



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

TRABAJO DE FIN DE GRADO

La ultraactividad de los convenios colectivos

Judit Quintana Alonso

Fernando Barbancho Tovillas

Doble grado Derecho + ADE

Febrero de 2021

RESUMEN

La ultraactividad de los convenios colectivos

Este trabajo analiza la ultraactividad de los convenios colectivos, centrándose el estudio en el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores y, en menor medida, en el artículo 86.2 de la misma norma legal. Tras la Reforma Laboral de 2012, la ultraactividad de los convenios colectivos sufrió un cambio de regulación, de manera que, aunque se logró reducir la petrificación de los convenios colectivos – objetivo que pretendió el legislador –, surgieron nuevos desajustes que hicieron de la ultraactividad de los convenios colectivos una cuestión controvertida en el Derecho del Trabajo. Ante estos desajustes, es transcendental tener en consideración la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, pues es esta la que permitirá que la inseguridad jurídica de la que estaba dotada esta institución disminuya considerablemente.

Palabras clave: ultraactividad, convenios colectivos, Reforma Laboral de 2012, convenio colectivo de ámbito superior, Estatuto de los Trabajadores, Tribunal Supremo, contractualización, denuncia del convenio

ABSTRACT

The extended validity of collective bargaining agreements

This project analyses the extended validity of collective bargaining agreements. The study is focused on the article 86.3 of the Workers' Statute and, to a lesser extent, on the article 86.2 of the same legal standard. After the 2012 Labour Reform, the extended validity of collective bargaining agreements suffered a change of regulation, so that although the reduction of the collective bargaining agreements' petrification was accomplished – which was one of the main objectives of the legislator –, new issues took place, making the extended validity of collective agreements a more complex matter. In front of these issues, it is transcendental to take into consideration the Supreme Court's jurisprudential doctrine, so it allows the legal uncertainty which was found in this institution to diminish considerably.

Key words: extended validity, collective bargaining agreements, 2012 Labour Reform, upper scope collective bargaining agreement, Workers' Statute, Supreme Court, contractualization, denounce of the agreement.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	5
I. LOS CONVENIOS COLECTIVOS.....	6
1. Definición, finalidad, naturaleza y contenido mínimo de los convenios colectivos.....	6
2. El ámbito temporal de los convenios colectivos.....	7
2.1. La vigencia de los convenios colectivos.....	7
2.2. La ultraactividad y la retroactividad de los convenios colectivos	8
II. LA ULTRAACTIVIDAD DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS Y LA REFORMA LABORAL DE 2012	11
1. La ultraactividad antes de la Reforma Laboral de 2012.....	11
1.1. La ultraactividad ilimitada y su regulación.....	11
1.2. Los problemas de la ultraactividad ilimitada.....	12
1.3. La modificación del Estatuto de los Trabajadores de febrero de 2012.....	13
2. La Reforma Laboral de 2012 y el artículo 86.3 ET.....	14
3. Los elementos que inciden en la ultraactividad de los convenios colectivos	15
3.1. La denuncia.....	15
3.1.1. La denuncia expresa y la denuncia tácita.....	16
3.1.2. Las partes legitimadas para denunciar	18
3.1.3. El plazo, la denuncia automática y la revocabilidad de la denuncia.....	19
3.1.4. Los efectos de la denuncia	20
3.2. La revisión ante tempus	22
3.3. El pacto en contrario	23
3.3.1. El carácter dispositivo del 86.3 ET	23
3.3.2. El plazo del pacto en contrario.....	24
3.4. El convenio colectivo de ámbito superior aplicable	26
3.4.1. La prohibición de concurrencia y la prioridad del convenio de empresa	26

3.4.2. La existencia de un convenio colectivo de ámbito superior aplicable	28
3.4.3. La inexistencia de un convenio colectivo de ámbito superior aplicable.....	28
III. LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO RESPECTO AL FIN DE LA VIGENCIA DEL CONVENIO COLECTIVO, TERMINADO EL PERIODO DE ULTRAActivIDAD.....	30
1. La STS de 22 de diciembre de 2014: la contractualización de las condiciones de trabajo.....	30
1.1. Los hechos, el fallo y los votos particulares	30
1.2. La institución de la contractualización de las condiciones de trabajo	32
1.3. Problemas que surgen de la contractualización de las condiciones de trabajo	33
1.4. El recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.....	36
2. La STS de 23 de septiembre de 2015: la contractualización parcial.....	37
3. Las SSTS 587/2018 y 588/2018, de 5 de junio: la aplicación restrictiva del 86.3 ET ..	38
IV. LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ULTRAActivIDAD DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS	41
1. Cuando el convenio colectivo no ha sido denunciado	41
2. Cuando el convenio colectivo se ha denunciado y hay pacto en contrario.....	42
3. Cuando el convenio colectivo se ha denunciado y no hay pacto en contrario.....	42
3.1. Cuando existe un convenio colectivo de ámbito superior aplicable	42
3.2. Cuando no existe un convenio colectivo de ámbito superior aplicable	43
4. Algunas propuestas para una mejor regulación de la ultraactividad.....	44
CONCLUSIONES.....	46
BIBLIOGRAFÍA Y WEBGRAFÍA.....	48

INTRODUCCIÓN

La ultraactividad de los convenios colectivos es una cuestión que me llamó la atención desde el primer momento en que conocí de ella, en la asignatura de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Me llamó la atención porque, además de ser una cuestión controvertida, es un asunto en el que se ven involucrados los derechos de los trabajadores y los empresarios, así como elementos fundamentales de esta jurisdicción como puede ser la negociación colectiva.

Aunque en el trabajo se tratan varios conceptos, el eje central de este estudio de la ultraactividad de los convenios colectivos se basa en el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores, concretamente en su último inciso, a partir del cual nos podemos plantear la pregunta de qué sucede cuando el convenio colectivo pierde vigencia y no existe ningún convenio colectivo de ámbito superior que se pueda aplicar. ¿Las condiciones de trabajo pasarán a ser regidas por el Estatuto de los Trabajadores, de manera que si un trabajador antes cobraba 2.500 € al mes por convenio, ahora solo tendrá derecho al salario mínimo interprofesional? ¿nos damos por satisfechos si existe un convenio colectivo de ámbito superior, pero este no se ajusta a las condiciones de trabajo que estaban siendo reguladas por el convenio cuya vigencia ha decaído? ¿habrá impulsado el Tribunal Supremo otra solución a este vacío de regulación convencional? Todo esto lo veremos a continuación, tras la introducción de ciertos conceptos y elementos que nos permitirán entender aún mejor el artículo 86.3 ET.

Este trabajo está estructurado en cuatro bloques, que nos guiarán hasta la respuesta de cómo es la situación hoy en día respecto a la ultraactividad de los convenios colectivos. El primer bloque hace referencia a los convenios colectivos, concretamente a su definición, características y ámbitos de aplicación, entre otros. En este, se introducirá el concepto de ultraactividad y se hará mención al mecanismo alternativo, la retroactividad. En el segundo bloque se analizará la regulación de la ultraactividad de los convenios colectivos antes y después de la Reforma Laboral de 2012, así como los elementos del nuevo redactado de dicha institución. El tercer bloque corresponde al análisis jurisprudencial de los pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre el fin de la vigencia de los convenios colectivos, esto es, sobre cómo quedan reguladas las condiciones de trabajo después de la pérdida de vigencia del convenio colectivo, y los posibles escenarios que se pueden dar. Y, por último, en el cuarto bloque se expone cómo ha quedado la situación de la ultraactividad de los convenios colectivos, teniendo en cuenta toda la jurisprudencia que se analiza en el bloque anterior. Por lo que hace a la metodología, se trata de un trabajo de investigación pura, pues se analiza y cuestiona lo dispuesto por autores e instituciones sobre la ultraactividad de los convenios colectivos. Las fuentes que se han utilizado para llevarlo a cabo son monografías, artículos, manuales, y otras como la legislación o los pronunciamientos del Tribunal Supremo.

Sin más dilación, les abro las puertas a un trabajo que, motivado por el misterio que llegó a mí un día de clase sobre qué sucedía con las condiciones de trabajo cuando el convenio colectivo perdía su vigencia y no existía ningún otro convenio que se pudiera aplicar en su lugar, ha dado con una respuesta.

I. LOS CONVENIOS COLECTIVOS

1. Definición, finalidad, naturaleza y contenido mínimo de los convenios colectivos

El convenio colectivo es un acuerdo suscrito entre dos partes que son, por un lado, un empresario o una o varias representaciones empresariales y, por otro lado, una o varias representaciones de trabajadores, que tiene la finalidad de regular las condiciones de trabajo y productividad en un ámbito determinado¹. Los convenios colectivos, en virtud del artículo 3.1.b) del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET) son fuente de Derecho del Trabajo y, de acuerdo con el artículo 82 ET, “constituyen la expresión del acuerdo libremente adoptado por las partes negociadoras en virtud de su autonomía colectiva”.

Respecto a la naturaleza del convenio colectivo, es una norma esencialmente temporal². Sin embargo, algunos autores dudan de tal aseveración, pues la autonomía de las partes permite incluso que estas concierten convenios colectivos *suspendidos* en el tiempo. Además del carácter temporal, los convenios colectivos se caracterizan por su carácter contractual a la vez que normativo. Esto es, que una parte de su contenido tiene eficacia *inter partes*, es decir, que una parte del contenido solo vinculará a los sujetos firmantes, mientras que el resto tendrá eficacia *erga omnes*, o sea, que desplegará sus efectos para todos los sujetos incluidos en su ámbito de aplicación durante todo el tiempo de su vigencia³.

Los convenios colectivos regulan las condiciones de trabajo, y en virtud de estos, la empresa y el trabajador conciertan el contrato de trabajo, que puede mejorar las condiciones laborales que se prevén en el ámbito legal y convencional. Así, de forma ordenada, se podría decir que la relación de trabajo entre un trabajador y una empresa viene determinada en el contrato de trabajo, que necesariamente se remite al convenio colectivo de aplicación y, en lo que este no se pronuncie, se aplicará de forma supletoria lo regulado en el Estatuto de los Trabajadores. De esto se puede concluir que los convenios colectivos no han de regular necesariamente todas aquellas cuestiones que puedan estar relacionadas con las condiciones laborales, ya que siempre cabrá la aplicación supletoria del Estatuto de los Trabajadores, pero sí que han de contar con un contenido mínimo.

El artículo 85.3 ET establece como contenido mínimo de los convenios colectivos: la determinación de las partes del convenio, el ámbito personal, funcional, territorial y temporal del convenio, los procedimientos de resolución de discrepancias que puedan surgir para la inaplicación de las condiciones de trabajo, la forma y condiciones de la denuncia del convenio, así como su plazo y, por último, la designación de una comisión paritaria. De todo este contenido obligatorio, cabe hacer especial mención al ámbito personal, funcional, territorial y temporal, que

¹ AAVV. “Convenio colectivo de trabajo”, *Guías Jurídicas*, Wolters Kluwer.

² Antonio V. SEMPERE NAVARRO. “La “ultraactividad” de los convenios y la reforma laboral de 2012”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 486.

³ M.^a Teresa DÍAZ AZNARTE. “La ultraactividad del convenio colectivo a la luz de las últimas intervenciones legislativas. ¿Un sendero hacia la reactivación y el recrudescimiento de las medidas de conflicto colectivo?”, *Temas Laborales* núm. 123/2014, p. 15.

van a ser analizados a continuación.

Respecto al ámbito personal de los convenios colectivos y, a consecuencia de su carácter normativo, “obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia” (artículo 82.3 ET). Sin embargo, el artículo 1.3 ET excluye del ámbito de aplicación a los cargos directivos que no desempeñen otras funciones más que las inherentes al cargo.

El ámbito funcional del convenio hace referencia a la determinación de la parte material del sistema productivo a la que se aplicará el pacto⁴, es decir, a la actividad sobre la cual se aplicará el convenio colectivo. Por ejemplo, el Convenio Colectivo de trabajo del sector de Oficinas y Despachos de Catalunya 2019-2021 tiene como ámbito funcional “todas aquellas actividades de oficinas y despachos, y servicios de tipo administrativo en general”⁵. Si el convenio colectivo es de empresa, será suficiente con la denominación de la misma para la determinación del ámbito funcional, y si es de ámbito inferior o superior a esta, se habrá de hacer referencia expresa a los centros o sector sobre los que se aplique el convenio, respectivamente.

El tercer ámbito a definir es el territorial, que consiste en la determinación del ámbito geográfico donde se aplica el convenio colectivo. Por lo general, los convenios suelen referirse a la provincia o a la comunidad autónoma, pero pueden definir como ámbito territorial “aquellos que resulten identificables y razonables, con rechazo de delimitaciones caprichosas o innecesariamente confusas”⁶. El Tribunal Supremo ha concluido que el ámbito territorial de los convenios de empresa se circunscribe a la ubicación del centro de trabajo de donde los trabajadores perciben su remuneración, y no al domicilio social de la empresa⁷.

Por último, y como más problemático, tenemos el ámbito temporal. No hay dudas a la hora de identificar la fecha en que el convenio colectivo entra en vigor, ya que es la fecha que convienen las partes, que puede ser la misma u otra diferente a la fecha de la publicación oficial del convenio en el Diario Oficial correspondiente. La fecha en la que vence el convenio colectivo parece también ser clara, pues viene fijada en dicha norma. Sin embargo, no podemos decir con total seguridad que el convenio colectivo dejará de estar vigente en dicha fecha, ya que ello depende de otros factores como, por ejemplo, la denuncia del convenio o la existencia o inexistencia de un convenio posterior que lo derogue, entre otros. Pese a la libre voluntad de las partes en su determinación, la vigencia del convenio colectivo es una cuestión controvertida, sobre la cual se intentará arrojar luz en las páginas siguientes.

2. El ámbito temporal de los convenios colectivos

2.1. La vigencia de los convenios colectivos

⁴ Fermín RODRÍGUEZ-SAÑUDO. “La aplicación del convenio colectivo”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración* 88, p. 46.

⁵ En virtud del artículo 2 del Convenio Colectivo de trabajo del sector de Oficinas y Despachos de Catalunya 2019-2021.

⁶ RODRÍGUEZ. “La aplicación”, p. 47.

⁷ STS de 24 de febrero de 2011 (rec. 1764/2010).

Como se ha señalado, el ámbito temporal de los convenios colectivos es el más difícil de determinar, pues además de que la autonomía de las partes puede crear diferentes supuestos de duración del convenio, la vigencia de este está sujeta a otras cuestiones que se tratarán en el apartado II de este trabajo.

Podría parecer que los convenios colectivos, una vez se llega a la fecha que las partes han determinado para su fin de vigencia, dejan de estar vigentes y, por tanto, aplicables. Sin embargo, cuando los convenios expiran, si no se ha negociado un nuevo convenio, pueden seguir siendo aplicables en virtud de dos vías distintas, según si las partes no han denunciado el convenio de forma expresa o si, por el contrario, el convenio ha sido denunciado. Llegada la fecha de fin de vigencia del convenio, si no ha habido denuncia expresa del convenio, y salvo pacto en contrario, el convenio colectivo se prorrogará de año en año en virtud del artículo 86.2 ET. Y en el caso de que se hubiere denunciado de forma expresa, empezará el cómputo de un año a título de ultraactividad del convenio colectivo de forma que, transcurrido dicho plazo, el convenio perderá vigencia *ex* artículo 86.3 ET y se habrá de aplicar el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación.

2.2. *La ultraactividad y la retroactividad de los convenios colectivos*

Cuando un convenio colectivo está llegando a su vencimiento, es posible que una de las partes (o ambas) denuncien el convenio, expresando así su voluntad, normalmente, de que el convenio colectivo pierda vigencia y se pacte uno nuevo o, en otras palabras, expresando la voluntad de que no tenga lugar la prórroga anual del convenio prevista en el 86.2 ET. A partir de la fecha de la denuncia, empieza lo que se llama el periodo de ultraactividad del convenio colectivo, que se puede definir como la situación de vigencia prorrogada forzosa en la que se encuentra un convenio colectivo una vez denunciado y finalizada su vigencia inicialmente pactada⁸. Se podría decir que, actualmente, la ultraactividad que prevé nuestro ordenamiento jurídico es limitada. Sin embargo, hasta la entrada en vigor del Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, la ultraactividad que tenía lugar era ilimitada, de manera que cuando se denunciaba el convenio colectivo se iniciaba el periodo de ultraactividad, pero esta no quedaba sujeta al plazo de un año (como sucede actualmente), sino que operaba indefinidamente hasta que se negociara un nuevo convenio. Esto era, obviamente, un problema, ya que no es coherente combinar un contexto socioeconómico y político que está sometido a un cambio constante con unas normas *congeladas* en el tiempo. Por ello el mencionado Real Decreto-ley y unos meses después la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (en adelante, Reforma Laboral de 2012) impulsaron un cambio de paradigma respecto a la vigencia de los convenios colectivos.

Así, la ultraactividad limitada de los convenios colectivos la encontramos en el Estatuto de los Trabajadores en el último párrafo del artículo 86.3. Está limitada al periodo que transcurre entre la denuncia del convenio colectivo y la fecha en que se cumplen doce meses desde la denuncia.

⁸ Tomás SALA FRANCO. “La ultraactividad de los convenios colectivos”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 454.

Es también limitada la ultraactividad que se regula en el artículo 86.2 ET, que se refiere al supuesto en que las partes no denuncian de forma expresa el convenio colectivo, y está limitada de año en año, de manera que las partes siguen disponiendo de la facultad de denunciar el convenio colectivo, por lo que, si hay denuncia, se daría el periodo de ultraactividad del artículo 86.3 ET y, si no hay denuncia, el convenio colectivo se iría prorrogando de año en año. Sin embargo, pese a estar limitada de año en año, se podría entender la ultraactividad del artículo 86.2 ET como indefinida o indeterminada, pues no hay una fecha cierta en la que decaiga dicha ultraactividad.

De forma alternativa y contraria a la ultraactividad, opera la retroactividad de los convenios colectivos. Tanto la ultraactividad como la retroactividad de los convenios colectivos tienen la finalidad de regular las condiciones de los trabajadores en un periodo para el que no hay pactado convenio alguno, normalmente porque el convenio colectivo sucesor del que preveía una fecha de vencimiento ya sobrepasada aún no se ha negociado. Por tanto, se podría decir que ambas formas de extensión de la vigencia de los convenios colectivos pretenden llenar un vacío normativo que se da como consecuencia del no solapamiento de un convenio colectivo con el convenio colectivo sucesor. Sin embargo, los efectos de la retroactividad del convenio colectivo consisten en la retrotracción de las condiciones del trabajo que este dispone a un momento anterior que excede de la vigencia del convenio colectivo antecesor. Así, si estamos ante un convenio colectivo que ya ha expirado, otro convenio colectivo que aún se está negociando y, entre estos, un periodo intermedio vacío de regulación, la autonomía de la voluntad de las partes permite a estas regular dicho periodo intermedio haciendo ultraactivo el convenio ya vencido o haciendo retroactivo el convenio en vía de negociación.

La retroactividad del convenio colectivo debe ser convenida por las partes, pues el Estatuto de los Trabajadores prevé la ultraactividad como mecanismo para regular dicho periodo intermedio. Esto no es extraño, puesto que parece más fácil extender la vigencia de un convenio colectivo que ya ha desplegado sus efectos que anticipar el contenido de un convenio que se publicará en el futuro. Al menos, el convenio que se retrotrae debe haberse empezado a negociar, y lo más habitual en la práctica es que se anticipe la aplicación de los acuerdos que se vayan cerrando y firmando en la mesa de negociación⁹. De esta manera, nos aseguramos de que la retroactividad del convenio es un *remedio* al vacío normativo y no un problema que haga más compleja la vigencia de los convenios colectivos.

En resumen de lo anterior, la vigencia del convenio colectivo es una cuestión compleja, sobre todo porque, una vez llegada la fecha de vencimiento de dicho convenio concertada entre las partes, no necesariamente decae la vigencia del convenio colectivo. Solo cuando llegada esa fecha exista un convenio colectivo del mismo ámbito que lo derogue, el convenio colectivo perderá vigencia. En cualquier otro caso, sin perjuicio de que exista pacto en contrario, el convenio colectivo expirado seguirá siendo aplicable, ya sea en periodo de ultraactividad post-denuncia (86.3 ET), ya sea anualmente mientras no medie denuncia expresa (86.2 ET). Alternativamente a la ultraactividad, las partes pueden haber previsto un periodo de retroactividad, de manera que

⁹ Carolina MARTÍNEZ MORENO. *Eficacia temporal de los convenios colectivos: soluciones al fin de la ultraactividad*, p. 16.

pueden disponer, por ejemplo, que cuando el convenio colectivo expire dejará de ser de aplicación y se aplicará, para la regulación de ciertas materias, el nuevo convenio colectivo que aún se está acabando de negociar. No obstante, aunque las partes tengan la libertad de pactar lo que deseen, es la ultraactividad la que está prevista en el Estatuto de los Trabajadores y la que opera cuando no se ha convenido otro mecanismo con la misma finalidad.

La Reforma Laboral de 2012 vino a solucionar los problemas que eran consecuencia de la ultraactividad ilimitada de los convenios colectivos. Recordemos que un convenio colectivo *congelado* en el tiempo no hace más que alimentar el desajuste entre dicho convenio y el entorno político, social y económico que lo rodea, que es constantemente cambiante, por lo que, ante la reforma de esta cuestión que resulta ser tan relevante cabe preguntarse: ¿Consiguió dicha reforma su objetivo con su nueva redacción? ¿es la aplicación del convenio de ámbito superior una mejor solución que la ultraactividad ilimitada para regular el vacío que deja un convenio fenecido? ¿limitar la ultraactividad a un año después de la denuncia implica incentivar la negociación colectiva? En el apartado siguiente, se tratará cómo ha variado el régimen de la ultraactividad a raíz de la Reforma Laboral de 2012 y qué nuevos problemas han surgido.

II. LA ULTRA ACTIVIDAD DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS Y LA REFORMA LABORAL DE 2012

1. La ultraactividad antes de la Reforma Laboral de 2012

1.1. La ultraactividad ilimitada y su regulación

Como se ha señalado, la ultraactividad ilimitada era un mecanismo insostenible que pretendía dar solución al vacío de regulación que dejaba un convenio colectivo que ya había llegado a su fecha de fin. Esta institución permaneció en nuestro Estatuto de los Trabajadores hasta la modificación que se publicó el 11 de febrero de 2012, que entró en vigor el día siguiente. Hasta entonces, el artículo 86.3 ET, que regulaba la ultraactividad ilimitada, estuvo sometido a dos regulaciones distintas: la del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (TRLET/95), publicado el 29 de marzo de 1995 y la de la modificación que se publicó el 11 de junio de 2011.

El TRLET/95 disponía en su artículo 86.3 que cuando el convenio colectivo había llegado a la fecha de fin pactada, la vigencia de su contenido normativo se regía por lo que las partes habían pactado en el convenio y, si no había previsión alguna, se mantenía en vigor el contenido normativo del convenio de forma ilimitada. En el inciso primero del artículo, se disponía que, al denunciarse el convenio, las cláusulas obligacionales perdían vigencia hasta que no se lograra acuerdo expreso. Vemos, entonces, que el TRLET/95 preveía un doble régimen de vigencia del convenio colectivo: para las cláusulas obligacionales, la vigencia tenía como *dies ad quem* la denuncia del convenio y, en cambio, para el contenido normativo, la vigencia era ilimitada. Por tanto, el contenido con eficacia limitada o *inter partes* necesariamente caía con la denuncia expresa del convenio, mientras que el contenido con eficacia general o *erga omnes* se mantenía en el tiempo hasta que *apareciere* un nuevo convenio colectivo que lo sucediera.

Tal diferenciación entre la vigencia del contenido obligacional y el normativo desaparece en la modificación que entró en vigor el 12 de junio de 2011, que especificaba que el contenido que perdía vigencia con la denuncia del convenio colectivo eran las cláusulas convencionales por las que se acordaba la renuncia al derecho de huelga durante la vigencia del convenio. Tales cláusulas son de contenido obligacional, pero en vez de regular el decaimiento de todas las cláusulas obligacionales en el momento de la denuncia, el legislador optó por hacer mención solamente a las cláusulas en que se renunciaba al ejercicio de la huelga. Además, se estipulaba que las partes podían adoptar acuerdos parciales con el fin de modificar el contenido que se prorrogaba para adaptarlo a las condiciones del sector o empresa. Se podría decir que este último inciso pretendía evitar que el contenido prorrogado de los convenios colectivos permaneciera inmóvil ante los cambios que podían ir surgiendo en el sector o empresa a los que se aplicaba el convenio. También se pretendía agilizar la salida del vacío de regulación mediante el sometimiento voluntario o, en defecto de pacto, obligatorio, a un procedimiento de arbitraje, cuyo laudo arbitral adquiriría la misma eficacia jurídica que los convenios colectivos. Sin embargo, las partes podían disponer que el arbitraje no fuera de obligado sometimiento, por lo que la ley preveía que, una vez transcurrido

el plazo de negociación sin que hubiera acuerdo o sin que hubiera habido sometimiento a tal procedimiento (o si lo hubiera habido, que este no hubiera sido fructuoso), el contenido del convenio colectivo se mantendría vigente. Por tanto, en 2011, aunque se introdujeron cambios relevantes para incentivar la negociación colectiva, seguía rigiendo la ultraactividad ilimitada de los convenios colectivos, pues la vigencia del convenio colectivo, sin diferenciar esta vez entre contenido normativo u obligacional, se mantenía *sine die*.

1.2. Los problemas de la ultraactividad ilimitada

Conocemos que la ultraactividad ilimitada promueve la incoherencia entre un entorno constantemente cambiante y unas normas que, aunque sin vocación de permanencia, pueden llegar a estar vigentes durante años, ajenas a todo cambio que les rodea. Pero este no es el único problema que surge de la ultraactividad ilimitada. De hecho, no hace falta que la ultraactividad sea ilimitada para que resulte perjudicial en el Derecho del Trabajo, sino que la mera aplicación de un convenio colectivo más allá de su vigencia pactada inicialmente puede desencadenar consecuencias negativas para las partes, pues las condiciones laborales reguladas en dicho convenio no fueron pactadas para adaptarse al periodo al cual están siendo aplicadas.

La ultraactividad, ilimitada o no, desincentiva la negociación colectiva, y esto es porque, al existir un *remedio* al vacío de regulación que resulta del convenio colectivo que ha llegado a su fecha de fin, las partes no se ven presionadas para llegar a un nuevo acuerdo, de forma que se postula “que nadie se encuentre más cómodo en el desacuerdo que en el acuerdo”¹⁰. Además, hay autores que defienden que la ultraactividad del convenio colectivo perjudica a la empresa, mientras que los trabajadores se ven beneficiados. Se defiende que la parte social ya cuenta “indefectiblemente” con lo pactado y que “no tiene otro estímulo para la negociación que el de introducir mejoras en las condiciones de trabajo”¹¹. Concretamente, se estipula que el sujeto laboral tiene menos presión para negociar, sobre todo si intuye que de la negociación van a resultar condiciones no tan favorables como las que ostentaba como consecuencia del convenio colectivo anterior. Esta menor presión que tiene el banco laboral respecto del empresarial se acentúa ante circunstancias socioeconómicas de crisis¹². Si bien tal aseveración puede ser coherente, también se sostiene que no necesariamente la parte que quiere conservar las condiciones pactadas son siempre los trabajadores, ni que la parte que pretende la renegociación del convenio son siempre los empresarios¹³. Todo ello depende de qué condiciones laborales están siendo aplicadas en virtud de la ultraactividad y cómo varía el entorno socioeconómico a que las partes están sometidas.

Poniendo un ejemplo, e independientemente de que los empresarios y los trabajadores puedan pretender un salario menor o mayor respectivamente y por razones obvias, dado un salario mínimo

¹⁰ Tomás SALA FRANCO. “La ultraactividad de los convenios colectivos”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 468.

¹¹ José Luis GOÑI SEIN. “El fin de la ultraactividad y efectos del vacío normativo convencional”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 216.

¹² Cristóbal MOLINA NAVARRETE. ““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. 121/2013, p. 196.

¹³ Erik MONREAL. *Vigencia ordinaria de los convenios colectivos, ultraactividad y contractualización judicial de sus condiciones de trabajo*, p. 14.

determinado en el convenio de empresa y una situación inminente de crisis económica, los trabajadores seguramente desearán que sus condiciones laborales permanezcan ultraactivas en el tiempo, mientras que los empresarios ansiarán una inmediata renegociación. Sí que es cierto que, si las condiciones económicas empeoraran *razonablemente* en la empresa, los empresarios podrían optar por la inaplicación o el descuelgue del convenio colectivo *ex* artículo 82.3.d) ET, siempre que el empeoramiento razonable del que hablamos se ajustara, en este caso, a las causas económicas que la ley exige para que el precepto sea de aplicación. No obstante, el ejemplo expuesto hace referencia a que tal situación inminente de crisis produzca unas condiciones económicas que no alcancen la entidad de las causas económicas del 82.3 ET, de manera que la inaplicación del convenio de empresa no sería posible, pero que estas fueran suficientemente relevantes para que los empresarios desearan una inmediata renegociación del convenio. En este caso, serían los trabajadores los que se verían favorecidos por la ultraactividad mientras que los empresarios se verían perjudicados. Pero también podría pasar que, dado un salario mínimo dispuesto en el convenio de empresa, la economía se encontrara ante una situación de larga bonanza y, como consecuencia, los beneficios de la empresa se vieran incrementados astronómicamente. Ante este supuesto, la parte que se vería más acomodada en la situación de ultraactividad sería la empresarial, mientras que los trabajadores harían lo posible para renegociar el salario mínimo dispuesto convencionalmente. En definitiva, se ha establecido que la ultraactividad favorecerá a los trabajadores “cuando el *trend* económico y legal sea a la baja”, mientras que “les favorecerá cuando la tendencia sea al alza y el próximo convenio pretenda subidas muy fuertes”¹⁴.

En conclusión, la ultraactividad de los convenios colectivos puede producir desajustes entre el entorno de la empresa o sector y las condiciones laborales de que gozan los trabajadores, de manera que limitar dicha ultraactividad parece conveniente ya que, aunque su ilimitación no sea la solución más adecuada al vacío de regulación, quizás su aplicación estrictamente temporal pueda evitar otros problemas que puedan surgir de la inexistencia de un nuevo convenio colectivo.

1.3. La modificación del Estatuto de los Trabajadores de febrero de 2012

La modificación del Estatuto de los Trabajadores de 11 de febrero de 2012, que entró en vigor el día siguiente, rompió con la regulación anterior sobre la ultraactividad de los convenios colectivos. En su artículo 86.3 ET, mantiene la redacción anterior con excepción del último párrafo, que en vez de prever el mantenimiento de la vigencia del convenio colectivo en defecto de pacto y en defecto de laudo arbitral, prevé que, en defecto de estos, una vez transcurridos dos años desde la denuncia del convenio colectivo, este perderá la vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior aplicable. Esta nueva redacción produce un relevante cambio de paradigma por lo que hace a la ultraactividad de los convenios colectivos, en particular, y a la vigencia de estos, en general. Parece que, con esta redacción, desaparece la ultraactividad ilimitada, pues esta tiene como *dies ad quem* la fecha en que se cumplen dos años desde la

¹⁴ Luis Enrique DE LA VILLA GIL. “Ultraactividad agotada y aplicación empresarial selectiva del convenio fenecido”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 109.

denuncia expresa del convenio colectivo. Se sigue manteniendo que, en caso de que no haya denuncia expresa y salvo pacto en contrario, el convenio colectivo se prorroga de año en año (86.2 ET), pero los efectos de la denuncia expresa cambian, de manera que, en vez de dar lugar a un periodo de ultraactividad *sine die*, la fecha de la denuncia constituye el *dies ad quo* a partir del cual se cuentan dos años, que será el periodo de tiempo máximo de ultraactividad. Ya veremos que este plazo de dos años se modifica unos meses después, pero por lo que hace al resto de contenido del artículo 86.3 ET de febrero de 2012, se mantiene idéntico en la actualidad.

Interesante es la aplicación del convenio colectivo de ámbito superior, que debe regir el vacío de regulación al que antes daba solución la ultraactividad ilimitada – y problemática – del convenio colectivo que había sido denunciado. Sin embargo, dicho convenio superior también traerá problemas en la regulación del periodo intermedio entre dos convenios vigentes del mismo ámbito, problemas a los que haremos mención más adelante.

2. La Reforma Laboral de 2012 y el artículo 86.3 ET

La Ley 3/2012 de 6 de julio, o Reforma Laboral de 2012, contempla la redacción vigente hoy en día del artículo 86.3 ET, que regula la ultraactividad de los convenios colectivos. En el preámbulo de la mencionada reforma se argumenta por qué ya no se regula la ultraactividad ilimitada de los convenios colectivos. Se establece que la ultraactividad ilimitada se ha sustituido por la ultraactividad sujeta a un periodo determinado de tiempo después de la denuncia, en primer lugar, para incentivar los procesos negociadores y, en segundo lugar, para prevenir o evitar la *petrificación* de las condiciones de trabajo pactadas en el convenio. Además, la Reforma Laboral de 2012 también dispone que, como objetivo, pretende que “la negociación colectiva sea un instrumento, y no un obstáculo, para adaptar las condiciones laborales a las concretas circunstancias de la empresa”, y que se procura también “una adaptación del contenido de la negociación colectiva a los cambiantes escenarios económicos y organizativos”.

La única diferencia que hay entre la redacción del artículo 86.3 ET de esta reforma y la redacción de dicho artículo introducida en el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, es el plazo máximo de la ultraactividad del convenio después de haber sido denunciado, de manera que, si antes dicho plazo era de dos años, la Reforma de 6 de julio lo modifica a un año, y dicha redacción sigue vigente en la actualidad.

Pese a que la limitación de la ultraactividad de los convenios colectivos parecía pertinente, la Reforma Laboral de 2012 ha recibido numerosas críticas, especialmente por la inversión de la posición de ambos sujetos titulares del derecho ante la necesidad de renovación del convenio colectivo¹⁵. Se dice que, si bien antes eran los trabajadores los que tendían a acomodarse a la situación de ultraactividad, ahora es el empresario el que tiene menor compulsión para negociar, pues “es sabedor de que perderá su vigencia el convenio y se abrirán más posibilidades para

¹⁵ Cristóbal MOLINA NAVARRETE. ““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. 121/2013, p. 195.

recuperar su autoridad reguladora”. Por tanto, se establece que la reforma tiene una “intrínseca injusticia distributiva” puesto que no reparte equilibradamente los riesgos entre trabajador y empresario¹⁶. Esto tiene sentido porque, aunque los convenios colectivos son normas que no regulan condiciones más ventajosas, es habitual que un convenio colectivo de ámbito superior regule unas condiciones laborales que resulten menos favorables para los trabajadores que las convenidas en aquel convenio que se estaba aplicando. De esta manera, la aplicación de un convenio colectivo de ámbito superior supone un desincentivo empresarial hacia la negociación del nuevo convenio colectivo, y esto implica que el grado de disparidad en la posición jurídica de trabajador y empresario se acentúe¹⁷.

Además de la inversión de la posición jurídica entre trabajadores y empresarios, la Reforma Laboral de 2012 ha sido criticada por la remisión que hace en su último inciso del artículo 86.3 ET al convenio colectivo de ámbito superior de aplicación. El legislador hace remisión a dicho convenio “si lo hubiere”, pero no dispone qué sucede cuando no lo hay, de manera que se produce una gran inseguridad jurídica. Además, se critica que la reforma “multiplica la conflictividad por no tratarse de una racionalización de común acuerdo, sino impuesta”¹⁸ y, en consecuencia, tal aumento de la conflictividad desemboca en una “descomposición o debilitamiento de la negociación colectiva y de sus sujetos”¹⁹.

Otros problemas surgen del convenio colectivo de ámbito superior aplicable, pues es posible que dicho convenio de ámbito superior no regule todo aquello que venía regulado en el convenio colectivo cuya vigencia ha decaído. Si se da el caso, nos podríamos preguntar si la solución sería ir aplicando el convenio superior hasta agotar todo aquello regulado en el decaído convenio colectivo. O si, en caso de que no hubiere convenio colectivo superior aplicable, se aplicaría el Estatuto de los Trabajadores, implicando ello que el salario de los trabajadores pasaría ser el salario mínimo interprofesional (SMI), la jornada laboral pasaría a ser la máxima legal, etc. O si, en vez de ello, a falta de convenio de ámbito superior, la incorporación del contenido convencional al contrato de trabajo daría solución al silencio del legislador. Estas son cuestiones que se resolverán en el apartado III, pero de momento – y a continuación – vamos a analizar uno a uno los elementos más relevantes que inciden en la ultraactividad de los convenios colectivos que, aunque ya no ilimitada, sigue existiendo en el Derecho del Trabajo.

3. Los elementos que inciden en la ultraactividad de los convenios colectivos

3.1. La denuncia

La denuncia es sin duda uno de los elementos que inciden en la ultraactividad de los convenios colectivos. Su inexistencia permite que los convenios colectivos se prorroguen de año en año, si

¹⁶ Cristóbal MOLINA NAVARRETE. ““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. 121/2013, p. 196.

¹⁷ Juan ESCRIBANO GUTIÉRREZ. “Ultraactividad excepcional del convenio colectivo”, *Temas Laborales* núm. 131/2015, p. 215.

¹⁸ MOLINA. “Caducidad”, p. 197.

¹⁹ MOLINA. “Caducidad”, p. 197.

no se ha dispuesto otra cosa, mientras que, si las partes denuncian, el convenio devendrá ultraactivo durante un año como máximo. Así, se podría decir que la denuncia, si las partes no han dispuesto otra cosa, es el elemento esencial que determina si la ultraactividad del convenio colectivo es indefinida *ex* artículo 86.2 ET o si, por el contrario, dicha ultraactividad se sujeta a un periodo de tiempo máximo de un año, en virtud del último párrafo del artículo 86.3 ET.

A causa de la gran influencia que tiene la denuncia respecto a la ultraactividad de los convenios colectivos, cabe matizar diferentes aspectos de esta. Para que el periodo de un año de ultraactividad empiece a contar, no cabe cualquier denuncia, pues en esta deben concurrir ciertos requisitos. A continuación, haremos referencia a la denuncia expresa y a la denuncia tácita, a cuáles son las partes que pueden denunciar, al plazo para efectuar la denuncia, así como a la posibilidad de que se revoque la misma y, por último, a los efectos que esta desencadena.

3.1.1. La denuncia expresa y la denuncia tácita

El artículo 85.3.d) ET obliga a las partes a determinar, como contenido mínimo del convenio colectivo, la forma y condiciones de la denuncia del mismo, así como el plazo para denunciar. Sin embargo, pese a la autonomía de la voluntad de las partes para determinar dicho contenido, cabe preguntarnos si las partes pueden convenir la admisión de la denuncia tácita del convenio como *dies a quo* del periodo de ultraactividad.

Poca regulación se encuentra en nuestro Ordenamiento Jurídico sobre la denuncia de los convenios colectivos. Quizás, esto sea porque son las partes del convenio las que obligatoriamente deben establecer qué formalidades debe cumplir la denuncia y cómo efectuarla para que esta haga surtir sus efectos. Muchos autores defienden que la denuncia del convenio colectivo, pese a lo dispuesto por las partes, debe ser expresa²⁰, de manera que la denuncia tácita es inadmisibles²¹. Tales argumentos se respaldan en la redacción del artículo 86.2 ET, que enuncia que los convenios colectivos se prorrogarán de año en año si no media denuncia expresa del convenio. Es claro que la redacción de este artículo excluye la concurrencia de la denuncia tácita del convenio, si no, no hubiera habido especificación del carácter expreso de la denuncia. Además, si el precepto se interpreta de forma inversa, obtenemos que los convenios colectivos no se prorrogarán de año en año si media denuncia expresa del convenio, lo que nos viene a decir que, si media denuncia diferente a la expresa (o sea, tácita), los convenios colectivos se prorrogarán de año en año. Sin embargo, el Tribunal Supremo ha emitido ciertos pronunciamientos que hacen dudar de la exigibilidad exclusiva del carácter expreso de la denuncia.

El Tribunal Supremo, en las sentencias de 30 de septiembre de 2013 (rec. 97/2012) y de 16 de septiembre de 2015 (rec. 230/2014) ha sostenido que la denuncia expresa tiene carácter imperativo, pero solamente en lo referente a los acuerdos previos sobre la forma de la denuncia. En otras palabras, el Tribunal sostiene que las partes, en virtud de su autonomía de la voluntad,

²⁰ Erik MONREAL. *Vigencia ordinaria de los convenios colectivos, ultraactividad y contractualización judicial de sus condiciones de trabajo*, p. 31.

²¹ Alberto CÁMARA BOTÍA, Juan GIL PLANA. *Denuncia y ultraactividad del convenio colectivo*, p. 82.

no pueden determinar la denuncia tácita como forma de denuncia del convenio, pero una vez cumplida esta formalidad, se permite que las partes, apartándose del carácter expreso convenido de la denuncia, lleven a cabo ciertos actos que den a entender la voluntad que tienen de que finalice la vigencia del convenio que se está aplicando, es decir, que lleven a cabo actos que constituyan denuncia tácita del convenio²². En conclusión, no se admite formalmente la denuncia tácita del convenio colectivo, pero el Tribunal Supremo sí permite la admisión material de esta. Concretamente, el Tribunal sostiene que constituir la mesa negociadora y realizar a continuación actos propios de la negociación colectiva “contrarios a la vigencia del convenio” darían a entender que se quiere sustituir el convenio colectivo vigente por uno nuevo²³. De esta manera, el Tribunal acaba estableciendo que “se aplica por primera vez de forma eficaz esta doctrina que otorga validez a la denuncia tácita”²⁴.

La aceptación por parte del Tribunal Supremo de la denuncia tácita del convenio cuando el legislador enuncia rotundamente el carácter expreso de la denuncia en el artículo 86.2 ET viene acompañado, inevitablemente, de inseguridad jurídica. Algunos sostienen que, ya que el Alto Tribunal admite la denuncia tácita del convenio, también podría haber delimitado cuáles son los actos que constituyen denuncia de tal carácter. El Tribunal establece que la mera constitución de la mesa negociadora no es constitutiva de denuncia tácita, pero sí que lo es si se acompaña con actos contrarios a la vigencia del convenio. Por tanto, algunos autores concluyen de esta aseveración que “podrían ser actos concluyentes del fin de la vigencia del convenio anterior el ejercicio del derecho de huelga, (...) el decaimiento de las cláusulas de paz, la aceptación por las partes del inicio del periodo de ultraactividad o la aplicación a ciertas condiciones de trabajo de un régimen convencional específicamente previsto para el supuesto de que el convenio perdiese vigencia”²⁵ y, que como requisito fundamental, las partes deben aceptar como eficaz “esa forma no legal de denuncia”²⁶.

A modo conclusivo, cabe establecer que la denuncia del convenio colectivo debe ser, en principio, expresa. Sin embargo, pese a haber convenido las partes el carácter expreso – de forma imperativa – de la denuncia del convenio, es posible que, a partir de sus actos, se entienda que se está denunciando el convenio de una forma diferente a la legal pero que se acepta, pues si ambas partes entienden que el convenio está denunciado y empiezan a negociar o se comunican entre ellas que la ultraactividad del convenio decaerá a partir de un año *ex* artículo 86.3 ET, nada impide aceptar que esos actos que se han llevado a cabo constituyan denuncia tácita del convenio. En otras palabras, si las partes entienden que unos hechos determinados implican la denuncia del convenio, el convenio habrá quedado denunciado con la realización de tales actos, por lo que, en lo único que se exige la denuncia necesariamente expresa del convenio es en la determinación de la forma de la denuncia regulada en el artículo 85.3.d) ET. De esta forma, el mayor inconveniente que surge de la aceptación de la denuncia tácita por parte del Tribunal Supremo es la prueba de la

²² Nora María MARTÍNEZ YÁÑEZ. “Autonomía colectiva, denuncia y ultraactividad del convenio colectivo”, *Temas Laborales* núm. 141/2018, p. 121 ; STS de 30 de septiembre de 2013, rec. 97/2012, FJ 3º.

²³ MARTÍNEZ. “Autonomía colectiva”, p. 121.

²⁴ STS de 30 de septiembre de 2013, rec. 97/2012, FJ 3º 2.

²⁵ MARTÍNEZ. “Autonomía colectiva”, p. 122.

²⁶ STS de 30 de septiembre de 2013, rec. 97/2012, FJ 3º.2.

misma, pues es difícil acreditar que ciertos actos constituyen denuncia tácita cuando las partes no han podido convenir la denuncia tácita del convenio, porque de forma imperativa solo han podido prever la denuncia expresa.

3.1.2. *Las partes legitimadas para denunciar*

La denuncia, sea expresa o, como se ha visto, tácita, no puede realizarla cualquier persona. Para que tenga eficacia, y en virtud del artículo 86.2 ET, la denuncia ha de ser efectuada por “las partes”, pero ¿a quién hace referencia esta expresión?

Las partes legitimadas para denunciar a que se refiere el mencionado precepto podrían ser tres: las que han suscrito el convenio (89.3 ET), las partes que ostentan legitimación plena para negociar (88.1 ET) o las partes que solamente tienen legitimación inicial (87 ET). Ante tal duda, el Tribunal Supremo se pronunció en la sentencia de 21 de mayo de 1997 (rec. 3312/1996), alegando que solamente podían denunciar el convenio colectivo aquellas personas que pudieran acreditar la legitimación plena, por lo que las partes que han suscrito el convenio o las que ostentan legitimación inicial no podrían denunciarlo de forma válida. De hecho, esta exigencia de legitimación se justifica con que la denuncia y la promoción de negociaciones, aunque sean conceptos diferentes, van muy ligados, de manera que parece ideal que las personas que denuncien sean las que puedan realizar, acto seguido, las negociaciones del nuevo convenio. De esta forma, se podría decir que la exigencia de legitimación plena para denunciar supone “una garantía del cumplimiento de las condiciones mínimas para emprender una nueva negociación”²⁷.

Sin embargo, tal exigencia de legitimación, pese a garantizar – en cierta medida – una negociación posterior del nuevo convenio, reduce las posibilidades de denuncia del convenio, ya que cuanto más estricta sea la legitimación para negociar, menos convenios quedarán denunciados y, como consecuencia, más convenios se encontrarán en situación de ultraactividad *ex* artículo 86.2 ET. Puede ser que este fuera uno de los motivos por los que el Tribunal Supremo cambió de doctrina en su sentencia de 2 de diciembre de 2016 (rec. 14/2016). En esta, el Tribunal Supremo alegó que, en vez de ostentar legitimación plena, bastaba con que las partes tuvieran legitimación inicial para denunciar, aunque estas no contaran con la mayoría necesaria para negociar el nuevo convenio. Esta nueva doctrina, permite una mayor flexibilidad en la denuncia del convenio, de modo que se amplíen las oportunidades de denuncia. No obstante, y a diferencia de la sentencia de 1997, se rompe la vinculación que había entre denuncia y promoción de las negociaciones²⁸, pues quien ahora puede denunciar, puede no tener la legitimación para negociar²⁹.

Por tanto, las partes legitimadas para denunciar el convenio son cualquiera que ostente, como mínimo, legitimación inicial para negociar. No obstante, si se pretende acompañar la denuncia con una propuesta sobre las materias que se pretenden negociar para el nuevo convenio, habría

²⁷ Nora María MARTÍNEZ YÁÑEZ. “Autonomía colectiva, denuncia y ultraactividad del convenio colectivo”, *Temas Laborales* núm. 141/2018, p. 105.

²⁸ FJ 3º.2.d).

²⁹ MARTÍNEZ. “Autonomía colectiva”, p. 106.

que acreditar la negociación plena del 88.1 ET³⁰. Además, la denuncia, venga acompañada o no de propuesta, deberá ser inscrita en el correspondiente registro administrativo *ex* artículo 2.2 del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo. La doctrina científica considera que la inscripción de la denuncia no afecta a su validez y eficacia³¹, sino que solo tiene meros efectos registrales³².

3.1.3. El plazo, la denuncia automática y la revocabilidad de la denuncia

Así como se exige una legitimación determinada para la efectuación de la denuncia, también se exige que esta se efectúe dentro de un plazo de tiempo, pues la denuncia extemporánea es una declaración ineficaz³³. Dicho plazo hace referencia al plazo mínimo para la denuncia antes de que finalice la vigencia del convenio que han acordado las partes como contenido mínimo del convenio en virtud del artículo 85.3.d) ET. Es decir, la fecha pactada en virtud del mencionado artículo hace referencia al último día en que se puede denunciar el convenio para que no tenga lugar la ultraactividad regulada en el artículo 86.2 ET. Mientras, el día a partir del cual se puede denunciar el convenio es el de su entrada en vigor. Por tanto, de ello obtenemos que, si las partes no han convenido otra cosa, el convenio colectivo se puede denunciar en cualquier momento hasta la fecha acordada *ex* artículo 85.3.d).

A propósito de que la denuncia se puede efectuar en cualquier momento, el Tribunal Supremo ha admitido incluso que la denuncia se efectúe y produzca efectos el mismo día de la firma del convenio y, por tanto, antes de su registro y publicación³⁴. La consecuencia de esta denuncia tan prematura no es solo que el convenio ya nace en ultraactividad, sino que, además, transcurrido un año desde dicha denuncia sin un nuevo convenio o laudo arbitral, en virtud del último párrafo del artículo 86.3 ET, se aplicará el convenio colectivo de ámbito superior³⁵. Esta posibilidad de denunciar el convenio colectivo antes de que entre en vigor precipita la desaparición precoz del convenio colectivo³⁶, lo cual deja de tener sentido si la negociación del nuevo convenio colectivo tarda en iniciarse.

Hay una modalidad de denuncia que se efectúa en el momento que han convenido las partes, y recibe el nombre de denuncia automática, que es la que se sujeta en el convenio a una determinada fecha³⁷, bien muy próxima a la finalización o bien a la fecha misma de terminación. De la misma forma que se acepta que la denuncia la efectúen las partes en cualquier momento, el Tribunal Supremo también acepta que las partes convengan que el convenio sea denunciado el día que entra

³⁰ Erik MONREAL. *Vigencia ordinaria de los convenios colectivos, ultraactividad y contractualización judicial de sus condiciones de trabajo*, p. 37.

³¹ Fermín RODRÍGUEZ-SAÑUDO. “La aplicación del convenio colectivo”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración* 88, p. 115-116 ; Alberto CÁMARA BOTÍA, Juan GIL PLANA. *Denuncia y ultraactividad del convenio colectivo*, p. 79.

³² STSJ Andalucía, Granada, de 28 de enero de 1992.

³³ RODRÍGUEZ. “La aplicación”, p. 119 ; CÁMARA, GIL. *Denuncia*, p. 44.

³⁴ STS de 3 de febrero de 2015, rec. 318/2013.

³⁵ Nora María MARTÍNEZ YÁÑEZ. “Autonomía colectiva, denuncia y ultraactividad del convenio colectivo”, *Temas Laborales* núm. 141/2018, p. 102.

³⁶ MARTÍNEZ. “Autonomía colectiva”, p. 102 ; CÁMARA, GIL. *Denuncia*, p. 119 ; Carolina MARTÍNEZ MORENO. *Eficacia temporal de los convenios colectivos: soluciones al fin de la ultraactividad*, p. 53.

³⁷ CÁMARA, GIL. *Denuncia*, p. 88.

en vigor, de manera que el convenio colectivo ya nacería en ultraactividad y sería aplicable durante el plazo máximo de un año, en virtud del artículo 86.3 ET.

Relacionada con el plazo de la denuncia, surge la duda de si la denuncia del convenio colectivo puede ser revocada. Es posible que la parte que ha denunciado el convenio colectivo desee *deshacer* tal declaración de voluntad a causa del surgimiento de una circunstancia nueva, o a causa de cualquier otro motivo. Esta revocabilidad de la denuncia del convenio colectivo se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes, pues las partes pueden determinar como admisible todo aquello en lo que estén de acuerdo. El Tribunal Supremo se pronunció sobre tal cuestión en la sentencia de 16 de junio de 2008 (rec. 114/2007), y estableció que se acepta el desistimiento tácito de la denuncia, “con la consiguiente activación de la prórroga ordinaria del convenio”. Por tanto, no es que tan solo se acepte la revocación de la denuncia, sino que también se admite que la revocación sea tácita. Esta afirmación se deberá interpretar a la luz de la doctrina de la sentencia de 2 de diciembre de 2016 en un doble sentido³⁸. En primer lugar, la ausencia de negociaciones no puede ser considerada como desistimiento tácito de la denuncia, pues el Tribunal Supremo en la mencionada sentencia desvinculó la denuncia de la promoción de negociaciones. Y, en segundo lugar, para identificar el desistimiento de la denuncia tácita del convenio, no bastaría con fijarse en la actuación de los sujetos con legitimación plena, sino que se debería tener en cuenta las actuaciones de todos aquellos supuestos legitimados para denunciar, es decir, de todos aquellos que ostenten legitimación inicial para negociar.

Aunque la revocabilidad de la denuncia del convenio haya sido aceptada por el Tribunal Supremo, esta debe estar sujeta a unos requisitos de plazo. En general, se acepta que la denuncia pueda ser revocada dentro del plazo que hay para efectuarla. Sin embargo, tal afirmación debe ser matizada, pues no sería pertinente que, por ejemplo, tras haber sido denunciado, el convenio hubiera estado en fase de ultraactividad durante tres meses y, un día antes de la expiración del plazo para denunciar, la parte que denunció el convenio llevase a cabo la revocación la denuncia. Esto no sería conveniente porque, en primer lugar, la denuncia hace surtir trascendentales efectos en el convenio colectivo, de manera que, cuanto más definitivos sean estos efectos, menos problemas podrán surgir a raíz de la alteración de estos. En segundo lugar, el supuesto expuesto sería un problema porque, al revocar la denuncia en una fecha tan próxima a la expiración del plazo para denunciar, se entorpece que la otra parte denuncie el convenio pues, a pesar de que en la fecha de revocación la parte que no la efectuó aún estaría a tiempo de denunciar el convenio si lo quisiera, tiene poco tiempo para reflexionar sobre si quiere efectuar la denuncia o si prefiere que proceda la ultraactividad del convenio. Relacionado con esto está el supuesto de que, si ambas partes han denunciado el convenio, la revocación de la denuncia de una de ellas no produciría efecto alguno, pues el convenio aún permanecería denunciado por la otra parte. Solo sería posible la revocación efectiva de la denuncia si ambas partes estuvieran de acuerdo en efectuarla.

3.1.4. Los efectos de la denuncia

³⁸ Nora María MARTÍNEZ YÁÑEZ. “Autonomía colectiva, denuncia y ultraactividad del convenio colectivo”, *Temas Laborales* núm. 141/2018, p. 120.

Ya se ha dicho que la denuncia es una declaración de voluntad por la cual, en virtud del artículo 86.2 ET, el convenio colectivo se dejará de aplicar de año en año para aplicarse, en su lugar, un periodo de ultraactividad de un año, seguido de la aplicación del convenio colectivo de ámbito superior. Por tanto, muchos son los efectos que produce la denuncia del convenio colectivo. Para empezar, la denuncia del convenio colectivo implica que decae la ultraactividad indefinida del convenio colectivo *ex* artículo 86.2 ET, si la hubiera, para aplicarse en su lugar un período de ultraactividad de un año de duración. Así, el convenio colectivo pasaría de aplicarse bajo un régimen de ultraactividad indefinida para aplicarse en virtud de la ultraactividad limitada. Es cierto que cabe la posibilidad de que el convenio, en el momento de la denuncia, no estuviese en fase ultraactiva – cuando las partes denuncian el convenio dentro del periodo de vigencia pactado en el momento de la firma –. En tal caso, el efecto de la denuncia sería que el convenio colectivo se encontraría en fase de ultraactividad sin que antes lo estuviera.

En relación con el desencadenamiento de la ultraactividad, después del periodo de un año, también sería efecto de la denuncia la aplicación del convenio colectivo de ámbito superior. O cualquier otra consecuencia que derive de la inexistencia de este, como la aplicación del Estatuto de los Trabajadores o la contractualización de las condiciones de trabajo, que son dos soluciones al vacío de regulación que deja el convenio de ultraactividad expirada cuando no cuenta con un convenio colectivo de ámbito superior aplicable, soluciones que se analizarán en el apartado III.

Más allá de constituir el *dies ad quo* de la ultraactividad del artículo 86.3 ET y todo lo que ello conlleva, la denuncia del convenio colectivo también origina el decaimiento de las cláusulas convencionales por las que se hubiera renunciado a la huelga durante la vigencia del convenio de acuerdo con el inciso segundo del artículo 86.3 ET. Cabe recordar que, en redacciones anteriores del Estatuto de los Trabajadores, la denuncia del convenio comportaba la pérdida de vigencia de las cláusulas obligacionales, mientras se mantenía el contenido normativo. Sin embargo, en 2011 se modificó la redacción y las cláusulas que perdían vigencia con la denuncia del convenio colectivo pasaban a ser las que hacían referencia a la renuncia de la huelga durante la vigencia del convenio. Que decaigan dichas cláusulas tiene sentido, pues la renuncia a la huelga es convenida por las partes bajo el supuesto de que el convenio colectivo tenga la duración también convenida entre las mismas, por tanto, si la vigencia del convenio colectivo se extiende al margen de lo convenido, es lógico que la *promesa* de no ejercer el derecho de huelga también opere al margen de lo convenido. Y sin ahondar tanto en la argumentación, también tiene sentido que decaigan las mencionadas cláusulas de paz laboral porque, tal y como establece el segundo inciso del artículo 86.3 ET, se trata de cláusulas por las que se renuncia a la huelga durante la vigencia del convenio, pero no durante la vigencia prorrogada del convenio, es decir, durante la ultraactividad. Por tanto, todo estado en que no se encuentre vigente el convenio colectivo – ultraactividad, retroactividad, derogado –, implica también la no vigencia de las cláusulas de paz laboral, sin perjuicio de que las partes hubiesen dispuesto otra cosa.

Ideal sería que otro efecto de la denuncia fuera la negociación del convenio colectivo, sin embargo, y haciendo referencia a la desvinculación mencionada entre denuncia y promoción de las negociaciones, que se denuncie el convenio no implica que se proceda a la negociación acto

seguido. De hecho, se acepta que “quien promueve la denuncia del convenio ni siquiera desee su renegociación, sino que esté interesado en activar su decadencia y, en el caso, ulterior entrada en juego del convenio de ámbito superior³⁹. Sin embargo, para evitar los desajustes derivados del no solapamiento de dos convenios colectivos (antecesor y sucesor), sería conveniente que se anticipara la negociación del nuevo convenio a un momento anterior al vencimiento del convenio que va a dejar de estar vigente, momento que podría coincidir con la denuncia del convenio⁴⁰.

3.2. *La revisión ante tempus*

El artículo 86.1 ET, en su inciso segundo, permite la revisión del convenio colectivo durante su vigencia a las partes que cuenten con los requisitos de legitimación de los artículos 87 y 88 ET. La revisión del convenio durante su vigencia ha sido una práctica aceptada por la jurisprudencia desde finales de la década de los noventa⁴¹, pero no ha sido contemplada en el Estatuto de los Trabajadores hasta la Reforma Laboral de 2012. Dicha institución se introduce en la reforma con el objetivo de dinamizar la negociación colectiva y rebajar la intensidad de la confrontación entre las partes negociadoras⁴². Parece lógico que, si las partes van adoptando acuerdos parciales mientras el convenio colectivo está vigente, tendrán menos problemas para negociar un convenio nuevo e incluso, ese convenio puede tardar más en aparecer, pero no porque las partes sean incapaces de llegar a un acuerdo, sino porque, poco a poco, han ido ajustando el contenido inicial del convenio colectivo a las condiciones cambiantes del entorno.

Si bien la revisión *ante tempus* del convenio colectivo se lleva a cabo cuando ambas partes están de acuerdo en negociar la revisión, cabe cuestionarse si dicha institución puede llevarse a cabo con carácter preceptivo⁴³. Se argumenta que, a lo mejor, la revisión anticipada del convenio a instancia de una de las partes podría venir seguida de la obligación de negociar en virtud del artículo 89.1 ET. El mencionado artículo establece que, cuando una parte promueva la negociación, lo hará saber a la otra parte y, esta última deberá aceptar preceptivamente la iniciación de las negociaciones, salvo que se aleguen ciertas causas. Sin embargo, una de estas causas que pueden eximir a la parte receptora de la comunicación de iniciar las negociaciones se refiere a “cuando no se trate de revisar un convenio ya vencido”. Por tanto, lo que nos dice este precepto, y respecto a esta causa en concreto, es que la parte receptora de la comunicación deberá aceptar la iniciación de las negociaciones de forma obligatoria cuando se trate de revisar un convenio que ya ha vencido, pero no cuando se trate de revisar un convenio aún vigente. De ello deducimos que no es posible la revisión *ante tempus* del convenio colectivo de forma obligatoria cuando es solamente una parte la que tiene interés en revisarlo. Por tanto, la revisión *ante tempus* solo tendrá cabida cuando ambas partes la hayan acordado o cuando una parte acepte voluntariamente la *invitación* a instancia de la otra de iniciar las negociaciones del convenio

³⁹ STS de 2 de diciembre de 2016, rec. 14/2016, FJ 4º.2.

⁴⁰ Alberto CÁMARA BOTÍA, Juan GIL PLANA. *Denuncia y ultraactividad del convenio colectivo*, p. 22.

⁴¹ Entre otras, SSTS de 30 de junio de 1998, rec. 2987/1997, de 2 de diciembre de 1998, rec. 969/1998, de 21 de febrero de 2000, rec. 686/1999, de 15 de septiembre de 2010, rec. 18/2010.

⁴² Nora María MARTÍNEZ YÁÑEZ. “Autonomía colectiva, denuncia y ultraactividad del convenio colectivo”, *Temas Laborales* núm. 141/2018, p. 118.

⁴³ Erik MONREAL. *Vigencia ordinaria de los convenios colectivos, ultraactividad y contractualización judicial de sus condiciones de trabajo*, p. 28.

durante su vigencia. Del artículo 89.1 ET también obtenemos que, cuando el convenio esté en fase de ultraactividad – en que hay vigencia prorrogada pero no ordinaria – y una de las partes inicie las negociaciones del convenio colectivo, la otra no podrá negarse a negociar, pues no habrá causa alguna en el mencionado precepto que le exima de dicha obligación (a no ser que concurra la causa legal o convencionalmente establecida, que también se prevé en el mismo artículo).

A consciencia de los problemas que supone la inexistencia del nuevo convenio colectivo cuando vence el anterior, y conociendo la institución de la negociación *ante tempus* del convenio, se podría concluir que la incentivación de esta podría suponer el fin de las incoherencias inherentes a los mecanismos que operan en auxilio del vacío de regulación que deja el decaído convenio. Sin embargo, la incentivación, si no lleva consigo la obligatoriedad, difícilmente puede dar solución a un paradigma como el descrito, pues las partes siempre podrían disponer lo contrario. Es oportuna, entonces, la búsqueda de otras posibles soluciones que puedan *por fin* regular las condiciones laborales en el periodo que existe entre la vigencia de dos convenios colectivos que se suceden, pero que no se solapan en el tiempo.

3.3. *El pacto en contrario*

3.3.1. *El carácter dispositivo del 86.3 ET*

En el artículo 86 ET aparece dos veces la expresión “salvo pacto en contrario”, que no significa otra cosa más que, lo que se prevé en el Estatuto de los Trabajadores, solamente opera si las partes no han previsto otra cosa. Concretamente, tal expresión se encuentra en el artículo 86.2 ET y en el artículo 86.3 ET, en el último párrafo, haciendo referencia el primer precepto a la ultraactividad que tiene lugar cuando el convenio colectivo no ha sido denunciado y, el segundo, a la ultraactividad de un año a la que está sometido el convenio antes de que pierda vigencia.

Que las partes puedan establecer otra cosa es consecuencia de la capacidad de disposición de la regla general que se reconoce a la autonomía colectiva⁴⁴, en virtud de la cual pueden convenir soluciones diferentes o, incluso contrarias, a las que regula la ley. Así, por ejemplo, las partes podrían acordar que, si se ha llegado a la fecha de vencimiento del convenio y no media denuncia expresa, en vez de tener lugar la ultraactividad de año en año regulada en el artículo 86.2 ET, el convenio deje de tener vigencia (tanto ordinaria como prorrogada) por haberse llegado a dicha fecha. O, también, podrían acordar que, llegada la fecha de vencimiento del convenio, tenga lugar la obsoleta ultraactividad ilimitada del convenio, sin haber mediado denuncia del convenio. Todo esto sería posible porque el artículo 86 ET, tanto en su apartado segundo como en el tercero, tiene carácter dispositivo, y ello implica que las partes puedan acordar aquello que deseen, sin que se aplique lo previsto por la ley, porque en este caso, la ley actúa en defecto de pacto.

Y es en este momento cuando surge la duda de si todos los problemas que son causados por el

⁴⁴ José Luis GOÑI SEIN. “El fin de la ultraactividad y efectos del vacío normativo convencional”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 216.

decaimiento de la vigencia de un convenio sin que haya uno posterior los podría evitar el *socorrido* “pacto en contrario”. Y la respuesta es afirmativa. Si las partes prevén mecanismos que solucionen dicho vacío de regulación, ya sean, por ejemplo, acuerdos parciales sobre el convenio o el sometimiento a un arbitraje, los desajustes que se pueden producir a causa de las previsiones legales podrían desaparecer. Por tanto, hay algunos que sostienen que, “si la ultraactividad produce efectos no deseados en la dinámica de la negociación colectiva española, no cabe atribuirle la responsabilidad absoluta de estas carencias al legislador, sino a los propios agentes sociales”⁴⁵. De esta forma, se concluye que el vacío convencional que se puede dar por la inexistencia de un convenio colectivo de ámbito superior aplicable *ex* artículo 86.3 ET, “no es algo fatal e inexorable”, ya que se trata de una situación evitable mediante pacto en contrario⁴⁶.

Así, el pacto en contrario puede parecer una solución a todos los posibles problemas que puedan guardar relación con la ultraactividad de los convenios colectivos, solución que haría de la vigencia de los convenios colectivos una cuestión menos compleja y más abordable. Sin embargo, una solución a todo esto no puede ser tan fácil. A mi parecer, confiar en el “pacto en contrario” para que no tengan lugar los problemas inherentes a los mecanismos previstos en el Estatuto de los Trabajadores es un error, pues si surgen tales problemas es por la falta de avenencia entre las partes. Si se está ante una situación problemática porque ha expirado la ultraactividad prevista en el artículo 86.3 ET, es difícil que las partes, que no han sido capaces de negociar un nuevo convenio o acuerdos parciales que evitaran tal situación, hubieran podido prever un “pacto en contrario” en su lugar. Dicho de otra manera, si es tan laborioso que las partes negocien un nuevo convenio durante su vigencia o en el momento en que este ha sido denunciado para evitar los inconvenientes que puedan surgir del último párrafo del artículo 86.3 ET, es poco probable que estas partes libremente acuerden un régimen alternativo que haga del fin de la ultraactividad de dicho artículo una cuestión simple en el Derecho del Trabajo. No obstante, pese a que no acabe constituyendo solución a la ultraactividad de los convenios colectivos, no es innecesaria la incentivación del “pacto en contrario”, pues su previsión en el Estatuto puede originar el acercamiento entre las partes, de manera que, así, la *búsqueda* de una solución de mutuo acuerdo en el caso de encontrarse estas ante una situación de adversidad sería más fácil.

3.3.2. *El plazo del pacto en contrario*

Es necesario considerar si hay un periodo de tiempo dentro del cual se ha de llevar a cabo el pacto en contrario al que hace mención el artículo 86 ET para que sea válido. Para examinar esta cuestión, cabrá diferenciar entre el pacto en contrario dispuesto en el artículo 86.2 ET y el que se prevé en el 86.3 ET. Por lo que hace al pacto en contrario que deben llevar a cabo las partes para evitar que, en virtud del artículo 86.2 ET, no se prorrogue el convenio colectivo de año en año en el caso de que no se haya denunciado el convenio, no hay demasiada complicación respecto a su plazo, pues el pacto puede haberse efectuado tanto en el momento de la firma del convenio como

⁴⁵ M.^a Teresa DÍAZ AZNARTE. “La ultraactividad del convenio colectivo a la luz de las últimas intervenciones legislativas. ¿Un sendero hacia la reactivación y el recrudescimiento de las medidas de conflicto colectivo?”, *Temas Laborales* núm. 123/2014, p. 30.

⁴⁶ José Luis GOÑI SEIN. “El fin de la ultraactividad y efectos del vacío normativo convencional”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 216.

de forma sobrevenida⁴⁷. El primer caso se daría cuando, en el momento de la negociación del convenio, las partes prevén un mecanismo de funcionamiento alternativo al que prevé el Estatuto en su artículo 86.2 ET. Y, que el pacto en contrario se efectúe de forma sobrevenida, hace referencia a que se efectúe en cualquier otro momento distinto al de la redacción del convenio. El contenido de dicho pacto no ha de ser necesariamente contrario a lo que dispone la ley, sino que se puede tratar de cualquier acuerdo diferente a aquello que prevé el Estatuto de los Trabajadores en ese precepto. Por ejemplo, constituiría pacto en contrario el acuerdo entre las partes de que, una vez llegado el vencimiento del convenio y en ausencia de denuncia, se prorrogue automáticamente el convenio colectivo durante cinco años.

En cuanto al pacto en contrario regulado en el artículo 86.3 ET, esto es, el pacto que puede evitar que, tras un año desde la denuncia, el convenio colectivo pierda vigencia y se aplique el convenio de ámbito superior, ha habido inconvenientes a la hora de interpretar si dicho pacto era válido o no dependiendo del momento en que se llevó a cabo. En concreto, se duda sobre si el pacto es válido independientemente de si se ha producido antes o después de la denuncia o de la expiración del término inicial del convenio, o si, por el contrario, es necesario que dicho pacto se haya producido con posterioridad o de forma coetánea a la denuncia o fin del periodo inicial de aplicación del convenio⁴⁸. Hace unos años, esta incógnita tenía un plus de relevancia porque se debatía, además, si era válido el pacto que se había producido con anterioridad a la entrada en vigor de la Reforma Laboral de 2012 que, como ya sabemos, reformó drásticamente el artículo 86 ET. Aquellos que defendían que el pacto en contrario debía ser posterior a la Reforma se sustentaban en el argumento de que el pacto en contrario, en virtud de la redacción anterior del artículo 86.3 ET, implicaba que los convenios colectivos no quedarían prorrogados de forma ilimitada, no que lo que se evitaba con ese pacto era un periodo limitado de ultraactividad seguido de la aplicación del convenio de ámbito superior. Por tanto, ante tal cambio de los efectos del pacto en contrario, se argumentaba que era necesario que el pacto en contrario se efectuara con posterioridad a la Reforma, siendo inválido el pacto producido con anterioridad a esta.

La respuesta al mencionado dilema no tardó en surgir, pues vino dada por la sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio de 2013 (rec. 205/2013). Esta estableció que, para el supuesto examinado, el convenio colectivo seguiría vigente hasta que se negociara uno nuevo, previsión que pactaron las partes antes de la Reforma Laboral de 2012. Por tanto, la Audiencia Nacional interpretó en la mencionada sentencia que el pacto en contrario a que hacía referencia el artículo 86.3 ET era válido aunque se hubiera realizado antes de la entrada en vigor de la Reforma. Esta tesis promulgada en 2013 por la Audiencia Nacional fue confirmada por numerosas sentencias del Tribunal Supremo⁴⁹, sin embargo, en los votos particulares se expuso que el pacto en contrario del 86.3 ET solo era válido si se producía de forma coetánea o con posterioridad a la denuncia del

⁴⁷ Erik MONREAL. *Vigencia ordinaria de los convenios colectivos, ultraactividad y contractualización judicial de sus condiciones de trabajo*, p. 26.

⁴⁸ Antonio V. SEMPERE NAVARRO. “La “ultraactividad” de los convenios y la reforma laboral de 2012”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 490.

⁴⁹ Las SSTs de 17 de marzo de 2015 (rec. 233/2013), de 2 de julio de 2015 (rec. 1699/2014), de 7 de julio de 2015 (rec. 193/2014), de 11 de noviembre de 2015 (rec. 225/2014), de 17 de noviembre de 2015 (rec. 321/2014), de 1 de diciembre de 2015 (rec. 263/2014), de 26 de abril de 2016 (rec. 2102/2014), de 22 de junio de 2016 (rec. 185/2015) y de 26 de octubre de 2016 (rec. 184/2015).

convenio colectivo, y que además debía ser plasmado necesariamente en un instrumento normativo distinto del convenio denunciado⁵⁰.

Por tanto, y pese a los votos particulares de la jurisprudencia, son válidos los pactos en contrario del artículo 86.3 ET efectuados de forma anterior a la Reforma Laboral de 2012 en los mismos términos que lo son los pactos producidos con posterioridad a la Reforma y, además, se admite que dichos pactos vengán incorporados en los propios convenios colectivos. Por último, con respecto a los pactos en contrario efectuados con posterioridad a la Reforma, en principio se admite que se lleven a cabo en cualquier momento y que también vengán previstos en el mismo convenio colectivo.

3.4. El convenio colectivo de ámbito superior aplicable

3.4.1. *La prohibición de concurrencia y la prioridad del convenio de empresa*

El artículo 86.3 ET, en su último inciso, establece que, transcurrido un año desde la denuncia del convenio colectivo, y si no hay un nuevo convenio o un laudo arbitral, dicho convenio perderá vigencia y se aplicará el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación si lo hubiere y si no se ha dispuesto otra cosa. Pero, si es la vigencia del convenio provincial la que ha decaído, ¿cuál es el convenio colectivo de ámbito superior aplicable? Porque si existe un convenio de ámbito autonómico y también otro de ámbito estatal, pero este último coincide en su totalidad con la actividad llevada a cabo por el sector, a diferencia del autonómico, con el que solo hay una coincidencia parcial respecto a la actividad, ¿seguiría siendo preferente la aplicación del convenio inmediatamente superior en el ámbito territorial?

Para determinar qué convenio de ámbito superior es el aplicable, cabe introducir el análisis de los ámbitos del convenio (personal, funcional, territorial y temporal), en virtud de lo expuesto por el Tribunal Supremo en su sentencia de 22 de diciembre de 2014 (rec. 264/2014). En esta, el Tribunal establece que, para saber qué se entiende por convenio colectivo de ámbito superior, hay que centrarse en el ámbito funcional o en el territorial, o bien en la combinación de estos dos, dejando de lado el ámbito personal y el temporal. De esta forma, si hay identidad funcional entre dos convenios de ámbito superior, el que se aplicará *ex* artículo 86.3 ET será el territorialmente superior, de manera que, si el convenio colectivo que ha perdido vigencia es de franja, el territorialmente superior es el de empresa, si el que ha perdido vigencia es el de empresa, se aplicaría el sectorial, si fuera sectorial provincial, se aplicaría el regional, y si fuera regional, se aplicaría el nacional. Si, en cambio, entre dos convenios de ámbito superior hay identidad territorial, se aplicaría el más ajustado al ámbito funcional del convenio que ha perdido vigencia⁵¹.

Todos estos convenios de ámbito superior que pueden ser aplicables, incluido el que sustituirá al que ha perdido vigencia, se han mantenido inaplicables durante la vigencia del convenio expirado

⁵⁰ Erik MONREAL. *Vigencia ordinaria de los convenios colectivos, ultraactividad y contractualización judicial de sus condiciones de trabajo*, p. 50.

⁵¹ Alberto CÁMARA BOTÍA, Juan GIL PLANA. *Denuncia y ultraactividad del convenio colectivo*, p. 132.

en virtud de la prohibición de concurrencia de los convenios colectivos, que viene regulada en el artículo 84 ET. Dicho artículo establece que, mientras un convenio colectivo esté vigente, no podrá ser afectado por lo dispuesto en los convenios colectivos de ámbito superior. Ello garantiza que no se produzcan contradicciones ni dudas aplicativas por el hecho de que ambos convenios colectivos hayan sido negociados en diferentes niveles (ya sea en el ámbito funcional o territorial) en periodos de tiempo más o menos coincidentes⁵². Así, si el convenio colectivo que se está aplicando para regular las condiciones de trabajo es provincial y existe uno autonómico con el mismo ámbito funcional, la institución que permite que no se confundan las regulaciones de las condiciones de trabajo de los mencionados convenios es la prohibición de concurrencia del artículo 84 ET. La prohibición de concurrencia permite que las condiciones de trabajo sean reguladas exclusivamente por el convenio que está siendo aplicado, sin que puedan influir en estas lo dispuesto en los convenios colectivos de ámbito superior.

Sin embargo, la prohibición de concurrencia no es una norma sin excepciones. El artículo 84.1 ET prevé que la prohibición de concurrencia opere salvo pacto en contrario o salvo lo dispuesto en el apartado segundo de dicho artículo. Respecto al pacto en contrario, hay una remisión al artículo 83.2 ET, en que se prevé que las organizaciones sindicales y las asociaciones empresariales más representativas, ya sea en el ámbito estatal o en el autonómico, puedan pactar cláusulas sobre la negociación colectiva mediante acuerdos interprofesionales, y que dichas cláusulas puedan ser pactadas en convenios colectivos sectoriales estatales o autonómicos, si las partes cumplen los requisitos de legitimación. Por tanto, si en estos acuerdos se prevé la no aplicación de la prohibición de concurrencia regulada en el Estatuto de los Trabajadores, dicha institución no será aplicable.

La otra excepción de la prohibición de concurrencia es la prioridad aplicativa del convenio de empresa, regulada en el artículo 84.2 ET. Este dispone que el convenio de empresa podrá ser negociado mientras las condiciones de trabajo estén siendo reguladas por un convenio colectivo de ámbito superior y que, además, el convenio de empresa tendrá prioridad aplicativa respecto al resto de convenios para ciertas materias, que son: el salario base y los complementos salariales, el abono o compensación de las horas extraordinarias y la retribución del trabajo a turnos, el horario y la distribución del tiempo de trabajo, el régimen a turnos y la planificación de las vacaciones, la clasificación profesional, las modalidades de contratación, las medidas de conciliación laboral y, por último, aquellas materias que dispongan los acuerdos y convenios colectivos del artículo 83.2 ET. Que la prioridad aplicativa del convenio de empresa esté sujeta a unas materias, implica que esta no supone la inaplicación del convenio colectivo de ámbito superior que se estaba aplicando, sino que el convenio de empresa regulará las condiciones de trabajo relativas a las materias reservadas y que, al mismo tiempo, el convenio de ámbito superior que se estaba aplicando, seguirá siendo de aplicación para las materias no reservadas. Por eso la prioridad aplicativa del convenio de empresa es una excepción de la prohibición de concurrencia del artículo 84.1 ET, porque, cuando la primera se da, implica la concurrencia de dos convenios colectivos diferentes: el de ámbito superior, que regulaba íntegramente las condiciones de trabajo

⁵² Carolina MARTÍNEZ MORENO. *Eficacia temporal de los convenios colectivos: soluciones al fin de la ultraactividad*, p. 13.

antes de que surgiera el de empresa, y el convenio de empresa.

Por último, cabe hacer mención al segundo inciso del artículo 84.2 ET, que dispone que los convenios colectivos para un grupo de empresas o para una pluralidad de empresas vinculadas por razones organizativas o productivas y nominativamente identificadas también tienen la misma prioridad de aplicación respecto a los convenios colectivos de ámbito superior que ya estuvieren regulando las condiciones de trabajo con anterioridad a estos.

3.4.2. La existencia de un convenio colectivo de ámbito superior aplicable

Podría parecer que, aunque el convenio colectivo decaiga tras un año de vigencia ultraactiva *ex* artículo 86.3 ET, la existencia de un convenio colectivo de ámbito superior aplicable supone la regulación armoniosa de las condiciones de trabajo, de manera que los problemas que podrían surgir de la pérdida de vigencia del convenio que regulaba las relaciones de trabajo entre empresario y trabajador se desvanecerían. Al fin y al cabo, la existencia de un convenio colectivo de ámbito superior que fuera aplicable sería el mejor escenario. Sin embargo, incluso el mejor de los escenarios no está exento de problemática.

Obviando que el convenio colectivo de ámbito superior pueda sustituir al decaído de forma exitosa, es posible que surjan las dificultades que se exponen a continuación. En primer lugar, puede resultar difícil determinar el convenio colectivo aplicable cuando existen varios convenios de ámbito superior vigentes, y más aún si la empresa a la que afecta la pérdida de vigencia del convenio colectivo realiza distintas actividades. Si esto último se da, seguramente la solución sería aplicar más de un convenio de ámbito superior, siempre que no fueran concurrentes, es decir, siempre que regularan materias diferentes⁵³. En segundo lugar, es posible que el convenio que venga a sustituir al que ha expirado no tenga exactamente el mismo contenido, de manera que se plantea la – problemática – solución de aplicar el Estatuto de los Trabajadores para aquello no establecido en dicho convenio. También, se puede dar el caso de que existan diferentes convenios colectivos de ámbito superior y que sean concurrentes, de manera que se deberá proceder con las reglas de prohibición de concurrencia, que pueden ser de difícil aplicación. Y, por último, y en virtud del artículo 84 ET, la aplicación del convenio colectivo de ámbito superior impedirá la aplicación sobrevenida de otro convenio colectivo de ámbito más reducido mientras dure su vigencia, aunque dicho convenio sobrevenido se ajuste más a lo regulado en aquel que ha perdido vigencia, sin perjuicio de las excepciones previstas en el mencionado artículo⁵⁴. Y si la existencia de un convenio colectivo aplicable de ámbito superior es el mejor de los dos escenarios posibles del último inciso del artículo 86.3 ET, es de esperar que el otro escenario posible, sea este, la no existencia de un convenio colectivo de ámbito superior que sea aplicable, resulte también una solución enigmática que deriva de la pérdida de vigencia del convenio colectivo.

3.4.3. La inexistencia de un convenio colectivo de ámbito superior aplicable

⁵³ SSTS de 2 de febrero de 2004 (rec. 3069/2002) y de 17 de mayo de 2004 (rec. 101/2003).

⁵⁴ Tomás SALA FRANCO. “La ultraactividad de los convenios colectivos”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 461.

Cuando el artículo 86.3 ET en su último inciso prevé la aplicación del convenio colectivo de ámbito superior aplicable para regular las condiciones de trabajo que deja de regular el convenio que ha perdido vigencia, lo condiciona a la expresión “si lo hubiere”. Pero ¿qué sucede *si no lo hubiere*? Nada dice el legislador sobre cómo quedan reguladas las condiciones de trabajo en el caso de no existir un convenio colectivo de ámbito superior que fuera aplicable. ¿Se debe interpretar que, de no existir un convenio de ámbito superior, cabe proceder con la aplicación del Estatuto de los Trabajadores? Parece la solución más *intuitiva*, pero esta podría implicar que los trabajadores que venían disfrutando de un salario significativamente superior al SMI pasaran a cobrarlo, lo que supondría un aumento de la conflictividad entre organizaciones sindicales y empresas. De hecho, esta solución perjudicaría, en principio, al trabajador, mientras que el empresario se beneficiaría de un excedente con el que no contaba en un principio.

La aplicación del Estatuto de los Trabajadores en defecto de convenio colectivo de ámbito superior aplicable podría suponer un doble ataque desde la perspectiva constitucional⁵⁵. En primer lugar, vulneraría la garantía de solidez que la ley atribuye a la negociación colectiva, regulada en el artículo 37 CE. Esto es porque el Estatuto no permite la inaplicación o modificación de lo pactado en el convenio colectivo sin el preceptivo acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores y, sin embargo, ante el intento fallido de negociación por expiración del plazo, se acepta “que la empresa pueda aplicar las condiciones que quiera sin más límite que el umbral del Estatuto de los Trabajadores y lo reconocido o pactado como condición más beneficiosa”, es decir, lo dispuesto en el contrato de trabajo. Y, en segundo lugar, esta tesis vulneraría el principio de igualdad del artículo 14 ET, ya que se acrecentaría la desigualdad que el convenio trata de reequilibrar, “pues asegura un ámbito de poder exorbitado a una de las partes en detrimento de la otra”, siendo la parte privilegiada la empresarial, mientras que la social se vería desprotegida.

Además, si se acepta la aplicación del Estatuto en defecto de convenio colectivo de ámbito superior aplicable, se podría estar incentivando la denuncia del convenio colectivo por la parte empresarial con la finalidad de que, a sabiendas de que no existe un convenio superior aplicable, la vigencia de este decaiga en virtud del artículo 86.3 ET y las condiciones de trabajo acaben siendo reguladas por los mínimos legales.

En conclusión, ante el silencio del legislador sobre qué sucede cuando no hay un convenio de ámbito superior que pueda sustituir al que pierde vigencia y ante las cuestionables consecuencias de la aplicación del Estatuto de los Trabajadores en su lugar, cabe plantearse si existe otra solución más factible. ¿Se ha admitido la aplicación del Estatuto de los Trabajadores para regular el vacío convencional que deja el convenio que ha perdido vigencia? ¿se ha propuesto una alternativa menos problemática para resolver dicho vacío convencional? A continuación, en los apartados III y IV se expondrá cómo se ha pronunciado el Tribunal Supremo al respecto y cuál es el panorama actual de la ultraactividad de los convenios colectivos.

⁵⁵ José Luis GOÑI SEIN. “El fin de la ultraactividad y efectos del vacío normativo convencional”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 219.

III. LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO RESPECTO AL FIN DE LA VIGENCIA DEL CONVENIO COLECTIVO, TERMINADO EL PERIODO DE ULTRA ACTIVIDAD

En el apartado anterior se ha visto cómo la Reforma Laboral de 2012 ha modificado la ultraactividad de los convenios colectivos con el fin de promocionar la negociación colectiva, para evitar así que los convenios colectivos permaneciesen *congelados* en el tiempo en virtud de la – ya no vigente – ultraactividad ilimitada. Como se ha señalado, el artículo 86.3 ET establece que, tras un año desde la denuncia del convenio colectivo, en defecto de pacto en contrario o laudo arbitral, el convenio colectivo perderá vigencia y se aplicará el convenio colectivo de ámbito superior que resulte aplicable. Ya se ha expuesto la posibilidad de que no exista dicho convenio de ámbito superior, sin embargo, no se ha hecho mención a las soluciones que se han dado para llenar el vacío convencional que genera el decaimiento de la vigencia del convenio colectivo en este caso. A continuación, se expondrán y analizarán los pronunciamientos que ha llevado a cabo el Tribunal Supremo sobre la cuestión en sus sentencias de 22 de diciembre de 2014 (rec. 264/2014), de 23 de septiembre de 2015 (rec. 209/2014) y de 5 de junio de 2018 (rec. 427/2017 y 364/2017).

1. La STS de 22 de diciembre de 2014: la contractualización de las condiciones de trabajo

1.1. Los hechos, el fallo y los votos particulares

Esta sentencia resuelve un recurso de casación en virtud del cual se impugna la STSJ de Baleares, de 20 de diciembre de 2013 (rec. 11/2013), que declaró no ajustada a Derecho la nómina del mes de julio de 2013 que recibieron los trabajadores de la empresa *Atención y Servicios SL (ATESE)*. Dicha nómina fue abonada en dos periodos: del 1 al 7 de julio, según lo dispuesto en el convenio colectivo, y del 8 al 31 de julio, según lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores. Esto es porque el convenio colectivo que se estaba aplicando para regular las condiciones de trabajo fue denunciado con anterioridad a la Reforma Laboral de 2012 por la empresa, de manera que, en virtud de la Disposición Transitoria 4ª de dicha reforma, el plazo de un año al que se refiere el 86.3 ET empezó a computarse a partir de su entrada en vigor. Así, el convenio colectivo que se estaba aplicando, habiendo sido denunciado antes de la Reforma Laboral, perdería vigencia el 8 de julio de 2013, transcurrido un año desde la entrada en vigor de la reforma.

Según lo dispuesto en el artículo 86.3 ET, a partir del 8 de julio de 2013, las condiciones de trabajo quedarían reguladas por el convenio colectivo de ámbito superior aplicable, si no hubiese pacto en contrario o laudo arbitral. Sin embargo, y a pesar de no existir pacto en contrario, laudo arbitral o un nuevo convenio colectivo, no existía ningún convenio colectivo de ámbito superior que se pudiera aplicar para regular las condiciones de trabajo, de manera que la empresa tuvo que interpretar el silencio del legislador respecto a qué sucede cuando no hay convenio colectivo de ámbito superior aplicable y optó, como resultado de esta interpretación, por la aplicación del Estatuto de los Trabajadores. De esta forma, hasta el 7 de julio de 2013, las condiciones de trabajo

– y, en concreto, el salario – quedaron reguladas por el convenio colectivo y, a partir del 8 de julio de 2013, quedaron reguladas por el Estatuto de los Trabajadores.

La representación de los trabajadores presentó una demanda de conflicto colectivo, por lo que el asunto llegó a manos del Tribunal Superior de Justicia de Baleares. Este falló que el comportamiento de la empresa al decidir aplicar el Estatuto de los Trabajadores no era admisible, y que, haciendo remisión a la STSJ País Vasco, de 26 de noviembre de 2013 (rec. 2065/2013), debían mantenerse las condiciones de trabajo pactadas mientras no se negociara un nuevo convenio. Ante el desacuerdo respecto a la resolución, la empresa impugnó la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares mediante la interposición de un recurso de casación, pasando a conocer del asunto, así, el Tribunal Supremo.

El Tribunal Supremo, en los fundamentos jurídicos, expone que la Reforma Laboral de 2012 plantea principalmente dos dudas: por un lado, qué se entiende por convenio colectivo de ámbito superior – si es superior en el ámbito territorial o en el funcional, o si se pueden combinar – y, por otro lado, qué ocurre cuando no hay convenio colectivo de ámbito superior. Respecto a la primera cuestión, solo la menciona, pues en el supuesto objeto de recurso ha quedado probado que no existe convenio colectivo de ámbito superior – ni en el ámbito territorial ni en el funcional. En cuanto a la segunda cuestión, el Tribunal aclara que dicha duda no hace referencia a interpretar qué entiende el legislador por “convenio colectivo de ámbito superior”, sino en cubrir la laguna legal sobre la cual el legislador no se ha pronunciado. Para cubrir la mencionada laguna legal, el Alto Tribunal plantea dos soluciones que se han considerado: la tesis rupturista y la tesis conservacionista.

La tesis rupturista hace referencia a que se hace “tabla rasa” de las condiciones laborales existentes en el ámbito del convenio colectivo fenecido cuando aún estaba vigente, de manera que los derechos y las obligaciones de las partes – trabajador y empresario – se rigen por el Estatuto de los Trabajadores. En cambio, la tesis conservacionista defiende que las condiciones que venían rigiendo antes de la pérdida de vigencia del convenio deberán mantenerse ya que forman parte del “sinalagma contractual” establecido entre las partes. En otras palabras, la tesis conservacionista defiende que, como el contrato de trabajo se cerró entre empresario y trabajador en virtud de las condiciones de trabajo que derivaban del convenio colectivo cuando estaba vigente, de alguna manera, estas condiciones forman parte del contrato de trabajo y no se pueden sustituir por las dispuestas en el Estatuto de los Trabajadores – que son menos *ventajosas* para los trabajadores – aunque decaiga la vigencia del convenio colectivo. Según esta tesis, a los trabajadores contratados con posterioridad a la pérdida de vigencia del convenio no se les contractualizarían las condiciones de trabajo – entre otras cosas, porque nunca han ostentado dichas condiciones de trabajo –, sino que vendrían reguladas en el Estatuto de los Trabajadores.

La tesis que el Tribunal Supremo califica como correcta es la segunda, la tesis conservacionista. El Tribunal establece que, de aplicarse la tesis rupturista, “se producirían indeseables consecuencias para ambas partes como, entre otras, que cualquier trabajador pasaría a percibir el salario mínimo interprofesional, podría ser obligado a realizar cualquier tipo de actividad, la

jornada pasaría a ser la máxima legal, las cláusulas de horario y flexibilidad quedarían sin efecto, el empresario no podría sancionar disciplinariamente a sus trabajadores salvo que existiera causa suficiente para el despido”, etcétera. Por tanto, habiéndose decantado por la tesis conservacionista, el Tribunal Supremo desestima el recurso de casación interpuesto por la empresa y las nóminas de los trabajadores de julio de 2013 pasan a abonarse en un solo periodo y en virtud del convenio colectivo ya fenecido.

En esta sentencia del Tribunal Supremo hay cuatro votos particulares. El primero, emitido por el magistrado Luis Fernando de Castro Fernández, establece que discierne en cuanto a la contractualización de las condiciones de trabajo pactadas colectivamente, pero que, sin embargo, el salario debería mantenerse – a diferencia de las demás condiciones de trabajo. Además, el magistrado alega que la contractualización del salario solo debería ser posible si, a la hora de pactar el salario, se hizo remisión al convenio, ya que, si el empresario y el trabajador pactaron un salario diferente, este no se vería afectado por la pérdida de vigencia del convenio colectivo. En conclusión, opta por la solución conservacionista pero no por la vía de la contractualización, sino por aplicación de los principios generales del Derecho.

Otro voto particular es el del magistrado Miguel Ángel Luelmo Millán, que establece que, puesto que el 86.3 ET no se pronuncia respecto a lo que sucede cuando no hay un convenio superior aplicable, nada impide que se siga aplicando el convenio colectivo, de la misma forma que la empresa ha decidido que el precepto no impide la aplicación del Estatuto de los Trabajadores. Por tanto, la conclusión del magistrado es que se ha de respetar la finalidad de la reforma – favorecer la negociación colectiva y evitar la petrificación convencional –, pero no rebajar el nivel salarial, ya que si esto se hace se da, además de una menor retribución, un menor valor al trabajo.

El tercer voto particular es el que emite el magistrado Antonio V. Sempere Navarro, al que se han adherido cuatro magistrados más. En el voto se defiende que se está de acuerdo con que el convenio colectivo ha perdido la vigencia y con el resultado, que es no bajar los salarios, pero se discrepa en los argumentos. Se alega que con la solución dada en la sentencia se consigue un buen resultado desde el punto de vista de justicia material, “pero comporta una petrificación de condiciones laborales selectiva e insegura, sacrifica conceptos y principios axiales, rebaja la relevancia del convenio colectivo y la ley”, etcétera. Además, se establece que, en definitiva, con esta solución se “abdica del valor normativo de los convenios, fragmenta su contenido y confiere al pacto individual un inusual valor”.

Por último, el cuarto voto particular es el de la magistrada Milagros Calvo Ibarlucea, que establece que la solución dada por el Tribunal Supremo no tiene precedentes y que, por tanto, el recurso debería haber sido estimado.

1.2. La institución de la contractualización de las condiciones de trabajo

Como se ha visto, el 22 de diciembre de 2014 el Tribunal Supremo dio respuesta a una de las cuestiones más problemáticas de la ultraactividad de los convenios colectivos, de manera que,

ante la inexistencia del convenio de ámbito superior aplicable, desde diciembre de 2014 se entiende que las condiciones laborales reguladas en el convenio fenecido forman parte del contrato de trabajo y, por tanto, se mantienen. De esta forma, no se procede a la aplicación del Estatuto de los Trabajadores, ya que a raíz de esta se producirían “indeseables consecuencias”.

Para algunos, la aplicación del Estatuto de los Trabajadores en vez de mantener las condiciones de trabajo una vez ha perdido vigencia el convenio colectivo, esto es, la tesis rupturista, “contraviene el sentido conmutativo y bilateral de la relación, porque omite que la relación se sustenta en un poder-deber donde están ensamblados los derechos y las obligaciones”⁵⁶. De esta forma, se considera que la contractualización de las condiciones de trabajo que venían dispuestas en el convenio que ha perdido vigencia es la solución “que más se ajusta a los principios constitucionales y a la teoría general de los contratos”. La contractualización presupone que el convenio colectivo ha perdido su vigencia, y consiste en que las condiciones de trabajo dispuestas convencionalmente se convierten en una expresión de la autonomía privada⁵⁷, de manera que pasan a formar parte del contrato de trabajo.

Que las condiciones laborales del convenio colectivo pasen a formar parte del contrato de trabajo una vez el primero ha perdido vigencia, no significa que dichas condiciones no se puedan modificar. Como contenido obligacional, dichas condiciones se pueden modificar en los términos previstos en el Estatuto de los Trabajadores, concretamente, según lo previsto en el artículo 41 ET. La contractualización de las condiciones convencionales supone que dejan de tener el carácter inderogable de lo pactado en convenio colectivo, lo que podría suponer “un altísimo riesgo de devaluación de las condiciones de trabajo y de desprotección de los trabajadores”⁵⁸.

1.3. Problemas que surgen de la contractualización de las condiciones de trabajo

Pese a la aceptación que ha tenido la contractualización de las condiciones de trabajo por parte de algunos autores, la mayoría ha parecido rechazar dicha institución ya que puede desembocar en numerosos problemas que se expondrán a continuación.

En primer lugar, lo que hace inapropiada la contractualización de las condiciones de trabajo de los convenios colectivos es la naturaleza o carácter de estos. Ya se ha expuesto con anterioridad que los convenios colectivos tienen una naturaleza mixta, ya que tienen contenido normativo y contenido obligacional. Pues bien, el carácter normativo de los convenios colectivos impide que el contenido de los mismos se pueda contractualizar, ya que se defiende que la contractualización solo es posible en los ordenamientos en los que las condiciones reguladas convencionalmente se incorporan a los contratos de trabajo, es decir, en los ordenamientos en que los convenios colectivos tienen eficacia limitada o contractual⁵⁹, pero no general o normativa. Por tanto, dicha

⁵⁶ José Luis GOÑI SEIN. “El fin de la ultraactividad y efectos del vacío normativo convencional”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 220.

⁵⁷ GOÑI. “El fin de la ultraactividad”, p. 222.

⁵⁸ GOÑI. “El fin de la ultraactividad”, p. 222.

⁵⁹ Jordi GARCÍA VIÑA. “Borrón y cuenta nueva en la ultraactividad. Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio de 2013 (núm. 0149/2013)”, *El derecho a la negociación colectiva*, p. 174.

solución no podría llevarse a cabo en España. Además, se estipula que no es coherente que la contractualización se dé exclusivamente en los convenios colectivos, sino que debería darse también en consecuencia de la pérdida de vigencia de otras normas.

Respecto al carácter del convenio colectivo, también se alega que es una norma jurídica, por lo que, al ostentar eficacia vinculante, no se requiere para la aplicación del convenio a las relaciones individuales técnica de contractualización alguna⁶⁰. Por ello, la contractualización de las condiciones de trabajo dispuestas convencionalmente no cabe, y al decidir llevarla a cabo, el Tribunal Supremo está realizando un cambio parcial de paradigma⁶¹, ya que se mantiene formalmente que el convenio colectivo es norma, pero se aplica “como si de un contrato, aún especial, con eficacia real y no meramente obligacional se tratase”⁶².

En segundo lugar, con la contractualización de las condiciones de trabajo dispuestas convencionalmente se está confirmando lo que el Tribunal Supremo, hace años, desmintió: que los convenios colectivos no suponen condiciones más beneficiosas para el trabajador. El Tribunal Supremo estableció en 1996 que los convenios colectivos de eficacia general no son fuente de condiciones más beneficiosas porque estas pueden ser derogadas por el convenio posterior en el tiempo⁶³, doctrina que se ha ido repitiendo a lo largo de los años. Sí son condiciones más beneficiosas las pactadas entre trabajador y empresario, que son plasmadas en el contrato de trabajo, por lo que al producirse la contractualización, es decir, al incorporarse las condiciones del convenio colectivo al contrato de trabajo, estaríamos afirmando que dichas condiciones convencionales son ahora condiciones más beneficiosas. Además, cabe plantear la duda de que si, después de la contractualización surge un convenio nuevo, este convenio puede suponer la regresividad de las condiciones de trabajo, ya que las condiciones incorporadas en el contrato tendrán una aplicación prioritaria a las establecidas en ámbito convencional. Por ello, como no se puede defender la regresividad de las condiciones de trabajo en el ámbito convencional, es difícil alegar que la contractualización no supone que las condiciones del convenio son “más beneficiosas”, de manera que la institución de la contractualización de las condiciones de trabajo dispuestas convencionalmente es incoherente con lo dispuesto por el Tribunal Supremo respecto a que las condiciones previstas en el convenio no tienen carácter de “condición más beneficiosa” para los trabajadores.

La contractualización de las condiciones de trabajo también supone el problema de que las condiciones de trabajo convencionales que se incorporan en el contrato de trabajo continúen produciendo efectos a pesar de haber sido “sustituidas” por un nuevo convenio colectivo⁶⁴. De esta forma, ante la aparición de un nuevo convenio colectivo, este regiría en el ámbito

⁶⁰ M.ª Inmaculada BENAVENTE TORRES. “La contractualización de las condiciones de trabajo del convenio colectivo estatutario: un nuevo paradigma judicial”, *Temas Laborales* núm. 132/2016, p. 199.

⁶¹ Jesús LAHERA FORTEZA. *La contractualización del convenio colectivo: una lectura contractualista*, p. 58 y ss ; BENAVENTE. “La contractualización”, p. 204.

⁶² Jesús LAHERA FORTEZA. “La eficacia jurídica y personal de los convenios colectivos estatutarios”, *El sistema de negociación colectiva en España*, p. 303 y 304 ; BENAVENTE TORRES. “La contractualización”, p. 205.

⁶³ STS de 26 de febrero de 1996 (rec. 2116/1995), de 24 de enero de 2000 (rec. 2600/1999) y de 6 de mayo de 2009 (rec. 69/2008).

⁶⁴ Juan ESCRIBANO GUTIÉRREZ. “Ultraactividad excepcional del convenio colectivo”, *Temas Laborales* núm. 131/2015, p. 221.

convencional mientras que las condiciones laborales del convenio anterior, en vez de verse derogadas por la entrada en vigor de este nuevo convenio, se seguirían aplicando porque pasaron a formar parte del contrato de trabajo en virtud de la institución de la contractualización. De nuevo, encontramos un nuevo desajuste por el que la contractualización de las condiciones de trabajo no habría sido una buena solución.

También, quienes critican la contractualización de las condiciones de trabajo hacen referencia a la discriminación originada por las dobles escalas salariales⁶⁵. Estas se producen porque las condiciones se contractualizan para aquellos trabajadores que ostentaban las condiciones de trabajo del convenio que ha perdido vigencia, pero no – lógicamente – para aquellos que son contratados con posterioridad a la pérdida de vigencia del convenio, de manera que las condiciones de trabajo de estos últimos se rigen por el Estatuto de los Trabajadores. Ello supone que, dentro de una misma empresa, pueda haber trabajadores que, aun desempeñando las mismas funciones que otros, perciban un salario menor, de manera que el trabajo que estos realizan tendría un valor menor al que realizan otros compañeros, solamente por el hecho de haber sido contratados en un momento posterior. En contraposición, se alega que las dobles escalas salariales que podrían surgir no supondrían problema alguno, ya que no habría discriminación en tanto que la diferencia se fundamenta en la fecha de contratación, que es posterior a la pérdida de vigencia del convenio, y no en ninguna circunstancia personal⁶⁶. A mi parecer, que no se pueda alegar discriminación porque las diferencias entre salarios se justifican por circunstancias ajenas a las personales, no es motivo suficiente para sostener que la contractualización no produce problemas en este sentido, ya que, en todo caso, la existencia de dobles escalas salariales implicaría que las relaciones de trabajo en la empresa serían más complejas, además de la posibilidad de que aumentara la conflictividad entre, por un lado, los trabajadores y la empresa y, por otro lado, entre los trabajadores mismos.

Otras críticas respecto a la contractualización de lo dispuesto en el convenio colectivo son las tres que se exponen a continuación. En primer lugar, se alega que la contractualización no es la solución adecuada porque el convenio colectivo tiene una naturaleza esencialmente temporal, y que los trabajadores que se ven *beneficiados* por sus condiciones de trabajo son conscientes de que dichos beneficios son transitorios⁶⁷, ya que el convenio colectivo posterior, al entrar en vigor, los derogará, sustituyéndolos por otras condiciones más o menos beneficiosas. Por ello, no tiene sentido la incorporación de las condiciones convencionales en el contrato, porque se altera el carácter temporal a que estas están sometidas. En segundo lugar, se estipula la supletoriedad de lo colectivo sobre lo individual, de manera que el convenio colectivo no se podrá aplicar más allá de lo que se desprende, en virtud del artículo 3 ET, de la voluntad de las partes de la negociación colectiva o de lo previsto por el legislador⁶⁸. En tercer y último lugar, se critica la institución de la contractualización porque esta, llevada al extremo, supondría “el mantenimiento de los

⁶⁵ Erik MONREAL, *Vigencia ordinaria de los convenios colectivos, ultraactividad y contractualización judicial de sus condiciones de trabajo*, p. 89.

⁶⁶ Alberto CÁMARA BOTÍA, Juan GIL PLANA. *Denuncia y ultraactividad del convenio colectivo*, p. 150.

⁶⁷ Juan ESCRIBANO GUTIÉRREZ. “Ultraactividad excepcional del convenio colectivo”, *Temas Laborales* núm. 131/2015, p. 222.

⁶⁸ ESCRIBANO. “Ultraactividad”, p. 222.

convenios derogados a nivel individual”, de manera que en una misma empresa podría haber “múltiples regímenes de trabajo, dependientes todos ellos de la fecha de incorporación de los trabajadores en la empresa”⁶⁹.

Finalmente, y a modo de conclusión, se establece que si todo fuera contractualizable y si los convenios colectivos generaran condiciones más beneficiosas las relaciones, por un lado, entre ley y convenio y, por otro lado, entre normas – ley y convenio – y contrato, “no podrían seguir gobernadas con los criterios que actualmente rigen – jerarquía normativa, sucesión normativa, irrenunciabilidad de derechos, condición más beneficiosa –, (sino que) sería necesario reconstruir el sistema normativo laboral para dar acogida a la doctrina de la contractualización (...) de las condiciones de trabajo”⁷⁰.

1.4. El recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional

La STC 38/2018, de 23 de abril, resuelve el recurso de amparo interpuesto por la parte empresarial contra la STS de 22 de diciembre de 2014 (rec. 264/2014), que se decanta por la tesis conservacionista para regular el vacío convencional que deja el convenio colectivo *ex* artículo 86.3 ET cuando no existe un convenio de ámbito superior aplicable.

El recurso de amparo que interpone la empresa ante el Tribunal Constitucional se fundamenta en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, regulada en el artículo 24 CE, y se sustenta en dos motivos. En primer lugar, se alega que el pronunciamiento del Tribunal Supremo no cumple con las reglas establecidas legalmente para la conformación de la voluntad judicial de un órgano colegiado porque, aunque ocho de catorce magistrados dieron voto favorable a la sentencia, solo seis de ellos apoyaron el fallo y la fundamentación jurídica, y – según la parte recurrente – esto queda justificado con los votos particulares. En segundo y último lugar, se defiende que la sentencia carece de motivación jurídica, ya que se deja de aplicar el artículo 86.3 ET. La parte recurrente insiste en que se debe diferenciar entre lo que es una laguna legal y una actitud deliberada del legislador, que opta por no regular un determinado espacio. Y como nos encontramos ante el segundo supuesto, la única razón por la cual podría dejarse de aplicar el artículo 86.3 ET sería su inconstitucionalidad, sin que se pueda, de no ser declarada su inconstitucionalidad, dejar de aplicar la ley. Además, en el escrito de interposición también se hace mención a otros inconvenientes que surgen de la contractualización de las condiciones de trabajo, como son las dobles escalas salariales – mencionadas anteriormente – o que la contractualización de las condiciones convencionales no forma parte de la naturaleza de la negociación colectiva, entre otros.

El Tribunal Constitucional se pronuncia sobre los motivos. Respecto al primero, lo desestima porque lo que se emite en los votos particulares “no incide en la apreciación de la razonabilidad de una decisión judicial”, pues lo que interesa en este caso es la propia resolución. Respecto al

⁶⁹ Juan ESCRIBANO GUTIÉRREZ. “Ultraactividad excepcional del convenio colectivo”, *Temas Laborales* núm. 131/2015, p. 222.

⁷⁰ Alberto CÁMARA BOTÍA, Juan GIL PLANA. *Denuncia y ultraactividad del convenio colectivo*, p. 149.

segundo motivo, también lo desestima tras estipular que la cuestión controvertida deriva de la interpretación que hace el Tribunal Supremo sobre el artículo 86.3 ET, y que lo que ampara el artículo 24 CE es que la decisión, aparte de estar motivada, debe estar fundada en Derecho, es decir, que no puede ser arbitraria, y la sentencia objeto de impugnación no ha sido resuelta arbitrariamente. En definitiva, el Tribunal Constitucional sostiene que la sentencia objeto de recurso “no ha soslayado la aplicación de la norma rectora del caso, ni la ha interpretado de manera manifiestamente contraria a la exigencia de motivación del artículo 24 CE”. Además, el Tribunal manifiesta que hay otras interpretaciones posibles respecto a qué sucede cuando no existe un convenio colectivo de ámbito superior aplicable, pero que esto va más allá del recurso de amparo, puesto que el recurso de amparo no es una instancia revisora, sino que se fundamenta en controlar la aplicación e interpretación de los preceptos constitucionales. Por todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional inadmite el recurso de amparo.

2. La STS de 23 de septiembre de 2015: la contractualización parcial

La STS de 23 de septiembre de 2015 (rec. 209/2014) resuelve un recurso de casación interpuesto contra la STSJ País Vasco de 26 de noviembre de 2013 (rec. 43/2013). La sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco establece que la decisión de la empresa de aplicar el convenio de ámbito superior aplicable *ex* artículo 86.3 ET y, en aquello que no queda regulado por este, el Estatuto de los Trabajadores, era contraria a Derecho. En este caso, las condiciones que han de ser reguladas por el convenio de ámbito superior no quedan cubiertas íntegramente por dicho convenio, pues tras la aplicación del convenio aún hay condiciones de trabajo – reguladas en el convenio que ha perdido vigencia – pendientes de regulación. Esto sucede cuando el convenio de ámbito superior y el convenio que ha perdido vigencia no regulan las mismas condiciones de trabajo. La solución para este desajuste, según la empresa, era aplicar supletoriamente el Estatuto de los Trabajadores, sin embargo, el Tribunal Superior de Justicia sostiene otra cosa. Concretamente, el Tribunal dictó la contractualización de las condiciones de trabajo dispuestas en el convenio colectivo que perdió vigencia, en tanto que estas no quedaban reguladas por el convenio colectivo de ámbito superior que resultara de aplicación. Así, nos encontramos ante un supuesto de contractualización parcial de las condiciones de trabajo.

Respecto a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, tanto la parte empresarial como la social deciden impugnar dicha sentencia mediante un recurso de casación. El pronunciamiento que hace el Tribunal Supremo al respecto, entre otras cuestiones, se refiere a que cabe diferenciar entre el supuesto de la STS de 22 de diciembre de 2014 y este, pues en la citada sentencia no existía convenio de ámbito superior alguno, mientras que, en el supuesto de la sentencia examinada, existe un convenio colectivo de ámbito superior, aunque no regule todas las condiciones de trabajo que regulaba el convenio colectivo que perdió vigencia. Las condiciones reguladas en el convenio de ámbito superior aplicable se refieren a algunas materias transcendentales, como la estructura y concurrencia de convenio, la subrogación del personal, el régimen disciplinario, la clasificación profesional y la formación para el empleo, las modalidades de contratación, el periodo de prueba, la igualdad de trato y de oportunidades, los planes de igualdad y la prevención de riesgos laborales. Sin embargo, hay otros aspectos “más típicamente

normativos y relevantes del vínculo laboral individual, tales como retribuciones, excedencias, licencias, jornadas, permisos, vacaciones, horas extraordinarias”, que no quedan cubiertos por dicho convenio de ámbito superior. Así, lo que procede es la aplicación de la tesis conservacionista, expuesta en la STS de 22 de diciembre de 2014, para todas aquellas materias que no quedan reguladas por el convenio colectivo de ámbito superior aplicable.

Por tanto, esta sentencia del Tribunal Supremo confirma la solución fallada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, que consiste en la contractualización parcial de las condiciones de trabajo, es decir, en la regulación de las condiciones de trabajo en virtud del convenio de ámbito superior aplicable en aquello que este abarca y, para el resto de materias, la contractualización de las condiciones de trabajo, o sea, la incorporación en el contrato de trabajo de aquellas condiciones laborales que regulaba el antiguo convenio colectivo y que no vienen reguladas en el convenio colectivo de ámbito superior.

3. Las SSTS 587/2018 y 588/2018, de 5 de junio: la aplicación restrictiva del 86.3 ET

Las sentencias del Tribunal Supremo de 2014 y 2015 se pronunciaron sobre el vacío convencional que tenía lugar en virtud del artículo 86.3 ET cuando no había un convenio de ámbito superior que se pudiera aplicar para regular las condiciones de trabajo, y el mecanismo de cobertura elegido, de acuerdo con la tesis conservacionista, es la contractualización de las condiciones de trabajo reguladas en el convenio expirado, de manera que dichas condiciones que formaban parte del ámbito convencional, pasan al ámbito contractual.

A raíz de estas resoluciones, las cuestiones relativas al fin de la ultraactividad se vieron caracterizadas por cierta inseguridad jurídica, pues había quien creía que, una vez expirado el plazo de ultraactividad después de la denuncia del convenio, el contenido de dicho convenio podía permanecer vigente gracias a la institución de la contractualización de las condiciones de trabajo. No era relevante que se pudiera aplicar un convenio colectivo de ámbito superior, los convenios decaídos permanecían – de alguna forma – vigentes, de manera que, otra vez, nos encontrábamos ante una situación de petrificación de los convenios colectivos, situación que pretendía ser evitada por la Reforma Laboral de 2012.

Esta situación pro-contractualización fue resuelta por el Tribunal Supremo en sus sentencias 588/2018 y 587/2018, de 5 de junio, de cambio de doctrina. En la primera sentencia, el Alto Tribunal resuelve un recurso de casación contra la STSJ País Vasco de 2 de noviembre de 2016 (rec. 1955/2016), que estimó parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por la parte empresarial contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº4 de Bilbao, de 14 de abril de 2016.

Los hechos hacen referencia a que, cuando un trabajador se encontraba en situación de excedencia para el cuidado de un hijo menor, recibió una carta de extinción por causas objetivas por parte de la empresa. El comité de empresa demandó a la empresa y el juzgado de instancia declaró nulo el despido objetivo, de manera que se ordenó la inmediata readmisión del trabajador en la empresa y el abono de los salarios de tramitación desde la fecha de despido – fecha en que el trabajador se

encontraba en situación de excedencia – hasta la readmisión. La empresa, tras considerar que los salarios de tramitación no debían abonarse desde la fecha del despido, formuló un recurso de suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y este falló que los salarios de tramitación debían abonarse desde la fecha de finalización de la excedencia hasta la readmisión. A todo esto, el *quid* de la cuestión es que en ambas sentencias – la de instancia y la de suplicación – se considera que los salarios de tramitación han de ser los previstos según el convenio colectivo que ha perdido vigencia, en vez de venir regulados por el convenio colectivo de ámbito superior. El Tribunal Supremo dice que la cuestión a resolver consiste en determinar qué ocurre cuando un convenio colectivo pierde su vigencia y no hay pacto colectivo que prevea una solución. Ante tal situación, se plantea la opción de, o bien aplicar el convenio colectivo de ámbito superior, es decir, lo que se prevé en el artículo 86.3 ET, o bien, considerar si cabe, obviando este precepto, seguir aplicando el convenio que ha perdido vigencia en virtud de la contractualización de las condiciones de trabajo. La opción elegida por las partes fue la aplicación del convenio que había perdido vigencia, aun habiendo transcurrido el periodo máximo de ultraactividad después de la denuncia del convenio. Sin embargo, el Tribunal Supremo considera oportuno cuestionar esta opción, pues contradice lo previsto en el artículo 86.3 ET.

Ante las dos posibilidades expuestas por el Tribunal, el Supremo se decanta por la primera, que consiste en aplicar lo previsto en el artículo 86.3 ET. Expone que, de existir un convenio colectivo de ámbito superior, tras un año de ultraactividad después de la denuncia del convenio, lo que procede es aplicar el convenio de ámbito superior, no mantener el contenido del convenio fenecido en el ámbito contractual. El Tribunal Supremo compara el supuesto tratado con el de otras sentencias, y dice que es cierto que la STS de 22 de diciembre de 2014 introduce la contractualización de las condiciones de trabajo, pero solo para los casos en que no hay convenio colectivo de ámbito superior. También menciona la STS de 23 de septiembre de 2015, y de nuevo incide en que se trata de un supuesto diferente, pues en ese caso el convenio de ámbito superior no regulaba cuestiones como retribuciones, salarios o permisos, entre otros, sino cuestiones genéricas en vez de cuestiones “normativas y relevantes”, y por ello era necesario conservar, en ese caso, las condiciones de trabajo del convenio decaído. Por último, se hace alusión a la STS de 27 de noviembre de 2015 (rec. 316/2014), que trata un caso similar al de la sentencia. Sin embargo, se consideró que el convenio colectivo de ámbito superior no era aplicable, porque regulaba unas actividades que no coincidían con las que regulaba el convenio que perdió su vigencia, por lo que, en ese caso, se decidió contractualizar las condiciones de trabajo.

En el caso tratado en la sentencia, no hay duda sobre si existe convenio de ámbito superior o no, o sobre si este resulta aplicable, por tanto, se impone la aplicación del convenio colectivo de ámbito superior, instando así a cumplir el artículo 86.3 ET en su plenitud.

La segunda sentencia de las mencionadas pretende determinar qué ocurre cuando un convenio colectivo pierde vigencia y no hay pacto convenido entre las partes que prevea una solución. El Tribunal Supremo estipula que el convenio que ha perdido vigencia – después de contar un año desde la denuncia del convenio, en virtud del artículo 86.3 ET – desaparece del Ordenamiento Jurídico y que, en consecuencia, se da una *sustitutio in integrum* del convenio inferior por el de

ámbito superior. El Tribunal dice que no puede haber una contractualización de un convenio que no existe en el Ordenamiento Jurídico, que lo que en todo caso opera, cuando se aplica la tesis conservacionista, es la contractualización de las condiciones de trabajo *ad personam*, pero no la contractualización del convenio colectivo. Lo que pretende la institución de la contractualización es poner remedio al vacío convencional que puede generar el artículo 86.3 ET en tanto que no existe un convenio colectivo de ámbito superior, pacto en contrario o laudo arbitral, pero en ningún caso pretende mantener el contenido del convenio colectivo que ha perdido vigencia cuando existe uno de ámbito superior que podría ser aplicable.

Por tanto, el Tribunal Supremo establece que, la institución de la contractualización de las condiciones de trabajo que se propuso en 2014 en virtud de la tesis conservacionista solamente opera cuando no hay convenio colectivo de ámbito superior aplicable o, cuando este existe, si no regula íntegramente todas las condiciones de trabajo que venían reguladas en el convenio colectivo fenecido. En cualquier otro caso, se aplica el artículo 86.3 ET, que establece que se ha de aplicar el convenio colectivo de ámbito superior. En las últimas sentencias que ha dictado el Tribunal Supremo respecto a esta cuestión⁷¹, se ha confirmado y repetido esta doctrina, de manera que hoy en día rige la aplicación estricta y preceptiva del artículo 86.3 ET – cuando un convenio pierde vigencia, se aplica el de ámbito superior – y, en el caso de no ser posible por la inexistencia, parcial o total, de un convenio colectivo de ámbito superior, rige la contractualización de las condiciones de trabajo, parcial o total, respectivamente.

⁷¹ Entre otras, la STS 66/2020, de 28 de enero (rec. 1294/2018).

IV. LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ULTRAATIVIDAD DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS

Ya hemos visto qué son los convenios colectivos, cómo funciona su ámbito temporal, qué es la ultraactividad, cómo ha sido modificada en la Reforma Laboral de 2012 y cómo ha quedado limitada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Pero ¿cómo definimos la ultraactividad hoy en día? ¿podemos decir que la Reforma eliminó por completo la posibilidad de que fuera ilimitada? ¿la ultraactividad de los convenios colectivos ha dejado de ser un problema en el Derecho del Trabajo? ¿las empresas y la representación de los trabajadores sabrán cuándo se deja de aplicar el convenio después de haberlo denunciado, en el caso de que exista uno de ámbito superior?

A continuación, se va a analizar cómo ha quedado hoy en día la situación de la ultraactividad de los convenios colectivos, en función de si el convenio colectivo no ha sido denunciado, si ha sido denunciado, pero hay pacto en contrario, de si ha sido denunciado y no hay pacto en contrario – según si existe o no un convenio colectivo de ámbito superior aplicable – y, para acabar, se expondrán algunas propuestas que podrían mejorar el régimen de la ultraactividad de los convenios colectivos.

1. Cuando el convenio colectivo no ha sido denunciado

Cuando llega la fecha de fin de vigencia del convenio colectivo sabemos que, en virtud del artículo 86.2 ET, si no hay pacto en contrario, el vigencia del convenio se prorroga de año en año. Este es uno de los dos posibles regímenes de la ultraactividad previsto en el Estatuto de los Trabajadores, sobre el cual no ha habido demasiada problemática, pues el enunciado es claro: si no se denuncia el convenio, y si no se ha previsto otra cosa, el convenio se prorroga de año en año.

Sí que se ha debatido sobre la situación del convenio que se prorroga en virtud de este artículo, pues no se puede decir rotundamente que está vigente, porque su vigencia está delimitada por la fecha de entrada en vigor y la fecha de fin de vigencia prevista en el convenio, pero tampoco se puede decir que no lo está. Se ha defendido que el convenio prorrogado en virtud de este artículo está vigente, pero en vez de hablar de una vigencia ordinaria, se insiste en que se trata de una vigencia prorrogada. Sin embargo, en todo caso se puede decir que dicho convenio resulta aplicable, cuestión que es más relevante en un sentido material y no tanto en el sentido formal, ya que es transcendental saber cuándo un convenio colectivo se puede aplicar y cuándo no.

Quizás, el mayor inconveniente que supone este precepto es que se asemeja a la ultraactividad ilimitada ya extinta. Es cierto que no podemos hablar en este caso de ultraactividad ilimitada, ya que dicha institución está sujeta a unos límites: a un periodo anual cada vez que el convenio resulte no denunciado –“de año en año”. Sin embargo, aunque no se pueda describir esta ultraactividad como ilimitada, sí que se podría describir como indefinida o indeterminada, pues no hay una fecha cierta en la que se prevea con seguridad el cese de la ultraactividad. Con ello, volvemos a la

problemática con la que nos encontrábamos antes de la Reforma Laboral de 2012 en el artículo 86.3 ET: si la ultraactividad es ilimitada – o, en este caso, tiene una duración considerable –, nos encontramos ante una negociación colectiva petrificada, en la que se produce un desajuste a causa de la incoherencia entre unas normas que, pese a ser esencialmente temporales, se mantienen en el tiempo, y unas circunstancias políticas, económicas y sociales sometidas a un cambio constante. No obstante, la *indefinición* de esta ultraactividad, y todo lo que ello conlleva, es fruto de la autonomía de la libre voluntad entre las partes, pues son estas las que deciden no denunciar el convenio, aunque se haya llegado a su fecha de fin, a sabiendas de que la ausencia de la denuncia hará que este se perpetúe en el tiempo. Ante esta dualidad entre los inconvenientes de la ultraactividad sostenida en el tiempo y la autonomía de las partes, nos hemos de preguntar si la segunda es suficientemente relevante para justificar la primera. Es decir, ¿es la autonomía de la libre voluntad entre las partes un motivo suficientemente relevante para obviar los problemas que supone la ultraactividad mantenida en el tiempo? Si la respuesta es negativa, habrá que limitar esta autonomía de la voluntad y, si la respuesta es afirmativa, habrá que aceptar la posibilidad de perpetuidad de las normas convencionales.

2. Cuando el convenio colectivo se ha denunciado y hay pacto en contrario

Cuando alguna de las partes – o ambas – ha denunciado el convenio colectivo, nos remitiremos al artículo 86.3 ET, que prevé un periodo de ultraactividad de un año y, después de este, dispone que el convenio colectivo perderá vigencia y se aplicará, en su lugar, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación. Sin embargo, este precepto tiene carácter dispositivo, pues todo ello tendrá lugar en defecto de pacto en contrario.

Si las partes han convenido un régimen distinto al dispuesto en el 86.3 ET en el caso de que se denuncie el convenio, este operará, aun siendo contrario a lo que dispone la ley. Cabe recordar que la denuncia del convenio se debe regir por el plazo y el formato convenido entre las partes en virtud del artículo 85.3.d) ET y que, sin embargo, aunque sea preceptivo que las partes establezcan que la denuncia sea expresa, cabrá la denuncia tácita siempre y cuando las partes entiendan que los hechos que se han llevado a cabo constituyen denuncia tácita.

3. Cuando el convenio colectivo se ha denunciado y no hay pacto en contrario

Si se da el caso anterior y no hay pacto en contrario, el convenio colectivo, en virtud del artículo 86.3 ET, tendrá una vigencia prorrogada de un año – será un convenio ultraactivo durante este periodo de tiempo – y, después de que transcurra el mencionado periodo, caerá la vigencia del convenio colectivo y lo que suceda a continuación dependerá de si existe o no un convenio colectivo de ámbito superior que resulte aplicable.

3.1. Cuando existe un convenio colectivo de ámbito superior aplicable

Este es el caso menos problemático. El artículo 86.3 ET dispone que, cuando cae la vigencia del convenio colectivo, después de haber estado ultraactivo durante el periodo de un año después de

la denuncia, se aplicará el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación.

Ya se ha dicho que, para valorar qué convenio es el de ámbito superior, hay que tener en cuenta el ámbito territorial, el ámbito funcional o ambos. Si existe dicho convenio de ámbito superior y es aplicable, indudablemente debe aplicarse en cuanto el convenio expirado pierda vigencia. La aplicación literal del artículo 86.3 ET ha sido reforzada por las sentencias del Tribunal Supremo del 5 de junio de 2018, tras recordar que, si existe un convenio de ámbito superior, deberá ser aplicado, sin que sea posible la contractualización de las condiciones de trabajo en dicho caso. No obstante, otra sería la solución si, de existir un convenio colectivo de ámbito superior, este no cubriera íntegramente la regulación de todas las condiciones de trabajo que venían reguladas por el convenio que ha perdido vigencia, o si este no resultara aplicable porque regula unas materias completamente distintas a las que regulaba el convenio fenecido. En estos casos, cabe recordar que el Tribunal Supremo ha admitido la contractualización parcial de las condiciones de trabajo cuando no todas estas han sido cubiertas por el convenio colectivo de ámbito superior.

3.2. Cuando no existe un convenio colectivo de ámbito superior aplicable

Esta es – o ha sido –, sin duda, la cuestión más problemática de la ultraactividad de los convenios colectivos. Cuando un convenio colectivo era denunciado y transcurría el periodo de ultraactividad previsto en el artículo 86.3 ET, si no había pacto en contrario ni convenio colectivo de ámbito superior, ¿cómo quedaban reguladas las condiciones de trabajo?

Después de la Reforma Laboral de 2012, el silencio del legislador en el artículo 86.3 ET se interpretó de manera que procedía la aplicación del Estatuto de los Trabajadores. Sin embargo, la mencionada interpretación fue examinada en el Tribunal Supremo y este estableció a modo de solución la contractualización de las condiciones de trabajo, en virtud de la tesis llamada conservacionista. La contractualización era una alternativa más sensata que la aplicación del Estatuto de los Trabajadores, pues era inconcebible que unos trabajadores que percibían un salario y unas condiciones determinadas por el convenio colectivo pasaran a percibir el mínimo legal cuando el convenio colectivo perdía su vigencia y no existía uno de ámbito superior que se pudiera aplicar. Sin embargo, a raíz de esta sentencia, hubo cierto afán por contractualizar las condiciones de trabajo, de manera que, cuando un convenio colectivo era denunciado y transcurría el periodo de un año de ultraactividad, aun existiendo un convenio colectivo de ámbito superior, en algunos casos se decidía que las condiciones laborales del convenio colectivo que había perdido vigencia se entendían contractualizadas y, por tanto, se seguían aplicando.

El Tribunal Supremo, cuando uno de estos casos llegó a sus manos, no dudó en estipular que la aplicación de un convenio que ya no formaba parte del Ordenamiento Jurídico era un sinsentido, por lo que afinó en que no cabía contractualizar el convenio colectivo, sino las condiciones de trabajo pactadas en este de forma *ad personam* y, además, que esta solo era una opción cuando no había un convenio colectivo de ámbito superior, pues de existir, se debía aplicar este para regular las condiciones de trabajo en virtud del artículo 86.3 ET.

Así, en falta de pacto en contrario, cuando se llega al fin de la ultraactividad del artículo 86.3 ET, se ha de aplicar necesariamente el convenio colectivo de ámbito superior que fuera aplicable. Si no existiera ningún convenio colectivo de ámbito superior aplicable, no se aplica el Estatuto de los Trabajadores para regular las condiciones de trabajo, sino que estas, que han sido dispuestas por el convenio cuya vigencia ha expirado, se entienden contractualizadas y pasan a formar parte del contrato de trabajo, de manera que se siguen aplicando. Lo que no se sigue aplicando es el convenio que ha perdido vigencia, ya que deja de existir, sin embargo, sus condiciones de trabajo, como eran ostentadas por los trabajadores, seguirán siendo aplicadas a estos trabajadores, pero no porque se prorrogue la vigencia del convenio colectivo, sino porque se contractualizan sus condiciones de trabajo. Cabe recordar que la contractualización de las condiciones de trabajo no supone que los trabajadores contratados después de la pérdida de vigencia del convenio ostenten dichas condiciones – esto sería así si se prorrogara la vigencia del convenio colectivo – sino que sus condiciones de trabajo quedarán reguladas por el Estatuto de los Trabajadores. Por último, si existe un convenio colectivo de ámbito superior, pero este solo regula alguna de las condiciones de trabajo que regulaba el antiguo convenio, se contractualizarán todas aquellas condiciones de trabajo que no estén contempladas por el convenio colectivo de ámbito superior y, si existe un convenio colectivo de ámbito superior, pero este no es aplicable, se contractualizarán por completo las condiciones de trabajo.

4. Algunas propuestas para una mejor regulación de la ultraactividad

Pese a que la ultraactividad de los convenios colectivos es una cuestión que ha ido siendo más abordable a lo largo de los años, no se puede negar que la regulación y su aplicación podría ser aún mejor.

Para algunos, es necesario la elaboración de una nueva reforma que resuelva los problemas aplicativos de envergadura como, por ejemplo, los relativos a la institución de la denuncia del convenio colectivo o la legitimación exigida para poder llevarla a cabo⁷². Para otros, quizás se tendría que modificar el régimen de la ultraactividad en el caso de que medie la denuncia del convenio, de manera que se estableciera la ultraactividad *sine die* para determinadas materias, como las retribuciones, el tiempo de trabajo, el régimen disciplinario y la clasificación profesional⁷³, hasta que se pacte un nuevo convenio colectivo.

A mi parecer, todo problema relativo a la ultraactividad de los convenios colectivos está relacionado con la desavenencia entre las partes. Si las partes tuvieran facilidad para pactar un nuevo convenio colectivo o, sin llegar a tanto, acuerdos parciales que modifiquen el contenido del convenio colectivo, no nos tendríamos que preocupar por si se aplica el Estatuto de los Trabajadores o se contractualizan las condiciones de trabajo, puesto que ya operaría el pacto en contrario o el nuevo convenio que las partes han acordado. Las soluciones que se plantean para regular las condiciones de trabajo que el convenio colectivo ha dejado *huérfanas* separan a las

⁷² Erik MONREAL, *Vigencia ordinaria de los convenios colectivos, ultraactividad y contractualización judicial de sus condiciones de trabajo*, p. 147.

⁷³ Tomás SALA FRANCO. *La ultraactividad de los convenios colectivos*, “El derecho a la negociación colectiva”, p. 469.

partes, en vez de unirlos para que encuentren una solución de mutuo acuerdo. A lo mejor, la solución está en que la parte que denuncie el convenio colectivo deba iniciar las negociaciones del nuevo convenio, es decir, en volver a vincular los conceptos de denuncia y promoción de negociaciones. Sin embargo, si esto fuera así, se estaría desincentivando la denuncia del convenio, pues no se denunciaría a no ser que se tuviera la iniciativa – y la legitimación – para negociar.

Sea cual sea la solución a una ultraactividad de los convenios colectivos más llevadera, esta solución no será simple ni fácil de encontrar. La ultraactividad de los convenios colectivos es una institución que afecta a muchos elementos del Derecho, y que incide directamente sobre las condiciones de trabajo. Sin embargo, aunque no nos encontremos ante la solución *perfecta* para evitar los problemas que puedan surgir de la ultraactividad de los convenios colectivos, podemos afirmar con seguridad que hoy en día nos encontramos en un punto coherente, en el que solo operan las medidas que puedan parecer más *ortopédicas* – como la contractualización de las condiciones de trabajo – cuando las alternativas más ordinarias se han agotado. Por ello, se puede sostener que la ultraactividad de los convenios colectivos, que es una cuestión que ha sido muy problemática en el Derecho del Trabajo, hoy en día está más cerca de ser una cuestión ordinaria y sencilla como cualquier otra, y más lejos de ser una de las cuestiones más complejas e *intratables* del Derecho Laboral, como lo ha estado siendo a lo largo de todos estos años.

CONCLUSIONES

Al comenzar este trabajo, no tenía respuestas. Sabía en qué consistía la ultraactividad de los convenios colectivos, y sobre su problemática, pero necesitaba ahondar en la cuestión para saber qué era exactamente lo que hacía de la ultraactividad de los convenios colectivos un problema en el Derecho del Trabajo. Pensaba que habría una solución, y que la encontraría, pero a veces no existe una única solución a la que se puedan amoldar la infinidad de supuestos distintos, con sus complejidades y particularidades.

Llegados a este punto, puedo decir que la ultraactividad de los convenios colectivos ya no es una incógnita. Pese a no existir una única fórmula que dé solución a los desajustes que se pueden producir a causa de la ultraactividad de los convenios colectivos, de manera que los trabajadores y los empresarios no se vieran beneficiados unos en detrimento de los otros y que la negociación colectiva siguiera siendo una institución dotada de coherencia, se puede decir que, a día de hoy, la ultraactividad de los convenios colectivos es una cuestión abordable y que, en comparación con los tiempos precedentes, la forma en la que opera es de aceptación general y, a mi parecer, puede llegar a ser definitiva. Sin embargo, hay una cuestión a la que me gustaría hacer mención.

Parece que el vacío convencional de la ultraactividad de los convenios colectivos regulada en el artículo 86.3 ET ya ha encontrado su respuesta. La solución que se da en función de si existe o no un convenio colectivo de ámbito superior aplicable parece sensata, por lo que, tras años de especulaciones y cambios de doctrina jurisprudencial, se puede afirmar que el asunto ya está zanjado. No obstante, la ultraactividad que está aún candente es la del artículo 86.2 ET, pues en la práctica comparte similitudes con la ultraactividad ilimitada que fue derogada con la entrada en vigor de la Reforma Laboral de 2012.

Sobre la ultraactividad ilimitada se ha señalado que ha quedado atrás, existiendo solamente en este momento la ultraactividad limitada, regulada en los artículos 86.2 ET y 86.3 ET. Sin embargo, ¿se puede decir con seguridad que no existe la ultraactividad ilimitada? ¿no es lo mismo decir que el convenio colectivo se prorroga de año en año mientras no medie denuncia, que decir que el convenio colectivo es ilimitado en el tiempo hasta que las partes denuncien, si es que realmente acaban denunciando? A mi parecer, decir que la ultraactividad ilimitada ha quedado atrás es cierto solo en parte, pues además de que las partes pueden pactar la ultraactividad ilimitada del convenio colectivo una vez llegada su fecha de vencimiento, el supuesto del 86.2 ET regula un tipo de ultraactividad que, aunque esté limitada a periodos anuales – “de año en año” –, es indefinida, pues no se sabe ciertamente cuándo dicha ultraactividad dejará de operar. Quizás, en vez de decir que aún existe la ultraactividad ilimitada, se podría decir que, aunque la ultraactividad ilimitada se haya extinguido, aún existe la ultraactividad indefinida o indeterminada, la cual, en la práctica, nos lleva al mismo problema: el desajuste entre una sociedad constantemente cambiante y unas normas sostenidas en el tiempo.

Por tanto, aunque la ultraactividad del artículo 86.3 ET se encuentre en una situación – por fin –

apacible, no podemos obviar la trascendencia de la ultraactividad que tiene lugar cuando el convenio colectivo ha llegado a su fecha de fin y no ha sido denunciado por las partes, pues nos podríamos encontrar ante una situación de petrificación de la negociación colectiva, situación que tanto pretendía evitar la Reforma Laboral de 2012. No obstante, son las partes las que deciden que el convenio sea ultraactivo en virtud de la autonomía de la voluntad, y son estas las que tienen la opción de denunciar el convenio si desean que su vigencia tenga una fecha efectiva de fin, por lo que nos encontramos ante dicho desajuste porque las partes así lo desean. Llegados a esta conclusión, sabemos que la ultraactividad de los convenios colectivos, si es una cuestión problemática, es porque tiene como límite la autonomía de la libre voluntad de las partes y, por mucho que se incentive el carácter esencialmente temporal de los convenios colectivos, si las partes lo desean, pueden acordar la ultraactividad ilimitada del convenio o, incluso, pueden decidir no denunciar el convenio mientras este se va prorrogando año tras año, aunque ello suponga el desajuste entre una norma constante en el tiempo y un entorno político, social y económico irremediabilmente variante.

No se puede ignorar la relevancia que tiene la ultraactividad de los convenios colectivos en el ámbito de la empresa. Recordemos que el artículo 84.2 ET establece la prioridad aplicativa del convenio de empresa, pero a la vez, transcurrido un año desde la denuncia de este, el convenio dejaría de ser aplicable y las condiciones de trabajo vendrían reguladas por el convenio colectivo de ámbito superior. Aunque la aplicación del convenio de ámbito superior tenga lugar en virtud del artículo 86.3 ET, ¿no se está dejando de aplicar el artículo 84.2 ET? En otras palabras, ¿cabe el decaimiento del convenio de empresa *ex* artículo 86.3 ET aunque su aplicación sea prioritaria respecto a la de cualquier otro convenio, incluido el de ámbito superior? ¿qué es preferible, que las condiciones de trabajo vengan reguladas por el convenio de ámbito superior pese a la prioridad aplicativa del convenio de empresa, o que se mantenga aplicable un convenio de empresa que, aunque expirado, se ajusta concretamente a la empresa en cuestión? El Tribunal Supremo, hasta la fecha, ha optado por el decaimiento del convenio de empresa para dar lugar a la aplicación del convenio de ámbito superior, sin embargo, no cabe negar la idoneidad que ostenta el convenio de empresa respecto al convenio de ámbito superior para regular las condiciones de trabajo, pues este se fundamenta en regular las condiciones de trabajo de la empresa en cuestión.

En conclusión, la ultraactividad de los convenios colectivos es una cuestión que hoy en día ya no es tan enigmática, es una cuestión cuya inseguridad jurídica ha quedado remediada. La ultraactividad de los convenios colectivos ya no es una institución preocupante, y si lo es, lo es porque la autonomía de las partes así lo ha deseado, y no es pertinente limitar en exceso la autonomía de las partes en el ámbito de la negociación colectiva. Por lo que, en fin, podemos concluir que la ultraactividad de los convenios colectivos es una cuestión que resulta problemática en tanto que opera la autonomía de la voluntad de las partes – de la que no nos podemos y no nos queremos deshacer –, pero por lo que hace al resto, a la regulación y a la aplicación en la práctica de la ultraactividad de los convenios colectivos, podemos darnos por satisfechos y satisfechas porque la inseguridad jurídica y demás inconvenientes que la caracterizaban, se han, de una vez por todas, desvanecido.

BIBLIOGRAFÍA Y WEBGRAFÍA

Bibliografía citada:

AAVV. “Convenio colectivo de trabajo”, *Guías Jurídicas*, Wolters Kluwer.

BENAVENTE TORRES, M.^a Inmaculada. “La contractualización de las condiciones de trabajo del convenio colectivo estatutario: un nuevo paradigma judicial”. *Revista Temas Laborales* núm. 132/2016.

CÁMARA BOTÍA, Alberto; GIL PLANA, Juan. *Denuncia y ultraactividad del convenio colectivo*. Valencia; Tirant lo Blanch, 2015. ISBN 978-84-9086-700-6.

DE LA VILLA GIL, Luis Enrique. “Ultraactividad agotada y aplicación empresarial selectiva del convenio fenecido”. *El derecho a la negociación colectiva*, 2014.

DÍAZ AZNARTE, M.^a Teresa. “La ultraactividad del convenio colectivo a la luz de las últimas intervenciones legislativas. ¿Un sendero hacia la reactivación y el recrudecimiento de las medidas de convenio colectivo?”. *Revista Temas Laborales* núm. 123/2014.

ESCRIBANO GUTIÉRREZ, Juan. “Ultraactividad excepcional del convenio colectivo”. *Revista Temas Laborales* núm. 131/2015.

GARCÍA VIÑA, Jordi. “Borrón y cuenta nueva en la ultraactividad. Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio de 2013 (nº 0149/2013)”. *El derecho a la negociación colectiva*, 2014.

GOÑI SEIN, José Luis. “El fin de la ultraactividad y efectos del vacío normativo convencional”. *El derecho a la negociación colectiva*, 2014.

MARTÍNEZ MORENO, Carolina. *Eficacia temporal de los convenios colectivos: soluciones al fin de la ultraactividad*. Madrid; Ediciones Francis Lefebvre, 2015. ISBN 978-84-16268-42-9.

MARTÍNEZ YÁÑEZ, Nora María. “Autonomía colectiva, denuncia y ultraactividad del convenio colectivo”. *Revista Temas Laborales* núm. 141/2018.

MOLINA NAVARRETE, Cristóbal. ““Caducidad” de la “garantía de ultra-actividad” normativa de los convenios: ¿en serio es una “cuenta atrás” hacia el “abismo laboral” español?”. *Revista Temas Laborales* núm. 121/2013.

MONREAL, Erik. *Vigencia ordinaria de los convenios colectivos, ultraactividad y contractualización judicial de sus condiciones de trabajo*. Valencia; Tirant lo Blanch, 2018. ISBN 978-84-9190-883-8.

RODRÍGUEZ-SAÑUDO, Fermín. “La aplicación del convenio colectivo”. *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración* 88, 2010.

SALA FRANCO, Tomás. “La ultraactividad de los convenios colectivos”. *El derecho a la negociación colectiva*, 2014.

SEMPERE NAVARRO, Antonio V. “La “ultraactividad” de los convenios y la reforma laboral de 2012”. *El derecho a la negociación colectiva*, 2014.

Bibliografía consultada:

CREMADES CHUECA, Oriol. “La contractualización “ab origine” de las condiciones convencionales y la aplicación del convenio colectivo de ámbito superior”. *IUSLabor 3/2016*.

GUTIÉRREZ PÉREZ, Miguel. “El deterioro de la negociación colectiva tras las últimas reformas”. *El derecho a la negociación colectiva*, 2014.

<https://derechouned.com/laboral/representacion/11689-quien-esta-legitimado-para-negociar-el-convenio-colectivo> [Consulta 28 de diciembre de 2020]

<https://ignasibeltran.com/2020/02/20/perdida-de-vigencia-de-convenio-colectivo-ultraactividad-y-las-tres-modalidades-de-contractualizacion-estado-de-la-cuestion-y-ultimas-novedades/>
[Consulta 23 de noviembre de 2020]

<https://noticias.juridicas.com/actualidad/noticias/9041-el-tribunal-supremo-declara-la-ultraactividad-de-los-convenios-colectivos-tras-la-reforma-laboral-de-2012/> [Consulta 27 de noviembre de 2020]

https://www.ccoo.cat/ceres/documents/informes/Ponencia_Jonathan_Gallego_Prioridad_Aplicativa_Convenio_Coletivo_Empresa.pdf [Consulta 28 de diciembre de 2020]

<https://www.cerem.es/blog/perdida-de-vigencia-del-convenio-cual-debe-aplicarse> [Consulta 2 de enero de 2021]

https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/cambia-la-tendencia-jurisprudencial-sobre-la-ultraactividad-de-los-convenios-colectivos [Consulta 4 de noviembre de 2020]

<https://www.iberley.es/temas/retroactividad-convenios-colectivos-64421> [Consulta 4 de noviembre de 2020]

<https://www.laverconsultores.com/cambios-sobre-la-ultraactividad-de-los-convenios-colectivos/>
[Consulta 16 de noviembre de 2020]

<https://www.laverconsultores.com/concurrencia-de-convenios-colectivos/> [Consulta 4 de noviembre de 2020]

MONTOYA MELGAR, Alfredo. “La interpretación del convenio colectivo”. *Apuntes de Derecho comparado*, núm. 68, 2007.