

DL

LAS CONDICIONES MÁS BENEFICIOSAS DE ALCANCE COLECTIVO Y LA TESIS DE LA CONTRACTUALIZACIÓN*

Teresa Conde-Pumpido Tourón**

SUMARIO: –I. Introducción. –II. Las condiciones más beneficiosas de origen colectivo. –III. El sistema de fuentes de la relación laboral. –IV. La interrupción de la sucesión normativa convencional. –V. La tesis de la contractualización en la STS 22 de diciembre de 2014. –VI. Las dudas que la tesis plantea: 1º-¿Cuáles son las condiciones que se contractualizan?- 2º- ¿Se genera una genuina condición más beneficiosa o es una incorporación al contrato individual que no es intangible para la negociación colectiva futura?-3º- ¿Y qué ocurre con los trabajadores de nuevo ingreso?

RESUMEN

La sustancial alteración del equilibrio del sistema de fuentes que dotaba al contrato de trabajo de sus características intrínsecas ha amenazado, tras la última reforma laboral, con una mayor precariedad de las condiciones de trabajo con exiguas garantías bajo el principio de norma mínima, fenecido el Convenio Colectivo estatutario. En este artículo, tomando como referencia la STS de 22 de diciembre de 2014, se analiza si la tesis de la contractualización supone una modificación del tradicional principio de condición más beneficiosa de alcance colectivo.

ABSTRACT

*As a result of the latest labour reform, the significant change in the balance of the system of legal sources which endowed the employment contract with its intrinsic qualities has threaten with poor working conditions and meagre guarantees under the *ius cogens* minimum norm principle, once the statutory Collective Bargaining Agreement is expired. In this article, with reference to the Supreme Court Judgement of December 22th, 2014, it is studied whether the contractualisation thesis leads to a modification of the traditional principle of most beneficial condition with collective reach.*

Palabras clave: Artículo 3 Estatuto de los Trabajadores. Convenios colectivos. Contractualización. Condición más beneficiosa de origen colectivo.

Key words: Article 3 Workers Statute. Collective Bargaining Agreements. Contractualisation. Most beneficial condition with collective reach.

*Recibido el 28 de mayo. Aceptado el 15 de julio.

** Magistrada del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Social)

I. INTRODUCCIÓN

El principio de condición más beneficiosa que ha pasado del art.9 de la Ley de Contrato de Trabajo a la regulación del art.3 ET –inmodificado, pese a las múltiples reformas del ET que han afectado al equilibrio del sistema de fuentes jurídico-laborales y a su aplicación a los contratos de trabajo desde su punto de partida tradicional–, vuelve a someterse a debate tras la STS de Pleno de 22 de diciembre de 2014, en que se acoge la tesis de la contractualización de las condiciones de trabajo derivadas del Convenio fenecido, cuando no existe regulación derivada de otra norma derivada de la autonomía colectiva de ámbito superior. Entre los múltiples comentarios y críticas que numerosos iuslaboralistas han hecho sobre tal doctrina, destaca un interrogante: ¿tales condiciones derivadas del Convenio –y por tanto de origen colectivo– se convertirán en “condiciones más beneficiosas” en su sentido genuino y clásico?

II. LAS CONDICIONES MÁS BENEFICIOSAS DE ORIGEN COLECTIVO

Como se ha recordado en otras ponencias, la CMB de origen individual se inserta en el contrato de trabajo sea como consecuencia del acuerdo entre las partes, sea de la voluntad indubitada y reiterada del empresario de asumir un compromiso que mejora lo fijado legal o convencionalmente (SSTS. de 21/11/2006-R. 3936/2005, STS 12 de julio de 2011-R. 4568/2010 y STS 16.09.2015 R. 233/2014, entre otras muchas). Pero esa CMB puede tener origen y/o alcance colectivo, cuando se deriva de un pacto o acuerdo colectivo temporalmente indefinido o es disfrutada por los trabajadores en virtud de una decisión unilateral del empresario de efectos colectivos o surge de una utilización plural fruto de un uso frecuente en la empresa que supera la mera permisividad y que alcanza a un grupo o a todos los trabajadores.

Pese a su origen o alcance colectivo (o plural), en la construcción jurisprudencial su mecanismo de inserción en el contrato sería el mismo que el de la CMB individual, puesto que se adhiere como condición contractual individual, de cada uno de los trabajadores, por “la voluntad empresarial de atribuir a sus trabajadores una ventaja o un beneficio social que supera a los establecidos en las fuentes legales o convencionales de regulación de la relación contractual de trabajo” (STS de 25 de enero, 31 de mayo y 8 de julio de 1996). Sea cual fuere su origen, la CMB se mantendría frente al cambio de las normas, (estatales o convencionales) posteriores, sin perjuicio del juego posible de las reglas de absorción y compensación, del pacto extintivo ulterior (y el debate se centraría en si tal pacto puede concluirse en el nuevo Convenio) o, en su caso, del recurso empresarial al procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo del art. 41 ET.

Era, con todo, uniforme la jurisprudencia de la Sala Cuarta al decir que el Convenio Colectivo no puede ser fuente de CMB- precisamente porque no estamos ante un acto de voluntad constitutivo del empresario- , y su pervivencia ante un nuevo Convenio está supeditada a pacto expreso que no las convierte en CMB genuinas. En este sentido, es clara la Sala Cuarta en la STS 21/09/2017-rc0205/2016 cuando argumenta que “No cabe entender, como alega el recurrente, que el artículo 7 del Convenio estatal exige que los trabajadores disfruten de una “condición más beneficiosa” para que la misma subsista frente a la regulación del Convenio estatal. Cuando el citado precepto habla de condiciones más beneficiosas se está refiriendo a que sean más favorables para los trabajadores que las recogidas en el Convenio estatal, no que se trate de una condición que tenga la naturaleza de “condición más beneficiosa”, entendida como concesión unilateral del empresario, disfrutada por los trabajadores de forma reiterada, conocida y aceptada por la empresa.”

III. EL SISTEMA DE FUENTES DE LA RELACIÓN LABORAL

Lo expuesto no es sino una consecuencia del equilibrio del sistema de fuentes que deriva no solo del art.3 ET, sino de nuestro modelo constitucional de relaciones laborales, en tanto ya tempranamente el TC^o en sentencia 3/83 de 25 de enero señaló « el específico carácter del Derecho laboral, en virtud del cual, mediante la transformación de reglas indeterminadas que apa-

recen indudablemente ligadas a los principios de libertad e igualdad de las partes sobre los que se basa el Derecho de contratos, se constituye como un ordenamiento compensador e igualador en orden a la corrección, al menos parcialmente, de las desigualdades fundamentales ». Más allá de la actividad del legislador en la fijación de derechos mínimos del trabajador, nuestro modelo constitucional establece un papel esencial a la negociación colectiva-como instrumento histórico de la libertad sindical para la consecución de mejoras laborales-, argumentándose que «el derecho a la negociación colectiva es un poder de regulación y ordenación de las relaciones laborales en su conjunto que la Constitución ha reconocido a los representantes de los trabajadores y empresarios (SSTC 58/1985, FJ 4 y 3; 217/1991, FJ 6); esa fuerza vinculante, que emana directamente de la Constitución, se identifica por la jurisprudencia constitucional con la eficacia jurídica directa de los convenios colectivos que se imponen a los contratos individuales de manera automática «sin precisar el auxilio de técnicas de contractualización ni necesitar el complemento de voluntades individuales», que, de existir, carecen de «efectos integrativos en lo que concierne a la eficacia propia de pacto» (STC 58/1985, FJ 3).

Ciertamente el contrato de trabajo es el eje de la relación entre las partes que lo conciertan, derivado de la autonomía individual (como expresión de la libertad individual) y de la libertad de empresa. La prevalencia del convenio colectivo «impide que la voluntad individual prevalezca sobre la colectiva, pero sólo esto, y no puede excluir un espacio propio para la autonomía individual y para el ejercicio de los poderes empresariales» (SSTC 208/1993). La autonomía individual está limitada, así, por el principio de irrenunciabilidad de derechos que la norma legal o convencional regule como indisponibles (art.3.5 ET como regulación específica de la regla general del art. 6.3 CC), y la nulidad de la renuncia supone la automática depuración prevista en el art.9 ET. Pero partiendo siempre de la idea básica de que «En un sistema constitucional de relaciones laborales como el español, asentado sobre el pluralismo social, la libertad sindical y la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado, la satisfacción de una serie de intereses individuales se obtiene por sus titulares a través de la negociación colectiva, la cual no sólo no es incompatible con ámbitos de libertad personal, sino que los asegura, actuando como garantía básica de situaciones jurídicas individualizadas y contribuyendo decisivamente... a la mejora de las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores»(STC 58/1985).

Ahora bien, aunque el campo primordial de actuación de la autonomía individual sea la mejora de las condiciones de derecho necesario irrenunciables o aquellos aspectos no cubiertos por la negociación colectiva o los previstos como susceptibles de pacto individual (campo que teóricamente se ha ido ampliando según las sucesivas modificaciones del ET han incidido en una mayor desregulación), si éstas no se pactan, no podemos limitar el contrato de trabajo, a mi entender, a la mera justificación de la voluntariedad de la prestación en régimen de dependencia y ajenidad, sino que tiene que suponer un contenido mínimo de las concretas obligaciones que asumen las partes: qué trabajo me obligo a prestar, en qué tiempo, en qué lugar, sometido a qué reglas disciplinarias y a cambio de qué contraprestación, sin las cuales no cabe identificarlo con un “contrato”. Otra cuestión es que tales condiciones, fuere verbalmente o por escrito (usualmente por vía de remisión), sean las propias de Convenio Colectivo y que estando ante una relación de tracto sucesivo tales condiciones obligacionales vayan cambiando con el tiempo, novadas por nuevas previsiones legales o convencionales, pero lo que pugna con la lógica contractual es que la desaparición de la norma colectiva deje vacío de contenido el contrato. Esa es, en mi opinión, la mayor objeción a la tesis rupturista, pues al conllevar que el único derecho retributivo de los trabajadores es el salario mínimo, que la jornada pase a ser automáticamente la máxima legal o que el trabajo contratado pueda ser modificado unilateralmente ante la inexistencia de reglas de clasificación profesional, deja en buena parte de los supuestos los elementos esenciales del contrato lejos de la inicial voluntad contractual.

IV. LA INTERRUPCIÓN DE LA SUCESIÓN NORMATIVA CONVENCIONAL

Como es sabido, en nuestro ordenamiento laboral la sucesión de normas de igual rango, sean disposiciones estatales o convenios colectivos, se rige por el principio general de modernidad (art. 2.2 CC), conforme al cual la norma posterior deroga a la anterior (previsión contenida

en los arts. 82.4 y 86.4 para los convenios colectivos). En el caso de los Convenios, además, su temporalidad siempre se ha considerado consustancial precisamente porque permitía la adaptación de las condiciones de trabajo de forma homogénea a las nuevas circunstancias e intereses de las partes.

Ningún problema se planteaba cuando se modificaban las condiciones *in melior* asumiéndose como un supuesto principio la “irreversibilidad” o “irregresividad” de las mejoras obtenidas. Pero la reforma de 1994 acabó con tal ilusión al establecer la plena disponibilidad de los derechos colectivamente establecidos y por tanto, su posible desaparición o regulación *in peius* en el Convenio que sucede al anterior. Sin embargo, lo conseguido a través de luchas sindicales anteriores podía llegar a mantenerse por medio de la “ultraactividad”, que mantenía la aplicabilidad de la norma convencional anterior como reguladora de las obligaciones de las relaciones laborales aún expirada su vigencia.

Desde tal nueva regulación, se presume que el convenio colectivo más moderno, en relación con un mismo ámbito de negociación, introduce por sí mismo las modificaciones necesarias en las condiciones de trabajo para ajustarlas a sus previsiones, lo que refrendaba la doctrina de que la CMB individual prevalece frente a cualquier regulación posterior tan solo cuando se hubiera adquirido por vía contractual, pero no cuando su origen es el Convenio Colectivo; ello sin perjuicio de los posibles pactos de garantías *ad personam* o incluso de la posibilidad de que sea la propia empresa la que decida mantener una determinada mejora desaparecida en el nuevo Convenio, convirtiéndola –en este caso sí– por tal acto de voluntad en una CMB.

El abismo se nos presenta con la reforma de 2012, por la que el art. 86.3 ET pasa a establecer que, salvo pacto en contrario, el convenio colectivo denunciado y no sustituido por uno nuevo perderá vigencia, previendo la aplicación del convenio superior de aplicación si lo hubiere; pero ese mismo abismo ante el cual el legislador parecía querer poner a los negociadores para inducirlos a concluir un nuevo Acuerdo, se abre cuando nos percatamos de la laguna legal: qué ocurre cuando no existe tal Convenio de ámbito superior, porque en tal supuesto se desequilibra toda la construcción realizada sobre el principio de sucesión normativa que era la que provocaba las nuevas reglas de mínimos en las condiciones laborales individuales.

V. LA TESIS DE LA CONTRACTUALIZACIÓN EN LA STS 22 DE DICIEMBRE DE 2014

Lógicamente tal silencio del legislador dio lugar a un copioso cúmulo de opiniones doctrinales, básicamente divididos en dos líneas: si para que se produzca la conservación de las condiciones convencionales es necesaria la intervención de una norma legal que así lo establezca (y por tanto los contratos pasarían a someterse a las reglas de mínimos legales, ignorando la carrera laboral, el nivel de formación que dio lugar al contrato, los ascensos conseguidos, las distintas dificultades de los puestos de trabajo) o si ante el silencio del legislador puede entenderse que tal conservación cabe derivarla de otros principios o teorías. De tales diferentes tesis encontramos muestra en la STS 22 de diciembre de 2014, sea en el voto mayoritario, sea en los distintos votos particulares.

En mi opinión, la tesis de la “contractualización” de los derechos convencionales que venían disfrutando los trabajadores cubiertos por el convenio, es la que más se ajusta tanto a un principio de autonomía colectiva como a la teoría general de los contratos; las condiciones de trabajo y empleo presentes en el convenio se transforman en contenido contractual de forma automática desde que se acordaron, sin necesidad como decía el TC^o de acto alguno de voluntad individual de las partes, y si se han incorporado al contrato, no pueden ser suprimidas por la mera pérdida de vigencia de aquella norma que, en su momento, obligó a incorporarlas sino que únicamente pueden ser sustituidas por una futura regulación colectiva o de existir las causas legales, ser modificadas o anuladas por la vía del art.41 ET.

Esto es, el art.86.3 ET nos dice que la norma convencional pierde vigencia, pero no solo la unidad de negociación no desaparece y la obligación legal de negociar de buena fe permanece

(art. 89.1, párrafo segundo, ET), sino que si el propio modelo derivado de los arts.3.1.c y 3.5 ET exige que automáticamente lo firmado en el convenio se traslade a los contratos de trabajo regulados en su ámbito, los derechos y obligaciones que de ellos derivaban no pueden ser ignorados o entenderse que han desaparecido.

Una de las críticas a dicha tesis (Beltrán de Heredia) argumenta que aunque se afirma que la contractualización es efectiva ‘desde el primer minuto’, en realidad, queda ‘en suspenso’ inmediatamente y sólo se ‘activa’ si se cumple una condición (no existencia de convenio colectivo superior aplicable); por lo que sería una antinomia mantener el carácter “ab initio” y latente al mismo tiempo. A tal postura responde, a mi entender con acierto, la STSJ Andalucía de 17/11/2016: “sostenemos que la doctrina de la contractualización *ab origine* debe extenderse a estos supuestos de segregación de una unidad productiva sin que quepa postergar la contractualización a una incierta eventualidad pues carece de sentido el que se haya de esperar a ver si se cumple una condición –no existencia de convenio colectivo superior aplicable– *incertum an* dejando en estado latente la contractualización del convenio colectivo. El argumento contrario debilita al convenio estatutario ya que entendemos que una característica intrínseca a todo convenio estatutario es que no precisa el cumplimiento de una condición incierta para precipitar la contractualización.”

Y ello porque una cosa es que sean condiciones del contrato *ab initio* y otra diferente es que solo se conviertan en CMB-en el sentido, al menos, de más favorables que las legales- cuando finaliza la vigencia del Convenio; pero si existe un Convenio de aplicación, sea pactado en la unidad de negociación, sea por la vía del art. el art. 86.3 ET, las condiciones contractualizadas van a modificarse por la eficacia normativa del mismo, no va a llegar a nacer una CMB (sea o no genuina, lo que luego analizaremos). Como ocurrirá también si no existe Convenio de ámbito superior pero existe Convenio concurrente posterior, por la vía del art.84.1 ET. Porque cuando el legislador nos dice que al perder vigencia un convenio colectivo se ha de aplicar “el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación” (si lo hubiera), está introduciendo una regulación legal sobre la estructura de la negociación colectiva que implica la sucesión normativa y sus automáticos efectos novatorios sobre las relaciones laborales. Mientras no se produzca esa nueva situación jurídica, la posibilidad de modificación solo será posible, apunta la Sala Cuarta, cuando concurran las causas previstas en el art. 41 del ET y por el procedimiento allí establecido, y por tanto sin tener que acudir ya a la solución obligadamente pactada del artículo 82.3 ET.

VI. LAS DUDAS QUE LA TESIS PLANTEA

Ciertamente, el acogimiento de la tesis contractualista plantea numerosos interrogantes, de los que destacaré los que entiendo de mayor interés:

1º ¿Cuáles son las condiciones que se contractualizan?

Duran López mantiene que el contrato de trabajo sigue siendo fuente de obligaciones entre las partes, y que esa contractualización afecta tan solo a los elementos esenciales del intercambio contractual: precio del trabajo y cantidad de trabajo contratada, que forman parte ineludible del vínculo contractual individual, no así otros beneficios sociales. Como ya anticipé, ésta contractualización limitada de los elementos sustanciales es, cuando menos, la que permite identificar al contrato de trabajo como tal, pero si admitimos que el contenido del Convenio se “contractualiza” y pasa al patrimonio individual del trabajador como efecto directo del derecho a la negociación colectiva y su fuerza vinculante, no encuentro fundamento a ese espiguelo entre las diversas cláusulas que han introducido por vía del Convenio las diversas obligaciones o derechos.

Ballester Laguna, por su parte, señala que nada hay que objetar a la contractualización de las mejoras incluidas en el convenio colectivo, o las relativas a las auténticas lagunas normativas, pero que mayores dudas, sin embargo, suscita la contractualización de aquellas materias

respecto de las cuales la ley ha encomendado expresamente su regulación a la negociación colectiva (como el sistema de clasificación profesional, el ejercicio del poder disciplinario o la duración del periodo de prueba). Sin embargo, entre esas materias, algunas tienen un régimen legal subsidiario, pero otras (como la clasificación o las normas relativas a las faltas y sanciones, más allá del despido) están huérfanas de tal regulación y quedarían vacías de contenido (en este sentido, resulta de interés recordar que la STS de 14-mayo-2013 -Rcud 1312/2012 atribuyó carácter normativo a las normas convencionales relativas a las faltas y sanciones, por lo que mantenían su vigencia, una vez concluida la duración del Convenio colectivo, salvo pacto en contrario, hasta que entrara en vigor un nuevo convenio que lo sustituyera).

La STS 20 de diciembre de 2016- R.217/2015 ha señalado por una parte que “El concepto de condiciones laborales no aparece constreñido, como pretende el recurrente, a los elementos esenciales del contrato de trabajo, a los que supongan elementos estructurales del nexo contractual, sino que abarca la totalidad de las condiciones laborales, entendidas como aquellas que regulan la relación laboral en todos sus aspectos y no solo las que regulan el “núcleo duro” del contrato de trabajo”, pero también aclara, con cautela que “La aplicación de nuestra doctrina no conduce necesariamente a que la totalidad de un Convenio Colectivo que haya fenecido, a tenor de lo dispuesto en el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores, debe entenderse “contractualizado” íntegramente, pudiendo suceder que, en casos concretos, pueda ser ajustada a derecho la conducta empresarial que decida la inaplicación de determinados preceptos de un Convenio Colectivo fenecido, siempre que tales preceptos no sean “contractualizables” y se comuniquen en forma que preceptos del texto pactado entienda incorporados al contrato de trabajo y cuáles no, de manera concreta, sin realizar una inaceptable mezcla genérica de contenidos. ”Esto es, la Sala Cuarta no admite la contractualización “limitada”, sino que entiende que toda la regulación colectiva de las relaciones de trabajo se ha contractualizado para cada trabajador afectado por su ámbito de aplicación, salvo aquellos supuestos excepcionales en que, una cláusula por su contenido, no pueda considerarse contractualizable y que, en razón de ello, la empresa no esté obligada a respetar. Excepciones entre las que pueden estar las meras expectativas (que no derechos en curso de adquisición) o los compromisos o comisiones creadas tendentes a evitar y solucionar situaciones de conflicto, pero no se puede negar cierta inseguridad jurídica pues habrá supuestos en que sea complejo determinar el carácter contractualizable o no de una previsión convencional.

2º ¿Se genera una genuina condición más beneficiosa o es una incorporación al contrato individual que no es intangible para la negociación colectiva futura?

La duda, en este caso, surge de la remisión genérica que hace la STS 22-12-2014 al art. 3.1 c) ET (entendido doctrinalmente como fundamento de la CMB) y por eso, los votos particulares de la citada Sentencia critican que la tesis de la contractualización obstaría a la posibilidad legal de convenios colectivos regresivos.

Ante todo debemos tener presente que la inmunidad de la CMB se predica frente a la voluntad individual del empresario, que no puede restringirla, modificarla o suprimirla unilateralmente a su mero arbitrio, en razón de la previsión ex artículo 1256 CC; sin embargo, la CMB no es intangible a cualquier cambio y, al menos, se prevén legalmente tres posibilidades de modificación: a) la voluntad de las partes, por el propio juego del art.3 1.c) y 8 ET; b) la compensación y absorción ex art 26.5 ET, salvo pacto expreso en contra; c) la vía del art.41 ET, si se dan las causas legales previstas.

Pero, en todo caso, que los derechos y obligaciones plasmados en el Convenio desaparecido se contractualicen no desvirtúa su origen; serán una condición más beneficiosa, únicamente en el estricto sentido de más favorable que las mínimas legales indisponibles (único límite de control ex art.3.1 c) y 5 ET existente tras la desaparición del Convenio), pero entiendo que no se han convertido en una genuina CMB pues no es producto de un acto de voluntad constitutiva del empresario, sino del efecto que despliega sobre la relación contractual la negociación colectiva. Así, una cosa es que persista como contenido del contrato individual cuando la norma conven-

cional ya ha decaído y otra muy diferente que tales condiciones sean inmunes al poder dispositivo que ostenta la autonomía colectiva sobre esos derechos, aunque sus destinatarios sean sujetos individuales y las nuevas condiciones pactadas sustituyan en cada contrato a las anteriores. Comparto, por tanto la tesis mantenida –con mayor autoridad– por Rodríguez Piñero, Casas Baamonde y Valdés Dal Ré de que «las condiciones de trabajo no se contractualizan como condiciones más beneficiosas...» y «de ahí la posibilidad de su disponibilidad posterior por pacto posterior, individual y colectivo y de su eventual modificación por el art. 41 ET».

Cierto es que la neutralización de tales condiciones puede ser más compleja cuando la sucesión no se da entre dos convenios del mismo ámbito personal, funcional y territorial, en tanto puede resultar de aplicación más de un convenio de ámbito superior (en que cabría concluir que por las reglas del 84.3 y 4 ET nada impide que con relación a materias diferentes se apliquen dos convenios de ámbito distinto) o bien el convenio colectivo de ámbito superior no regula todas las materias contenidas en el convenio colectivo que ha perdido su vigencia. Este es el supuesto que resuelve la STS de 23 de septiembre de 2015, que resalta como el Convenio superior no regula otros “más típicamente “normativos” y relevantes del vínculo laboral individual”, tales como retribuciones, excedencias, licencias, jornadas, permisos, vacaciones, horas extraordinarias, etc.”, y su conclusión es que “salvo en las materias reguladas en el convenio sectorial de ámbito estatal, las demás condiciones de trabajo establecidas con anterioridad en el convenio provincial seguirán siendo de aplicación a los trabajadores afectados por el conflicto”.

En puridad, entiendo que el debate pierde su trascendencia si aceptamos que incluso cualquier CMB en sentido estricto de origen colectivo, sea derivada de un pacto de empresa, sea consecuencia de una práctica empresarial puede ser modificada o suprimida por la negociación colectiva al entender que el interés general pasa por una homogeneización de las condiciones laborales de todos los trabajadores; resultaría absurdo contemplar su posible novación por la vía del art.41 ET y no por el derecho a la negociación colectiva, y desde luego no está en juego estrictamente la autonomía individual de cada trabajador.

Con consecuencias parejas, opina López Parada que, admitiendo que se trata de CMB con origen en CC lo que supone un cambio en la doctrina clásica, en los supuestos de sucesión normativa en el mismo ámbito existe una presunción *iuris tantum* de que el convenio colectivo más moderno, en relación con un mismo ámbito de negociación introduce por sí mismo y sin necesidad de ningún acto intermedio las modificaciones necesarias en las condiciones de trabajo para ajustarlas a sus previsiones, salvo pacto expreso, mientras que cuando se acuerde un nuevo convenio colectivo de diferente ámbito, sería necesario un pacto expreso de que los negociadores han querido disponer de las condiciones contractualizadas.

3º ¿Y qué ocurre con los trabajadores de nuevo ingreso?

La última duda sustancial que ha provocado la doctrina jurisprudencial comentada es la desigualdad que se establecería entre los trabajadores ya contratados, a los que se les mantendrían las condiciones laborales del convenio decaído, incorporadas a sus contratos, y los trabajadores de nueva incorporación, a los que no se les podría aplicar tales condiciones. Así como la ultraactividad permite que el Convenio siga desplegando sus efectos pese a la pérdida de vigencia –y por tanto, seguirá regulando las nuevas relaciones surgidas después de perder su vigor–, no ocurre así cuando la ultraactividad desaparece en los términos legalmente del art 86 ET; las condiciones del convenio vencido no se aplicarán a las nuevas relaciones laborales pues éstas no han llegado a contractualizarlos, sino que han pactado su relación laboral sin el límite (y también sin la protección) de la norma colectiva, sin perjuicio y a salvo de que pueda haberse acordado en el contrato su aplicación por remisión explícita.

En este sentido, si la STS de 23 de septiembre de 2015 estima falta de acción argumentando que “constituiría en realidad una auténtica consulta al tribunal, sin contenido efectivo y actual, porque, además de que ni tan siquiera consta que se hayan producido realmente incorporaciones de nuevos trabajadores a ese sector de la actividad, tampoco consta que esos hipotéticos

“afectados” tengan unas condiciones laborales en alguna medida distintas a las de los antiguos..”, la posterior STS de 18 de mayo de 2016, revoca la del TSJ País Vasco que obligaba a seguir aplicando las condiciones del convenio a la plantilla presente y futura, para reconocer el derecho de los trabajadores que prestan sus servicios en la empresa “a mantener a título individual las condiciones laborales establecidas en el convenio colectivo de referencia”. Sin embargo el voto particular de la magistrada Virolés deja la puerta abierta: “En definitiva, han de mantenerse las condiciones fijadas en el convenio colectivo –sin distinción alguna, y en concreto, sin necesidad de referencia expresa a las cláusulas normativas pues tal distinción no resulta de la STS/IV de 22/12/2014)– por ser las que las partes en definitiva pactaron al suscribir el contrato de trabajo, a partir del momento en que pierde su vigencia el convenio colectivo, es decir, a partir de 28/09/2013, y ello solo afectará a los trabajadores que en tal momento se encontraban en la empresa; sin que la Sala se pronuncie sobre las contrataciones posteriores o futuras por no ser objeto del procedimiento, ni ser un tema resuelto en la STS/ IV de 22/12/2014 (rco., 264/2014), cuya resolución, en todo caso, habrá de pasar por la valoración de las circunstancias del caso concreto en el que se examine”.

Con todo, no se nos escapa que la negociación colectiva desplegó sus efectos sobre las relaciones jurídicas entonces vigentes, pero no sobre las que nazcan una vez fenecido el Convenio, pues la regulación convencional había desaparecido del ordenamiento jurídico. Es más, la STC 27/2004, de 4 de marzo sostuvo que el nuevo convenio puede respetar los derechos causados bajo el convenio anterior siempre y cuando la regulación futura sea igual para todos los trabajadores, con independencia de la fecha de ingreso, por lo que será sustancialmente en el momento de una nueva negociación en el mismo ámbito del Convenio fenecido, cuando sea exigible a los poderes colectivos una homogeneización de las condiciones de trabajo y un especial escrutinio del respeto al principio de igualdad en la justificación de cualquier diferencia de trato que pueda negociarse en el mantenimiento de las condiciones contractualizadas.

BIBLIOGRAFIA

- AGUSTÍ JULIÁ, APARICIO, BAYLOS, CABEZA, CASAS, CRUZ, FERNÁNDEZ LÓPEZ, GOÑI, LÓPEZ GANDÍA, MERINO Y MOLINA NAVARRETE.- “Sobre la ultraactividad de los convenios colectivos en la reforma del 2012”. Revista de Derecho Social, nº 61-Ed. Bomaizo 2013.
- ALARCÓN CARACUEL M.R., “La aplicación del Derecho del Trabajo (en torno al artículo 3)-.Revista Española de Derecho del Trabajo-Edición especial nº 100,año 2000.
- ÁLVAREZ DE LA ROSA M.- “Aplicación temporal del convenio colectivo: finalización del convenio y régimen posterior de condiciones de trabajo (ultraactividad)-.Revista de Derecho Social, nº 65-Ed. Bomaizo 2014.
- BALLESTER LAGUNA, F.- “El final de la ultraactividad y los límites de la doctrina de la incorporación al contrato de trabajo”. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social nº 38 -2014
- BELTRAN DE HEREDIA RUIZ, I.- Ultraactividad: ¿la contractualización de un Convenio Colectivo es realmente predicable desde “el primer minuto”? (STS 18/10/16)-.Blog del autor : Una mirada crítica a las Relaciones laborales (consultado el 18-11-2016). <http://ignasibeltran.com/2016/11/16/ultraactividad-la-contractualizacion-de-un-convenio-colectivo-es-realmente-predicable-desde-el-primer-minuto-sts-181016/>
- DURÁN LÓPEZ, F.- “Ultraactividad: sentido y alcance. Una propuesta de contractualización limitada de condiciones laborales pactadas colectivamente”. Relaciones Laborales nº 9 - 2014.
- LÓPEZ PARADA R.- “Las condiciones más beneficiosas de origen colectivo tras la sentencia de la Sala Cuarta de 22 de Diciembre de 2014”. Ciudad del Trabajo, nº1-2017-Ed. Bomaizo.
- RODRIGUEZ PIÑERO M., CASAS BAAMONDE Y VALDÉS DAL RÉ.- “El agotamiento de la ultraactividad del convenio colectivo”. Relaciones Laborales nº 9-2013.
- SEMPERE NAVARRO, A.V. “La duración de los convenios tras la Reforma”, Revista Aranzadi Doctrinal núm.10-.2013