

**LOS EFECTOS DE LA TERMINACIÓN DE LA ULTRA ACTIVIDAD EN EL
NUEVO ARTÍCULO 86.3 DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES
COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL PAÍS
VASCO DE 26 DE NOVIEMBRE DE 2013**

Albert Pastor Martínez
Profesor agregado interino
Universitat Autònoma de Barcelona

Abstract

En el presente estudio se analiza la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 26 de noviembre de 2013, una de las primeras sentencias en que un tribunal aplica la nueva regulación del artículo 86.3 ET. En esta sentencia, el Tribunal Superior de Justicia entiende que el convenio colectivo de ámbito superior es aplicable en relación con las materias en él reguladas. En relación con las materias no incluidas en dicho convenio, entiende el tribunal que el convenio colectivo denunciado y concluida la duración pactada se mantiene en ultraactividad en tanto duren las negociaciones.

This paper analyzes the decision of the High Court of Justice of the Basque Country of November 26, 2013. This is one of the first decisions in which a court applies the new regulations of section 86.3 of the Worker's Statute. In this decision, the High Court of Justice considers that the higher-level collective bargaining agreement is applicable to those labor conditions regulated. Regarding working conditions not included in the agreement, the High Court concludes that the exhausted agreement remains effective while negotiations continue.

Title: The effects of the termination of the extended validity in new section 86.3 of the Worker's Statute. Commentary on the decision of the High Court of Justice of the Basque Country of November 26, 2013.

Palabras clave: convenio colectivo, vigencia, ultraactividad.

Keywords: collective bargaining agreement, validity, ultraactivity or extended validity.

Sumario

1. Contexto normativo y hechos probados
2. Fundamentos de derecho
3. Conclusiones y valoración personal

1. Contexto normativo y hechos probados

El Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de febrero, supuso, entre otros cambios normativos, el establecimiento, salvo pacto en contrario, de un término legal de dos años a la ultraactividad del convenio para aquellos supuestos en los que no se hubiese acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral. Transcurrido ese periodo, que la posterior Ley 3/2012, de 6 de julio, redujo a un año, el precepto establece que el convenio *“perderá, salvo pacto en contrario, vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación”*¹.

La nueva regulación supuso una autentica transmutación del régimen legal hasta entonces vigente por cuanto, hasta la reforma, la ley no establecía término alguno para el mantenimiento de la eficacia del convenio denunciado una vez terminada la vigencia acordada por las partes. Con el cambio, el legislador, como explicita la Exposición de motivos, pretendía *“evitar una «petrificación» de las condiciones de trabajo pactadas en convenio y que no se demore en exceso el acuerdo renegociador mediante una limitación temporal de la ultraactividad del convenio a dos años” con el objeto último de “procurar también una adaptación del contenido de la negociación colectiva a los cambiantes escenarios económicos y organizativos”*.

La nueva regulación ha planteado y continua generando importantes interrogantes referidos tanto a su ámbito de aplicación, a su dinámica aplicativa como a la propia determinación de los efectos, que en un plano individual y colectivo, se irrogan de la terminación “de la vigencia” a la que se refiere el artículo 86.3 ET². La sentencia que aquí comentamos, constituye una de las primeras en las que los Tribunales se pronuncian sobre una de las cuestiones más espinosas que plantea el precepto: cuál es la

¹ La Disposición transitoria 4ª de la Ley 3/2012, de manera análoga a lo que se hizo en el Real Decreto Ley 3/2012 estableció, y ello es importante para el caso analizado, que en relación a los convenios que ya estuvieran denunciados a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, el plazo de un año al que se refiere el artículo 86.3 ET “en la redacción dada al mismo por esta Ley, empezará a computarse a partir de dicha fecha de entrada en vigor”. El *dies ad quo* se situaba, de esta forma, en el 8 de julio de 2012, finalizando el plazo de un año el 8 de julio de 2013.

² Algunos aún no han llegado a los Tribunales, otros, como es el caso de la validez de los acuerdos sobre duración de la ultraactividad previstos en convenios negociados previamente a la reforma, sí. Abundantes sentencias han admitido su validez cuando se infiera la voluntad de las partes de someter la duración de la ultraactividad a un régimen de duración distinto al previsto en la actual redacción del artículo 86.3 ET. En este sentido, la SAN núm. 15/2014 de 31 de enero de 2014; SAN núm 2/2014 de 20 de enero de 2014; SAN núm. 206/2013 de 19 de noviembre de 2013; SAN núm. 149/2013 de 23 de julio de 2013; STSJ Madrid de 19 de diciembre de 2013, núm rec. 1390/2013; STSJ Cataluña núm 57/2013 de 12 de diciembre de 2013; STSJ del País Vasco núm 2059/2013 de 26 de noviembre de 2013; STSJ Madrid núm 950/2013 de 18 de noviembre de 2013; STSJ de Galicia de 29 de octubre de 2013 o la STSJ de Murcia núm 1030/2013 de 28 de octubre de 2013.

regulación aplicable a las relaciones laborales una vez que se agota el término legal de ultraactividad, sin que las partes hayan establecido un pacto en contrario ni acordado un nuevo convenio y no se haya dictado laudo arbitral.

En el caso de autos el problema se suscita cuando el 8 de julio de 2013 finaliza el periodo de un año de ultraactividad en el que, por aplicación de los artículos 86.3.4º y la Disposición transitoria 4ª ET, se hallaba el Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de Guipúzcoa. En relación a dicho convenio y al contexto negociador deben destacarse los siguientes elementos:

- 1) El convenio, suscrito el 23.11.2007, finalizó su vigencia el 31.12.2009 al ser ésta la fecha prevista por las partes y haberse establecido en su artículo 4 la denuncia automática del convenio.
- 2) El convenio carecía de regulación alguna referida a la ultraactividad.
- 3) En fecha de 22.4.2010 se había constituido la mesa negociadora que había de negociar el siguiente convenio de esa misma unidad.
- 4) Desde que se constituyó la Mesa Negociadora se produjeron diversas reuniones dirigidas a la obtención de un nuevo convenio colectivo, la última con fecha 9.10. 2013, sin acuerdo alguno.

En fecha de 17.7.2013, la patronal, que integra en solitario el banco empresarial de la mesa negociadora, remitió una comunicación a los sindicatos del banco social en la que se manifestaba que: 1) desde el 8 de julio, el marco regulador de las relaciones laborales de los trabajadores del sector de limpieza de la provincia de Guipúzcoa pasaba a ser el I Convenio Colectivo Sectorial de Limpieza de Edificios y Locales de ámbito estatal y, en lo no regulado por aquel, el Estatuto de los Trabajadores; 2) que a los trabajadores ya contratados se les mantendrían, no obstante, sus condiciones individuales *ad cautelam*, “*mientras los Tribunales se pronuncien sobre cuáles son los efectos de la pérdida de la ultraactividad respecto de las relaciones laborales individuales*”; 3) que con el objeto de aclarar la situación se interpondría un conflicto colectivo; 4) evidenciaba su voluntad de seguir negociando.

Una voluntad negociadora que se reitera cuando en ulterior carta de 31.7.2013 convoca a sus interlocutores para celebrar nuevas reuniones con el objeto de alcanzar un acuerdo sobre estructura salarial, jornada y salario, entre otras materias, para los trabajadores de Limpieza de Edificios y Locales de la provincia de Guipúzcoa

La Sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia resuelve una demanda de conflicto colectivo que, finalmente, es planteada por los sindicatos presentes en la mesa negociadora y en la que se interesa que “*se declare vigente y de obligado cumplimiento el contenido normativo del Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de*

Guipúzcoa para todas las empresas y trabajadores afectados por el conflicto, y con condena a las patronales demandadas a estar y pasar por lo dispuesto”.

2. Fundamentos de derecho

La primera de las cuestiones que ha de resolver la sentencia se refiere a una cuestión propia del derecho transitorio relativa a la aplicabilidad de la reforma del régimen de duración de la ultraactividad a un convenio negociado previamente a la Ley 3/2012. Los recurrentes entienden que no le es de aplicación la versión actual del artículo 86.3 ET, por cuanto ello supondría darle a la modificación legal un alcance retroactivo no previsto y prohibido por el artículo 9 de la Constitución al suponer una restricción de derechos. El Tribunal descarta que se produzca una vulneración del artículo 2.3 del Código Civil (“las leyes no tendrán efecto retroactivo, si no dispusieren lo contrario”) y del artículo 9.3 de la Constitución (“la Constitución garantizará (...) la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales”) por cuanto, tras recordar la clásica distinción entre retroactividad en grado mínimo, medio y máximo y advertir que la misma es defendida por el Tribunal Supremo, considera que la aplicación del nuevo artículo 86.3 ET a un supuesto como el de autos no afecta a derechos que disfrutaran los trabajadores con anterioridad al 8 de julio de 2013 sino sólo a derechos futuros.

El segundo de los argumentos empleados por los demandantes para defender la vigencia del convenio se basa en el Acuerdo de 23 de mayo de 2013 de la Comisión de Seguimiento del II AENC (Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva) al considerar que dicho Acuerdo establece el deber de los negociadores de mantener el convenio vencido durante el proceso de renegociación. El Tribunal va a descartar este argumento por razones vinculadas a la aplicabilidad de su contenido al supuesto de hecho analizado pero sobretodo, y de manera certera, a nuestro juicio, por considerar que nos hallamos ante “*meras «recomendaciones», sin otro alcance vinculante*”, recordando, a tales efectos, la doctrina contenida en las SSAN de 13 de febrero de 2013 (rec. 344/2012) y 24 de septiembre de 2012 (rec. 148/2012) respecto al II Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva (2012).

Descartado los argumentos empleados por los demandantes, el Tribunal analiza si la solución “*adoptada por la asociación empresarial ASPEL*” de aplicar a partir del 8 de julio de 2013, el convenio estatal de Limpieza de Edificios y Locales y el Estatuto de los Trabajadores en lo no regulado por aquél, sin perjuicio del mantenimiento para los trabajadores ya contratados de sus condiciones individuales “*ad cautelam*” mientras los Tribunales se pronuncien sobre los efectos de la pérdida de ultraactividad, constituye una conducta ajustada a derecho.

No obstante, previamente a la análisis de la solución dada, creemos que merecen ser destacados tres elementos de hecho que, sin constituir la base argumentativa del juicio, sí que son destacados por el propio Tribunal en su fundamentación: 1º) el supuesto de hecho acaece en un ámbito en el que el convenio estatal articula la negociación del sector en cuatro unidades de negociación (nivel estatal/provincial o alternativamente autonómico/empresarial/convenios o acuerdos de centro), regulándose en aquel nivel únicamente nueve materias, frente a las dieciocho reguladas en el provincial. Debiéndose de destacar, en este sentido, que el convenio decaído regulaba cuestiones de tanta trascendencia como pueden ser, entre otras, la jornada, las vacaciones, las retribuciones o las mejoras voluntarias; 2º) la asociación empresarial demandada era una de las firmantes del convenio estatal que establecía esa estructura de la negociación que remitía al convenio provincial o autonómico el desarrollo de determinadas materias; 3º) en todo momento, las partes manifestaron su expreso deseo de continuar negociando un convenio en el ámbito provincial.

Destacados esos elementos, y ya entrando en el fondo del asunto, en primer lugar, el Tribunal considera que el convenio estatal debe ser el aplicable en la regulación de las materias que forman parte de su contenido *“sin que puedan prevalecer supuestos derechos adquiridos con el convenio colectivo decaído”*. Una aplicación que se fundamenta en lo dispuesto expresamente en el artículo 86.3.4º ET y en exigencias derivadas del principio de modernidad y del sistema de fuentes.

En segundo lugar, en relación a las materias no reguladas por el convenio estatal, el Tribunal parte de la consideración de que nos hallamos ante una cuestión no abordada por el artículo 86.3.4º ET, planteándose si la solución en tales hipótesis es, tal y como afirma la patronal, la aplicación del marco normativo legal, o si por el contrario, debe seguir aplicándose transitoriamente el convenio que perdió su vigencia respecto las materias no reguladas en el convenio sectorial. El Tribunal se inclina por la segunda de las opciones advirtiendo que *“la modificación legal operada en cuanto a la vigencia de los convenios colectivos no busca la supresión de la negociación colectiva sino su uso para la adaptación de las condiciones de trabajo a las nuevas circunstancias, hemos de considerar que la voluntad del legislador no ha ido dirigida a llenar los vacíos generados tras la pérdida de vigencia de los convenios con la normativa básica (Estatuto de los Trabajadores), que, como es sabido, tampoco da cobertura a muchos aspectos fundamentales de la relación laboral o que, en algunos de ellos, incluso hace una remisión a la negociación colectiva”*.

La sentencia advierte que una solución contraria, esto es, la aplicación del marco normativo legal podría abocarnos a *“la dinámica de la libre negociación de las condiciones de trabajo con los representantes unitarios o, directamente, con los*

trabajadores, con el consiguiente riesgo del surgimiento de desequilibrios y en perjuicio de la negociación colectiva desarrollada por los sindicatos y propiciada por el legislador. La instauración de las condiciones mínimas previstas en el Estatuto de los Trabajadores, lejos de favorecer la consecución de un nuevo convenio de ámbito provincial, provocaría una incertidumbre contraria a la productividad y a la paz social”.

3. Conclusiones y valoración personal

He aquí una sentencia en la que se aprecia con absoluta nitidez que la tarea jurisdiccional dista mucho de ser la mera aplicación del silogismo jurídico. Si, habitualmente, dicha labor nos parece compleja desde muy variados puntos de vista, ello se dificulta aún más, cuando el legislador lejos de ofrecer normas claras a los operadores jurídicos, elabora un marco jurídico poco preciso y técnicamente defectuoso, que, en lugar, de resolver un conflicto de intereses, genera un panorama de incertezas que se traduce, también aquí y como ha ocurrido con la nueva regulación del despido colectivo, en una mayor conflictividad social y judicial. Prueba de ello son las abundantes sentencias, en un debate aún no cerrado, que se han pronunciado sobre la validez de los pactos relativos a la ultraactividad contenidos en convenios negociados con anterioridad a la reforma del artículo 86.3.4º ET, o las que empiezan a dictarse en relación a la cuestión aquí tratada, la determinación del marco normativo regulador cuando finalizado el término legal de ultraactividad no se ha suscrito un nuevo convenio, dictado un laudo, las partes nada dijeron en el convenio o nada dicen en un acuerdo ulterior y no existe convenio de ámbito superior o este efectúa una regulación parcial.

La sentencia comentada es una de las primeras que se han dictado al respecto pero no es la única. En línea similar debe mencionarse la también dictada por el TSJ del País Vasco de 19 de noviembre de 2013 (rec. núm 37/2013), en relación al mismo convenio pero en este caso resolviendo un recurso planteado frente a una concreta decisión empresarial que estima nula y, en un sentido totalmente opuesto, por considerar aplicable el marco normativo estatal, sin reconocer eficacia alguna al convenio decaído, la SJS núm. 2 de Terrassa de 11 de octubre de 2013.

Creemos, sin ningún género de dudas, que nos hallamos ante una cuestión que suscitará un complejo y amplio debate en los Tribunales. La situación de la doctrina científica es un claro indicio de ello. Así, mientras que para un muy solvente grupo de autores³, el

³ Así, por citar sólo algunos, GOERLICH PESET, J.M.: *Régimen de la Negociación Colectiva e inaplicación del convenio Colectivo en la Reforma de 2012*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2013; MERCADER UGUINA, J.R.: “El impacto de la reforma laboral en la negociación colectiva: problemas

transcurso del plazo de un año salvo acuerdo, laudo o pacto sin existir convenio de ámbito superior determinará la aplicación del entramado normativo estatal o, en su caso, de la normativa internacional. Otro grupo de autores, no menos reputado, defiende, con argumentos diversos, que en estos supuestos, tal y como sostiene la sentencia comentada, se mantiene provisionalmente la eficacia del convenio decaído⁴.

Muchas son las cuestiones que plantea la sentencia y que no cabe entrar a valorar en el poco espacio del que aquí disponemos. Así, sin ir más lejos y desde una perspectiva procesal, a la luz de lo establecido por el mismo Tribunal Superior de Justicia de País Vasco en sentencia de 3 de diciembre de 2013 (núm rec. 38/2013), en un supuesto análogo al aquí resuelto pero respecto al convenio del metal de Guipúzcoa, cabría plantearse si hubiese sido posible, al menos hipotéticamente, apreciar las excepciones de falta de acción, falta de legitimación activa o inadecuación de procedimiento o, si por el contrario, como hace el muy bien argumentado voto particular de aquella sentencia, considerar que sí existía una acción con interés real y efectivo.

Respecto al fondo, creemos que la sentencia resulta totalmente correcta cuando determina la aplicación de los aspectos regulados en el convenio de ámbito superior con independencia de cual hubiese sido la regulación precedente en el convenio provincial. La redacción del artículo 86.3.4º ET determina la aplicación del convenio de ámbito superior aplicable con independencia de cualquier juicio de favorabilidad y sin mantenimiento de condición alguna. Mayor discusión puede plantear, aunque se pueda compartir la conclusión final, la fundamentación en lo que se refiere al mantenimiento de las condiciones establecidas en el convenio provincial no reguladas en el convenio

prácticos en materia de inaplicación del convenio colectivo, convenios de empresa y ultraactividad”, en, VV.AA., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. y MERCADER UGUINA, J.R. (Dir.), *La aplicación práctica de la reforma laboral. Un estudio de Ley 3/2012 y de los Reales Decretos-leyes 4/2013 y 5/2013*, Lex Nova, Valladolid, 2013; SALA FRANCO, T.: “La duración y la ultraactividad de los convenios colectivos”, *Actualidad Laboral*, Nº 10, Sección Estudios, Octubre 2013, Editorial LA LEY o SEMPERE NAVARRO, A.V.: “La duración de los convenios tras la reforma”, *Aranzadi Social Doctrinal*, núm. 1, 2012.

⁴Así entre otros, podemos citar a CASAS BAAMONDE, M.E., RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M. y VALDÉS DAL-RÉ, F.: “El agotamiento de la ultraactividad del convenio colectivo”, *Relaciones Laborales*, nº 9, Septiembre 2013, Editorial LA LEY; OLARTE ENCABO, S.: “La ultraactividad de los convenios colectivos antes y después del 8 de julio de 2013. Debate doctrinal y primeras interpretaciones judiciales”, *Relaciones Laborales*, núm. 12, Diciembre 2013, Editorial La Ley o al conjunto de autores que firma el artículo colectivo “Sobre la ultra-actividad de los convenios colectivos en la reforma del 2012”, *Revista de Derecho Social*, núm. 61 2013, Ed. Bomarzo. firmado por AGUSTÍ i JULIÀ, J., ALFONSO MELLADO, C.L., APARICIO TOVAR, J., BAYLOS GRAU, A., CABEZA PEREIRO, J., CASAS BAAMONDE, M.E., CRUZ VILLALÓN, J., FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.F., GOÑI SEIN, J.L., LÓPEZ GANDÍA, J.L., MERINO SEGOVIA, A. MOLINA NAVARRETE, C.

estatal. Así, sólo por referirnos al punto de partida del razonamiento, remarcar que la sentencia parte de la existencia de una laguna legal que, posteriormente integra a través de la interpretación sistemática y teleológica. Si el punto de partida es la existencia de una laguna legal sería, a nuestro juicio, conveniente una mayor argumentación al respecto por cuanto, en sentido contrario, cabría sostener que no existe tal laguna legal sino que el precepto determina la pérdida de eficacia del convenio y la aplicación, por disposición del artículo 3.1 ET, de la normativa legal y reglamentaria aplicable.

Por último destacar que la sentencia declara, con el alcance señalado, el mantenimiento de la eficacia del convenio vencido “*en tanto se suscriba por las partes negociadoras un nuevo Convenio Colectivo Provincial*”. El 16 de diciembre de 2013 el Tribunal dictó Auto de aclaración rectificado el fallo para sostener que la aplicación se produciría “*en tanto se continúe negociando el Convenio Colectivo Provincial*”. Una delimitación del fallo, seguramente más coherente con el segundo párrafo del artículo 86.3 ET (“*[d]urante las negociaciones para la renovación de un convenio colectivo, en defecto de pacto, se mantendrá su vigencia (...)*”), que reconoce implícitamente la persistencia de la unidad de negociación y del deber de negociar. Esta es, sin embargo, a nuestro juicio, otra cuestión controvertida sobre la que tendremos que volver.