

## **TEMA 8.- NEGOCIACIÓN COLECTIVA (II): EL CONVENIO COLECTIVO ESTATUTARIO**

INDICE 1. CONTENIDO DEL CONVENIO COLECTIVO DE EFICACIA GENERAL 1.1. Contenido posible. 1.2. Contenido mínimo o cláusulas de configuración del convenio 1.3. Contenido normativo y contenido obligatorio 2. ELABORACIÓN DEL CONVENIO 2.1. Sujetos negociadores: capacidad y legitimación 2.2. Procedimiento de negociación 2.3. Formalización y publicidad 2.4. Control de legalidad 3. VIGENCIA TEMPORAL DEL CONVENIO COLECTIVO 3.1. Duración y entrada en vigor 3.2. Denuncia, prórroga y ultraactividad 4. ADMINISTRACIÓN DEL CONVENIO 5. ADHESIÓN Y EXTENSIÓN DEL CONVENIO 6. INAPLICACIÓN DEL CONVENIO

### **1. Contenido del convenio colectivo de eficacia general**

#### 1.1. Contenido posible del convenio colectivo

Como se ha visto en el tema anterior, el art. 37.1 CE se refiere a la “negociación colectiva *laboral*”, por ello, debe entenderse que el contenido de los convenios colectivos debe tener alguna conexión o vínculo con las relaciones laborales. Por lo demás, los arts. 82.2 y 85.1 ET determinan el contenido posible del convenio estatutario en términos muy amplios, abarcando todo tipo de materias, económicas, laborales o sindicales, que se refieran a las condiciones de trabajo y productividad o a las relaciones entre los sujetos colectivos. Ciertamente, en muchos casos, el Estatuto de los Trabajadores hace referencias directas a la posible intervención reguladora del convenio colectivo (por ejemplo, para determinar la duración máxima del período de prueba, en el art. 14.1 ET), pero naturalmente, las posibilidades de regulación del convenio no se agotan en estas menciones expresas.

Por consiguiente, son las partes negociadoras las que determinan libremente las materias a incluir en el convenio. No obstante, esta libertad está sometida a algunos **límites**:

-Los convenios colectivos no pueden imponer directamente obligaciones a terceros que no estén incluidos en su ámbito de aplicación.

**Ejemplo:** los sindicatos que negocian un convenio sectorial del metal están preocupados por las condiciones de trabajo de las personas que trabajan en las contratistas de limpieza que prestan sus servicios para las empresas del metal que están incluidas en el ámbito de aplicación del convenio. Sin embargo, el convenio no puede imponer directamente obligaciones a las empresas de limpieza, dado que estas no se encuentran representadas por las partes negociadoras. En cambio, sí podría exigir a las empresas del metal que, a la hora de contratar los servicios de limpieza, pidieran a las empresas contratistas unos derechos laborales mínimos para las personas a su servicio.

-Por supuesto, esto implica también que no es posible imponer obligaciones a las entidades públicas, salvo en su condición de empleadoras, incluyendo a las entidades gestoras de la Seguridad Social. Por ello, las “mejoras voluntarias” de las prestaciones de seguridad social deben imputarse

siempre al empresario y nunca a las entidades públicas.

-Los convenios colectivos deben respetar las normas de derecho necesario relativo o absoluto, es decir, aquellas que no son disponibles para la autonomía colectiva. Una norma es de derecho necesario relativo si el convenio puede establecer condiciones más favorables para los trabajadores, pero nunca condiciones menos favorables a las señaladas en la norma; así, por ejemplo, la negociación colectiva puede establecer una retribución superior a la prevista en el Salario Mínimo Interprofesional, pero nunca inferior. Una norma es de derecho necesario absoluto si el convenio no puede ni siquiera mejorarla en beneficio de los trabajadores, como sucede con la determinación del número de miembros del Comité de Empresa.

-Lo anterior implica que los convenios colectivos deben respetar los derechos fundamentales y libertades públicas de las personas trabajadoras. Ciertamente, pueden contribuir a modular las condiciones de ejercicio de estos derechos en el ámbito laboral, pero sin llegar a desdibujar su contenido esencial. Así, por ejemplo, los convenios colectivos pueden delimitar las expectativas de privacidad en el uso por parte de los trabajadores de los dispositivos electrónicos aportados por el empresario, pero no pueden permitir el uso de cámaras de videovigilancia en los aseos, porque esto anularía totalmente el derecho de intimidad (y además está prohibido expresamente por la ley).

-En particular, los convenios colectivos están vinculados por la prohibición de discriminación del art. 14 CE, por lo que no pueden imponer condiciones que reproduzcan relaciones de desigualdad sistemáticas por razón de sexo, origen étnico o racial, edad, discapacidad, ideología, religión, orientación sexual o por la pertenencia a cualquier grupo social. Así, por ejemplo, un convenio no puede establecer una retribución más elevada para una categoría profesional masculinizada (por ejemplo los peones) en comparación con una categoría feminizada (por ejemplo, los limpiadores), si estas dos categorías se refieren a trabajos de “igual valor”.

Además, la jurisprudencia ha señalado que los convenios también están vinculados hasta cierto punto por el principio de igualdad en sentido estricto; esto quiere decir que no solo tienen que evitar discriminar a determinados colectivos que se encuentran en una situación de desventaja en la sociedad, sino que, además, no pueden imponer un trato desigual a unas personas respecto a otras que no se justifique por las circunstancias. Así, por ejemplo, no puede establecerse una retribución inferior para los trabajadores temporales en comparación con los indefinidos para el mismo trabajo. Aunque estos trabajadores no se configuran claramente como un “grupo social” (como los derivados del género o la raza), no hay ninguna justificación para pagar un salario inferior a quienes tienen un contrato de duración determinada.

-Por último, a veces se entiende que los convenios colectivos no pueden afectar a las “condiciones más beneficiosas” que tengan los trabajadores en virtud de un contrato individual (por ejemplo, cuando el contrato establezca un salario superior al establecido en el convenio). En mi opinión, los convenios podrían derogar estas condiciones más beneficiosas, pero siempre que lo hicieran de manera expresa y con una causa justificada, como por ejemplo, que se haya detectado que a través de ellas se está aplicando una política retributiva discriminatoria por razón de sexo.

### 1.1. Contenido mínimo y cláusulas de configuración del convenio

Por otra parte, a pesar de esta libertad de determinación del contenido del convenio, el Estatuto de los Trabajadores establece determinadas materias que deben incluirse **necesariamente** en él y que, por tanto constituirían su **contenido mínimo** (art. 85.3 ET); en caso de que no se incluyeran, normalmente debería entenderse que el convenio es nulo de pleno derecho.

El contenido mínimo incluye las llamadas **cláusulas de configuración del convenio** o **cláusulas de encuadramiento**, que son absolutamente necesarias para identificar el convenio colectivo y delimitar su ámbito de actuación:

-Es necesario especificar la *identidad de las partes negociadoras*, lo que permite controlar si están legitimadas para negociar. Lógicamente, no puede formalizarse un convenio en el que no se sepa quiénes lo han pactado.

-Determinación del *ámbito funcional, territorial, temporal y personal*, para configurar la unidad de negociación (como se ha explicado en el tema 7). Evidentemente, no puede haber un convenio que carezca de ámbito de aplicación; en todo caso, si se omite la referencia al ámbito personal, lo más normal es simplemente se entienda que no opera ninguna exclusión.

En cambio, otros contenidos obligatorios se identifican como **cláusulas de gestión o administración del convenio**, que se consideran necesarias para gestionar la aplicación del convenio una vez que este entre en vigor:

-Establecimiento de una *comisión paritaria* y sus reglas de funcionamiento. Como veremos más adelante (epígrafe 4), la comisión paritaria es un órgano que representa a las partes negociadoras y que se ocupa de la aplicación cotidiana del convenio y la resolución de los problemas que vayan surgiendo durante su período de vigencia.

-Las condiciones de *denuncia* del convenio, es decir, el plazo y el procedimiento para expresar la voluntad de una de las partes negociadoras de dar por terminada la vigencia del convenio una vez finalizado el período previsto en el ámbito temporal (hablaremos de la denuncia en el epígrafe 3.3 de este tema).

-La ley también hace referencia al establecimiento de mecanismos para la solución de las discrepancias en materia de inaplicación del convenio (*Vid.* epígrafe 6 de este tema). La inclusión de esta previsión en el contenido mínimo del convenio parece, en general, innecesaria, dado que, como veremos en el tema 11, los acuerdos de resolución alternativa de conflictos resultan perfectamente aplicables a estos casos, sin que en la mayoría de las ocasiones precisen particulares adaptaciones al ámbito de la empresa. Por este motivo, en mi opinión, resultaría excesivo declarar la nulidad de un convenio colectivo solamente porque no incluya referencias a estos mecanismos: ello seguramente se opondría al derecho a la negociación colectiva establecido en el art. 37.1 CE, al tratarse de una exigencia desproporcionada. .

En otro orden de cosas, la ley establece un **deber de negociar medidas de igualdad** entre mujeres y hombres (art. 85.1 párr. 2º). A mi juicio este deber implica que las partes deben negociar de buena

fe, haciendo todo lo posible por incluir estas medidas en el convenio, pero esto no implica que se exija a las partes que estas lleguen necesariamente a un acuerdo. Por lo tanto, no puede decirse estrictamente que estas medidas formen parte del contenido mínimo del convenio, si bien este deber de negociación implica una fuerte tendencia a que finalmente se incluyan estas medidas en el texto.

En las empresas de más de 50 trabajadores, este deber de negociar se concretará en la elaboración obligatoria de un Plan de Igualdad para la empresa (arts. 45-47 [LOIEMH](#) y RD 901/2020<sup>1</sup>). Un plan de igualdad es un conjunto sistemático y ordenado de medidas destinadas a favorecer la igualdad entre mujeres y hombres en la empresa y a evitar toda discriminación por razón de sexo, negociado a partir de un diagnóstico previo de la situación de la empresa. El art. 46.2 LOIEMH establece también un contenido mínimo muy detallado para los planes de igualdad, que comprende los principales aspectos en los que pueden existir desigualdades que afecten a las mujeres (selección de personal, clasificación profesional, promoción, condiciones de trabajo incluyendo salarios, acoso, etc.)

### 1.2. Contenido normativo y contenido obligatorio

La naturaleza híbrida del convenio colectivo, es decir, su doble condición de norma jurídica y acuerdo contractual, hace que sea necesario distinguir entre el contenido normativo y el obligatorio.

El *contenido normativo* es el que se dirige a regular con carácter general las condiciones de trabajo y de empleo de todas las personas trabajadoras en la unidad de negociación, así como los derechos atribuidos de manera genérica a los representantes de los trabajadores, con independencia de si han formado parte o no de la negociación. Se caracteriza por tener eficacia real, *erga omnes* y normativa en sentido estricto, tal y como se ha visto en el Tema 7.

El *contenido obligatorio* se refiere a los compromisos contractuales asumidos por las partes negociadoras que, por tanto, no se dirigen con carácter general a los empresarios y trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación del convenio, sino solamente a las partes que lo firmaron. Así pues, la mayor parte del convenio tiene contenido normativo, pero algunas de sus previsiones pueden dirigirse solamente a los contratantes.

Un ejemplo clásico de cláusula obligacional sería el establecimiento de un “deber de paz laboral” (art. 82.2 ET), que consistiría en un compromiso de los representantes de los trabajadores firmantes del convenio de no convocar ninguna huelga durante el período de vigencia de la norma pactada. Lógicamente, los firmantes del convenio no pueden disponer del derecho de huelga de los trabajadores, ni de los representantes de los trabajadores que no lo hayan firmado (por ejemplo, de un sindicato que no haya participado en la negociación), de modo que este tipo de cláusulas solo pueden obligar a quienes han acordado el convenio.

## **2. Elaboración del convenio**

---

<sup>1</sup> Inicialmente, estaban obligadas a negociar un plan de igualdad las empresas de más de 250 trabajadores. Sin embargo, en la actualidad se aplica a las empresas de 50 o más trabajadores, según la nueva redacción del art. 45.2 LOIEMH. Sin embargo, el legislador ha “olvidado” eliminar la referencia al umbral de 250 trabajadores en el art. 85.2 ET.

## 2.1. Sujetos negociadores: capacidad y legitimación

### 2.1.1. Conceptos básicos

Todos los convenios colectivos son fruto de un acuerdo entre dos bloques contrapuestos denominados “bancos”: de un lado, el “banco social”, constituido por los representantes de los trabajadores y, de otro lado, el “banco económico”, formado por los empresarios o representantes de los empresarios. Ahora bien, dentro de cada uno de estos bloques puede haber una pluralidad de sujetos. Así, por ejemplo, en un convenio colectivo sectorial, la representación de los trabajadores puede estar constituida por varios sindicatos y la representación de los empresarios por varias asociaciones empresariales. Todos estos sujetos deben tener capacidad y legitimación para participar en la negociación.

La **capacidad** es la aptitud abstracta para negociar convenios colectivos en general.

- En el banco empresarial, la capacidad corresponde a los empresarios y a las asociaciones empresariales. No tienen capacidad para negociar por los empresarios las instituciones que agrupan tanto a empresarios como a trabajadores (como sucede con las Cofradías de Pescadores) ni las corporaciones de derecho público, como las Cámaras de Comercio o los Colegios Profesionales.
- En el banco social, como ya sabemos, la capacidad negociadora corresponde a los sindicatos, las secciones sindicales (o a los representantes sindicales elegidos por estas conforme a sus procedimientos internos) y los representantes unitarios, pero nunca a los trabajadores individualmente considerados ni al conjunto de trabajadores afectados.

Ahora bien, como hemos visto, los convenios colectivos estatutarios tienen una particular eficacia (*erga omnes* y de carácter normativo), por lo que se exige a los negociadores que tengan un determinado nivel de representatividad. Por lo tanto, no basta con tener “capacidad” para negociar convenios, sino que es necesario tener legitimación en el ámbito en el que se pretende que este convenio tenga efectos.

Así pues, la **legitimación** es la aptitud para negociar convenios colectivos en una unidad de negociación determinada, es decir, en un concreto ámbito funcional, territorial y personal. Ahora bien, en los casos en los que intervienen varias partes en alguno de los bancos (por ejemplo, cuando hay varios sindicatos negociando en representación de los trabajadores), es necesario distinguir entre dos tipos de legitimación:

- La *legitimación inicial* es el derecho a participar en la negociación, formando parte de la comisión negociadora.
- La *legitimación plena* es la representatividad necesaria para que la comisión negociadora quede válidamente constituida y pueda pactar un convenio colectivo estatutario.

Supongamos que un sindicato tiene legitimación inicial para negociar en un determinado ámbito. Si es así, podrá participar en la negociación, sin que nadie le pueda excluir de formar parte de la comisión negociadora. En caso de que este sindicato tuviera una elevada representatividad en la unidad de negociación y no solo tuviera legitimación inicial, sino también legitimación plena, podría pactar el convenio por sí solo, sin necesidad de concurrir con otros sindicatos, aunque no podría negarse a que participara ninguno que tuviera legitimación inicial y quisiera negociar. En cambio, si el sindicato tuviera legitimación inicial, pero no legitimación plena por sí solo, necesitaría que otros sindicatos participaran también en la negociación para obtener de manera conjunta suficiente representatividad como para acordar un convenio colectivo estatutario. Por supuesto, si ningún otro sindicato quisiera participar en el convenio, la negociación podría seguir su curso, pero el convenio resultante debería calificarse como extraestatutario. La diferencia entre legitimación inicial y plena se entiende mejor a partir del análisis de las reglas de legitimación previstas en el Estatuto de los Trabajadores.

#### 2.2.2. Reglas concretas de legitimación

En los **convenios colectivos sectoriales**, tienen *legitimación inicial* para negociar en representación de los trabajadores (art. 87.2 ET):

- Los sindicatos más representativos a nivel estatal o de comunidad autónoma.
- Los sindicatos “suficientemente representativos” en la unidad de negociación, es decir, los que tengan al menos un 10% de los representantes unitarios en dicho ámbito.

Por otra parte, en el banco económico, tendrán *legitimación inicial* las asociaciones empresariales que representen al 10% de los empresarios en la unidad de negociación, siempre que den empleo al 10% de los trabajadores, o bien aquellas que representen a empresas que den empleo al 15% de los trabajadores, aunque no constituyan el 10% de los empresarios [art. 87.3 c) ET]. No obstante, si no existieran organizaciones suficientemente legitimadas en el sector, podrían negociar las asociaciones empresariales de ámbito estatal que cuenten con al menos el 10% de las empresas o trabajadores y las de ámbito autonómico que tengan al menos el 15% de empresas o trabajadores.

#### **ENTENDIENDO EL SISTEMA ESPAÑOL**

Como hemos visto en el tema 4, en realidad no existe ningún sistema que permita acreditar de manera fehaciente la representatividad de las organizaciones empresariales por lo que, en la práctica, el Tribunal Supremo ha establecido que las patronales que negocian con los sindicatos que tienen legitimidad suficiente están legitimadas para negociar, salvo que se demuestre lo contrario. Naturalmente, esta prueba en contrario es muy difícil y se ha llevado a cabo en contadas ocasiones.

Por otra parte, también en los convenios sectoriales, la *legitimación plena* viene dada por las siguientes pautas (art. 88.2 ET):

- En el banco social, los sindicatos que tengan la mayoría absoluta de los representantes de los

trabajadores en la unidad de negociación, es decir, el 50% + 1 representante (no es lo mismo que el 51%). No obstante, en los sectores donde no haya representación de los trabajadores (como por ejemplo, el servicio doméstico), podrían negociar directamente los sindicatos más representativos a nivel estatal o de comunidad autónoma.

#### **EJEMPLO DE LEGITIMACIÓN INICIAL Y PLENA**

Supongamos que en un sector determinado se alcanzan las siguientes cifras de representatividad:

UGT: 36%

CCOO: 32%

CGT: 9%

USO: 7%

Resto (hasta el 100%): otros sindicatos, muy minoritarios y candidaturas independientes.

Tanto UGT como CCOO tienen **legitimación inicial** para negociar un convenio estatutario en el sector. La tienen por dos motivos: primero, porque son sindicatos más representativos a nivel estatal; segundo, porque tienen más del 10% de la representatividad en la unidad de negociación.

Los demás sindicatos carecen de legitimación inicial, porque no llegan a la cifra del 10%. Por eso, solamente podrían pactar convenios colectivos extraestatutarios, de eficacia limitada, salvo que en un momento dado mejoren su representatividad.

Sin embargo, ni UGT ni CCOO tienen por sí solos **legitimación plena**. Esto implica que ambos sindicatos tienen que estar conjuntamente en la comisión negociadora para que esta quede válidamente constituida. Por lo tanto, si alguno de ellos no quisiera participar en la negociación, no podría pactarse un convenio colectivo estatutario.

- En el banco económico, las asociaciones empresariales que ocupen a la mayoría absoluta de las empresas (50%+1) que den empleo a la mayoría de trabajadores del sector. No obstante, si no existen organizaciones empresariales que cuenten con suficiente representatividad, bastará con las asociaciones empresariales que cuenten con al menos el 10% de las empresas o trabajadores en el conjunto del Estado y las de ámbito autonómico que tengan al menos el 15% de empresas o trabajadores.

En los **convenios colectivos de empresa o centro de trabajo**, la legitimación para negociar corresponderá a los siguientes sujetos (art. 87.1 ET):

- En el banco empresarial corresponderá, naturalmente, al empresario. En este caso, no es necesario distinguir entre legitimación inicial o plena, porque solo habrá un sujeto en la parte empresarial.
- En el banco social, la legitimación corresponde a los órganos de representación unitaria o sindical de los trabajadores, tomando en consideración los siguientes aspectos:

- *Representación unitaria*: como se ha visto en el Tema 6, el ámbito de la

representación unitaria es el centro de trabajo (salvo en el caso del comité conjunto). Por lo tanto, el comité de empresa o los delegados de personal, por sí mismos solamente estarían legitimados para negociar en el marco de este ámbito de representación.

Por eso, en caso de que se pretendiera negociar un convenio colectivo de empresa en una empresa con varios centros de trabajo, la representación de los trabajadores podría estar integrada por: a) el comité intercentros, si ha sido creado por convenio colectivo y se le ha atribuido esta potestad; b) el conjunto de las representaciones unitarias de cada uno de los centros, siempre que abarquen a la totalidad de los trabajadores de la unidad de negociación (es decir, si no hay centros que carezcan de representación); c) las secciones sindicales.

- *Representación sindical*: cuando negocien las secciones sindicales, es necesario distinguir entre la legitimación inicial y la legitimación plena, puesto que podrían concurrir varios sujetos en el banco social.

A este respecto, tendrían legitimación inicial las secciones sindicales de los sindicatos más representativos y las que tuvieran alguna presencia en los órganos de representación unitaria [art. 8.2 b) LOLS]. Como ya se ha estudiado, las que no tuvieran esta representatividad, podrían negociar en todo caso convenios extraestatutarios.

En cambio, para tener legitimación plena, no basta con tener alguna presencia en los órganos de representación unitaria, sino que las secciones que formen parte de la comisión negociadora deben sumar la mayoría de los miembros del comité. En caso de que las secciones sindicales tengan legitimación plena, negociarán con prioridad sobre las representaciones unitarias si así lo decidieran, dado que el legislador ha querido dar una cierta prioridad para negociar al sujeto sindical, que es el que se reconoce explícitamente en la Constitución.

- Estas reglas de representación resultan problemáticas en lo que respecta a los convenios “de franja” dentro de una empresa, es decir, aquellos convenios que regulan las relaciones laborales de un colectivo específico de trabajadores o de una profesión determinada (como por ejemplo, los pilotos), dado que las representaciones unitarias se dirigen a la totalidad de los trabajadores y no a un colectivo específico. Por este motivo, el Estatuto de los Trabajadores establece que en estos casos, el banco social estará constituido por las secciones sindicales que sean elegidas mayoritariamente por los trabajadores afectados en votación directa y secreta.

En mi opinión, en los convenios “de franja” de carácter supraempresarial se aplicarían las reglas propias de los convenios sectoriales, pero referidas a la franja.

En los convenios colectivos **de grupo o red de empresas** se aplica el mecanismo denominado “legitimaciones cruzadas”. Esto quiere decir que en el banco social se aplican las reglas de la



negociación sectorial mientras que en el banco económico estarían legitimadas directamente las empresas afectadas [art. 87.3 b)].

## 2.2. Procedimiento de negociación

El procedimiento de negociación se inicia con el escrito de una de las partes legitimadas para negociar, dirigido a la parte contraria, en la que se especifique la legitimación que se ostenta, el ámbito del convenio y un listado de materias a tratar, también llamado “pliego de peticiones” (art. 89.1 ET). Tradicionalmente, es el banco social quien inicia las negociaciones, buscando obtener mejoras respecto al marco anterior, pero es perfectamente posible que sea la parte empresarial quien lo haga. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para promover la negociación es necesario constar con legitimación plena, de modo que, si un sindicato o asociación empresarial tiene únicamente legitimación inicial, debería unirse a otras organizaciones en la solicitud de inicio de negociaciones hasta alcanzar el nivel de representatividad requerido.

Como regla general, la parte que recibe la comunicación está obligada a aceptar el inicio de las negociaciones. Solo puede negarse por escrito y de manera justificada, basándose en una causa legal (por ejemplo, el hecho de que quien inicie la negociación carezca de legitimación suficiente), por causa convencional (por ejemplo, porque la propuesta se oponga a la distribución de materias llevada a cabo en un acuerdo interprofesional o en un acuerdo marco o convenio sectorial que especifiquen la estructura de la negociación colectiva), o bien “cuando no se trate de revisar un convenio ya vencido” (art. 89.1 ET).

Este último inciso presenta algunas dificultades de interpretación, debido a que su redacción es excesivamente enrevesada. Ciertamente, es fácil determinar que en las unidades de negociación que ya estén configuradas, es decir, en las que se hayan acordado previamente convenios colectivos, la contraparte podría negarse a negociar si existiera un convenio en vigor y, por el contrario, estaría obligada a negociar si hubiera finalizado su vigencia (porque entonces se trataría de “revisar un convenio ya vencido”).

En cambio, la cuestión es más dudosa cuando se trata de crear nuevas unidades de negociación donde no las había anteriormente. Si tomamos este inciso de manera literal, podríamos entender que en estos casos la contraparte puede negarse a negociar (porque no se trata de revisar un convenio ya vencido). No obstante, la jurisprudencia normalmente entiende que el deber de negociar subsiste cuando el espacio en el que se pretende negociar se trata de una unidad de negociación claramente determinada (como un sector, una empresa o un centro de trabajo) en la que hay un vacío de regulación, por no existir ningún convenio aplicable. En cambio, cuando se trata de configurar una unidad de negociación completamente nueva, que no pudiera considerarse determinada de antemano, parece oportuno contar con el acuerdo de las partes. Salta a la vista que estos criterios son muy ambiguos y nos llevan a una solución casuística, es decir, tomando en consideración las circunstancias particulares de cada caso.

Una vez recibida la solicitud de inicio, la parte receptora deberá contestar al escrito y, en el plazo de un mes, deberá constituirse la comisión negociadora (art. 89.2 ET), es decir, el órgano paritario en

el que se lleva a cabo la negociación y se fijará un calendario para la negociación. La ley establece un máximo de 15 miembros por cada banco en los convenios sectoriales y de 13 en los demás convenios (art. 88.4 ET), aunque esta cifra podrá ser inferior; naturalmente, su composición deberá ser proporcional a la representatividad que las organizaciones participantes ostentan en la unidad de negociación. Las partes podrán nombrar a un Presidente o establecer otra forma de moderar las sesiones (por ejemplo, presidencias rotatorias) y también podrán designar asesores, con voz pero sin voto (art. 88.3 ET). Una vez iniciadas las negociaciones, todas las partes tienen el deber de negociar de buena fe, con la finalidad de alcanzar un acuerdo si fuera posible (art. 89.1 ET).

El acuerdo alcanzado en el seno de la comisión negociadora debe ser aprobado al menos por la mayoría de cada una de las partes para que sea válido (art. 89.3 ET). Es preciso diferenciar claramente entre los requisitos de legitimación plena (el 50% +1 de los representantes unitarios en el ámbito del convenio), que se establecen para la constitución de la comisión negociadora y los requisitos de mayoría que se exigen para la aprobación final del acuerdo en el seno de dicha comisión (el 50%+1 de los miembros de la comisión negociadora que finalmente participaron en la negociación).

**EJEMPLO:**

Manteniendo las cifras del ejemplo anterior, supongamos que en un sector determinado tenemos las siguientes cifras de representatividad: UGT: 36% y CCOO: 32%, mientras que los demás sindicatos tienen menos del 10% y, por tanto, no están legitimados para participar.

UGT y CCOO suman en total el 68% de los representantes del sector, por lo que podrían hacer una solicitud conjunta para negociar un convenio colectivo (dado que la legitimación plena es del 50% +1 representante). Si uno de los dos no quisiera participar, sería imposible negociar un convenio colectivo estatutario (aunque se podría negociar un convenio extraestatutario), porque ninguno de ellos tiene legitimación plena por sí solo.

La comisión negociadora tendrá un máximo de 15 miembros. Al ser un número impar, corresponderá asignar 8 miembros a UGT y 7 a CCOO, dado que no puede concurrir ningún otro sindicato y que es necesario respetar la proporcionalidad.

Esto quiere decir que, aunque fuera necesario que participaran los dos en la negociación para que la comisión negociadora quedara válidamente constituida, el acuerdo podría salir adelante únicamente con los votos de los representantes de UGT.

### 2.3. Formalización y publicidad

Los convenios colectivos deben pactarse por escrito, puesto que de lo contrario serían nulos de pleno derecho (art. 90.1 ET). Una vez formalizados, deben registrarse ante la autoridad laboral competente para su registro, en función de su ámbito de aplicación, en un plazo de quince días (art. 90.2 ET). En cualquier caso, en la actualidad, el registro se hace de manera electrónica en la página del [REGCON](#). Este procedimiento se regula en el [Real Decreto 713/2010](#), sobre registro y depósito de convenios colectivos, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad.

Una vez llevado a cabo el control de legalidad al que nos referiremos más adelante, la autoridad

laboral procederá al registro y depósito del convenio, ordenando su publicación en el diario oficial que corresponda, según el ámbito territorial del convenio (art. 90.3 ET). Así, los convenios que no excedan el ámbito de una provincia se publicarán en el boletín de la provincia, los que sobrepasen el ámbito provincial, pero no el de comunidad autónoma se publicarán en el boletín de la comunidad autónoma y los que se refieran a un territorio superior al de una comunidad autónoma se publicarán en el Boletín Oficial del Estado.

#### 2.4. Control de legalidad

En el proceso de registro y depósito, la autoridad laboral competente, en función del ámbito territorial del convenio, deberá examinar el texto presentado por las partes negociadoras a fin de velar por su legalidad. Así, por ejemplo, podría advertir que el convenio tiene defectos formales insubsanables (como la insuficiencia de legitimación de los negociadores), que su contenido es en todo o en parte contrario a la ley o a la Constitución o que lesiona gravemente el interés de terceros que no están representados por las partes negociadoras. De manera específica se indica que debe controlarse que no se incluyan en el convenio discriminaciones directas o indirectas por razón de sexo (art. 90.6 ET) y que, en caso de que lo estime oportuno, la autoridad laboral podrá recabar informe del Instituto de la Mujer y para la Igualdad de Oportunidades para asesorarle a este respecto.

En caso de que advierta alguna ilegalidad, la autoridad laboral no puede por sí sola anular el convenio colectivo -ello implicaría una intromisión excesiva del poder ejecutivo en la autonomía colectiva-, sino que deberá remitirlo a la jurisdicción competente para que sea el poder judicial quien, en su caso, lo anule, acudiendo al proceso de impugnación de convenios (art. 90.5 ET y 163.1 y 2 LRJS). Por otra parte, aunque la autoridad laboral no impugnara el convenio colectivo, también podrían hacerlo los sujetos colectivos con interés legítimo en el asunto, así como determinadas entidades públicas que representan el interés general, el Instituto de la Mujer si se aprecia discriminación por razón de sexo y, por último, los terceros que vean lesionados sus intereses legítimos (art. 165.1 LRJS).

En caso de que el convenio fuera anulado, la sentencia tendría efectos *erga omnes* y, por tanto, debería publicarse en el boletín oficial en el que se dio publicidad al convenio impugnado. Los trabajadores y empresarios individualmente considerados no están legitimados para impugnar con carácter general el convenio colectivo a través de este procedimiento especial de impugnación de convenios. No obstante, podrían acudir a un proceso judicial normal ante un problema concreto para pedir que no se les aplique una cláusula que consideran ilegal o inconstitucional. Así, por ejemplo, si una trabajadora considera que el convenio establece un salario discriminatorio por razón de sexo, pero ningún sujeto colectivo lo ha impugnado, podría exigir al empresario que le compensara económicamente por este perjuicio. En estos casos, la sentencia no tendría efectos *erga omnes*, sino que se aplicaría únicamente a los demandantes.

### **3. Vigencia temporal del convenio colectivo**

#### 3.1. Duración y entrada en vigor

El convenio colectivo tendrá la duración que pacten las partes (art. 86.1 ET), que podrán establecer distintos períodos de vigencia para distintas partes de su articulado, si así lo desean.

La fijación de períodos de duración muy largos (por ejemplo, de 10 o 15 años) parece, en general inapropiada, porque no conecta bien con la naturaleza dinámica del convenio, como norma concebida para la adaptación de las condiciones de trabajo al contexto económico y productivo; por otra parte, los períodos de duración muy cortos (por ejemplo, inferiores al año) generalmente carecen de sentido, porque la negociación de los convenios y su proceso de registro y publicación siempre llevan un cierto tiempo, por lo que se terminaría en un proceso de negociación continua, en detrimento de la función típica del convenio de pacificación del conflicto social. Por eso, lo más habitual es que se establezca una duración de entre 2 y 6 años (y frecuentemente, entre 3 y 5). Cuando se prevé una duración de varios años, es habitual que se establezcan en el convenio o que se pacten posteriormente determinadas “cláusulas de revisión salarial” que impidan el deterioro del poder adquisitivo de los trabajadores, incrementando los salarios respecto a las cantidades originariamente pactadas.

Por otra parte, las partes negociadoras también tienen libertad para fijar la fecha de entrada en vigor del convenio (art. 90.4 ET). No obstante, lo cierto es que los efectos normativos del convenio solo podrían tener lugar a partir de la fecha de su publicación oficial, que es cuando pueden ser conocidos por los sujetos afectados. A pesar de ello, es muy frecuente que los convenios, una vez entren en vigor, desplieguen efectos retroactivos a partir de una fecha anterior a la publicación, como por ejemplo, la finalización del convenio anterior o el 1 de enero del año natural. De hecho, es muy habitual que la vigencia temporal prevista en el convenio colectivo se inicie mucho antes de su publicación, coincidiendo formalmente con el final de la vigencia temporal del convenio anterior. En algunos casos, los efectos retroactivos son totalmente imposibles, porque implicarían retroceder en el tiempo, pero es muy frecuente que estos efectos se apliquen a los incrementos salariales establecidos en el nuevo convenio, que se devengarían retroactivamente a partir de su entrada en vigor y se pagarían como atrasos, con la intención de que los trabajadores no se vean económicamente perjudicados debido al tiempo de demora derivado de la negociación del nuevo convenio y de los trámites del registro, depósito y publicación.

**Ejemplo:**

Fíjate en el actual [Convenio de Oficinas y Despachos de la provincia de Cádiz](#) (2021-2024).

Según su encabezado, este convenio se firma el 29-10-2021 y se presenta en el registro telemático el 4-11-2021. Advertidos problemas formales, estos se subsanan el 30-12-2021. Tras llevarse a cabo el registro, se publica en el boletín de la provincia el 3 de marzo de 2022.

Se dice que el convenio entra en vigor a partir del día siguiente a su firma (art. 4). En realidad, no puede desplegar efectos normativos hasta su publicación oficial, pero antes podría generar efectos obligacionales para los firmantes y seguramente, también para sus afiliados y, en todo caso, podría aplicarse voluntariamente por los empresarios que conocieran su articulado.

Sin embargo, se establece que la duración del convenio comienza el 1 de enero de 2021, mucho antes de la fecha de firma y, por consiguiente, de la publicación. Esta práctica es muy habitual y en parte se debe a la voluntad de “cubrir huecos” de manera simbólica, dado que la duración formalmente prevista en el [convenio anterior](#) terminaba el 31 de diciembre de 2020.

¿Esta duración anticipada tiene algún efecto concreto más allá de la necesidad simbólica de evitar que aparezcan huecos entre un convenio y otro? Efectivamente. En el art. 4 del convenio se especifica que los conceptos salariales se aplicarán desde el 1 de enero de 2021. Esto implica que, una vez que el convenio entre en vigor (el 3 de marzo de 2022), los empresarios tendrían que pagar a modo de “atrasos” la subida salarial que lleva a cabo al convenio frente al anterior, correspondiente al período comprendido entre el 1 de enero de 2021 y la entrada en vigor del convenio. Estas cantidades solo se devengan en el momento de entrada en vigor, pero se aplican de manera retroactiva a un período de tiempo anterior.

Fíjate también que en el art. 5 del convenio se establece el incremento salarial que debe producirse en cada uno de los años de duración del convenio, para evitar hasta cierto punto la pérdida de poder adquisitivo de los trabajadores. Esto es lo que se denomina una cláusula de revisión salarial, aunque no todas siguen este patrón.

### 3.2. Sucesión, denuncia, prórroga y ultraactividad

Una vez firmado un nuevo convenio este **sucede** al anteriormente pactado en la misma unidad de negociación, sustituyéndolo por completo, salvo que las partes establecieran alguna matización al respecto (art. 86.5 ET); esta sustitución operaría incluso en el caso -que no es habitual- de que se pactara el nuevo convenio antes de que la finalización de la vigencia prevista. Teóricamente, la redacción del nuevo convenio podría ser completamente novedosa, pero en la práctica casi siempre se toma como punto de referencia el texto del convenio anterior, haciendo las modificaciones oportunas que se hayan acordado entre las partes.

Por otra parte, jurídicamente es posible que el nuevo convenio empeore las condiciones de trabajo que hasta entonces estaban disfrutando los trabajadores. Sin embargo, esta hipotética pérdida de derechos resulta muy conflictiva y es muy difícil que sea admitida por los negociadores del banco social y, aún así, se produciría un rechazo muy significativo en el conjunto de la plantilla. Por eso, cuando el convenio reduce o elimina derechos laborales, es muy habitual que al mismo tiempo establezca una cláusula que garantice su subsistencia como condiciones más beneficiosas en su contrato (*ad personam*, es decir a título individual), suprimiéndose solamente para los trabajadores de nuevo ingreso. Así, por ejemplo, supongamos que en un convenio se decide eliminar el plus de antigüedad por considerarlo demasiado rígido, sustituyéndolo por un plus de productividad; lo más normal es que se garantice el complemento de antigüedad ya adquirido por los trabajadores en plantilla en el momento de entrada en vigor del convenio como complemento *ad personam*, aunque seguramente se “congelaría” de cara al futuro, de modo que los trabajadores no podrían ganar más antigüedad.

Al margen de la sucesión de convenios que pudiera operar automáticamente, la finalización de la

vigencia de un convenio colectivo requiere la *denuncia* de una de las partes legitimadas. La denuncia es una declaración de voluntad recepticia por la que uno de los firmantes manifiesta su intención de que termine la vigencia del convenio y se comiencen las negociaciones de uno nuevo; a estos efectos, la jurisprudencia establece que para denunciar el convenio basta con tener legitimación inicial (mientras que la legitimación plena es necesaria, como hemos visto, para solicitar el inicio de las negociaciones). Ya se ha señalado que los requisitos formales de la denuncia deben establecerse obligatoriamente en todos los convenios colectivos. Para que surta efectos, la denuncia tiene que comunicarse a la otra parte: la palabra “recepticia” significa que la declaración de voluntad se perfecciona y desencadena consecuencias jurídicas cuando el destinatario la recibe. Por otra parte, las denuncias deben inscribirse en el registro oficial (art. 2.2. del [RD 713/2010](#)), para que pueda conocerse el estado de la vigencia del convenio.

En caso de que un convenio no se denuncie en tiempo y forma, su vigencia se prorrogará automáticamente un año más (art. 86.2 ET), aunque de este modo se excediera la duración inicialmente prevista, salvo que las partes establecieran otro régimen en su articulado.

**Ejemplo:**

Recordemos que la vigencia temporal inicialmente prevista para el [Convenio de Oficinas y Despachos de la provincia de Cádiz](#) abarca el período entre el 1 de enero de 2021 y el 31 de diciembre de 2024.

Cumpliendo con el mandato del legislador, este convenio prevé expresamente las condiciones para la denuncia en su art. 4. Así, se establece que cualquiera de las partes puede denunciarlo con una antelación de dos meses a la fecha de su vencimiento (es decir, decir, a 31 de octubre de 2024).

Si no se denunciara, la vigencia del convenio se prorrogaría automáticamente hasta el 31 de diciembre de 2025.

En caso de que se denuncie el convenio en tiempo y forma, se aplicarán los efectos que haya señalado el propio convenio mientras se negocia uno nuevo (art. 86.3 ET), siendo posible fijar una vigencia temporal distinta para distintos tipos de materias. En defecto de pacto, una vez denunciado el convenio decaen las cláusulas obligacionales de “paz laboral”, es decir, el compromiso de los integrantes del banco social de no convocar huelgas durante la duración del convenio; esto es lógico, dado que la huelga se utiliza normalmente como mecanismo de presión de los trabajadores para que se acceda a sus reivindicaciones en la nueva negociación. En cambio, si no se acuerda otra cosa, se mantendrán en vigor el resto de las cláusulas, especialmente las de carácter normativo, para evitar vacíos de regulación en la unidad de negociación (art. 86.3 ET). Esta vigencia especial que tienen como regla general las cláusulas de un convenio ya denunciado, en tanto que no se negocie uno nuevo, se denomina *ultraactividad*.

La *ultraactividad* puede resultar problemática -sobre todo para la parte empresarial- en la medida en que, al mantener la eficacia del convenio cuya vigencia ha finalizado formalmente, puede desincentivar los esfuerzos de las partes, sobre todo del banco social, por alcanzar un nuevo acuerdo si piensan que este no va a favorecer a sus representados debido a las circunstancias económicas o

productivas o a la desigualdad de fuerzas. Así por ejemplo, en una situación de crisis económica generalizada, de elevado nivel de desempleo o de crisis de un sector de actividad determinado, los representantes de los trabajadores podrían tener la expectativa de que un nuevo convenio terminaría empeorando las condiciones actuales. Incluso aunque no tuvieran esta expectativa, si las condiciones económicas son delicadas, podría resultar difícil para la parte empresarial acceder a sus peticiones por lo que la negociación terminaría permanentemente bloqueada. Como consecuencia de ello, se podría producir una cierta “fossilización” de la negociación colectiva, de modo que los convenios terminarían quedando obsoletos, en detrimento de su función de adaptación dinámica a la realidad de cada momento.

Por ese motivo, en la reforma laboral de 2012 el legislador estableció que la eficacia ultraactiva del convenio solo podía prolongarse durante un plazo máximo de un año desde el momento de la denuncia. Sin embargo, esta previsión ha generado más problemas que los que contribuía a resolver, puesto que los bloqueos de la negociación en un contexto de crisis económica y de elevada incertidumbre, llevaron a la aparición de vacíos de regulación que deterioraban la posición jurídica de los trabajadores, pero que también provocaban perjuicios a los empresarios, al desaparecer aparentemente todo marco de regulación. Por consiguiente, en la reforma de 2021 se ha suprimido esta medida tan incisiva. En su nueva redacción, el Estatuto de los Trabajadores establece simplemente que, una vez transcurrido un año desde la denuncia, las partes tendrán la obligación de acudir a mecanismos alternativos de resolución de conflictos que les ayuden a superar el bloqueo (86.4 ET). No obstante, aunque no se alcance dicho acuerdo con ayuda de estos instrumentos, se mantendrá la vigencia ultraactiva del convenio para evitar vacíos de regulación.

De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, una vez que el convenio es denunciado y entra en una situación de ultraactividad, desaparece la prohibición de concurrencia que establecía con carácter general el art. 84 ET, de modo que podría introducirse otro convenio en su ámbito.

**Ejemplo:**

En el momento de redacción de estos apuntes, el [Convenio Colectivo del Comercio de la Piel y el Calzado](#) de la provincia de Cádiz está en situación de ultraactividad. La finalización de su vigencia estaba prevista para el 31-12-2017 y ha sido denunciado, pero no se ha pactado uno nuevo. Probablemente, las dificultades del proceso de negociación están relacionadas con el impacto que tiene la competencia del comercio *online* sobre las empresas locales.

Aunque este convenio fue denunciado antes de la reforma laboral de 2021 y había transcurrido más de un año desde la denuncia, en este caso concreto se mantuvo la ultraactividad porque este régimen estaba previsto expresamente en el convenio (art. 4). Por lo tanto, el convenio colectivo sigue en vigor, aunque la vigencia inicialmente prevista era de 2015 a 2017.

Al estar el convenio en situación de ultraactividad, si se pactara, por ejemplo, un convenio sectorial estatal para el sector del comercio del calzado, este podría aplicarse directamente en la provincia de Cádiz, sin necesidad de analizar las reglas de concurrencia del art. 84 ET.



#### 4. Administración del convenio colectivo

Del régimen jurídico expuesto en el epígrafe anterior se desprende que, en el sistema de relaciones laborales español, existen por lo general períodos especialmente intensos de negociación, que culminan, en su caso, con la adopción de un acuerdo que permite regular las condiciones de trabajo en cada unidad de negociación durante un tiempo determinado, cuya eficacia normalmente se prolonga por varios años hasta el próximo período de negociación. Esta ordenación proporciona una cierta estabilidad a los derechos laborales en el ámbito de aplicación de cada convenio, en beneficio de la seguridad jurídica y de la paz social y evita el desgaste y el consumo de recursos al que se verían sometidos los negociadores si estuvieran negociando de manera continua. Sin embargo, seguramente resulta poco operativo que las partes pierdan todo contacto entre ellas en los momentos de vigencia plena del convenio, puesto que pueden surgir numerosos problemas que es necesario atender.

Por ese motivo, el Estatuto de los Trabajadores establece que todos los convenios estatutarios deben constituir una *comisión paritaria* que represente a las partes negociadoras y que se ocupe de gestionar el día a día de la aplicación del convenio y resolver los conflictos que pudieran presentarse, dado que la comisión negociadora en sentido estricto se disuelve cuando se registra el convenio. Esta comisión paritaria tendrá las funciones que el propio convenio le encomiende, pero en todo caso la ley le atribuye la competencia de resolver las cuestiones de aplicación e interpretación del convenio que pudieran suscitarse (art. 91.1 y 3 ET). De hecho, antes de acudir a la jurisdicción para plantear un conflicto colectivo sobre la interpretación del convenio, debe recurrirse antes ante dicho órgano (art. 91.2 ET). Dado que la comisión paritaria representa a la comisión negociadora durante el período de vigencia del convenio, los acuerdos que en ella se alcancen sobre su interpretación, tendrían el mismo valor que el convenio (art. 91.4 ET), lo que implica que estos deben registrarse ante la autoridad laboral y publicarse en el diario oficial que corresponda

Las partes negociadoras podrían decidir crear otras comisiones que se encargaran de aspectos concretos de la gestión, administración y vigilancia del convenio, o bien encomendar estos aspectos a la propia comisión paritaria.

##### **Ejemplo:**

El [Convenio Colectivo de la Industria del Metal de la provincia de Cádiz](#) puso fin a un período de conflicto muy intenso, contribuyendo a canalizar este conflicto social y estabilizar las condiciones de trabajo en el sector.

Cumpliendo con el mandato del legislador, se constituye una “Comisión Mixta Paritaria” (art 3), determinando este artículo su composición, funciones y reglas de funcionamiento. Además se constituye una “Comisión de Seguimiento” (art. 3.a y 44) que se ocupa de vigilar el cumplimiento del convenio en determinadas materias, una Comisión de Clasificación profesional (art. 27) para adaptar la clasificación establecida en el acuerdo estatal a las empresas y una Comisión de Prevención de Riesgos Laborales (art. 44) para resolver conflictos en esta materia. Todas estas funciones se podrían haber encargado a la



comisión paritaria, pero en este caso probablemente se han atribuido a órganos específicos para que estos tengan una cierta especialización técnica.

## 5. Adhesión y extensión del convenio

Tanto la adhesión como la extensión del convenio son instituciones jurídicas que permiten que los contenidos de un convenio colectivo estatutario se apliquen en un ámbito distinto al de la unidad de negociación para la que se habían pactado.

La **adhesión** es un mecanismo por el cual las partes legitimadas para acordar un convenio en una unidad de negociación determinada en la que no existe ningún convenio en vigor, deciden que se aplique un convenio estatutario que ya está vigente en otro ámbito (art. 92.1 ET). Así, por ejemplo, los representantes de los trabajadores de un centro de trabajo pueden adherirse al convenio colectivo de otro centro de trabajo de la misma empresa, para no tener que pactar ellos mismos un texto completo; sin embargo, esto solo es una posibilidad, dado que es posible adherirse a cualquier convenio en vigor.

A todos los efectos, el acto de adhesión tiene el valor de un convenio colectivo en sí mismo, aunque en lugar de redactar un texto completo, se hace referencia al contenido de un convenio preexistente. Por lo tanto, al acto de adhesión se le aplican todas las reglas que se han visto respecto a la negociación de convenios colectivos estatutarios (legitimación, negociación de buena fe, registro ante la autoridad laboral, publicación, etc.)

La **extensión** del convenio colectivo es un mecanismo por el cual la autoridad laboral competente expande los efectos de un convenio colectivo estatutario en vigor a un ámbito en el que no existe ningún convenio aplicable, con objeto de evitar vacíos de regulación, por no existir sujetos con suficiente legitimación para acordarlo (art. 92.2 ET). La extensión implica un procedimiento administrativo, regulado por el [Real Decreto 718/2005](#).

La solicitud debe iniciarse por las partes que tienen legitimación inicial para negociar convenios colectivos en dicho ámbito (art. 92.2 ET). A primera vista, esto parece entrar en contradicción con el requisito de que no existan sujetos legitimados, pero este presupuesto puede cumplirse si los solicitantes no tienen legitimación plena o si no existen sujetos con suficiente legitimación en el banco contrario. El supuesto paradigmático sería el de que los sindicatos representativos en un sector y provincia determinados solicitan la extensión del convenio colectivo sectorial de una provincia cercana por no existir asociaciones empresariales que puedan actuar como interlocutores en el ámbito para el que se propone la extensión.

No obstante lo anterior, en la actualidad la circunstancia de que no haya organizaciones empresariales con suficiente representatividad en un sector determinado está prevista expresamente en las reglas de legitimación inicial y plena (arts. 87.3, último párrafo y 88.2, párr. 3º ET). Por ello, parece muy difícil que se den los supuestos previstos por el legislador para la extensión de convenios. Sin embargo, posteriormente a esta ampliación de las reglas de legitimación han seguido

admitiéndose [actos de extensión de convenios en algunas provincias](#) justificados en la supuesta ausencia de organizaciones suficientemente representativas en el banco empresarial.

## 6. Inaplicación (descuelgue) del convenio

El legislador ha previsto expresamente la posibilidad de que la aplicación de un convenio colectivo resulte demasiado gravosa para la empresa en un momento determinado debido a la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas y productivas. Así pues, se ha establecido un procedimiento determinado que permite a las empresas inaplicar algunos aspectos del convenio (art. 82.2 ET), que habitualmente se denomina “descuelgue del convenio colectivo”.

Esta inaplicación o descuelgue es una matización importante a la “fuerza vinculante” del convenio colectivo consagrada en la Constitución y, por tanto, debe estar sometida a determinados límites, establecidos en el art. 82.2 ET:

- En primer lugar, la inaplicación solo puede tener lugar cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas y productivas tal y como se definen en dicho artículo.
- En segundo lugar, la inaplicación solo puede afectar a un listado concreto de materias expresamente mencionadas en la ley: jornada, horario y distribución del tiempo de trabajo, régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración y cuantía del salario, sistema de trabajo y rendimiento, funciones más allá de la movilidad funcional y mejoras voluntarias de la seguridad social. En la práctica, lo más habitual es que los empresarios se descuelguen del salario pactado en el convenio.
- En tercer lugar, la inaplicación debe determinarse a través de un procedimiento que permita la participación de la representación de los trabajadores, para que se respete la autonomía colectiva y no se vea vulnerada la garantía constitucional de “fuerza vinculante”.
  - Ahora bien, a la hora de regular el procedimiento, el legislador ha procurado facilitar lo máximo posible que el descuelgue se pueda hacer efectivo siempre que concurren las causas anteriormente mencionadas. A este respecto, ha establecido cuatro fases sucesivas, que en principio se activan solo si no se alcanza un acuerdo de descuelgue en la fase anterior.
    - En primer lugar, se llevará a cabo un período de consultas con los representantes de los trabajadores, que deberán negociar de buena fe con vistas a alcanzar un acuerdo. En caso de que no hubiera representantes unitarios de los trabajadores, estos podrían nombrar una comisión de representantes elegidos *ad hoc* (específicamente para este tema) con sufragio personal, libre, directo y secreto.
    - Si no se alcanzara un acuerdo, “cualquiera de las partes” (normalmente, el empresario), podría solicitar la intervención de la comisión paritaria del

*Derecho Colectivo del Trabajo*  
**Tema 8.- Negociación colectiva (II): El convenio colectivo estatutario**  
*Antonio Álvarez del Cuvillo*  
*Curso 2022/2023*

convenio que se pretende inaplicar, cuya decisión dirimiría la cuestión tanto en sentido positivo o negativo, siempre que se alcanzara un acuerdo entre el banco social y el banco económico, lo cual generalmente es muy difícil.

- En caso de que ninguna de las partes acudiera a la comisión paritaria o de que no se alcanzara un acuerdo en su seno, las partes “deben” acudir a los procedimientos alternativos de resolución de conflictos que resulten aplicables (estos procedimientos se explican en el tema 11).
- En último término, si no se acordara el descuelgue a través de estos mecanismos alternativos de resolución de conflictos, cualquiera de las partes (en realidad, el empresario, que es el interesado), podría someter la cuestión a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o en su caso al órgano equivalente en el ámbito de una sola comunidad autónoma. Estos son órganos tripartitos, es decir, compuestos por los sindicatos más representativos, las asociaciones empresariales más representativas y la Administración Pública. El órgano que corresponda en cada caso decidirá definitivamente sobre la procedencia o no de la inaplicación, o bien discutiendo la cuestión en su seno, o bien nombrando un árbitro que establezca una solución obligatoria.

Este último procedimiento ante la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos u órgano equivalente ha sido muy criticado por la doctrina, dado que parece una intervención excesiva de la Administración Pública en los resultados de la autonomía colectiva, pero el Tribunal Constitucional ha considerado que no resulta contrario a la garantía de la fuerza vinculante, dado que opera en último extremo, solo cuando concurren determinadas causas y que se plantea ante un órgano en el que los trabajadores están representados a través de los sindicatos más representativos (SSTC 119/2014 y 8/2015).

- En cuarto lugar, el descuelgue se aplicará exclusivamente en los términos establecidos en el acuerdo finalmente adoptado y no podría prolongarse más allá de la vigencia temporal del convenio objeto de inaplicación (si entrara en vigor un nuevo convenio, habría de intentarse un nuevo descuelgue).
- En quinto lugar, el acuerdo alcanzado podrá ser impugnado ante la jurisdicción por las causas que permiten la impugnación de los convenios colectivos. El Tribunal Constitucional ha establecido expresamente que la impugnación por ilegalidad se puede referir a cualquier aspecto relacionado con los límites anteriormente expuestos, incluyendo, por tanto, la posible inexistencia de causas económicas, técnicas, organizativas y productivas que justifiquen suficientemente la inaplicación.