230/18/PG	7 Septiembre 2018

Ent. /18

Asunto: Alcance de la STS 5 Junio 2018, Rec. 364/2017, sobre los efectos de la ultraactividad de los convenios colectivos tras la reforma laboral de 2012.

- **La aplicación del convenio de ámbito superior tras el fin de la ultraactividad.**
- **La necesidad de que la negociación colectiva trate el mantenimiento de las condiciones de trabajo establecidas en convenios de ámbito inferior que han perdido vigencia.**
- **No se revisa la doctrina sobre mantenimiento de las condiciones del convenio que ha perdido vigencia, cuando no hay otro convenio aplicable.**
- **Tampoco se cuestiona la plena legitimidad de los negociadores y de los interlocutores sociales, para ordenar la figura de la ultraactividad de los convenios.**

1. El TS, Social, ha resuelto en fecha 5 de junio de 2018, diversos procedimientos, fijando doctrina en la que interpreta y aplica la reforma laboral de 2012, en lo que se refiere a la regulación de la ultraactividad de los convenios colectivos.

Dado que es un tema particularmente sensible, no faltaran intentos por ver en esta sentencia, que aplica esa regulación, un intento de legitimar la reforma laboral de 2012, o más grave aún, de cuestionar los importantes acuerdos generados sobre esta materia por los interlocutores sociales, Pero lo cierto es que esta sentencia, ni revisa lo que ha venido diciendo el TS, corrigiendo y desautorizando las posiciones que reclaman la desregulación del contrato de trabajo tras la perdida de vigencia de los convenios, y la aplicación del salario mínimo cuando no hay otro convenio aplicable, ni tampoco cuestiona la plena capacidad de los negociadores y los interlocutores sociales de garantizar el

Concepción, 12-1ºDcha. 02002 Albacete Teléfono: 967 15 77 91 (RPV 20978) Fax: 967 52-33-45 (RPV 78243)
gejur@gejur.ccoo.es
acceso web: Páginas Jurídicas

mantenimiento de las condiciones de trabajo, incluso, después de la vigencia de los convenios, hasta que sea sustituido por otro.

2. En efecto, lo que se llama "el fin de la ultraactividad", tal y como se estableció en la reforma laboral de 2012, suponía que un convenio colectivo dejaba de aplicarse si vencía su plazo de vigencia, y no era sustituido por otro convenio en el plazo de un año desde el inicio de las negociaciones, según la regulación hoy vigente.

El enorme problema que planteaba esa regulación era saber los efectos de la pérdida de vigencia del convenio. Realmente, la norma sólo decía una cosa: que se aplicaría el convenio de ámbito superior, si lo hubiere. Pero desde los ámbitos más ultraliberales del Derecho Laboral se defendió la idea, de que si no había convenio de ámbito superior, se aplicaría exclusivamente el ET y el Salario Mínimo Interprofesional. Esa "construcción" jurídica contó con muchos adeptos, y desde el propio Gobierno autor de la reforma –incluida en su día la dirección de la Abogacía del Estado- admitían esa posibilidad en aras de dar flexibilidad salarial a las empresas.

La idea de que la empresa aplicara a todo su personal el Salario Mínimo, simplemente porque la propia empresa –o la organización empresarial- se había negado a firmar la renovación de un convenio, perecía descabellada e irracional. Y ese efecto introducía un completo desequilibrio en el proceso negociador, pues dotaba a la parte empresarial de una posición de ventaja: o se aceptan sus propuestas, o se aplicaba el salario mínimo y la jornada máxima.

El Tribunal Supremo, en la primera ocasión que tuvo que pronunciarse, -Sentencia de 22-12-2014- rechazó dicha posibilidad. No tuvo que decir que la norma era inconstitucional, ni promovió por ello cuestión ante el TC, sobre todo cuando la regla legal no decía tal cosa. Se limitó a constatar que si no hay otro convenio colectivo aplicable, la empresa tenía obligación de seguir aplicando las condiciones que recogía el convenio que había vencido, aunque hubiera agotado el plazo de vigencia, y hubiera vencido también el año de ultraactividad.

Esta doctrina no resolvía todos los problemas de la reforma laboral –sobre todo, la posibilidad de que la empresa deje de aplicar el salario del convenio prorrogado si invoca razones de competitividad, o la situación del personal de nueva contratación- pero evitaba una verdadera debacle del modelo de negociación colectiva.

3. Otro problema gravísimo generado por la reforma laboral de 2012 era la situación de las cláusulas de prórroga de los convenios que se habían negociado con anterioridad a dicha reforma. Tampoco faltaron interpretaciones que consideraban dichas cláusulas ineficaces. Sin embargo, igualmente el TS reconoció que el primer criterio que se ha de aplicar en materia de ultraactividad es la voluntad de los propios negociadores, y en su

caso, de los interlocutores sociales. Admitió la validez, no sólo de los nuevos pactos de ultraactividad –sobre los que nunca se ha cuestionado su posibilidad y lo admite la ley expresamente- sino también de los negociados con anterioridad.

4. En este contexto, se alcanzaron relevantes acuerdos entre los agentes sociales y económicos, para dotar de racionalidad al modelo de negociación colectiva, que pasaba por reconocer la necesidad de preservar el mantenimiento de las condiciones de trabajo mientras dura todo el proceso de renovación de un convenio colectivo. Y esos acuerdos se han renovado recientemente en el actual Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2018-2020, que dedica la cláusula sexta a esta materia, recogiendo el principio de mantener la ultraactividad de los convenios.

5. La doctrina que ahora ha fijado el Tribunal Supremo supone aplicar la norma legal en los términos estrictos en que está redactada, es decir, cuando vence del plazo de vigencia de un convenio, no existe cláusula de ultraactividad, los negociadores no alcanzan acuerdo durante un año, y existe un "convenio de ámbito superior" que regula las condiciones de trabajo. En este caso, se aplica dicho convenio de ámbito superior.

Por ello, no es correcto decir que la Sentencia "avala", "valida" o "legaliza" dicha reforma laboral, lo que no es competencia de dicho órgano judicial. La relevancia de esta doctrina es que fija doctrina sobre un punto concreto de la nueva regulación de la ultraactividad, que además es el que menos conflictos había generado hasta ahora.

6. Si el convenio superior es más beneficioso, sería la parte social la que tendrían interés en reclamar su aplicación. Pero también puede suponer la posibilidad de que si el convenio superior implica una rebaja de dichas condiciones –menos salario, más jornada, menos permisos, etc…- habrá que decidir si los trabajadores y trabajadoras tienen derecho a mantener las que sean más beneficiosas a título personal. Se trata de una materia que no trata la legislación, y ya desde el año 1994 se admite que un convenio nuevo puede rebajar los derechos que existían con anterioridad. Realmente, esta cuestión suele ser tratada por la propia negociación colectiva, y son los convenios los que suelen establecer el mantenimiento de las condiciones superiores que los trabajadores vinieran disfrutando con anterioridad.

7. En el caso que resuelve el TS, interpreta lo que decía el convenio –en ese caso, el de empresas de consultoría y estudios de mercado- y llega a la conclusión de que la cláusula no garantizaba los derechos derivados del convenio anterior, sino sólo los derivados de contrato o condición más beneficiosa.

Es criticable, en cualquier caso, la falta de razones para considerar que no estaban garantizados los derechos retributivos, cuando el convenio lo decía en términos más o menos confusos, resolviendo la duda a favor de la empresa.

Un voto particular formulado por la Magistrada Rosa Viroles en el recurso 523/2017 discrepa de esa interpretación, y considera que sí garantizaba el salario del convenio que ha perdido vigencia.

Por ello, conviene que los negociadores presten especial cuidado a esas cláusulas que se reiteran prácticamente en todos los convenios colectivos, que son la garantía de que los trabajadores y trabajadoras que tenían convenios de ámbito inferior, con mejores condiciones de trabajo, puedan seguir manteniéndolas. Deberían ser cuidadosos para aclarar que la garantía comprende las condiciones fijadas en convenios de ámbito inferior que han perdido vigencia, lo que evitaría notables dudas interpretativas.

8. Además, el TS aclara que sólo se aplica cuando existe un convenio de ámbito superior que realmente regule las condiciones de trabajo, citando las retribuciones, jornada, permisos, vacaciones. Pero no cuando se limita a establecer la estructura de la negociación colectiva, o el reparto de materias entre los niveles negociadores. En tales casos no existen realmente un verdadero convenio que regule las condiciones de trabajo, y habría que seguir aplicando las del convenio en ultraactividad.

9. En definitiva, la doctrina del TS establecida en estos pronunciamientos es relevante, pues aplica la reforma laboral, y supone, en el caso concreto, la posibilidad de que el convenio de ámbito superior genere salarios inferiores de los que tenía el convenio que ha vencido. Tampoco era esperable que dijera otra cosa, máxime su composición notablemente conservadora.

Y tampoco se puede descartar que esa mayoría conservadora en la composición actual del Tribunal Supremo, pueda revisar su doctrina consolidada cuando no exista convenio superior, y admite la aplicación del Salario Mínimo.

Parece evidente que temas tan centrales no puede tener zonas de inseguridad, y se hace necesaria una revisión de la normativa que clarifique estos supuestos.

La solución más inmediata y operativa, es precisamente, la asumida por el Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva, que fija como criterio de los agentes sociales el mantenimiento de las condiciones del convenio mientra dura su proceso de renovación, lo que está plenamente vigente, lo que en modo alguno es cuestionado por el Tribunal Supremo.

** *** **