenios y la eventual desaparición de la unidad de negociación⁹.

Una segunda vía de argumentación de la postura conservacionista parte del mantenimiento del convenio bajo la condición de su naturaleza extraestatutaria. Se parte en este caso de que según criterio jurisprudencial (SSTS de 21 de diciembre de 2006 y de 28 de mayo de 2009)¹⁰, la falta de los requisitos del ET no determina por sí sólo la falta de eficacia de lo pactado, sino que simplemente se considera convenio extraestatutario de eficacia limitada y naturaleza contractual¹¹. En relación a esta interpretación la doctrina considera que plantea algunas dificultades de tipo jurídico, ya que el punto de partida –la normatividad de origen legal- no se comparte y, por tanto, si la cuestión se planteara en esos términos, habría elementos suficientes para cuestionar su constitucionalidad de la reforma. Además, no se está en estos casos ante un convenio colectivo que no se ha negociado conforme a las reglas del ET, que tendría eficacia contractual, sino que reúne todos los requisitos legales y, por tanto es estatutario. Y, desde el punto de vista de las soluciones que aporta, se entiende que es igualmente una tesis débil ya que la eficacia subjetiva limitada no garantizaría una adecuada cobertura del vacío regulador¹².

Una tercera vía argumental defiende la “contractualización” de las condiciones de trabajo establecidas por el convenio colectivo inspirada en la igualdad de las partes, y en la lógica de las cosas, que debe llevar a la prudencia y no a legitimar una brusca degradación de las condiciones de trabajo, con el consiguiente desequilibrio contractual entre las partes¹³. A este respecto se indica

⁸ OLARTE ENCABO, S.: “Cuestiones críticas en torno a la ultraactividad de los convenios colectivos” ponencia impartida en el marco del Foro de Debate de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. Madrid, mayo de 2013, pág. 11 (versión electrónica disponible en <http://www.empleo.gob.es>).

⁹ Ibid. págs. 12 y 13.

¹⁰ Ar. 283/2006 y 3257/2009 respectivamente.

¹¹ ESCUDERO RODRÍGUEZ, R.: “El RDL 3/2012, de 10 de febrero: la envergadura de una reforma profundamente desequilibradora de la negociación colectiva” en AAVV.: *Negociación colectiva en las reformas laborales de 2010, 2011 y 2012*. Ed. Cinca. Madrid, 2012, pág. 54.

¹² MOLINA NAVARRETE, C.: “Caducidad” de la “garantía de ultraactividad” normativa...”, cit. pág. 221 y OLARTE ENCABO, S.: “Cuestiones críticas en torno a la ultraactividad...”, cit. pág. 13.

¹³ Vid. entre otros, AAVV.: “Sobre la ultra-actividad de los convenios colectivos en la reforma de 2012”. *Revista de Derecho Social*, núm. 61, 2013, pág. 17; CASAS BAAMONDE, M.E.; RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M. y VALDÉS DAL-RE, F.: “El agotamiento de la ultraactividad del convenio colectivo”, *Relaciones Laborales*, núm. 9, 2013, pág.6 y GOÑI SEÍN, J.L.: “Técnicas de inaplicación de los convenios colectivos: flexibilidad interna

que la norma de la reforma habla de la pérdida de vigencia del convenio, no de los derechos convencionales. De esta forma se considera que las condiciones de trabajo y empleo presentes en el convenio 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 colectivo¹⁴.

Esta tesis interpretativa, aunque es la mayoritaria, también deja al descubierto, principalmente dos puntos débiles, los cuales se apuntan incluso por los propios defensores de la propuesta, una primera debilidad que ofrece dicha argumentación es que, en tanto las condiciones del convenio son contractualizadas, serán susceptibles de modificación en los términos previstos en el art. 41 ET y, una segunda deficiencia, si bien esta es extensible a otras vías argumentales planteadas con anterioridad, la aplicación de esta interpretación deja fuera a los trabajadores de nuevo ingreso.

Finalmente, una cuarta tesis que defendería el mantenimiento del convenio colectivo es la que propone considerar que las condiciones de trabajo previstas en el convenio pudieran seguir aplicándose, sin ser degradadas al rango meramente contractual, como costumbre o uso profesional, es decir, como fuente supletoria del Derecho, aplicable en defecto de disposiciones legales y convencionales, manteniendo, de este modo, su naturaleza normativa, aun degradada, del contenido del convenio colectivo¹⁵.

Tampoco esta cuarta vía interpretativa está exenta de inconvenientes que derivan de la restrictiva vigencia de los “usos profesionales” y la propia insistencia, como se viene repitiendo, en la singularidad de las cláusulas convencionales como normas, todo lo cual no permitiría alcanzar una solución razonablemente cierta al respecto, más bien al contrario¹⁶.

2. Propuesta rupturista.

Junto a las diversas interpretaciones doctrinales que justifican el mantenimiento del convenio colectivo decaído en defecto de la posibilidad de aplicar otro convenio colectivo de ámbito superior o laudo arbitral, es posible también encontrar importantes opiniones doctrinales que consideran que el margen interpretativo que ofrece la nueva redacción del art. 86.3 ET no permite seguir aplicando el convenio colectivo en cuestión¹⁷. Y, por tanto, las empresas no tienen ninguna obligación de mantener vigentes las condiciones de trabajo previstas en el convenio claudicante, ni como condiciones normativas, ni como condiciones contractuales, ya que dicha vía ha sido descartada para un sistema asentado sobre la fuerza normativa directa del convenio, por lo que serán de aplicación los mínimos legales y reglamentarios nacionales y, claro está también, internacionales.

negociada”. *Aranzadi Social*, núm. 9, 2013. BIB 2013\11, págs. 26 y 27.

¹⁴ AAVV.: “Sobre la ultra-actividad de los convenios...”, cit. pág. 17.

¹⁵ Esta propuesta se apunta por MOLINA NAVARRETE, C.: “Caducidad” de la “garantía de ultraactividad” normativa...”, cit. págs. 222 a 224 y OLARTE ENCABO, S.: “Cuestiones críticas en torno a la ultraactividad...”, cit. págs. 15 y 16.

¹⁶ MOLINA NAVARRETE, C.: “Caducidad” de la “garantía de ultraactividad” normativa...”, cit. pág. 224.

¹⁷ Vid., entre otros, GOERLICH PESET, J.M.: “La ultraactividad de los convenios colectivos”. *Justicia Laboral*, núm. 54, 2013, pág. 15.; LLANO SÁNCHEZ, M.: “La negociación colectiva” en MONTROYA MELGAR, A. y GARCÍA MURCIA, J. (Dirs.): *Comentario a la Reforma Laboral de 2012*. Ed. Civitas Thomson-Reuters. Madrid, 2012, pág. 362. MERCADER UGUINA, J.R.: “La empresa como nuevo centro de gravedad de la estructura de la negociación colectiva...”, cit. pág. 454.; NAVARRO NIETO, F.: “La reforma del marco normativo de la negociación colectiva” en AAVV.: *Las reformas del Derecho del Trabajo en el contexto de la crisis económica. La Reforma Laboral de 2012*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2013, pág. 987.; SALA FRANCO, T.: “La duración y ultraactividad de los convenios colectivos”. *Actualidad Laboral*, núm. 10, 2013, pág. 7.; SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Sobre la ultraactividad de los convenios colectivos”. *Aranzadi Social*, núm. 4, 2013. BIB 20013\1423, pág. 5.

Los argumentos que apoyan esta interpretación son varios, entre los cuales se pueden destacar, por un lado, la idea de que para alcanzar un objetivo no se puede ir en contra de la naturaleza de las cosas, lo cual se pretende al defender el mantenimiento del convenio colectivo cuando se quiere transformar su naturaleza normativa originaria por otra de carácter contractual; por otro lado, la consideración de que transformar la naturaleza de las reglas del convenio, pasando de normativas a contractuales, al llegar el término de vigencia, implica una actuación jurídica creativa, no amparada en norma alguna y ajena a la voluntad concurrente tanto de quienes negociaron el convenio colectivo cuanto a los sujetos de cada contrato de trabajo; de igual forma se señala que la pérdida de vigencia dispuesta por la ley para los convenios que agotan su ultraactividad no va acompañada de distinciones ni excepciones; finalmente, también se apunta que sería un contrasentido que al final de la compleja regulación sobre decaimiento del convenio se llegase a la misma solución que bajo las normas precedentes, sin perjuicio del referido trueque en el título para obligar al cumplimiento de las previsiones en cuestión¹⁸.

No han quedado sin respuestas los argumentos apuntados y otros que justifican la postura derogatoria¹⁹ y, en este sentido y respecto a la referencia a la imposibilidad de alterar la naturaleza de las cosas, aún reconociéndose la solidez del argumento, la doctrina entiende que la tesis que se alega se conforma en tiempos de una ley que respeta la función constitucional de asegurar la fuerza vinculante de los convenios colectivos ex art. 37 Ce, dotándola de un plus. Ahora bien, cuando esa misma ley se orienta en sentido contrario, al dejar a la intemperie esa fuerza cabe preguntarse si cabe predicar la propia inamovilidad de la tesis fijada para un problema, la sucesión de normas, en un tiempo en el que el problema muta, para ser de integración de los vacíos de regulación. Además, es obligado identificar el sentido dado a esa doctrina, la cual nace con la finalidad de reforzar el poder normativo originario constitucional, no derivado de la ley, del convenio, al menos estatutario, se la pretende convertir en un ariete contra él, pues no sólo no tendría fuerza normativa, sino que se le haría de peor condición que un convenio extraestatutario, privándole también de su fuerza contractual ex arts. 1255-1258 CC.

En relación a la consideración de que la tesis conservacionista supone una actuación jurídica creativa se considera que la solución de no seguir aplicando el convenio colectivo decaído en favor de la aplicación de los mínimos legales también lo es, al hacer decir al legislador lo que él no se ha atrevido a decir de forma expresa, más aún, incluso apunta en otra dirección en la Exposición de Motivos de la norma, sino que se sustituye la voluntad concorde de los sujetos negociadores, y de las partes obligadas, por la voluntad de una sola de las partes –el empleador– pues de su conducta, expresa o tácita, dependería su continuidad.

Sobre la argumentación de que la regulación del art. 86.3 ET no viene acompañada de distinciones o excepciones, se señala que una lectura atenta del precepto pone de relieve que ese mandato legal está doblemente condicionado, tanto en el propio texto como atendiendo a una interpretación de carácter sistemático del precepto, que es otro caso de interpretación necesario ex art. 3.1 CC.

En cuanto a la consideración de que sería un contrasentido que al final de la compleja regulación sobre decaimiento del convenio colectivo se llegase a la misma solución que bajo las normas precedentes, nuevamente la doctrina apunta la conformidad con dicha premisa, que resulta contestable ya que está prohibido para el intérprete de la ley alcanzar una solución que banalice o

¹⁸ Estos argumentos y otros son recogidos por SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Sobre la ultraactividad...”, cit. págs. 5 a 7.

¹⁹ En este punto seguimos los argumentos presentados por MOLINA NAVARRETE, C.: “Caducidad” de la “garantía de ultraactividad” normativa...”, cit. págs. 203 y ss.

neutralice el fin buscado por el legislador. Ahora bien, se cuestiona que la finalidad del legislador fuera eliminar toda fuente de regulación de condiciones de trabajo, sino al contrario, remover el estatismo o la inercia convencional en la fijación de condiciones de trabajo, para que esas fuentes sean más dinámica y se adapten mejor a las circunstancias económicas y mercado de las de cada momento. Por tanto, una cosa es dinamizar y otra muy distinta afirmar que se quiere su desaparición. Y, en todo caso se apunta, que si realmente la finalidad era esta última, la desaparición, lo lógico y razonable es exigir para ello algo más que el silencio normativo.

III. La solución judicial a la nueva regulación de la ultraactividad. A propósito de la STS de 22 de diciembre de 2014.

1. La solución ofrecida por los Tribunales de Justicia de las CCAA.

La problemática suscitada a nivel doctrinal sobre la interpretación del art. 86.3 “in fine” ET no ha tardado en trasladarse al ámbito judicial, lo cual ha llevado a que los órganos judiciales se hayan tenido que posicionar a favor de alguna de las posturas doctrinales que hemos apuntado en el anterior apartado

En relación al debate interpretativo abierto en los órganos jurisdiccionales, cabe indicar que hasta el momento la solución que se ofrece por las instancias judiciales de las CCAA se ha decantado de forma mayoritaria por la postura conservacionista. Cabe indicar, además, que dentro del conjunto de argumentaciones que se proponen y que se han expuesto con anterioridad para justificar el mantenimiento de la vigencia de convenio colectivo una vez decaído, la tesis que parece ser asumida de forma mayoritaria ha sido la de la contractualización de las condiciones del convenio²⁰. En este sentido, la conclusión a la que se llega por parte de los Tribunales supone el mantenimiento de las condiciones de trabajo al margen de la vigencia del convenio asumiendo, por tanto, que la nueva regulación del art. 86.3 ET, en el supuesto en el que no exista convenio superior aplicable y expirada su ultraactividad, ha de interpretarse de forma que la situación práctica sea la misma que se producía con la aplicación de la normativa anterior, es decir, que se mantengan las condiciones laborales negociadas en el convenio cuya vigencia ultraactiva ha expirado, si bien, teniendo en cuenta la nueva regulación de la ultraactividad, como condiciones contractualizadas.

Los principales argumentos que se apuntan para defender esta postura conservacionista son: por un lado, que la solución del mantenimiento del convenio colectivo decaído resulta la solución más respetuosa con el derecho a la negociación colectiva recogido en el art. 37 CE, el cual forma parte del derecho fundamental de libertad sindical y es el instrumento por antonomasia para la ordenación de las relaciones de trabajo en los diferentes sectores productivos. Se reconoce el carácter temporal que tienen los convenios colectivos, pero se considera que esta circunstancia no puede hacer olvidar que un convenio que diseñó por acuerdo de las partes unas condiciones de trabajo adaptadas a un sector y un ámbito territorial, repercuten en aspectos tan relevantes como la elusión de la competencia basada en el establecimiento, a nivel de empresa, de condiciones inferiores previstas en un convenio de ámbito superior²¹.

Por otro lado, se indica que a la luz del principio de estímulo y fomento de la negociación colectiva laboral entre sindicatos de trabajadores y asociaciones empresariales, por parte de los poderes públicos, deducible de los artículos 7, .2, 28.1 y 37.1 CE, así como del art. 28 de la Carta de

²⁰ Vid., en este sentido, por ejemplo, SSTSJ del País Vasco de 19 de noviembre de 2013 (Rec. 37/2013) y de 20 de febrero de 2014 (Rec. 66/2013), STSJ de Illes Balears de 20 de diciembre de 2013 (Rec. 580/2013) y STSJ de Cataluña de 13 de junio de 2014 (Rec. 6493/2013).

²¹ Vid., por ejemplo, STSJ de Cataluña de 13 de junio de 2014. Fundamento de Derecho Tercero, apartado 2 y 3.

Derechos Fundamentales de la Unión Europea y del art. 11.1 del convenio Europeo de Derechos Humanos y del derecho de libertad sindical en juego, no se puede hacer tabla rasa de la regulación de las condiciones contenidas en un convenio finiquitado en su vigencia por imperativo legal²².

Asimismo, se señala que la fórmula de cobertura de vacíos que consistente en la aplicación de los mínimos legales supone un claro perjuicio para la negociación colectiva, provocaría un serio riesgo de que se viniese abajo el sistema de la negociación colectiva y debilitaría el papel de las organizaciones sindicales en términos que no son queridos por el constituyente. La finalidad de la reforma del 2012 en esta materia es evitar la petrificación de las condiciones de trabajo pactadas en convenio pero no imponer a los trabajadores las condiciones mínimas previstas en el ET, alejadas de la realidad del sector²³. Además de que no siempre sería practicable, ya que hay materias que no regula el ET y que se remite directamente a la negociación colectiva, lo que en la práctica, de acuerdo con una solución derogatoria llevaría a que todas esas materias quedasen sin regulación²⁴.

Un último argumento apuntado en los diversos pronunciamientos judiciales y que, a nuestro parecer es destacable es la consideración de que la salida interpretativa consistente en el mantenimiento del convenio colectivo decaído permite evitar el indeseable vacío en la disciplina colectiva de las condiciones de trabajo del personal afectado por el conflicto, y la consiguiente incertidumbre mientras se culmina la negociación del convenio colectivo, lo que favorece la productividad y la paz social, tan necesarias en momentos de crisis como los actuales y, es la mejor salvaguarda al derecho a la negociación colectiva y también el derecho fundamental de libertad sindical de las centrales que integran el banco social²⁵²⁶.

²² Vid., por ejemplo, STSJ del País Vasco, de 19 de noviembre de 2013. Fundamento de Derecho Séptimo I, párrafo 4.

²³ Vid., por ejemplo STSJ del País Vasco de 11 de febrero de 2014. (Rec. 188/2014).

²⁴ Vid. STSJ de Cataluña de 13 de junio de 2014. Fundamento de Derecho Cuarto, apartado 5.

²⁵ Vid. STSJ del País Vasco, de 19 de noviembre de 2013. Fundamento de Derecho Séptimo I, párrafo noveno y STSJ de Illes Balears de 20 de diciembre de 2013. Fundamento de Derecho Cuarto, párrafo tercero.

²⁶ Debe indicarse que la solución que de forma mayoritaria se ha venido defendiendo por los Tribunales de Justicia de las CCAA no siempre ha sido una solución adoptada de forma unánime por la sala, de manera, que en algunos casos la decisión final se adopta con algunas opiniones discrepantes que defienden en relación a esta cuestión la tesis rupturista. Este es el caso, por ejemplo, de la STSJ de Cataluña de 13 de junio de 2014, en la que el magistrado D. Luís José Escudero Alonso formula un voto particular a la sentencia dictada, al cual se adhieren tres magistrados más (D José Quetcuti Miquel, Dña. Juana Vera Martínez y D. Enrique Jiménez Asenjo Gómez), en el cual se aportan los siguientes argumentos para justificar su voto contrario a la decisión final de la sala:

En primer lugar el voto particular se apoya en una interpretación en sentido literal de la redacción del art. 86.3 ET en concordancia con la cláusula convencional de vigencia objeto del conflicto que se aborda por la sala. De esta manera, se recuerda que el convenio colectivo en cuestión no prevé, tal y como admite el precepto estatutario, la posibilidad de renovación tácita por anualidades del convenio.

En segundo lugar, se recuerda el contexto y la finalidad de la reforma que lleva a cabo la Ley 3/2012 en materia de ultraactividad normativa del convenio colectivo. De esta forma se indica que la finalidad de reformar el art. 86.3 ET era claramente terminar, de una manera u otra, con la ultraactividad de los convenios colectivos, al considerar que “momifica” o paraliza la negociación colectiva, dada la gran cantidad de convenios que ni siquiera se denuncian, no pareciendo desproporcionado fijar un período de negociación de un año, máxima si durante el mismo las partes pueden acudir a sistemas arbitrales de solución de conflictos, no pudiéndose entender de ningún modo que la fijación de la ultraactividad del convenio colectivo en un año desde su denuncia suponga una pérdida de ningún derecho adquirido a prolongar la negociación, ya que este período de un año pudo haber sido incluido incluso en el texto original del Estatuto de los Trabajadores del año 1980, o en cualquiera de las múltiples reformas que ha tenido dicha norma, sin que ello hubiera afectado a ningún derecho fundamental.

Finalmente, se entiende que defender la postura de la contractualización de las condiciones de trabajo del convenio colectivo decaído supone considerar que desde la aprobación de la CE de 1978 y el ET de 1980, la doctrina elaborada desde entonces hasta ahora por parte del TS y el TC estaba equivocada, ya que cuando se ha interpretado el art. 37.1 CE y el art. 3.1 b) ET sobre la fuerza vinculante de los convenios colectivos, se ha entendido que tenía carácter normativo, y únicamente se denegaba respecto de los denominados convenios colectivos extraestatutarios a los que se reconocía naturaleza contractual, precisamente cuando la negociación colectivo no había seguido los cauces establecidos por el ET, lo que no es el caso que se analiza. Además, se apunta que no debe olvidar que el carácter normativo que se otorga al convenio colectivo estatutario tiene una serie de características y consecuencias que se perderían si se optara por la

Junto a la postura mayoritaria seguida por los Tribunales Superiores de Justicia de las CCAA que defiende la tesis conservacionista, existen algunos pronunciamientos que en el ámbito también autonómico optan por aplicar la tesis rupturista. En este sentido, señalamos la STSJ de Andalucía (Granada) de 10 de abril de 2014²⁷, en la cual se presentan las siguientes consideraciones: a) la voluntad de las partes ha de mantenerse vigente conforme a las previsiones del art. 86.1 y 86.3 del ET, en uso del derecho que se les reconoce en el art. 37 CE, de regular la ultra actividad del Convenio una vez denunciado; b) la regla de la ultra actividad limitada no es absoluta ni imperativa. El Preámbulo de la Ley 3/2012 la justifica en una voluntad de “evitar la petrificación de las condiciones de trabajo pactadas en convenio”, y semejante tarea es abordada otorgando preeminencia a la autonomía colectiva, tal como expresamente indica el art. 86.3ET al remitir a “los términos que se hubiesen establecido en el propio convenio” en cuanto a su vigencia “una vez denunciado y concluida la duración pactada”, y al mencionar el “pacto en contrario” que impide que entre en juego la regla legal subsidiaria; c) tampoco cabe deducir la pérdida de vigencia de los acuerdos previos en virtud de la DT 4ª de la Ley 3/2012, puesto que no es más que una norma de derecho transitorio que se limita a fijar el “dies a quo” del plazo de un año contemplado en el art. 86.3ET; d) no cabe duda de que las cláusulas de ultra actividad 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; e) la finalidad de las reformas, impulsadas por la Ley 3/2012, en materia de negociación colectiva responden al objetivo de procurar que la negociación colectiva sea un instrumento para la adaptación de las condiciones laborales a las concretas circunstancias de la empresa, habiéndose entendido que el bien jurídico, perseguido por la adaptabilidad, es la competitividad de las empresas; f) evitar la petrificación de los convenios colectivos se constituye en un instrumento más para alcanzar dicha finalidad; y, g) la nueva regulación de la ultractividad tiene por finalidad que se negocien los convenios de forma más rápida y eficaz²⁸.

Atendiendo a las consideraciones anteriores, el Tribunal considera que en tanto que el convenio colectivo no ha dispuesto su aplicación hasta que se suscriba otro convenio, y a mayor abundamiento ha fijado un término final para el mismo, no se puede llegar a la conclusión que este tiene una vigencia más allá de dicho término contrariando así la voluntad negocial de las partes porque dicha interpretación no aparece ni en los términos del Convenio, ni en la voluntad ni en el espíritu que debe mover la negociación colectiva. Y, suplir dicha voluntad negocial a través de una resolución judicial que no respete la misma sería ir en contra de lo establecido al efecto en el art. 37 CE.

2. La solución del Tribunal Supremo. A propósito de la STS de 22 de diciembre de 2014.

2.1. El supuesto de hecho planteado.

Como es fácilmente imaginable era cuestión de tiempo que el conflicto interpretativo en torno al art. 86.3 “in fine” ET llegara al Tribunal Supremo, lo cual se ha producido a raíz de la STS de 22 de diciembre de 2014²⁹.

El caso que se plantea ante el Tribunal en casación tiene su origen en una demanda presentada de conflicto colectivo por el sindicato Unión Sindical Obrera de Illes Balears, contra la

tesis contractualista, como es su aplicación erga omnes, la indisponibilidad de derechos, etc.

²⁷ Sent. 821/2014 (AS 2014\1281).

²⁸ Vid. Fundamento de Derecho Segundo.

²⁹ Rec. 264/2014.

empresa Atención y Servicios SL (ATESE), siendo llamados CSI-CSIF, CCOO y UGT, en la que solicitaba que se declarase “nula de pleno derecho, injustificada y no ajustada a derecho” la modificación efectuada el 02-08-2013 por la empresa, refiriéndose al pago de la nómina de julio.

A este respecto cabe indicar que la empresa, partiendo de la pérdida de vigencia del convenio colectivo aplicable hasta el momento, por haber transcurrido el año de caducidad previsto en la Ley 3/2012 y, de acuerdo con la nueva redacción del art. 86.3 “in fine” ET, pasó a abonar en la nómina de julio, una parte de la retribución de los trabajadores de acuerdo con lo previsto en el convenio colectivo, coincidente con los días en los que todavía estaba vigente el convenio al no cumplirse todavía el año de caducidad legal (del 1 al 7 de julio) y, otra parte de la retribución de acuerdo con las condiciones establecidas en el ET (del 8 al 31 de julio) concretamente los días que van desde la pérdida de vigencia del convenio hasta final de mes, al entender la empresa que no existía convenio colectivo de ámbito superior de aplicación.

La cuestión a resolver se centra en determinar si el convenio colectivo de aplicación denunciado el 5 de noviembre de 2010 continúa en ultraactividad superado el 8 de julio de 2013, es decir, cumplido el año desde la entrada en vigor de la Ley 3/2012, como defiende la parte actora, alegando que el artículo 86.3 del ET regula un régimen de ultraactividad limitada sólo en defecto de pacto, entendiendo la parte actora que existe dicho pacto, por lo que no sería de aplicación la DT 4ª de la Ley 3/2012 de 6 de julio.

El Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears dictó sentencia en fecha 20 de diciembre de 2013 estimando que la decisión de la empresa no es admisible en aplicación de lo dispuesto en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 26 de noviembre de 2013 que determina que mientras no se negocie un convenio nuevo deben mantenerse las condiciones salariales pactadas.

A partir de este supuesto de hecho, el TS, tras entender que la Disposición Transitoria 4ª de la Ley 3/2012 es aplicable al caso, acota el objeto del análisis a la respuesta de dos cuestiones interpretativas: la primera es qué debe entenderse por convenio colectivo de ámbito superior y, la segunda se plantea qué sucede si no existe convenio colectivo de ámbito superior aplicable³⁰.

Partiendo que en el caso analizado no existe un convenio colectivo de ámbito superior aplicable, la sala considera que la solución a la segunda cuestión debe partir necesariamente de la valoración de las diferentes tesis doctrinales y judiciales que se han venido ofreciendo hasta el momento, que son esencialmente dos y que además resultan radicalmente opuestas.

Tales soluciones las conocemos, ya que hemos tenido oportunidad de referirnos a ellas en apartados anteriores y que no son otras que la tesis conservacionista y la tesis rupturista y, en base a ellas aborda la cuestión el TS.

2.2. La posición mayoritaria de la sala.

La solución adoptada en la STS de 22 de diciembre de 2014 opta por la aplicación de la tesis conservacionista fundamentada en la existencia de una contractualización inicial de las condiciones previstas en el convenio colectivo decaído, si bien la decisión no fue unánime, como lo demuestra la incorporación de cuatro votos particulares de cuyo contenido se desprende el amplio e intenso debate que suscitó la cuestión estudiada, lo cual pone de manifiesto la complejidad interpretativa que se deriva de la nueva redacción del art. 86.3 “in fine” ET.

³⁰ Fundamento de Derecho Tercero. Apartado 2.

El TS considera que la tesis jurídicamente correcta es la tesis conservacionista ya que a su entender la tesis rupturista podría producir en el ámbito del contrato de trabajo una alteración sustancial de sus condiciones para ambas partes, trabajador y empresario, que transformaría las bases esenciales del propio contrato o negocio jurídico y el equilibrio de las contraprestaciones, pudiendo dejarlo sin los requisitos esenciales para su validez, como son el objeto cierto y la causa de la obligación que se establezca.

La alteración general que se produciría en un contrato civil es mucho más evidente en el ámbito social en el que los mínimos de derecho necesario se regulan no solamente en las normas estatales sino también en los convenios colectivos, a los que el legislador remite materias muy importantes que el ET no regula suficientemente, como la clasificación profesional (art. 22 ET), la jornada de trabajo (art. 34 ET), las vacaciones (art. 38 ET) o el salario (art. 26 ET), entre otras. Lo cual quiere decir que, de aplicarse la tesis rupturista se desprendería efectos indeseables para las partes contratantes, entre otras, que cualquier trabajador con independencia de la tarea encomendada y competencias y titulación pasaría a percibir el salario mínimo interprofesional, la jornada a desarrollar pasaría a ser la máxima legal, el empresario no podría sancionar disciplinariamente a los trabajadores, salvo que la conducta se pudiera incluir en una de las causas legales de despido disciplinario, etcétera³¹.

Partiendo, por tanto, de la tesis conservacionista, la argumentación de la solución defendida en la sentencia parte del análisis del contenido del art. 3 ET, regulador de las fuentes de la relación laboral, defendiendo que las condiciones laborales del trabajador están reguladas “desde el momento inicial” en el contrato de trabajo, contrato al que se le adjudica una doble función, constitutiva de la relación jurídico laboral y reguladora de los derechos y obligaciones de las partes, se formalice o no por escrito. Dichas condiciones, deben respetar lo dispuesto en las fuentes normativas, los límites de derecho necesario que establezcan de tal manera que su incumplimiento no implicará la nulidad del contrato sino sólo su sustitución por el precepto correspondiente de la norma aplicable, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 9.1 de la LET³².

De acuerdo con esta argumentación el TS insiste en que las obligaciones de los sujetos contratantes se regulan por el contrato, pero siempre debiendo respetar las normas mínimas estatales o convencionales que juegan un papel nomofiláctico respecto a las cláusulas contractuales.

La consideración de que las obligaciones de las partes se regulan por ley o por el convenio colectivo es un equívoco que viene propiciado por la enorme frecuencia con la que las partes que celebran un contrato de trabajo, en lugar de reproducir las normas legales y convencionales que entienden aplicables, acuden a la técnica de la remisión para establecer las condiciones laborales, pero dicha técnica no elimina el carácter contractual de la fuente donde la propia remisión se establece y, consecuentemente, de las condiciones laborales resultantes de la misma³³.

De acuerdo con estos argumentos la Sala concluye que no existe en realidad un mantenimiento de las condiciones contractuales una vez vencida la vigencia del convenio, es decir la hipotética contractualización de las condiciones de trabajo una vez vencido el convenio anteriormente vigente, ya que dichas condiciones estaban ya contractualizadas desde el momento mismo en que se creó la relación jurídico-laboral, a partir del cual habrán experimentado la evolución correspondiente.

Esta argumentación se cierra con una aclaración y una valoración final de las consecuencias que se derivan del fallo que dicta la Sala que resultan ciertamente interesantes. Por un lado, se indica que la posición defendida no significa considerar que el convenio colectivo no pierda su

³¹ Vid. Fundamento de Derecho Tercero. Apartado 2.2.B.

³² Vid. Fundamento de Derecho Tercero. Apartado 2.2.C.

³³ Ibid.

vigencia, que lo hace y, por ende, su función nomofiláctica que es la propia de nuestro sistema jurídico. Por otro lado, y como consecuencia de ello, las condiciones contractuales carentes del sostén mínimo convencional podrán ser modificadas vía art. 41 ET, sin más limitaciones que las previstas legalmente. Finalmente, se entiende que este régimen jurídico será de aplicación únicamente a aquellos trabajadores con contrato vigente durante la aplicación del convenio decaído, de manera que los trabajadores de nuevo ingreso no cuentan con esta malla protectora que ofrecía el convenio, lo cual podrá dar lugar a problemas de doble escala salarial, de discriminación y otros efectos negativos³⁴.

2.3. Las propuestas recogidas en los votos particulares.

Tal y como adelantábamos al inicio de este apartado, la solución contenida en la STS de 22 de diciembre de 2014 no fue unánimemente adoptada por los miembros de la Sala, dando lugar a cuatro votos particulares, dos de los cuales son emitidos por miembros que forman parte de la posición mayoritaria que defiende el mantenimiento de las condiciones laborales previstas en el convenio decaído, mientras que los otros dos votos se muestran contrarios a la decisión adoptada por la mayoría de la Sala.

Antes de iniciar el análisis de los votos particulares emitidos a esta sentencia, consideramos relevante destacar que con independencia de las discrepancias que se plantean en relación a la decisión adoptada en la sentencia, en todos los votos particulares y, también en la posición mayoritaria defendida en los Fundamentos de Derecho se expresa la dificultad que plantea la regulación legal para ofrecer una solución satisfactoria al problema analizado y las radicales consecuencias que se derivan de su aplicación. Seguramente la dificultad interpretativa que entraña el art. 86.3 “in fine” ET es lo que justifica la diversidad de posiciones que se plantean al abordar la cuestión litigiosa, así como también la coincidencia en algunos de los argumentos que se presentan en los diferentes votos particulares.

Pasando ya a analizar los votos particulares emitidos y, por orden de incorporación en la sentencia nos referiremos en primer lugar al **voto particular emitido por el magistrado D. Luís Fernando de Castro Fernández**. En este caso, el magistrado comparte la tesis mayoritaria de “vacío jurídico” provocado por la nueva redacción del art. 86.3 ET, optando por la tesis conservacionista, si bien no comparte los argumentos recogidos en la sentencia. Cabe indicar que el contenido del voto particular se ciñe a la cuestión salarial que se plantea en la cuestión litigiosa y, de hecho se indica que alguno de los argumentos que presenta para defender su posición no serían aplicables en relación a otras condiciones de trabajo. Dicho esto, el voto particular pasa a exponer los motivos por los cuales rechaza la tesis rupturista y que son: la dignidad de la persona, la incidencia del derecho a la negociación colectiva, la necesaria interpretación acorde con la Constitución y las dificultades de índole práctico que comporta la aplicación de la tesis rupturista.

Por lo que hace referencia al argumento de la dignidad de la persona como factor de rechazo de la tesis rupturista, el magistrado entiende que la posibilidad de que todos los trabajadores afectados pasen a ser retribuidos con el SMI tiene mal acomodo con la suficiencia económica a la que se ha referido en alguna ocasión el Tribunal Constitucional y tampoco se muestra respetuosa con el derecho del trabajador a una “remuneración suficiente” previsto en el art. 35.1 CE.

En relación a la incidencia del derecho a la negociación colectiva, en el voto particular se indica que la asunción de la tesis rupturista comportaría una alteración del equilibrio negocial por vía legal, ya que la alternativa que se ofrece a la parte social sería la aceptación de la minoración de condiciones económicas propuestas por el empleador o el descenso de tales condiciones.

³⁴ Vid. Fundamento de Derecho Tercero. Apartado 2.2.C, párrafo final.

Junto a los dos anteriores argumentos de dimensión constitucional el magistrado De Castro Fernández considera que debe añadirse el hecho de que la interpretación de las normas ha de ser acorde a la Constitución, de acuerdo con el art. 5.1 LOPJ, lo que significa que de entre los posibles sentidos de la norma debe elegirse aquel que sea más acorde con las normas constitucionales.

Finalmente, por lo que respecta a las dificultades de índole práctica que se derivarían de la aplicación de la tesis rupturista se apunta que serían difícilmente salvables los obstáculos que para las partes se presentarían en multitud de aspectos de la prestación de servicios como la jornada, el horario, el ejercicio de la actividad disciplinaria.

Una vez presentados los argumentos que justifican su posición contraria a la tesis rupturista, se procede a señalar los inconvenientes que suscita la posición contractualista defendida en la sentencia y, a este respecto se considera, en primer lugar, que la tesis defendida contradice frontalmente la regulación de las fuentes de la relación laboral del art. 3.1 de la LET que a su juicio separan claramente la regulación de las condiciones derivadas del convenio y las pactadas por las partes en el contrato, siendo claro a su parecer, que para el legislador aquellas – las del convenio – no se incorporan al nexo contractual. En segundo lugar, se opone a la doctrina del propio tribunal sobre condición más beneficiosa, según la cual únicamente puede producirse en virtud de un acto de voluntad constitutivo de la concesión o reconocimiento de un derecho. Y, en tercer lugar, se considera que la argumentación defendida en la sentencia llevaría a la imposibilidad de aprobar convenios regresivos respecto a otros anteriores, algo que chocaría con el principio de modernidad del convenio colectivo y la posibilidad de establecer regulaciones distintas, y por tanto también peores o inferiores, a las del convenio anterior.

Llegados a este punto y dados los inconvenientes que le suscita la vía contractualista propuesta, se procede a exponer la vía interpretativa que en opinión del magistrado De Castro Fernández permite defender la tesis conservacionista y que se fundamenta en el principio de buena fe. Se recuerda por el magistrado que el Tribunal Constitucional ha señalado que la buena fe “es pauta y criterio general para el ejercicio de los derecho, y también para “los reconocidos como fundamentales, respecto de los que se presenta como “condicionamiento” o “límite adicional”. De manera que, con mayor razón ha de entenderse que el ejercicio de cualquier otro derecho ha de entenderse también condicionado/limitado por las exigencias de la buena fe, de acuerdo a una interpretación acomodada a los valores constitucionales.

En tal sentido, no aparece ajustado a la obligada buena fe que el fracaso en la negociación colectiva de un nuevo convenio lleve a legitimar a la empresa a reducir drásticamente la retribución que hasta entonces venían disfrutando los trabajadores afectados, precisamente invocando la redacción legal que cuando menos presenta un cierto grado de oscuridad, pues si hasta la pérdida de vigencia del convenio se consideraba adecuada contraprestación al trabajo realizado, no es justificable sin que se produzcan circunstancias excepcionales que una vez decaído el convenio tal contraprestación se considere inadecuada.

Este primer voto particular finaliza reconociendo que la solución conservacionista que se defiende tanto por la sentencia, como por el propio voto particular puede llevar a situaciones censurables desde la perspectiva del principio de igualdad. Ahora bien, considera que tales distorsiones son imputables a la propia modificación legal.

El segundo voto particular se emite por el magistrado **D. Miguel Ángel Luelmo Millán**. Se trata de un voto que se emite parte del apoyo a la aplicación de la tesis conservacionista, compartiendo el fallo de la sentencia, pero con alguna discrepancia en relación a los argumentos presentados. A este respecto manifiesta sus dudas sobre la constitucionalidad del nuevo art. 86.3 ET, aspecto que no se cuestiona en la sentencia. En base a esas dudas entiende que debe realizarse una interpretación restringida del precepto por lo que a la cuestión del litigio se refiere, para evitar

la apertura de un portillo aunque sea indirectamente, a la extinción de la propia negociación como derecho y como instrumento más idónea la finalidad antedicha.

Seguidamente el voto procede a referirse al Acuerdo de la Comisión de Seguimiento del II AENC y al Preámbulo de la Ley 3/2012, para a partir del contenido de estos documentos y poniéndolos en relación con el art. 86.3 ET concluir que la mejor tesis se sitúa en un punto intermedio respecto a la desaparición de la ultraactividad “cuando se trata de la naturaleza salarial del derecho debatido”. Al respecto invoca la Disposición Transitoria segunda del Código Civil, que considera aplicable al supuesto debatido en orden a salvaguardar los derechos económicos de los trabajadores. Ahora bien, de los apartados D a G del voto particular parece desprenderse la opinión de que la interpretación del precepto que se realiza no es trasladable a todas las condiciones de trabajo, ni tampoco a todos los trabajadores. De hecho en el voto particular se indica que “existen derecho y derechos” y, que el derecho al salario, como piedra angular, para el trabajador, de la relación laboral misma, no debe verse afectado por la reforma en la más estricta aplicación literal de su regulación, cuando se trata de personas que tienen incorporado el contenido convencional al respecto en su contrato. Por lo que entendemos no se puede afirmar que se plantee la misma solución en caso de plantearse una cuestión de jornada, vacaciones, etc., ni que la solución ofrecida para el salario sea de aplicación a los trabajadores de nuevo ingreso.

El siguiente voto particular emitido por el magistrado **D. Antonio V. Sempere Navarro** y al que se adhieren cuatro magistrados más (**D. Jesús Gullón Rodríguez, D. José Luís Gil Olmo, D. José Manuel López García de la Serrana y D. Jesús Souto Prieto**), comparte, tal y como se indica en el propio voto particular, una importante coincidencia en el punto de partida –la pérdida de vigencia del convenio- y le satisface el resultado –no rebajar retribuciones-, pero discrepa de los argumentos acogidos en los Fundamentos de Derecho y entiende que ni la demanda, ni la sentencia de instancia aportan argumentos válidos para llegar al resultado en cuestión.

Pasando ya al análisis del voto particular, en primer lugar se procede a señalar los argumentos a partir de los cuales se constata la pérdida de vigencia del convenio colectivo por transcurso del plazo de ultraactividad. En este sentido se apuntan los siguientes argumentos: a) pese a su origen contractual, el convenio es una verdadera norma que debe desplegar sus efectos durante el tiempo que indica, por así requerirlo la seguridad jurídica (art. 9.3 CE); b) que exista una laguna o vacío como consecuencia de la desaparición de una norma no permite postular la continuidad transitoria de su vigencia pues lo procedente en tales casos puede ser la analogía (art. 4.1 CC) o el recurso a los Principios Generales del Derecho (art. 1.4 CC); c) la pérdida de vigencia dispuesta por Ley para los convenios que agotan su ultraactividad no va acompañada de distinciones o excepciones; *ubilex non distinguet...*; d) los antecedentes históricos juegan en contra de la pervivencia del convenio. Frente al anterior art. 86.3 ET, el vigente es drástico al indicar lo procedente en casos como el enjuiciado: “*perderá, salvo pacto en contrario, vigencia...*”; e) La Exposición de Motivos de la Ley 3/2012, aún sin pretender darle más valor que el auxiliar de la interpretación, abunda en la conclusión anterior, al tener como objetivo petrificar las condiciones de trabajo pactadas en convenio colectivo y agilizar la negociación del nuevo convenio; f) el *iter legis* y los actos posteriores del Gobierno que impulsó la reforma del art. 86.3 ET aplicable al caso apuntalan la idea de pérdida de vigencia; g) el eventual acudimiento a las Disposiciones Transitorias 1ª y 4ª CC permite mantener la aplicación de normas derogadas para “las acciones y derechos nacidos”, pero no comporta que perviva la norma (el convenio) y pueda generar nuevos derechos; y h) pretender la aplicación de la Transitoria Segunda del CC podría salvar la validez de los acuerdos contractuales, pero no de una norma como es el convenio colectivo³⁵.

³⁵ Vid. Apartado Segundo del voto particular emitido por D. A.V. Sempere Navarro y al que se adhieren cuatro magistrados más.

Seguidamente, el voto particular procede a señalar que no comparte el motivo que se alega por parte de la posición mayoritaria de la Sala para rechazar la tesis rupturista basada en las calificadas como “perniciosas e inaceptables consecuencias que se derivan de su defensa. A este respecto, se reconoce que la tesis rupturista no está exenta de problemas e inconvenientes, pero considera que tales inconvenientes también son predicables de la asunción de la tesis conservacionista y, a título de ejemplo, se indican los problemas de encaje para albergar en el contrato la gradación de las faltas y sanciones que se remite legalmente al convenio, la posible transformación en disponibles de los derechos que eran indisponibles para el convenio o las diferentes condiciones de trabajo que se aplicarán a los trabajadores de nuevo ingreso respecto a los que tienen contrato vigente, entre otros. Dicho todo lo cual, finaliza indicando, que los problemas derivados de la tesis conservacionista serían asumibles siempre y cuando se considerara la tesis formulada procedente en Derecho. Esta es la clave de la cuestión, que no se comparten las premisas fundamentales de la solución “conservacionista” en su versión contractualizadora³⁶.

A partir de este punto se exponen las razones que llevan a discrepar con las bases argumentales de la sentencia y que son cuatro³⁷. La primera razón está relacionada con la afirmación realizada en la sentencia sobre la plena aplicación del principio autonomista en el ordenamiento jurídico-laboral. El voto particular considera que en nuestros días el contrato de trabajo es una institución normada que desempeña un escaso papel regulador, y que posee una funcionalidad generadora de derechos y obligaciones sólo a título complementario, fundamentalmente para mejorar las previsiones normativas, con la excepción de casos especiales. En consecuencia, la fuerza de obligar de un convenio no puede venir del contrato, haya remisiones o no del segundo al primero.

La segunda razón de discrepancia al no compartir con la sentencia la idea de que las condiciones laborales se regulan en el contrato y por el contrato. Así, que los derechos y obligaciones se integren en el negocio jurídico de referencia en modo alguno significa que el mismo sea su instrumento regulador. Los derechos y obligaciones están regulados por el cuadro de fuentes que se contempla en el art. 3 ET, mezclando, eso sí, fuentes normativas y fuentes obligacionales, fuentes del Derecho y fuentes de derecho, pero en modo alguno dando a entender que el contrato se erige en regulador único de los derechos y obligaciones. Los derechos y obligaciones del contrato de trabajo se regulan por la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, así como por el propio pacto individual con los márgenes ya expuestos, amén de los usos o costumbres y de las concesiones empresariales.

También se discrepa en la afirmación que se realiza en la sentencia en relación al papel regulador del convenio colectivo. En la sentencia se indica que el papel nomofiláctico de las normas estatales y convencionales, no debe llevar al equívoco de suponer que las obligaciones de las partes se regulan por ley o por el convenio colectivo normativo, ya que no es así, pues se regulan por el contrato de trabajo, aunque, eso sí, depurado en la forma que establece el art. 9.1 ET. Pues bien, el voto particular parte de la consideración contraria, al considerar que los derechos y las obligaciones del contrato de trabajo se regulan por la leyes y convenios colectivos –lógicamente, con arreglo a los principios de jerarquía, modernidad, etc.-; también por los propios acuerdos individuales, en la medida que jueguen dentro

Finalmente tampoco se comparte la consideración de la contractualización “ab origine” que postula la sentencia al entenderse por el voto particular que carece de recepción expresa o tácita en

³⁶ Vid. Apartado Tercero. Apartado B del voto particular emitido por D. A.V. Sempere Navarro y al que se adhieren cuatro magistrados más.

³⁷ Vid. Apartado Cuarto del voto particular emitido por D. A.V. Sempere Navarro y al que se adhieren cuatro magistrados más.

precepto alguno, de manera que el pasar desde un envoltorio normativo a otro contractual se antoja ajena a nuestro sistema de relaciones laborales, donde los derechos y obligaciones inciden en el contrato de trabajo sin perder las características de su fuente.

Como puede comprobarse los argumentos que fundamentan las discrepancias con la posición mayoritaria de la sentencia se encuentran vinculados a la motivación sobre la que se sustenta la decisión de la Sala. Ello podría llevar a concluir que los magistrados que suscriben este voto particular se cierran en banda a la posibilidad de acoger como válida la tesis conservacionista. Sin embargo, entendemos que en el propio voto particular se pone de relieve la conclusión contraria al indicarse que hubiera sido posible estimar la demanda y, que si no se ha hecho, es porque no se han aportado los argumentos adecuados que permitieran dicha estimación. Es decir, los magistrados no están de acuerdo en asumir la tesis conservacionista a través de la línea interpretativa de la contractualización de las condiciones laborales previstas en el convenio decaído, pero admiten que se pueda asumir dicha tesis a través de otras líneas argumentales. De hecho, el voto particular apunta algunas posibles líneas como son: la vulneración de la dignidad del trabajador por la rebaja súbita de las remuneraciones que se vienen percibiendo; el enriquecimiento injusto o el abuso de derecho; la acreditación de las causas por las que se fracasó la negociación del convenio; la analogía o las costumbres profesionales, la irregresividad retributiva o la ausencia de una negociación colectiva sin premisas de libertad y serenidad que se requieren para su desarrollo como consecuencia de la presión derivada de la amenaza de una rebaja sustancial del nivel retributivo de los trabajadores³⁸.

El cuarto y último voto particular que se emite en la sentencia corresponde al presentado por **Dña. M^a Milagros Calvo Ibarlucea**. De una forma más breve que en el voto anterior, la magistrada también manifiesta su discrepancia en relación a la fórmula adoptada en la sentencia para anular las que califica como “radicales consecuencias” que siguen a la aplicación del art. 86.3 ET, en su tenor literal. En este sentido y, aunque como decimos el voto particular manifiesta su contrariedad ante la aplicación de la tesis rupturista, se manifiesta contraria a los siguientes argumentos que apoyan la postura mayoritaria de la Sala y que son: a) el papel nomofilático de las normas estatales y convencionales, porque a su parecer ese papel está sujeto a la vigencia de ambas. Así, señala que ni la norma estatal derogada va a seguir configurando las cláusulas de un contrato, ni tampoco puede ocurrir con las del Convenio colectivo; b) el principio autonomista, señalando el poco protagonismo que en el contrato de trabajo tiene la autonomía de la voluntad y en qué medida mayoritaria se nutre del convenio colectivo. De manera que cuando el convenio desaparece, el contrato entre empresa y trabajador queda desguarnecido, de cuanto integra el núcleo y el complejo del clausurado. Por ello, se apunta la posibilidad de que la vía a seguir en la solución del conflicto tal vez habría sido la de prever la congelación de las condiciones que regían al término de la vigencia; y c) que un convenio colectivo superado el límite de su vigencia pueda regir una relación jurídica.

Atendiendo a los argumentos anteriores, en opinión de la magistrada se desprende que no existe en la norma ningún elemento que por vía de interpretación teleológica o con amparo en la analogía que permita acceder a una solución como la que adopta la sentencia y, en consecuencia, el recurso interpuesto debía haber sido estimado.

Finaliza este voto particular de una forma parecida a la que lo hace el voto anterior ya que tras poner de manifiestos las nefastas consecuencias que se derivan de la aplicación literal del art. 86.3 ET propone buscar otras vías de solución que puedan llevar a defender la tesis conservacionista y concretamente apunta la aplicación del principio del enriquecimiento injusto

³⁸ Vid. Apartado Quinto del voto particular emitido por D. A.V. Sempere Navarro y al que se adhieren cuatro magistrados más.

dada la desproporción que se deriva de la aplicación de un SMI en el caso de que la empresa pueda seguir exigiendo a sus trabajadores las mismas funciones que venían desempeñando a todos los niveles, una vez que previsiblemente se aumentará la jornada de trabajo a la máxima legal y se puedan ver disminuidos, entre otros derechos los días de vacaciones y descanso, a cambio también de la pérdida de su facultad sancionadora al tener que limitarse a la aplicación del art. 54 ET.

IV. Consideraciones finales.

A partir del estudio teórico que se realiza en la primera parte de este trabajo se pone claramente de relieve la importante reforma que en materia de ultraactividad normativa de los convenios colectivos lleva a cabo la Ley 3/2012, siendo especialmente relevante la modificación introducida con la nueva redacción del art. 86.3 “in fine” ET, tanto por el cambio radical que se produce en cuanto a su régimen jurídico, como también por los problemas aplicativos que se derivan del mismo, como consecuencia de la falta de concreción de los efectos jurídicos que se derivan en el caso de que no exista convenio colectivo de ámbito superior o laudo arbitral aplicable cuando pierde su vigencia el convenio de aplicación hasta ese momento. Ello ha dado lugar a un intenso debate doctrinal que ha llevado a plantear diversas propuestas para dar respuesta a dicha problemática cuyas soluciones resultan radicalmente opuestas, las cuales también han sido objeto de análisis en este estudio planteándose los pros y los contras que se derivan de cada una de ellas.

La problemática derivada de la nueva redacción del art. 86.3 “in fine” ET nos lleva a realizar una primera consideración crítica sobre el papel desempeñado por el legislador a la hora de abordar la reforma de esta materia ya que, a nuestro parecer, es la falta de concreción de la que adolece la nueva regulación la generadora de la problemática interpretativa de este precepto.

Es cierto que la norma en su aplicación práctica genera una enorme casuística que no puede ser abordada por una norma de carácter general, siendo función de los órganos jurisdiccionales resolver los problemas aplicativos ofreciendo la solución interpretativa que mejor se ajuste a la legalidad. Sin embargo, en la materia que es objeto de este estudio, la cuestión aplicativa que genera el problema es fácilmente detectable y bien podía el legislador haber atendido a esta cuestión. Tal requerimiento no creemos que sea una excentricidad y, de hecho, en el propio ET encontramos ejemplos en los que el legislador previendo algún problema interpretativo ofrece la solución a la duda que se puede plantear el operador del derecho. Así sucede en el art. 40 y 41 ET, cuando en el procedimiento de modificación de condiciones de trabajo de carácter colectivo prevé para el supuesto en que en la empresa no existan representantes de los trabajadores que puedan participar en el período de consultas mecanismos alternativos para que se puedan llevar a cabo dicho período de consultas. Y de igual forma se actúa en el art. 82.3 ET, que en el procedimiento de modificación de condiciones de trabajo fijadas en convenio prevé diferentes mecanismos para facilitar el acuerdo de modificación de dichas condiciones de trabajo, cuando la primera medida prevista no consigue dicho acuerdo.

El silencio que mantiene el legislador lleva a plantear si tal vez con la falta de concreción normativa en realidad se buscaba que ante el decaimiento del convenio se fuera a la aplicación de las condiciones mínimas legales. Sin embargo, compartimos en este punto la opinión manifestada por la doctrina que niega la existencia de dicha voluntad, ya que nada se dice al respecto ni en la Exposición de Motivos de la Ley 3/2012, ni en ningún otro documento normativo, apuntándose únicamente la voluntad de dinamizar la negociación colectiva del nuevo convenio y de evitar la “petrificación” de las condiciones de trabajo. Por otra parte, de ser así, un cambio tan radical exige un posicionamiento expreso y claro y no un simple silencio normativo

Dado que la ley no ofrece la solución y la doctrina no mantiene una postura unánime al

respecto, en la segunda parte de este trabajo se procede a analizar la doctrina judicial que hasta el momento se ha dictado sobre esta cuestión, centrándonos en este punto en los pronunciamientos realizados por los Tribunales Superiores de Justicia de las CCAA, así como también y, especialmente, en la solución dada por el Tribunal Supremo en la sentencia dictada recientemente de 22 de diciembre de 2014.

Por lo que respecta a la doctrina judicial de los TSJCAA, se ha podido constatar que el debate apuntado a nivel doctrinal se traslada a los órganos jurisdiccionales, si bien, la postura que de manera generalizada se defiende es la correspondiente a la tesis conservacionista fundamentada en la contractualización de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo decaído. No obstante, también encontramos alguna sentencia que defiende los postulados de la tesis rupturista.

En este punto se hacía necesario un pronunciamiento por parte del TS, el cual, como acabamos de apuntar, se ha producido recientemente con la sentencia de 22 de diciembre de 2014. En esta sentencia encontramos reproducido el debate que tanto a nivel doctrinal como a nivel de doctrina de los TSJCCA ha generado la interpretación del art. 86.3 “in fine” ET, optándose finalmente y no de forma unánime por la tesis conservacionista basada en la contractualización de las condiciones de trabajo prevista en el convenio colectivo decaído.

A nuestro parecer la aplicación de la tesis conservacionista nos parece la más razonable ya que optar por la tesis rupturista lleva a la pérdida de la función reequilibradora que tiene el Derecho el Trabajo entre los sujetos de la relación laboral, al dejar en manos del empresario el mantenimiento o no de las condiciones vigentes hasta ese momento como consecuencia de la aplicación del convenio colectivo, pudiéndose aplicar las condiciones mínimas previstas legalmente. De esta forma sería posible que un trabajador con una cualificación, unas funciones concretas asignadas, un horario pactado vea como su salario desciende hasta la cuantía de un SMI, lo cual a nuestro parecer supondría un claro ejemplo de enriquecimiento injusto por parte del empresario. También la tesis rupturista podría tener efectos perjudiciales para el empresario, ya que de ser de aplicación las previsiones mínimas legales, vería reducida su facultad sancionadora a las causas previstas en el art. 54 ET, de manera que si una conducta negligente del trabajador no pudiera encajar en ninguno de los supuestos de despido disciplinario quedaría sin sanción con los problemas organizativos y de gestión que podrían provocar tales efectos.

Debe indicarse que, pese a las discrepancias que se ponen de manifiesto en los votos particulares emitidos en esta sentencia, parece manifestarse una clara voluntad de acoger la tesis conservacionista ya que no satisface el resultado que implica la aplicación de la tesis rupturista, que no es otra en el caso analizado que es una rebaja en el salario inicialmente previsto en el convenio decaído, siendo el escoyo que impide apoyar dicha tesis los argumentos que utiliza la posición mayoritaria de la Sala para fundamentar la sentencia. Cabe señalar que, incluso entre los magistrados que apoyan la solución mayoritaria, se proponen por la vía de votos particulares otras líneas argumentales para fundamentar la sentencia como alternativa a la vía contractualista, dado que manifiestan ciertas reticencias a algunos de los argumentos presentados.

Es precisamente este punto de encuentro que manifiestan todos los magistrados el que nos lleva a pensar en la posibilidad de que en próximos pronunciamientos se exploren otras líneas interpretativas de la tesis conservacionista que permitan un mayor consenso a la hora de adoptar la solución interpretativa. A este respecto se ha podido constatar que existen argumentos alternativos que se proponen en los votos particulares emitidos tanto los que son concurrentes como los discrepantes, como es el caso de la dignidad del trabajador y el enriquecimiento injusto, argumentos que pueden suponer una solución más satisfactoria a la cuestión planteada.