



Roj: **STSJ PV 2298/2014 - ECLI:ES:TSJPV:2014:2298**

Id Cendoj: **48020340012014101088**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **01/07/2014**

Nº de Recurso: **1076/2014**

Nº de Resolución: **1334/2014**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RECURSO Nº: Suplicación / E_Suplicación **1076/2014**

N.I.G. P.V. 48.04.4-13/009431

N.I.G. CGPJ 48.020.44.4-2013/0009431

SENTENCIA Nº: 1334/2014

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 1 de julio de 2014.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Iltmos/as. Sres/as. D. PABLO SESMA DE LUIS, Presidente en funciones, D. MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI y EMILIO PALOMO BALDA, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación interpuesto por SERVICIO ASISTIDO MEDICO URGENTE SL contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 5 de los de BILBAO (BIZKAIA) de fecha 17 de febrero de 2014, dictada en proceso sobre CIC, y entablado por **LANGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK - LAB** frente a **COMITE DE EMPRESA, ELA, SERVICIO ASISTIDO MEDICO URGENTE SL y USO**.

Es Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

"PRIMERO.- El presente conflicto colectivo afecta a la totalidad de la plantilla de la empresa demandada SERVICIO ASISTIDO MÉDICO URGENTE S.L., que tiene como actividad el transporte sanitario en ambulancia.

SEGUNDO.- Con fecha 5/7/2010 se publicó en el BOE el texto del convenio colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia.

TERCERO.- En la empresa demandada venía siendo aplicables simultáneamente dos convenios Colectivos: el de eficacia general para el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia, con ámbito geográfico de afectación para el territorio histórico de Bizkaia, publicado en el BOPV de 2/03/2007 que se aplicaba a unos 22 trabajadores y; el de eficacia limitada, suscrito por USO para las empresas y/ o entidades dedicadas al transporte sanitario, en cualquiera de sus modalidades, en el territorio histórico de Bizkaia, así



como al personal de dichas empresas o entidades que voluntariamente se acojan al mismo, que se aplicaba a unos 98 trabajadores.

CUARTO.- El Convenio Colectivo señalado para Bizkaia de eficacia general recogía en su Cláusula Primera:

"El presente convenio entrará en vigor a todos los efectos el día 1 de enero de 2006, y hasta no conseguir acuerdo expreso se mantendrá en vigor su contenido normativo, finalizando la vigencia de las tablas salariales el día 1 de diciembre de 2.007. Dicho convenio se considerará denunciado automáticamente tres meses antes de su finalización, dando comienzo la negociación treinta días después de haber sido entregado el anteproyecto del Convenio por la representación del Convenio".

El Convenio Colectivo de eficacia limitada recogía en su artículo 3 :

"El presente convenio entrará en vigor el día 1 de enero de 2008 y finalizará el 31 de diciembre de 2012. No obstante lo anterior, dicho convenio se considerará denunciado automáticamente tres meses antes de su finalización , dando comienzo la negociación treinta días después de haber sido entregado el anteproyecto del Convenio y manteniendo vigencia su contenido normativo hasta que no se alcance acuerdo expreso para su renovación".

QUINTO.- La composición del Comité de Empresa son 8 miembros de USO, 3 de LAB y 2 de ELA.

SEXTO.- Mediante comunicación fechada el 4/7/2013 la empresa comunicó a los representantes de los trabajadores lo siguiente:

COMUNICO

"Que los convenios colectivos que han venido siendo aplicados en esta empresa se encuentran denunciados automáticamente y finalizados según lo dispuesto en propio articulado.

Que, en virtud de lo establecido por el artículo 86 del Estatuto de los Trabajadores , según redacción dada por el número seis del artículo 14 de la Ley 3/2012, de 6 de Julio , de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, BOE de 7 de julio, con vigencia desde el 8 de julio de 2012, por el que transcurrido un año desde la denuncia del convenio colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, aquél perderá, salvo pacto en contrario, vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación, y en virtud de la doctrina jurisprudencial emanada del Tribunal Supremo, _ SSTS de 11 de mayo de 2009 (rcud. 2509/2008), 16 de junio de 2009 (rcud- 2272/2008) y 14 de octubre de 2009 (rcud. 625/2009)-, procede, a partir del día 8 de julio de 2013, la adscripción de la totalidad de trabajadores de esta empresa al Convenio Estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (Código de Convenio nº 9900305) en todos sus contenidos, que se hará efectiva a partir de dicha fecha.

Lo que se le comunica en su condición de representante de los trabajadores, a fin de que proceda a su comunicación a los mismos, sin perjuicio de su publicación en la intranet de la empresa y en los tablones de anuncios, en Bilbao, a 4 de julio de 2013. El Administrador de Servicio Asistido Medico Urgente , S,L.

SÉPTIMO.- Se ha agotado la vía de conciliación previa."

SEGUNDO .- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"Que, **estimando** la demanda interpuesta por LANGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK (L.A.B.) frente a SERVICIO ASISTIDO MÉDICO URGENTE S.L., y como interesados Central Sindical ELA, y USO y **debo declarar y declaro nula** , la decisión empresarial de modificación sustancial de condiciones de trabajo colectiva notificada el 4 de julio de 2013 y con efectos al 8 de julio de 2.013 declarándose la vigencia del Convenio Colectivo para el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia, con ámbito geográfico de afectación para el territorio histórico de Bizkaia, publicado en el BOPV de 2/03/2007 y del Convenio Colectivo de Eficacia Limitada suscrito por USO para las empresas y/o entidades dedicadas al transporte sanitario, en cualquiera de sus modalidades, en el territorio histórico de Bizkaia, así como al personal de dichas empresas o entidades que voluntariamente se acojan al mismo, **condenando a la empresa demandada** a estar y pasar por esta declaración con las consecuencias legales inherentes."

TERCERO .- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado por las partes contrarias.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia, después de desestimar las excepciones de falta de sometimiento de la cuestión debatida a la comisión paritaria de los convenios colectivos que venían siendo aplicados por la empresa demandada y de falta de legitimación activa del sindicato LAB respecto del convenio colectivo de



eficacia limitada suscrito por USO, estima la demanda de conflicto colectivo sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo de carácter colectivo presentada por el sindicato LAB frente a la empresa Servicio Asistido Médico Urgente SL (y como interesados también frente a los sindicatos ELA y USO) con ocasión de que la citada empresa el 4.7.2013 comunicara a los representantes de los trabajadores, en virtud del art. 86.3 del ET, la adscripción de la totalidad de los trabajadores al Convenio Colectivo Estatal de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia a partir del día 8.7.2013. Se declara nula la decisión empresarial de modificación sustancial de condiciones de trabajo colectiva notificada el 4.7.2013, y, en consecuencia, también se declara que continúan vigentes el Convenio Colectivo para el sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de aplicación en Bizkaia (BOB de 2.3.2007) y el Convenio Colectivo de eficacia limitada suscrito por USO para las empresas y entidades dedicadas al transporte sanitario en Bizkaia.

La sentencia anterior es recurrida en suplicación por la empresa demandada para la reposición de los autos con nulidad de actuaciones por considerarse que procede el acogimiento de la primera de las excepciones que fueran planteadas, o, en otro caso, para que se revoque la sentencia recurrida por ser ajustada al art. 86.3 del ET la medida adoptada, planteando de forma subsidiaria que al menos la nulidad declarada no se extienda a la inaplicación de las tablas salariales. El recurso es impugnado por los sindicatos LAB y ELA.

SEGUNDO.- El primer motivo del recurso, al amparo del art. 193 a) de la LRJS, denuncia la infracción del art. 91.3 del ET por falta de convocatoria previa a la demanda de la comisión paritaria del convenio, postulando por ello, con invocación de varias sentencias, la reposición de los autos al estado en que se encontraban en el momento de cometerse dicha infracción.

Pues bien, estableciendo el precepto invocado que "en los supuestos de conflicto colectivo relativo a la interpretación o aplicación del convenio deberá intervenir la comisión paritaria del mismo con carácter previo al planteamiento formal del conflicto en el ámbito de los procedimientos no judiciales a que se refiere el apartado anterior o ante el órgano judicial competente", esta Sala ya ha dado respuesta a la cuestión sobre la necesidad del cumplimiento de ese requisito en supuestos de ultraactividad de convenios colectivo señalando (entre otras, en sentencias de 11.2.2014, rec 186/2014; 20.2.2014, demanda 66/2013; 18.3.2014, rec 418/2014) lo siguiente:

"(¿) El trámite parece de obligado cumplimiento. Cuestión distinta es la de determinar las consecuencias que trae su inobservancia y, en concreto, si como sostiene la recurrente, es el de impedir que se juzgue la cuestión litigiosa planteada en la demanda de conflicto colectivo. (¿) Conviene recordar, a fin de no perder de vista la función que cumple el trámite en cuestión, la jurisprudencia pacífica expresiva de que la función interpretativa del convenio colectivo, asignada a su comisión paritaria por el art. 91, no lleva consigo que su concreto parecer constituya la interpretación auténtica del mismo (sirve de botón de muestra la sentencia de 14-Fb-08, RC 79/2007, con cita de otras muchas). De ahí que su finalidad sea doble: a) en la medida en que se obtenga una respuesta de la comisión paritaria interpretando el texto puesto en duda, puede conducir a que el conflicto colectivo no llegue a plantearse o se solucione extrajudicialmente por vía de acuerdo expreso o tácita aceptación de la interpretación dada, que hace decaer la intención de promover conflicto colectivo a quien inicialmente estaba dispuesto a hacerlo; b) si el conflicto colectivo se formaliza, también puede cumplir una función orientadora en la interpretación del precepto convencional para quienes deban solucionarlo por vía arbitral o judicial.

Sentado lo anterior, (¿) la única vía previa que exige el art. 156.1 LJS, en norma específica de los litigios de conflicto colectivo, es el intento de conciliación o mediación en los términos del art. 63 LJS, sin que incluya mención alguna al cumplimiento del trámite previsto en el art. 91.3 ET como requisito de acceso al proceso ni contemple un trámite de subsanación de esa omisión, análogo al previsto en el art. 81.3 LJS (como hubiera sido lógico que se hiciera), en silencios relevantes, teniendo en cuenta que era muy reciente la novedad introducida en el art. 91.3 ET por el RDL 7/2011 y que la doctrina jurisprudencial sentada hasta entonces por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo era expresiva de que la omisión del trámite no constituía una infracción procesal relevante, como lo ponen de manifiesto, entre otras muchas, sus sentencias de 28-Oc-97 (RC 269/1997), 21-Jn-07 (RC 126/2006) o 14-Dc-10 (RC 60/2010), siendo de singular interés para nuestro caso la primera de ellas, ya que se planteaba la denuncia de su omisión en un caso en que el convenio estaba denunciado, en ultraactividad, incluso pendiente de publicación el nuevo, en lo que el Tribunal considera como una razón añadida para negarle relevancia en orden a dejar sin juzgar la cuestión litigiosa".

Por lo tanto, siguiendo el razonamiento anterior, no puede accederse a la nulidad de actuaciones con reposición de los autos solicitada.

TERCERO.- Lo motivos segundo y tercero del recurso, que vamos a examinar conjuntamente porque ambos hacen referencia al convenio extraestatutario provincial de Bizkaia del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia que venía siendo aplicado a parte de los trabajadores de la empresa demandada (unos 98), por el cauce procesal previsto en el art. 193 c) de la LRJS, denuncian la infracción del art. 86.3 del Estatuto



de los Trabajadores (la empresarial considera que este precepto es de aplicación también a los convenios de eficacia limitada tras la reforma operada por la Ley 3/2012, y que, por ello, sin que baste que contenga un pacto de prórroga porque éste solo puede impedir la pérdida de vigencia si es posterior a la reforma de la Ley 3/2012 y se da en el seno de la negociación para el nuevo convenio, como ha transcurrido más de un año desde su denuncia y pérdida de vigencia, ha de ser necesariamente de aplicación el convenio colectivo de ámbito superior) y de la doctrina jurisprudencial contenidas en las SSTs de 11 de mayo, 16 de junio y 14 de octubre de 2009 (señala la recurrente que una vez perdida la vigencia del convenio la empresa no ha tenido ni tiene la voluntad de conceder un beneficio para la aplicación de sus condiciones de trabajo, yendo su pervivencia contra las normas establecidas en el convenio estatutario de aplicación porque colocaría en una mejor situación a los trabajadores adheridos al convenio extraestatutario, y determinando además un inmovilismo absoluto de las posiciones sindicales en la negociación colectiva al no estar interesadas en la rebaja de lo obtenido a través del pacto extraestatutario).

Tal como recoge el hecho probado cuarto, el art. 3 del Convenio Colectivo de eficacia limitada que se venía aplicando en la empresa demandada disponía que "El presente convenio entrará en vigor el día 1 de enero de 2008 y finalizará el 31 de diciembre de 2012. No obstante lo anterior, dicho convenio se considerará denunciado automáticamente tres meses antes de su finalización, dando comienzo la negociación treinta días después de haber sido entregado el anteproyecto del Convenio y **manteniendo vigencia su contenido normativo hasta que no se alcance acuerdo expreso para su renovación**".

Las aludidas sentencia del Tribunal Supremo no analizaban una cuestión que sea asimilable a la aquí discutida. En ellas se planteaba si la situación generada al amparo de un convenio extraestatutario, con la atribución por la empresa FEVE y reconocimiento a los demandantes de una determinada categoría profesional, debía permanecer tras concluir la vigencia de dicho pacto y si, como consecuencia de la aplicación del nuevo convenio de eficacia general, procedía el mantenimiento de dicha categoría o por el contrario debía otorgarse aquella que se ostentaba antes de la vigencia del pacto extraestatutario, habida cuenta que en los Convenios Colectivos XVII y XVIII no se establecía una nueva clasificación profesional, sino que las partes negociadoras se comprometían solamente a elaborarla. La Sala IV, reiteró que el convenio extraestatutario carecía de eficacia personal general, quedando su aplicación limitada a los trabajadores y empresarios que lo pactaron, así como a los que se adhirieron a su regulación, no teniendo tampoco eficacia normativa, sino meramente contractual, y que no daba lugar a una condición más beneficiosa que debiera mantenerse más allá de su período de vigencia, concluyendo que no procedía la pervivencia de los derechos después de la expiración del referido pacto.

Pues bien, en el presente supuesto no nos encontramos ante la expiración de un convenio extraestatutario que entre en confrontación con lo establecido en un nuevo convenio de eficacia general suscrito por las partes negociadoras, sino que, habiéndose pactado en el convenio extraestatutario el mantenimiento a la pérdida de su vigencia del contenido normativo hasta que se alcanzara acuerdo expreso sobre su renovación, la empresa niega no solo ese alcance prorrogado del pacto, sino también al convenio colectivo sectorial de eficacia general que se venía aplicando de forma paralela a los no adheridos al pacto extraestatutario.

Así las cosas, hemos de estar a lo que dijimos en esta Sala en sentencia de 26.2.2013 (rec. 250/2013) señalando que, si bien para los convenios colectivos extraestatutarios no opera la ultraactividad que prevé el art. 86.3 ET, los firmantes pueden acordar válidamente el mantenimiento de su vigencia hasta que se logre otro nuevo, vinculando a quienes se adhirieron al mismo. Se dijo que finalizada la vigencia del convenio colectivo provincial de eficacia limitada que se venía aplicando en la empresa demandada, sin que se hubiese suscrito uno nuevo en el sector, la empresa debía a respetar su contenido hasta tanto se produjera tal circunstancia de conformidad con lo pactado en el referido convenio extraestatutario, y ello por tratarse de una cláusula que obligaba a quienes se vincularon al mismo.

En igual sentido, la sentencia de la Audiencia Nacional de 27.11.2013, en demanda 315/3013, en un supuesto de convenio extraestatutario en el que se pactó expresamente que se mantendrían vigentes todos sus artículos hasta que se firmara el siguiente, se declaró que, sin que le fuera aplicable el régimen de ultraactividad de los convenios estatutarios, había de estarse a lo expresamente pactado, con estimación de la demanda que solicitaba la nulidad de la decisión empresarial de derogar el convenio de empresa al haberse agotado su plazo de ultraactividad.

CUARTO.- En el motivo quinto, por la misma vía del art. 193 c) de la LRJS, pero esta vez en relación al Convenio Colectivo de eficacia general para Bizkaia de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (aplicado en la empresa demandada a unos 22 trabajadores), se vuelve a denunciar la infracción del art. 86.3 del ET incidiendo en que, al estar denunciado y sin vigencia desde finales del año 2007, sin que en las negociaciones posteriores se pactara la prórroga de su vigencia (únicos pactos, posteriores a la reforma de la Ley 3/2012, que considera hubieran impedido la pérdida de la vigencia), la única consecuencia que cabe es la aplicación



del convenio colectivo de ámbito superior, señalando que precisamente esa reforma pretendía impedir el mantenimiento de la ultraactividad de los convenios vencidos durante más de un año.

La cláusula primera del aludido Convenio dispone que "El presente Convenio entrará en vigor a todos los efectos el día 1 de enero de 2006, y hasta no conseguir un acuerdo expreso se mantendrá en vigor su contenido normativo, finalizando la vigencia de las tablas salariales el día 31 de diciembre de 2007. Dicho Convenio se considerará denunciado automáticamente tres meses antes de su finalización, dando comienzo la negociación treinta días después de haber sido entregado el anteproyecto del Convenio por la representación de los trabajadores".

Pues bien, aunque la recurrente señala en su exposición que el Convenio de referencia perdió su vigencia a finales del año 2007, no es eso lo que se extrae de la redacción dada a su cláusula primera, puesto que, al margen de que se indica que la vigencia de las tablas salariales se extenderá hasta el 31.12.2007 (extremo que luego analizaremos), la regla general pactada entre las partes negociadoras, sin indicación de fecha de finalización, fue el mantenimiento de su contenido normativo hasta conseguir un acuerdo expreso, y a este respecto hemos de destacar que, tras la reforma operada por la Ley 3/2012, el art. 86 del ET, en su apartado 1, recoge que corresponde a las partes negociadoras establecer la duración de los convenios, y que su apartado 3 in fine, establece que el convenio colectivo perderá su vigencia transcurrido un año desde la denuncia sin que se haya acordado uno nuevo (plazo anual cuyo cómputo se fija desde el 8.7.2012 por la DT 4ª de la Ley 3/2012) "salvo pacto en contrario".

Esa capacidad negociadora en cuanto a la duración, establecida por el legislador sin expresión de que únicamente vaya referida a acuerdos alcanzados con posterioridad a la Ley 3/2012, impide llegar a la conclusión pretendida por la empresa recurrente, y así se ha pronunciado ya esta Sala (también otros Tribunales) en sentencias que entraron a resolver sobre igual problemática con el siguiente razonamiento (recogemos el seguido en la sentencia de 26.11.2013 -demanda 29/2013 - que dio la respuesta inicial a nivel autonómico).

"Debemos hacer una interpretación sistemática del precepto, en relación con los párrafos anteriores del mismo núm. 3, así como el núm. 1 del mismo precepto, que como hemos visto, son claros al atribuir a la negociación colectiva la plena capacidad para regular el período temporal de la vigencia del convenio.

Por tanto, sería absurdo pensar que si los negociadores han previsto la vigencia hasta que se suscriba un nuevo acuerdo, la nueva redacción del último párrafo del núm. 3 del art. 86 ET viene a dejar sin efecto es pacto. Es más, lo que hace el precepto legal es reconocer que corresponde al pacto en contrario, la capacidad de apartarse de la regla general que limita la ultraactividad al año siguiente a la denuncia del convenio.

Es decir, no sólo los párrafos anteriores reconocen a la negociación colectiva la Plena capacidad para regular su vigencia, sino que además, el propio inciso final del art. 86.3 configura nuevamente esta materia como disponible por las partes, al atribuir al pacto la posibilidad de fijar un régimen distinto de aplicación del convenio.

Como puede verse, la regla que limita la vigencia del convenio colectivo se excepciona y no produce efectos si existe un pacto en sentido contrario, que contemple una solución diferente que prolongue la aplicación del convenio hasta la firma del siguiente.

Así lo ha dicho igualmente la Audiencia Nacional en sentencia de 23 de julio de 2013 (demanda de conflicto colectivo 205/2013) al señalar que "el artículo 86.3 no establece una disposición de carácter imperativo -con independencia del valor de orden público de su contenido-sino que expresamente otorga primacía a la autonomía colectiva...".

Sobre la incidencia de la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley 3/2012 de 6 de julio sobre los convenios negociados antes de su entrada en vigor, algún sector ha planteado que ha suprimido la posibilidad de que extiendan sus efectos hasta que se alcance un nuevo acuerdo. Ello conduce a considerar que sólo se podrán aplicar los convenios anteriores a la Ley 3/2012 durante el año siguiente a su denuncia, y que la cláusula de duración del convenio hasta la firma de un nuevo Convenio habría sido derogada.

Sin embargo hay razones en contra de dicha conclusión:

En primer lugar que estamos ante una regla de derecho transitorio que se limita a fijar la forma de cómputo del plazo de un año previsto en el artículo 86.3 ET, desde la entrada en vigor de la Ley si la denuncia tuvo lugar con anterioridad. Por otra parte el tenor literal de la ley en ningún momento indica que se deroguen las reglas previstas en los convenios colectivos que se refieran a su vigencia.

Siguiendo con la misma interpretación literal del precepto, no dice, pudiendo haberlo dicho, que queden sin efecto cuantas normas convencionales se refieran a la vigencia de los convenios, sin que pueda deducirse cosa distinta de lo que la norma contempla.



Esa misma regla estaba prevista en la anterior redacción de la Disposición Transitoria Cuarta del derogado RDL 3/2012, que regulaba la situación de los convenios colectivos que ya estuvieran denunciados con anterioridad al 12 de febrero de 2012, considerando que el plazo de dos años tras el que perdían su vigencia se computaría a partir de la entrada en vigor del RDL, con lo que vencería el 12 de febrero de 2014.

Una interpretación distinta iría en contra de la negociación colectiva reconocida en el artículo 37 de la Constitución al privar de eficacia a lo previsto en el convenio colectivo".

QUINTO.- Por último, los motivos cuarto y sexto del recurso, al amparo igualmente del art. 193 c) de la LRJS, denuncian la infracción del art. 3 del Convenio Colectivo de eficacia limitada y de la cláusula primera del Convenio Colectivo de eficacia general (entenderemos por la mención errónea que se hace a su art. 3), solicitando, de forma subsidiaria a sus pretensiones anteriores, que la nulidad declarada no se extienda a sus respectivas tablas salariales.

Respecto de ambos convenios se efectúa el mismo razonamiento con mención de los arts. 3 y 5 - este último como proponente de vinculación a la totalidad (se refiere a los artículos previstos en el de eficacia general vigente durante los años 2004, 2004 y 2005)- señalando que el pacto de mantenimiento de vigencia se limita a su contenido normativo, pero sin que pueda extenderse la prórroga del convenio a su contenido económico.

Como ya hemos indicado anteriormente, el de eficacia limitada recoge la expresión "*manteniendo vigencia su contenido normativo hasta que no se alcance acuerdo expreso para su renovación*", mientras que el de eficacia general dispone que "*hasta no conseguir acuerdo expreso se mantendrá en vigor su contenido normativo, finalizando la vigencia de las tablas salariales el día 31 de diciembre de 2007*".

No admite duda que en ambos casos se pactó el mantenimiento del contenido normativo hasta alcanzar un nuevo acuerdo, surgiendo la duda de si el aspecto económico relativo a las tablas salariales -sin que el extraestatutario hiciera mención expresa a las mismas, al contrario que el estatutario con fijación de su vigencia temporal hasta el 31.12.2007- debe correr la misma suerte o no, extremo sobre el que se ha pronunciado la Juzgadora a quo en relación únicamente al segundo en el que se hace la distinción señalada, argumentando al respecto que si las mismas, que tenían prevista su finalización a 31.12.2007, fueron mantenidas por la empresa durante al menos cinco años más, su pervivencia solo podía responder al acogimiento de una condición más beneficiosa.

Pues bien, sin que dicho razonamiento haya sido combatido debidamente para entender que la excepcionalidad diferenciadora alegada pueda tener éxito, el pronunciamiento efectuado debemos darlo por válido. No debemos olvidar que nos encontramos ante la impugnación de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo de carácter colectivo que afectan a aspectos fundamentales de la relación laboral (entre ellos el económico), y que los cambios postulados por la empresa ya han sido considerados indebidos en los fundamentos anteriores, si bien merecen la calificación de nulos al amparo del art. 138.7 de la LRJS por no haberse seguido las pautas procedimentales previstas en el art. 41.4 del ET, por lo que procede confirmar la sentencia de instancia en todos sus términos, sin que pueda acogerse el pronunciamiento subsidiario ahora interesado. En cualquier caso, y como ya estableció la STS de 16.8.2008 (rec. Casación 114/2007), forma parte del contenido normativo del Convenio Colectivo el conjunto de derechos y obligaciones laborales que contiene el mismo y que constituyen la base de las relaciones contractuales sujetas al mismo, entre las que, entre otras y principalmente, se encuentran las retributivas.

Desestimamos el recurso interpuesto en todos sus términos.

SEXTO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 235.2 de la LRJS, cada parte se hará cargo de las costas causadas a su instancia.

FALLAMOS

Que **desestimando** el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de Servicio Asistido Médico Urgente SL frente a la sentencia del Juzgado de lo Social nº 5 de Bilbao, dictada el 17 de febrero de 2014 en los autos nº 922/2013 sobre conflicto colectivo (modificación sustancial de condiciones de trabajo colectiva), seguidos a instancia del sindicato LAB contra la empresa recurrente y los sindicatos ELA y USO, **confirmamos** la sentencia recurrida.

Cada parte deberá abonar las costas del recurso que hayan sido causadas a su instancia.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.



Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

VOTO PARTICULAR

que realiza el Ilmo. Sr. Magistrado D. PABLO SESMA DE LUIS en el recurso de la Sala nº **1076/2014**

La discrepancia sustancial respecto a la solución dispensanda a la controversia tanto por la sentencia de instancia como por la resolutoria del recurso de suplicación, confirmatoria de aquélla, se fundamenta en los siguientes razonamientos.

Primero.- La decisión empresarial impugnada mediante la sentencia originadora de las actuaciones afectaba a la aplicabilidad, en primer lugar, del convenio colectivo de eficacia limitada suscrito por el sindicato USO y las empresas dedicadas al transporte sanitario en la provincia de Vizcaya, al que se adhirieron los trabajadores que voluntariamente así lo fueron decidiendo; siendo concretamente 98 los trabajadores de la empresa aquí demandada a los que se les aplicaba ese convenio extraestatutario.

El art. 3 del mismo preveía que su vigencia terminaría el 31 de Diciembre de 2012; que se consideraría automáticamente denunciado tres meses antes de su finalización; y que su contenido normativo mantendría vigencia hasta que no se alcanzase un acuerdo expreso para su renovación.

La empresa consideró que, no obstante la citada cláusula de prórroga, el convenio se extinguió definitivamente el 7 de Julio de 2013 por virtud de lo establecido por el art. 86.3 párrafo último del Estatuto de los Trabajadores .

Esa decisión, puesto que la empresa así lo transmitió a los representantes legales de los trabajadores, implicó extender el contenido del art. 86.3 párrafo último del Estatuto al mencionado convenio extraestatutario.

Considero que dicha norma legal no es aplicable a aquella clase de convenios, sino sólo a los estatutarios, puesto que la norma se ubica dentro del Título dedicado a los convenios colectivos que la Ley Estatutaria regula, y que poseen, a diferencia de los negociados al margen de su régimen jurídico, la eficacia que indica el art. 82.3 de la misma, lo que, como es bien sabido, no sucede con los convenidos extraestatutarios.

Por consiguiente, conserva plena eficacia el art. 3 antes mencionado, que contempla el mantenimiento de la vigencia de su contenido normativo aun cuando la denuncia automática ya se hubiera producido, y hasta tanto no se alcance un acuerdo expreso para su renovación.

Ello implica que el citado convenio de eficacia limitada no puede verse afectado por el art. 86.3 del Estatuto; y que si la vigencia del contenido normativo ha de continuar en tanto no se pacte su renovación, no es sino la consecuencia natural de lo que las partes negociadoras acordaron.

Segundo.- Otro grupo de trabajadores de la demandada, en número de 22, se encuentran bajo el ámbito del convenio colectivo provincial para el sector de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia.

La cláusula primera del convenio preveía su vigencia hasta el 31 de Diciembre de 2007, así como su denuncia automática desde tres meses antes; manteniéndose en vigor su contenido normativo hasta no conseguir las partes un nuevo acuerdo.

La empresa consideró que también a este convenio colectivo le afectaba el mandato del art. 86.3 párrafo último del Estatuto de los Trabajadores , por lo que comunicó a los representantes de los trabajadores la extinción definitiva del mismo desde el 7 de Julio de 2013 y el comienzo de la aplicación del convenio colectivo de ámbito estatal para el mismo sector de actividad.

La sentencia de suplicación, confirmando la de instancia, declara la ilegalidad de aquella medida al considerar que no es ese el alcance o eficacia del art. 86.3 del Estatuto; que la decisión empresarial atenta al derecho constitucional a la negociación colectiva y a la eficacia de los convenios; y que se ha infringido el art. 41 también del Estatuto de los Trabajadores .

No comparto esta solución por las siguientes razones.

En relación a esta cuestión he de manifestar una vez más que la claridad de los términos con que se encuentra redactado el art. 86.3 párrafo último del Estatuto de los Trabajadores es tal que no es preciso acudir a ningún otro criterio hermeneútico de los que contempla el art. 3.1 del Código Civil . El propio sentido de las palabras señala que, transcurrido un año desde que se denunciara el convenio colectivo sin que se haya acordado uno



nuevo, perderá , salvo pacto en contrario, vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior.

Esto es ni más ni menos que lo que sucedió en el caso que nos ocupa, comunicándolo por escrito y oportunamente la empresa a los representantes legales de los trabajadores.

Cualquier interpretación y argumentación que conduzca a inaplicar el art. 86.3 párrafo último del Estatuto de los Trabajadores , enfrentándose a esa redacción tan unívoca y sencilla no sólo se revela distorsionadora de los hechos y de la norma misma, sino que constituye una aplicación divergente del Derecho, que más bien parece denotar la discrepancia del juzgador frente a la voluntad del legislador. Bien está que el juzgador critique cualquier norma si por su técnica o sus efectos merece que el legislador sea advertido, pero la función del juzgador es la de acatar y aplicar la norma emanada de quien posee potestad y legitimación para ello.

Son básicamente dos los argumentos que merecen ser contestados.

1.- En primer lugar, no debemos dejarnos enredar por confusos razonamientos que parecen pretender despistar la atención sobre la cuestión nuclear. Así, el art. 86.3 párrafo último del Estatuto de los Trabajadores en absoluto vulnera el derecho a la negociación colectiva. Este derecho, plasmado en los correspondientes convenios colectivos, se renueva periódicamente conforme a la variación de las circunstancias diversas que concurren en las empresas y los sectores de actividad. Por ello, cada convenio contiene la previsión de su propia vigencia. Una vez que la misma ha finalizado, el régimen de prórroga representa una situación de provisionalidad hasta tanto se suscriba un nuevo convenio. Aun cuando ese régimen de prórroga forme parte del propio convenio, éste en todo caso ha de ceder frente a la mayor jerarquía de la Ley y sí, como es el caso, una norma legal (el art. 86.3 párrafo último del Estatuto) pone límite temporal al régimen de prórroga, no sólo es admisible por la citada razón de jerarquía sino también porque la norma legal no puede incidir ni afectar a un convenio ya extinguido ni menos aún al convenio que está por negociar, por lo que no se produce vulneración del derecho constitucional, máxime si lo que la norma legal ordena es que las partes pasen a someterse a otro convenio colectivo ante el fracaso de la negociación de un nuevo convenio de ámbito inferior.

Hay que añadir que las cláusulas de los convenios que regulan el régimen de prórroga no pueden ser acomodadas en la expresión "salvo pacto en contrario" que contiene el art. 86.3 párrafo último del Estatuto. Todo pacto en contrario sería válido para excepcionar el comienzo de la aplicabilidad del convenio colectivo de ámbito superior si ese pacto fuera posterior a la entrada en vigor de la norma legal. Si por el contrario, la aplicación de la norma quedara excepcionada en virtud de los pactos de prórroga de convenios anteriores a la entrada en vigor de la norma, ésta carecería por completo de sentido. Si otorgáramos eficacia a las cláusulas de prórroga anteriores en el tiempo a la norma legal, ésta quedaría vacía de contenido y se llegaría a su inaplicación en la práctica, lo que resultaría manifiestamente contrario a la voluntad del legislador, a la vez que absurdo o ilógico, puesto que además tales cláusulas, cuando se pactaron, no podían prever lo que varios años después dispuso la nueva regulación legal plasmada en la actualidad en el art. 86.3 párrafo cuarto del Estatuto.

2.- La sentencia de la que discrepo sostiene que con su decisión la empresa introdujo unas modificaciones sustanciales en las condiciones de trabajo, sin seguir el procedimiento marcado por el art. 41 del Estatuto de los Trabajadores , cuya vulneración se declara.

Con independencia de que esa idea parte de la hipótesis, que no de la constatación, de que el convenio colectivo de ámbito superior contiene unas condiciones laborales más perjudiciales para los trabajadores que las contenidas en el convenio colectivo de ámbito inferior que queda extinguido, lo cierto es que la controversia se encuentra completamente fuera del ámbito del art. 41 del Estatuto de los Trabajadores .

La empresa no tomó su decisión por razones económicas, técnicas, organizativas ni de producción. Eso es evidente. Ni se han probado ni tan siquiera las invocó en la comunicación a los representantes legales de los Trabajadores. Por tanto, el art. 41 es ajeno a la situación enjuiciada.

Muy el contrario, la empresa se limitó a aplicar el art. 86.3 párrafo último del Estatuto porque concurrían las circunstancias previstas en el mismo. Si de ello se derivó alguna modificación en las condiciones de trabajo, no fue sino el efecto mismo previsto por la norma, con la consiguiente aplicabilidad del convenio de ámbito superior que, en cuanto sucesor del convenio extinguido, puede disponer sobre el régimen convencional vigente hasta entonces, conforme admite el art. 84.4 del Estatuto. De nuevo hay que reiterar que la Ley es jerárquicamente superior al convenio colectivo cuando ambos concurren; y si la empresa se limitó a cumplir con el mandato legal, para nada era necesario negociación alguna regulada por el art. 41 del Estatuto.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado al respecto en varias ocasiones, declarando que toda decisión empresarial amparada en cualquier norma legal es ajustada a Derecho y no necesita encauzarse por el art. 41 del Estatuto, que en esos casos no queda vulnerado porque se encuentra previsto para regular situaciones



diferentes y, por tanto, ajenas a lo que sencillamente constituye la aplicación de la norma, al margen del concepto legal de modificación sustancial de condiciones de trabajo.

Muestra de esta línea jurisprudencial son las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de Septiembre de 2012 (recurso 3/2012); de 25 de Septiembre de 2013 (recurso 77/2012); de 26 de Diciembre de 2013 (recurso 66/2012); y de 21 de Enero de 2014 (recurso 81/2013).

Así, por este mi voto, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leído y publicada fue el anterior voto particular del Ilmo. Sr. Magistrado **D. PABLO SESMA DE LUIS**, que lo suscribe, junto con la sentencia, todo ello en el día de la fecha, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar**, al *preparar* el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-**1076/2014**.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-**1076/2014**.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.