

Roj: **STS 2362/2016 - ECLI:ES:TS:2016:2362**Id Cendoj: **28079140012016100314**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **26/04/2016**Nº de Recurso: **2102/2014**Nº de Resolución: **330/2016**Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **ROSA MARIA VIROLES PIÑOL**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **STSJ AS 1343/2014,**
STS 2362/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Abril de dos mil dieciséis.

Esta Sala ha visto el de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada D^a Marina Pineda González, en nombre y representación de la Unión General de Trabajadores de Asturias, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de fecha 25 de abril de 2014, recaída en el recurso de suplicación nº 249/2014, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Oviedo, dictada el 31 de octubre de 2013, en los autos de juicio nº 858/2013, iniciados en virtud de demanda presentada por Unión General de Trabajadores (UGT) y de Comisiones Obreras de Asturias (CC.OO.) contra Serviáreas 2000 SLU, sobre conflicto colectivo.

Ha comparecido en concepto de recurrido Serviáreas 2000, SLU representado por el letrado D. Carlos Martínez-Cava Arenas.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. **Rosa** María **Viroles** Piñol, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 31 de octubre de 2013, el Juzgado de lo Social nº 4 de Oviedo, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: <<Desestimando la demanda formulada por UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT) y COMISIONES OBRERAS DE ASTURIAS frente a SERVIAREAS 2000 SLU debo absolver y absuelvo a la entidad demandada de las pretensiones frente a ella formuladas.>>

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: << **1º.-** La empresa SERVIAREAS 2000 SLU, dedicada a la ACTIVIDAD DE HOSTELERÍA, ocupa una plantilla aproximada de 20 trabajadores en su centro de trabajo en la Estación de Autobuses de Oviedo; **2º.-** El Convenio Colectivo de Hostelería del Principado de Asturias, publicado en el BOPA de 11 de febrero de 2009, con vigencia para los años 2008 y 2011 dispone en su art 5 que: "Las condiciones de este Convenio se entenderán prorrogadas por un año, si antes de su vencimiento no fuera denunciado por alguna de las partes, de conformidad con lo que se previene en las normas vigentes al respecto. Se entiende por denuncia válida la efectuada por escrito o certificado, dirigido a la otra parte con una antelación mínima de tres meses a la expiración del Convenio. Una vez denunciado el Convenio Colectivo se considerara íntegramente vigente hasta la forma de un nuevo acuerdo." La Dirección General de Trabajo comunica en fecha 13 de septiembre de 2013 que consultado el Registro de Convenios y Acuerdos colectivos de trabajo dependiente de esta Dirección no consta en el mismo ninguna anotación relativa a la denuncia del citado convenio; **3º.-** La representación de los trabajadores es ostentada por un delegado de personal de UGT; **4º.-** En fecha 11 de abril de 2013 la empresa y el Delegado de Personal acuerdan la reducción salarial del 5% a partir de la próxima nómina del mes de mayo de 2013



y el descuelgue del citado Convenio en lo que respecta a la no aplicación del incremento salarial. Se da por reproducida el Acta; 5º.- El 5 de julio de 2013 la empresa remitió carta al delegado de personal del centro de trabajo de Oviedo en la que le comunica que "La ley 3/2012 de 6 de julio de medidas urgentes para la Reforma del Mercado laboral en su art 14.6 vino a establecer que transcurrido un año desde la denuncia del Convenio Colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio aquel pierde su vigencia y se aplica si lo hubiere el convenio Colectivo de ámbito superior si fuera de aplicación. Asimismo la mencionada ley 3/2012 de 6 de julio en su Disposición Transitoria Cuarta establece que para el caso de los Convenios Colectivos que a la fecha de entrada en vigor de la norma (8 de julio de 2012) estuvieran ya denunciados (como es el caso del Convenio Colectivo de Hostelería y que se aplica a los empleados de la empresa en su Centro de trabajo el plazo de 1 año comienza a computarse a partir de la fecha de su entrada en vigor de la misma. Dada la proximidad del 8 de julio sin que la empresa haya tenido conocimiento aún de que se haya alcanzado acuerdo sobre el Convenio Colectivo Provincial por el que nos regimos es por lo que les comunicamos que en cumplimiento de la normativa en vigor y a partir de la indicada fecha a los empleados de su Centro de Trabajo les deja de resultar aplicable el Convenio Colectivo Provincial de Hostelería y las condiciones laborales y económicas en el contempladas. La empresa de manera transitoria y no consolidable continuará aplicando las mismas a los empleados actuales durante un plazo máximo de tres meses en tanto en cuanto previa información y consulta a la Representación de los trabajadores determina sus nuevas condiciones laborales y económicas de aplicación las cuales serán debidamente comunicadas." ; 6º.- La empresa remitió el 5 de julio de 2013 a 14 trabajadores de la empresa cartas de idéntico tenor literal que la anterior.>>

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, las respectivas representaciones letradas de la Unión General de Trabajadores de Asturias y de Comisiones Obreras de Asturias formularon recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, dictó sentencia en fecha 25 de abril de 2014 , en la que consta el siguiente fallo: <<Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación de UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ASTURIAS (UGT) y COMISIONES OBRERAS DE ASTURIAS (CCOO) contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Oviedo, dictada en los autos seguidos a su instancia contra la empresa SERVIÁREAS 2000 SLU, sobre conflicto colectivo, y en consecuencia confirmamos la resolución impugnada.>>

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, la representación letrada de Unión General de Trabajadores de Asturias, interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Galicia, de fecha 4 de febrero de 2014 (rec. suplicación 3894/13).

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, dado traslado al recurrido no presentó escrito de impugnación, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar PROCEDENTE el recurso. Se señaló para la votación y fallo el día 20 de abril de 2016, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Pretensión y sentencia recurrida.-

Por la UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT) y COMISIONES OBRERAS DE ASTURIAS (CCOO), se formula demanda de Conflicto Colectivo, en la que suplican que se declare la vigencia del Convenio Colectivo de Hostelería y similares del Principado de Asturias (publicado en BOPA el 11 de febrero de 2009) en tanto no sea sustituido por un nuevo convenio del mismo ámbito y en consecuencia la aplicabilidad a los trabajadores del centro de trabajo de dicho convenio colectivo y la nulidad de la decisión empresarial de dejar de aplicar el referido convenio, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración y a adoptar las medidas necesarias para su efectividad.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 25 de abril de 2014 (rec. 249/2014), recaída en procedimiento de conflicto colectivo desestima la demanda formulada por la UGT y CCOO de Asturias.

La Sala de suplicación ratifica la interpretación efectuada por el Juzgado de instancia del art. 5 del convenio colectivo de Hostelería y similares del Principado de Asturias, en el sentido de que la prórroga del convenio es sólo por un año. Sentado lo anterior, y en lo que a la ultraactividad interesa, señala que aún cuando a fecha 13/12/2013 en el registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo dependiente de la Dirección General de Trabajo no hay anotación alguna relativa a la denuncia del convenio, es lo cierto que el 21/06/2012 se constituyó la comisión negociadora del convenio, lo que evidencia una denuncia tácita del mismo. Asimismo, señala que, queda constancia que las partes alcanzaron el 21/12/2012 un acuerdo de fin de huelga, y nada acordaron en lo que a la ultraactividad se refiere, por lo que, en aplicación de la DT 4ª de la Ley 3/2012 , entiende

que el 8/07/2013 el convenio perdió su vigencia al no haber pacto en contrario, lo que determina el fracaso del recurso.

SEGUNDO.- Recurso de casación unificadora.-

1.- Disconforme la UGT y CCOO de Asturias con la solución alcanzada por la Sala de suplicación, se formula el presente recurso, denunciando la infracción del art. 86.3 ET tras la reforma llevada a cabo por el art. 14 de la Ley 3/2012, designando como sentencia de contraste la dictada por la Sala Social del TSJ de Galicia de 4 de febrero de 2014 -rec. 3894/2013-. Dicha sentencia confirma la declaración de vigencia total del Convenio Colectivo firmado el 11-julio-2009, publicado en septiembre de 2009, para los años 2009 y 2010 hasta ser sustituido por otro convenio. Se trata de un supuesto en el que la demandada, un Hospital, ha venido rigiéndose al menos desde 1996 por un Convenio Colectivo propio, tratando en su art. 5 sobre el ámbito temporal, que integra una cláusula de ultraactividad con una redacción inalterable en posteriores Convenios Colectivos cuyo tenor es el siguiente: "el presente Convenio terminada su vigencia continuará en vigor en su totalidad, hasta que sea sustituido por otro Convenio". El último Convenio es el rubricado el 11/06/2009, que se publicó el 16/09/2009, con una eficacia temporal contraída a los años 2009 y 2010. Llegado a su término, la empresa lo denunció el 30/09/2011 y tras diversas actuaciones, el 24/07/2012 manifiesta por escrito que a partir de ese momento el marco regulador al que se subordinarán las relaciones laborales en la sociedad será el del Convenio Colectivo de Hospitalización Internamiento de la provincia de Pontevedra, en vigor para los años 2011-2013 y publicado el 31/08/2012.

En suplicación, en el caso de la referencial, la empresa denuncia la infracción del art. 86.3 ET en relación con el art. 5 del Convenio Colectivo de empresa, respecto al efecto que ha tenido la entrada en vigor de la Ley 3/2012, en especial la DT 4ª. La Sala desestima el recurso al considerar que tanto la normativa actual, como la anterior, regulan la ultraactividad legal como una materia disponible, puesto que el art. 86.3 otorga a las partes legitimadas la facultad de establecer un régimen distinto al legal, régimen que operará cuando no exista un "pacto en contrario", constituyendo la DT 4ª de la Ley 3/2012 una norma de derecho transitorio que se limita a fijar el "dies a quo" del plazo del año contemplado en el art. 86.3 ET. A lo que añade que el art. 5 del Convenio Colectivo cuestionado se desprende la voluntad de las partes, en el uso del derecho reconocido en el art. 37 CE, de regular la ultraactividad del convenio una vez denunciado puesto que podrían haber guardado silencio sobre esta cuestión y que operase el tenor legal, pero no lo hicieron, no deduciéndose de las actas de reuniones previas a la firma del Convenio de 2009 la voluntad de acomodarse "strictu sensu" al contexto legal existente por entonces.

2.- Entre las sentencias comparadas ha de apreciarse la existencia de contradicción (art. 219 LRJS), pues en ambos casos la cuestión a dilucidar es el alcance de la cláusula de ultraactividad del convenio colectivo hasta que sea sustituido por otro nuevo, sin que a ello obste que las cláusulas de los convenios sean diversas, pues tal circunstancia no afecta al núcleo de la contradicción.

Así, en la sentencia recurrida el art. 5 del Convenio Colectivo de Hostelería del Principado de Asturias dispone que: "(...) **Una vez denunciado el Convenio Colectivo se considerará íntegramente vigente hasta la firma de un nuevo acuerdo**". En la sentencia de contraste, el art. 5 del Convenio Colectivo de empresa, establece que "el presente convenio, terminada su vigencia, continuará en vigor en su totalidad hasta que sea sustituido por otro convenio". El debate queda centrado en la determinación de si tal pacto de ultraactividad es suficiente a los efectos del mantenimiento de la vigencia del convenio de conformidad con la nueva redacción del art. 86.3 tras la reforma operada por la Ley 3/2012.

La sentencia de contraste afirma que la ultraactividad es materia disponible, pues el art. 86.3 ET otorga a las partes legitimadas la facultad de establecer un régimen distinto al legal, régimen que operará cuando no existe pacto en contrario, señalando que el redactado de la DT 4ª de la Ley 3/2012, no es dable deducir que la intención del legislador fuera hacer tabla rasa de todos los convenios denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de la referida Ley. La sentencia recurrida mantiene la tesis contraria, situando la denuncia tácita del Convenio en el 21/06/2012.

3.- El Ministerio Fiscal ha emitido informe en el que estima que el recurso es procedente.

TERCERO.- Examen de los motivos del recurso.-

1.- Superado el requisito de la contradicción, procede el examen de las infracciones legales que la parte recurrente expone en un motivo único de recurso, en el que entiende que la sentencia recurrida infringe por incorrecta interpretación el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores.

Refiere la parte recurrente que el art. 86.3 ET otorga a las partes legitimadas la facultad de establecer un régimen distinto al legal, régimen que operará cuando no exista un "pacto en contrario", y que en el caso, estamos ante una cláusula que señala que el convenio colectivo, una vez denunciado -lo cual es indiscutible-, "



se considerará íntegramente vigente hasta la firma de un nuevo acuerdo", por lo que es inequívoca la voluntad de las partes negociadoras de mantener de manera indefinida la "ultraactividad" del convenio colectivo. Con ello concluye señalando que, no incluyéndose referencia alguna al momento en que ha de suscribirse el pacto de mantenimiento de vigencia, es el convenio vencido el que ha de regir esta materia, por lo que ha de mantenerse el mismo en tanto no sea sustituido por un nuevo convenio del mismo ámbito, siendo nula la decisión empresarial de dejar de aplicar el referido convenio colectivo.

La cuestión que aquí se somete a consideración de la Sala, ha sido resuelto, a partir de la STS/IV -Pleno- de 22-diciembre- 2014 (RC. 264/2014), y más concretamente atendiendo a las circunstancias del caso, en la STS/IV de 17- marzo- 2015 (RC. 233/13), en la que señalábamos que: *" En esencia aduce que el artículo 86.3 del ET , en la redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, introduce la exigencia de un pacto expreso y "en contrario", para evitar la finalización de la vigencia ultra activa después de transcurrido el año de negociación sin alcanzar un nuevo convenio o dictarse un laudo, pacto que debe alcanzarse una vez vencido el convenio. Esta conclusión se deriva del criterio interpretativo que ofrece la exposición de motivos de la Ley 3/2012, al señalar que con la reforma de la regulación de la negociación colectiva se pretende "evitar una "petrificación" de las condiciones de trabajo pactadas en convenio y que no se demore en exceso el acuerdo renegociador mediante una limitación temporal de la ultra actividad del convenio a un año". Continúa razonando que la limitación de la ultra actividad a un año va dirigida a evitar la demora en exceso del proceso renegociador, en el que se distinguen dos periodos. El primer periodo se inicia tras el vencimiento del convenio, durante el cual permanecerá vigente el contenido que las partes hayan establecido que permanezca en el texto del convenio (primer párrafo del artículo), si no han establecido nada, "en defecto de pacto", la Ley prevé el mantenimiento de todo el convenio para este periodo (segundo párrafo del artículo). Pero, finalizado el periodo de negociación, la ley exige un nuevo pacto en contrario que excluya expresamente el fin de la vigencia prorrogada del convenio, ante el fracaso del periodo de negociación. Dicha interpretación resulta especialmente aplicable a los convenios, como el del asunto ahora examinado, que ya se encontraban en ultra actividad a la entrada en vigor de la reforma. El pacto en contrario debe producirse una vez vencido el convenio colectivo, ya que es en ese momento cuando se constata la ineficacia del proceso negociador. Por último señala que, de mantenerse la interpretación de la sentencia de instancia, se desconocería el radical cambio que la reforma supone para la posición de las partes negociadoras de un Convenio colectivo, en el momento de disponer la ultraactividad del mismo, ya que con la reforma la inactividad de las partes supone la pérdida de vigencia del convenio. De seguirse el criterio de la citada sentencia resultaría que todos los convenios anteriores a la reforma, de contener pactos sobre la ultraactividad, quedarían excluidos ahora y siempre de la necesidad de pactar, en contrario de la limitación introducida en dicha ultraactividad."*

2. - Los hechos relevantes para la resolución de la cuestión debatida, contenidos en la sentencia impugnada, son los que se exponen a continuación:

a.- La empresa SERVIAREAS 2000 SLU, se dedica a la actividad de Hostelería, y ocupa una plantilla de unos 20 trabajadores en su centro de trabajo en la Estación de Autobuses de Oviedo.

b.- El Convenio Colectivo de Hostelería del Principado de Asturias, fue publicado en el BOPA de 11/02/2009, con vigencia para los años 2008 a 2011. El art. 5 del referido Convenio establece: *"Las condiciones de este Convenio se entenderán prorrogadas por un año, si antes de su vencimiento no fuera denunciado por alguna de las partes, de conformidad con lo que se previene en las normas vigentes al respecto. Se entiende por denuncia válida la efectuada por escrito o certificado, dirigido a la otra parte con una antelación mínima de tres meses a la expiración del Convenio. Una vez denunciado el Convenio Colectivo se considerará íntegramente vigente hasta la firma de un nuevo acuerdo"*.

c.- Aún cuando no consta expresamente la denuncia del convenio cuestión, lo cierto es que el 21/06/2012 se constituyó la Comisión Negociadora del convenio, lo que evidencia una denuncia tácita del mismo, no discutida. Consta además que las partes alcanzaron un acuerdo de fin de huelga el 21/12/2012, sin acordar nada nuevo sobre la ultraactividad del convenio.

3.- La cuestión litigiosa queda centrada y limitada a resolver si continúa en ultraactividad un convenio colectivo -en el asunto examinado el Convenio Colectivo de Hostelería y Similares del Principado de Asturias (BOPA 11/02/2009), suscrito y publicado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, que ha sido denunciado con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, que a fecha 8 de julio de 2013 no se ha alcanzado un acuerdo y que contiene una cláusula en la que se dispone que: *"(...) Una vez denunciado el Convenio Colectivo se considerará íntegramente vigente hasta la firma de un nuevo acuerdo"*.

Para una recta comprensión de la cuestión suscitada, como señalamos en la STS/IV antes citada de 17-marzo-2015 (RC. 233/2013), se hace preciso examinar el "iter" legislativo del precepto aplicable, el artículo 86 ET .:



" a) Artículo 86 ET , en redacción anterior a la operada por el RD Ley 7/2011, de 10 de junio: "1. Corresponde a las partes negociadoras establecer la duración de los convenios, pudiendo eventualmente pactarse distintos periodos de vigencia para cada materia o grupo homogéneo de materias dentro del mismo convenio.

2. Salvo pacto en contrario, los convenios colectivos se prorrogaran de año en año si no mediara denuncia expresa de las partes.

3. Denunciado el Convenio y hasta tanto no se logre acuerdo expreso, perderán vigencia sus cláusulas obligacionales. La vigencia del contenido normativo del Convenio, una vez concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubieran establecido en el propio Convenio. En defecto de pacto se mantendrá en vigor el contenido normativo del Convenio.

4. El Convenio que sucede a uno anterior deroga en su integridad a este último, salvo los aspectos que expresamente se mantengan."

b) Artículo 86 ET , en redacción dada por el RD Ley 7/2011, de 10 de junio, al apartado 3, manteniéndose idéntica redacción para los apartados 1, 2 y 4: "3. La vigencia de un convenio colectivo, una vez denunciado y concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubiesen establecido en el propio convenio.

Durante las negociaciones para la renovación de un convenio colectivo, en defecto de pacto, se mantendrá su vigencia, si bien las cláusulas convencionales por las que se hubiera renunciado a la huelga durante la vigencia de un convenio decaerán a partir de su denuncia. Las partes podrán adoptar acuerdos parciales para la modificación de alguno o algunos de sus contenidos prorrogados con el fin de adaptarlos a las condiciones en las que, tras la terminación de la vigencia pactada, se desarrolle la actividad en el sector o en la empresa. Estos acuerdos tendrán la vigencia que las partes determinen.

Mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, previstos en el artículo 83, se deberán establecer procedimientos de aplicación general y directa para solventar de manera efectiva las discrepancias existentes tras el transcurso de los plazos máximos de negociación sin alcanzarse un acuerdo, incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje, en cuyo caso el laudo arbitral tendrá la misma eficacia jurídica que los convenios colectivos y sólo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91. Dichos acuerdos interprofesionales deberán especificar los criterios y procedimientos de desarrollo del arbitraje, expresando en particular para el caso de imposibilidad de acuerdo en el seno de la comisión negociadora el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral por las partes; en defecto de pacto específico sobre el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral, se entenderá que el arbitraje tiene carácter obligatorio.

En defecto de pacto, cuando hubiera transcurrido el plazo máximo de negociación sin alcanzarse un acuerdo y las partes del convenio no se hubieran sometido a los procedimientos a los que se refiere el párrafo anterior o éstos no hubieran solucionado la discrepancia, se mantendrá la vigencia del convenio colectivo"

c) Artículo 86 ET , en redacción dada por la Ley 3/2012: "1. Corresponde a las partes negociadoras establecer la duración de los convenios, pudiendo eventualmente pactarse distintos periodos de vigencia para cada materia o grupo homogéneo de materias dentro del mismo convenio.

Durante la vigencia del convenio, los sujetos que reúnan los requisitos de legitimación previstos en los artículos 87 y 88 de esta ley podrán negociar su revisión.

2. Salvo pacto en contrario, los convenios colectivos se prorrogarán de año en año si no mediara denuncia expresa de las partes.

3. La vigencia del contenido normativo del Convenio, una vez concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubiesen establecido en el propio Convenio.

Durante las negociaciones para la renovación del un convenio colectiva, en defecto de pacto, se mantendrá su vigencia, si bien las cláusulas convencionales por las que se hubiere renunciado a la huelga durante la vigencia de un convenio decaerán a partir de su denuncia. Las partes podrán adoptar acuerdos parciales para la modificación. de alguno o algunos de sus contenidos prorrogados con el fin de adaptarlos a las condiciones en las que, tras la terminación de la vigencia pactada, se desarrolle la actividad en el sector o empresa. Estos acuerdos tendrán la vigencia que las partes determinen.

Mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, previstos en el artículo 83, se deberán establecer procedimientos de aplicación general y directa para solventar de manera efectiva las discrepancias existentes tras el transcurso del procedimiento de negociación sin alcanzarse un acuerdo, incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje, en cuyo caso el laudo arbitral tendrá la misma eficacia jurídica que los convenios colectivos y solo será recurrible conforme al procedimiento y en base a



los motivos establecidos en el art. 91. Dichos acuerdos interprofesionales deberán especificar los criterios y procedimientos de desarrollo del arbitraje, expresando en particular para el caso de imposibilidad de acuerdo en el seno de la comisión negociadora el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral por las partes; en defecto de pacto específico sobre el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral, se entenderá que el arbitraje tiene carácter obligatorio. Transcurrido un año desde la denuncia del convenio colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, aquel perderá, salvo pacto contrario, vigencia y se aplicará si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación.

4. El Convenio que sucede a uno anterior deroga en su integridad a este último, salvo los aspectos que expresamente se mantengan."

d) Hay que tener asimismo en cuenta lo establecido en la DT Cuarta de la Ley 3/2012: "Vigencia de los convenios denunciados. En los convenios colectivos que ya estuvieran denunciados a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, el plazo de un año a que se refiere el apartado 3 del artículo 86 del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada al mismo por esta Ley, empezará a computarse a partir de dicha fecha de entrada en vigor."

4.- Se alega por la parte recurrente que el artículo 86.3 del ET, en la redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, introduce la exigencia de un pacto expreso y "en contrario" para evitar la finalización de la vigencia ultra activa que en el caso se da, expresamente plasmado en el art. 5 del Convenio Colectivo, por lo que la reforma de la negociación colectiva, en este concreto extremo, solo sería aplicable a aquellos convenios que nada hubieran pactado.

La censura jurídica formulada ha de tener favorable acogida. La Sala entiende que si un convenio colectivo, suscrito con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012, contiene una cláusula que prevea que una vez finalizado el periodo de vigencia y denunciado el convenio, se considerará aquél íntegramente vigente hasta que se produzca la entrada en vigor de un nuevo convenio que haya de sustituirle, tal cláusula es el "pacto en contrario" al que se refiere el último párrafo del apartado 3 del artículo 86 ET. Por lo tanto, aunque el repetido Convenio Colectivo de Hostelería y Similares del Principado de Asturias había sido denunciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/2012 y a fecha 8 de julio de 2013 no se había suscrito un nuevo convenio (DT Cuarta de la Ley 3/2012), el citado Convenio no ha perdido vigencia ya que en el repetido artículo 5 del mismo expresamente prevé que "(...) Una vez denunciado el Convenio Colectivo se considerará **íntegramente** vigente hasta la firma de un nuevo acuerdo".

5.- Las razones que avalan esta postura son las mismas expuestas en la STS/IV de 17-marzo-2013 (RC. 233/2013), que es oportuno recordar:

" Primero: El tenor literal del precepto pues, en virtud de lo establecido en el artículo 3.1 del Código Civil, las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras.

El último inciso del apartado 3 del artículo 86 ET dispone: "Transcurrido un año desde la denuncia del convenio colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, aquel perderá, salvo pacto en contrario, vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación". La norma se limita a disponer que si hay un pacto en contrario, aunque haya transcurrido un año desde que se denunció el convenio, este no pierde vigencia.

Segundo: Donde la Ley no distingue no hay que distinguir. La norma no ha establecido especificación alguna respecto a que el "pacto en contrario" tenía que haberse suscrito con posterioridad a que hubiera vencido el convenio, tal y como alega el recurrente, sino que se limita a permitir que el "pacto en contrario" evite que el convenio, tras ser denunciado y no haberse suscrito uno nuevo en un año, pierda vigencia.

Tercero: Tal interpretación prima la aplicación de lo acordado en convenio colectivo, reconoce la primacía de la autonomía de las partes plasmada en la negociación colectiva sobre la regulación legal ajena a dicha voluntad y que únicamente debe ser aplicada en defecto de aquella. Si hay pacto expreso, contenido en el Convenio Colectivo, que prevé la prórroga de la ultraactividad hasta que se alcance un nuevo convenio, se aplica dicho pacto y no la pérdida de vigencia del convenio prevista en la norma, aplicable en defecto de pacto.

Cuarto: La aplicación preferente de los convenios colectivos resulta de los compromisos internacionales adquiridos por España, esencialmente Convenios de la OIT y regulación de la Unión Europea.

Entre los primeros podemos destacar el Convenio 98 de la OIT, ratificado, por España el 20 de abril de 1977, en cuyo artículo 4 se establece: "Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo".



Por su parte, la Carta Social Europea, en su artículo 6 establece: "Derecho de negociación colectiva. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de negociación colectiva, las Partes se comprometen:

1. a favorecer la consulta paritaria entre trabajadores y empleadores;
2. a promover, cuando ello sea necesario y conveniente, el establecimiento de procedimientos de negociación voluntaria entre empleadores y organizaciones de empleadores, por una parte, y organizaciones de trabajadores, por otra parte, con objeto de regular las condiciones de empleo por medio de convenios colectivos;
3. a fomentar el establecimiento y la utilización de procedimientos adecuados de conciliación y arbitraje voluntarios para la solución de conflictos laborales".

Quinto: el artículo 37 de la Constitución reconoce la fuerza vinculante de los convenios colectivos. Dicho precepto ha sido examinado por el TC, entre otras en STC 58/1985, de 30 de abril, en la que señala lo siguiente: "De otra parte la garantía constitucional de la fuerza vinculante implica, en su versión primera y esencial, la atribución a los Convenios Colectivos de una eficacia jurídica en virtud de la cual el contenido normativo de aquéllos se impone a las relaciones individuales de trabajo incluidas en sus ámbitos de aplicación de manera automática, sin precisar el auxilio de técnicas de contractualización ni necesitar el complemento de voluntades individuales. Por ello, resulta del todo ajeno a la configuración constitucional de la negociación colectiva la exigencia de una aceptación individual de lo pactado, con independencia de que la práctica, como sucede en ocasiones, haga aconsejable la participación de los propios afectados en la negociación colectiva a través de las fórmulas que los negociadores decidan y sin que, en ningún caso, puedan considerarse como jurídicamente condicionantes del Convenio o se las pueda asignar efectos integrativos en lo que concierne a la eficacia propia del pacto".

Sexto: La voluntad de las partes al firmar el III Convenio Colectivo aparece clara al disponer en su artículo 1.3, último inciso: "Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior, denunciado el convenio y finalizado el periodo de vigencia restante o el de cualquiera de sus prórrogas, permanecerán vigentes las cláusulas normativas del convenio hasta tanto no se produzca la entrada en vigor del convenio que haya de sustituir al presente". Los firmantes del convenio quisieron expresar, de forma indubitada, su voluntad de que el convenio no perdiera vigencia, a pesar de haber sido denunciado, hasta que no entrase en vigor uno nuevo que le sustituyera. Decimos que es clara la voluntad de las partes porque, en otro caso, tal cláusula hubiera resultado superflua, ya que la regulación entonces vigente - FD de derecho quinto 2 a), artículo 86.3 ET - disponía que: "Denunciado el Convenio y hasta tanto no se logre acuerdo expreso, perderán vigencia sus cláusulas obligacionales. La vigencia del contenido normativo del Convenio, una vez concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubieran establecido en el propio Convenio. En defecto de pacto se mantendrá en vigor el contenido normativo del Convenio". Por lo tanto, si no hubiese sido la voluntad inequívoca de las partes que el convenio mantuviera su vigencia una vez denunciado, podían haberse limitado a no pactar nada, en cuyo caso, por mor de lo dispuesto en el artículo 86.3 ET, el contenido normativo se mantenía en vigor. Al haber pactado expresamente que el Convenio no pierde vigencia, a pesar de haber sido denunciado, está clara la voluntad de los firmantes del Convenio."

6.- Tampoco en el caso impide tal conclusión el contenido de la DT Cuarta de la Ley 3/2012, ya que la misma se limita a establecer una regla para determinar el "dies a quo" del cómputo del plazo de un año, para los convenios denunciados con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, pero no altera las reglas de vigencia de los convenios, contenidas en el artículo 86 ET.

CUARTO.- Por cuanto antecede, y no habiéndolo entendido así la sentencia recurrida, procede, de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, la estimación del recurso formulado, y en consecuencia de la demanda, declarando la vigencia del Convenio Colectivo de Hostelería y Similares del Principado de Asturias (BOPA de 11/02/2009), en tanto no sea sustituido por un nuevo convenio del mismo ámbito de aplicación para los trabajadores afectados por el presente Conflicto Colectivo, declarando asimismo la nulidad de la decisión empresarial de dejar de aplicar el convenio cuestionado; sin que proceda la imposición de costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 235.2 LRJS.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación interpuesto por la UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ASTURIAS y por COMISIONES OBRERAS DE ASTURIAS, contra la sentencia de la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de fecha 25-abril-2014 (rec. 249/2014) que confirma la dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Oviedo de 31-octubre-2013, en autos 858/2013 seguidos a instancia de los recurrentes frente a la empresa SERVIAREAS 2000 SLU. Revocamos la sentencia recurrida, y estimando la demanda, declaramos la vigencia del Convenio Colectivo de Hostelería y Similares del Principado de Asturias (BOPA de 11/02/2009), en tanto no sea sustituido por un nuevo convenio del mismo ámbito de aplicación para los trabajadores afectados por



el presente Conflicto Colectivo, declarando asimismo la nulidad de la decisión empresarial de dejar de aplicar el convenio cuestionado; sin que proceda la imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. **Rosa** Maria **Viroles** Piñol hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ