

## **LA RESTITUCIÓN DE LA VIGENCIA ULTRAATIVA DEL CONVENIO COLECTIVO DENUNCIADO EN LA REFORMA LABORAL 2021**

Amparo Merino Segovia  
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.  
Universidad de Castilla-La Mancha

La recuperación por el RD-L 32/2021 de la vigencia ultraactiva del convenio colectivo de eficacia general es un elemento definitorio del actual sistema legal de negociación colectiva, que pone fin a un modelo que ha generado severas distorsiones.

La escasa claridad del art. 86.3 ET, un precepto técnicamente deficiente en redacción dada por la L 3/2012, ha tenido consecuencias en la estructura de la negociación colectiva y en las condiciones laborales de las personas trabajadoras afectadas, que se suman a otras problemáticas preexistentes, como las vinculadas al principio de no afectación *ex art.* 84.1 ET, en relación con los efectos derivados de la ultraactividad del convenio colectivo.

No está de más recordar, en este orden de consideraciones, los vaivenes de una doctrina judicial, que, en un primer momento, consideró que la prohibición de afectación del art. 84.1 ET solo se mantiene durante la vigencia pactada del convenio colectivo; una conclusión distinta, diría el TS, supondría la petrificación de la estructura negocial y sería contraria a un sistema de libre negociación -STS 02/02/2004-. Con el paso de los años el TS cambiará de orientación, sosteniendo que la prohibición de concurrencia persiste durante la vigencia ultraactiva del convenio colectivo, porque en este periodo “se mantiene la expectativa de la negociación de un nuevo convenio”, debiendo en tales circunstancias protegerse la unidad de negociación preexistente -entre otras, SSTs 30/12/2015 y 12/12/2018-. Recientemente, el TS -S 05/10/2021- con base en la doctrina de que “la prohibición de concurrencia finaliza ante la pérdida de vigencia del convenio colectivo y a pesar de su mantenimiento en situación de ultraactividad”, ha declarado aplicable el convenio de empresa con una jornada de trabajo superior a la establecida en el convenio sectorial anterior, que, en el momento de la firma de aquel otro convenio, se encontraba en situación de ultraactividad. Esta doctrina es un ejemplo más de la interdependencia entre la estructura negocial y los periodos de ultraactividad.

No corresponde aquí detenerse en el análisis de las razones que se decían justificaban en 2012 la reforma del art. 86 ET, en referencia a esa supuesta falta de dinamismo de la negociación colectiva y menor capacidad de adaptación, amparadas en una fórmula legal que, se afirmaba, desincentivaba la renovación de los convenios colectivos. Los cambios introducidos por la L 3/2012 en la aplicación del convenio colectivo en el tiempo se fundamentaron entonces en la necesidad de incentivar que la renovación del convenio se

adelante al fin de su vigencia, y de evitar la petrificación de las condiciones laborales pactadas en convenio y demoras excesivas del acuerdo renegociador a través de la limitación de la ultraactividad a un año -EEMM L 3/2012-.

Lo cierto es que la reforma del art. 86 ET, por obra de la L 3/2012 ET, incrementó la inseguridad jurídica, con importantes distorsiones que han querido ser paliadas por una doctrina judicial que no ha contribuido a aportar claridad al precepto legal, por mucho que haya insistido en que la técnica legislativa persigue adaptar los contenidos de la negociación colectiva a “los cambiantes escenarios económicos y organizativos” -STS 19/01/2021- La fórmula legal ha sumado nuevas problemáticas que, más allá de la compleja determinación de las condiciones de trabajo de quienes están incluidos en el ámbito del convenio vencido -con posibilidad de que se produjeran consecuencias devaluadoras-, traen causa de la identificación del convenio del nivel superior aplicable.

A la tantas veces cuestionada contractualización *ab origine* de las condiciones de trabajo -STS 22/12/2014- como fórmula pensada para dar salida a la problemática derivada de la pérdida de vigencia del convenio denunciado sin que exista un convenio de ámbito superior, se han unido otras dificultades también relevantes, consecuencia de la necesidad de concretar las condiciones laborales de las personas trabajadoras afectadas por el convenio cuando concluye el periodo de ultraactividad sin haberse suscrito otro nuevo. No menos espinoso ha sido determinar el convenio colectivo de ámbito superior de aplicación -funcional y/o territorialmente- en los casos de pérdida de vigencia del convenio del nivel inferior, con consecuencias destacadas en la estructura negocial y en las condiciones laborales de las personas trabajadoras. Esta situación, ampliamente debatida en la doctrina laboralista, condujo a nuestros tribunales a tomar distintas posturas, que han querido dar respuesta a un precepto legal que, además de ser incompleto, ha planteado más problemas que soluciones.

Huelga decir que la aplicación del convenio de ámbito superior no ha permitido una restitución íntegra de las condiciones laborales de las personas trabajadoras sometidas al convenio que pierde ultraactividad. Son conocidas las fluctuaciones de la doctrina judicial en este sentido, que, tras considerar en un primer momento que, salvo en las materias reguladas por el convenio sectorial del nivel superior, el resto de los contenidos fijados con anterioridad en el de ámbito inferior continúan siendo aplicables a las personas que prestaban servicios en las empresas del sector cuando este finalizó su vigencia ultraactiva, cambiará su orientación, optando finalmente por la contractualización plena del convenio, solo cuando no se haya detectado uno de ámbito superior. Porque, de existir, este es el único aplicable, dado que, según el criterio judicial, lo que se produce entonces es una completa sustitución del convenio de ámbito inferior por el de ámbito superior. Esta solución, que no garantiza una cobertura convencional eficaz y que se complejiza en situaciones de pluralidad de convenios de ámbito superior aplicables, expresa las disfunciones derivadas de un modelo que se decía gestado para salvar los obstáculos venidos de esa supuesta falta de dinamización de la negociación colectiva, que podría haber sido paliada a través de otros mecanismos de ajuste interno, de renovación y revisión de los contenidos convencionales y de coordinación negocial, que, además de garantizar cierta estabilidad, están pensados para dotar de flexibilidad aquellos elementos que demandan adaptación, sin necesidad de esperar el transcurso de la vigencia pactada.

Algunas de las dificultades apuntadas han quedado solventadas con la reforma laboral 2021, que, suprimiendo toda mención al convenio de ámbito superior, cierra la

posibilidad de vacíos de regulación. Esta solución encuentra acomodo en la doctrina constitucional, que afirma que “la seguridad jurídica es un ideal de regulación inherente para que una norma sea, no ya solo válida constitucionalmente, sino practicable socialmente” -STC 198/2012-.

La norma de urgencia ha recuperado la vigencia ultraactiva indefinida del convenio colectivo, reequilibrando el poder contractual de las partes que intervienen en los procesos de renegociación. Sin negar su carácter dispositivo, la regla actual de ultraactividad conserva las cláusulas del convenio durante el tiempo en el que se negocia uno nuevo, superando los vacíos normativos que pudieran surgir de la inaplicación del convenio cuya vigencia ha finalizado.

A contar desde la denuncia, dice ahora el art. 86.4 ET que, transcurrido un año sin nuevo convenio, las partes han de someterse a los procedimientos de mediación previstos en los acuerdos interprofesionales, para poner fin a las concretas situaciones de *impasse* negocial que les impide suscribir un nuevo convenio. La mediación, claramente resaltada en el texto legal, solo podrá ser desplazada por el arbitraje, cuando exista un acuerdo de las partes en tal sentido; acuerdo expreso, que, según sostiene el precepto legal, podrá ser previo -no necesariamente incorporado al convenio- o coetáneo -término este último que da paso a distintas opciones-.

El régimen transitorio de la ultraactividad, de aplicación a los convenios colectivos denunciados a la fecha de la entrada en vigor de la norma de urgencia, se recoge en la disposición transitoria 7 RD-L 32/2021, que, en referencia a los convenios que se están negociando en la actualidad, mantiene su vigencia ultraactiva indefinida hasta que se alcance el nuevo convenio.

Las reglas de vigencia ultraactiva del convenio colectivo introducidas por el RD-L 32/2021 auguran un cambio de orientación en los procesos de negociación. Antes de la reforma 2021, según datos de la CCNCC, los convenios que habían acordado la ultraactividad no alcanzaban el 50 por 100; algunos reproduciendo lo establecido en el art. 86.3 ET - ultraactividad de un año, una vez denunciado el convenio-, o fijando un plazo inferior; otros, situando el intervalo de la ultraactividad entre 12 y 36 meses, o haciéndolo coincidir con la firma/entrada en vigor del nuevo convenio. Es dable pensar que, ya en los próximos meses, comenzará a invertirse esta tendencia, y que serán mayoritarios los convenios colectivos que, *ad futurum*, doten de seguridad a las condiciones de trabajo que incorporan, con cláusulas que, al definir su ámbito temporal, introduzcan previsiones sobre vigencia ultraactiva indefinida; pauta habitual, por lo demás, en los convenios anteriores a la entrada en vigor de la reforma 2012.

Algunos desajustes en la literalidad del vigente art. 86 ET abogan por una interpretación que haga prevalecer que la denuncia del convenio colectivo surte efectos solo cuando finalice la vigencia pactada, porque, existe la posibilidad de que la precitada denuncia se produzca al día siguiente de la entrada en vigor de aquel. Es, por tanto, esta solución la que debería mantenerse, en relación con las cláusulas de paz sindical, que dice el art. 86.4 ET, decaen a partir de la denuncia; o en referencia a los procedimientos de mediación y arbitraje, a los que deberán someterse las partes “transcurrido un año desde la denuncia del convenio”, sin haberse acordado otro nuevo. De lo contrario, podrían darse situaciones indeseadas: el decaimiento de las cláusulas de paz sindical o el sometimiento a los procedimientos de mediación y arbitraje, antes de que finalice la vigencia pactada.

Habrá, en todo caso, tiempo para analizar con mayor rigor las reglas del art 86 ET. Este breve texto no que más que un primer acercamiento a una norma que debe ser aplaudida por recuperar, con carácter indefinido, la vigencia ultraactiva del convenio colectivo de eficacia general, reequilibrando el poder contractual de las partes que participan en los procesos de negociación, que había resultado claramente descompensado con la reforma 2012.