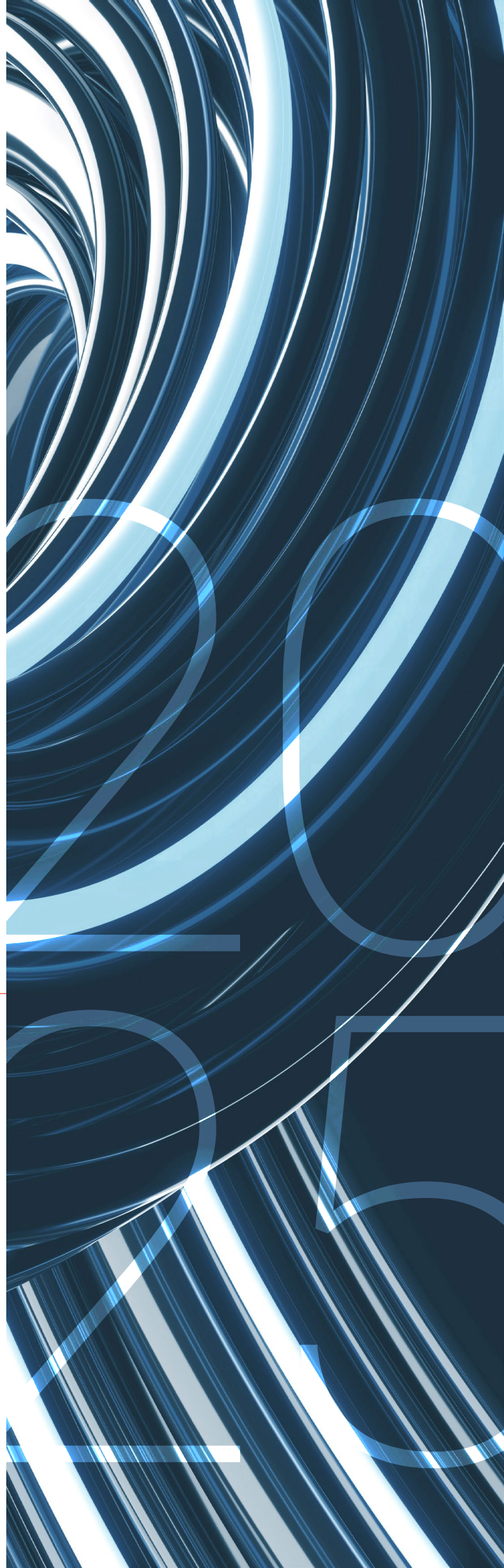


Pérez-Llorca

Newsletter

Laboral, compensación y beneficios

NOVIEMBRE 2025



Índice

ARTÍCULO DOCTRINAL

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea mantiene, con modificaciones, la Directiva 2022/2041 de la Unión Europea relativa a salarios mínimos. Y acerca de su impacto sobre el SMI para 2026. /3

NOVEDADES LEGISLATIVAS

Régimen del contrato formativo. /8

Plan DANA Ocupación. /8

Operaciones de cierre del sistema de Seguridad Social. /8

Calendario de días inhábiles. /8

Pensiones y afiliación automática. /8

Normativa en tramitación

Fondo Europeo de Ajuste a la Globalización para Trabajadores Desplazados (EGF). /8

Estatuto de las personas en formación práctica no laboral. /8

NOVEDADES JURISPRUDENCIALES

La extensión de la prohibición de concurrencia a la ultraactividad: la nueva doctrina del "proceso negociador vivo". /9

La procedencia del despido por desempeñar una actividad durante la incapacidad temporal. /11

La concurrencia entre Convenio sectorial y Convenio de empresa tras la reforma laboral de 2021: análisis de la validez de las mejoras retributivas en materia de promoción profesional. /15

La reclamación de diferencias retributivas en los supuestos de discriminación por vulneración de derechos fundamentales. /19

ARTÍCULO DOCTRINAL

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea mantiene, con modificaciones, la Directiva 2022/2041 de la Unión Europea relativa a salarios mínimos. Y acerca de su impacto sobre el SMI para 2026.

Yolanda Valdeolivas García y Sofía Hernández Gomes | Of Counsel y abogada

Introducción

Los antecedentes de la cuestión recientemente resuelta y que da origen a este comentario se identifican en un recurso de anulación¹ (en inglés: *action for annulment*) presentado por Dinamarca, con arreglo al artículo 263 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) impugnando la Directiva 2022/2041², relativa a los salarios mínimos adecuados en la Unión Europea.

En el asunto analizado, Dinamarca fue apoyada en su pretensión por Suecia. Del otro lado, en la parte demandada se encontraban (i) el Parlamento Europeo, apoyado por Alemania, Grecia, España, Francia, Luxemburgo y Comisión Europea y (ii) el Consejo de la Unión Europea, apoyado por Bélgica, Alemania, Grecia, España, Francia, Luxemburgo, Portugal y Comisión Europea.

Se trata del asunto C-19/23, de 18 de enero de 2023, finalmente resuelto por el TJUE en su **sentencia de fecha 11 de noviembre de 2025**, con el resultado anticipado de mantenimiento de la Directiva. Sin embargo, el TJUE introduce en su resolución ciertas modificaciones en el artículo 5, relativo al procedimiento de fijación de salarios mínimos legales adecuados, en el sentido que luego se indica.

La Directiva impugnada

Recuérdese que la Directiva 2022/2041, cuyo objetivo es “mejorar las condiciones de vida y de trabajo en la Unión, en particular la adecuación de los salarios mínimos para los trabajadores al objeto de contribuir a una convergencia social al alza y reducir la desigualdad salarial”³ fue adoptada en octubre de 2022, disponiendo los Estados miembros de un plazo que se prolongaba hasta el 15 de noviembre de 2024 para proceder a transponerla a los ordenamientos nacionales.

La base jurídica de la Directiva que define la competencia sobre su contenido se encuentra en los artículos 153, apartado 1, letra b) y 153, apartado 2, letra b) TFUE. Al respecto, debe advertirse que la indicación de la base jurídica resulta necesaria en los actos de la Unión Europea, en virtud del principio de atribución (en inglés: *principle of conferral*), según el cual la Unión Europea solo puede actuar dentro de los límites de las competencias que le han sido atribuidas por los Tratados, en los términos del artículo 5 del Tratado de la Unión Europea (TEU), apartados 1 y 2. Lo anterior reviste especial importancia en este caso porque, como se anticipaba y volverá a insistirse, se ponía en cuestión por el Estado recurrente que la Unión Europea se hubiese atenido a sus competencias al regular la materia salarial, considerando, en cambio, que había extralimitación y afectación de las competencias exclusivas de los Estados.

De ahí la importancia de identificar el objeto y contenido de las previsiones plasmadas en la Directiva. En este sentido, conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de

1 “Un recurso de anulación es una diligencia judicial por la cual las partes pueden solicitar al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) que se pronuncie sobre la legalidad de los actos de la Unión Europea (UE). El TJUE puede revisar la legalidad de: actos legislativos tales como reglamentos, decisiones y directivas (...)” Los recursos de anulación pueden ser presentados por tres tipos de demandantes, entre los que se encuentran los demandantes privilegiados, categoría que incluye a los Estados miembros de la UE. Disponible en: <<https://eur-lex.europa.eu/ES/legal-content/glossary/annulment.html>>. Acceso el 21 de noviembre de 2025.

2 Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 11 de noviembre de 2025, Dinamarca/Parlamento y Consejo, C-19/23, ECLI:EU:C:2025:865, para. 1. “Mediante su recurso, el Reino de Dinamarca solicita al Tribunal de Justicia, con carácter principal, la anulación, en su totalidad, de la Directiva (UE) 2022/2041 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de octubre de 2022, sobre unos salarios mínimos adecuados en la Unión Europea (DO 2022, L 275, p. 33; en lo sucesivo, «Directiva impugnada»), y, con carácter subsidiario, la anulación del artículo 4, apartado 1, letra d), o del artículo 4, apartado 2, de dicha Directiva.”

3 Artículo 1 de la Directiva 2022/2041.

la misma, dicha norma establece un marco para: “(a) adecuar los salarios mínimos legales con el objetivo de lograr unas condiciones de vida y de trabajo dignas; (b) fomentar la negociación colectiva sobre la fijación de salarios, y (c) mejorar el acceso efectivo de los trabajadores a los derechos a la protección del salario mínimo, cuando así lo establezcan el Derecho nacional o los convenios colectivos”⁴.

Dinamarca y Suecia

En este contexto, y sobre esos propósitos, para explicar el objeto del recurso es obligado advertir que tanto Dinamarca como Suecia son países que no cuentan con salario mínimo de carácter legal, (establecido por norma estatal), nacional (aplicable a todo el país) ni general o intersectorial (desplegable en todas las actividades económicas o profesiones). En ambos países, por el contrario, los salarios mínimos se pactan en los convenios colectivos, específicos por industria o sector de actividad, y se negocian, por tanto, entre las organizaciones empresariales y sindicales, sin intervención normativa alguna de instancias legislativas. De este modo, es la autonomía colectiva, y no la actividad heterónoma del legislador, la fuente de fijación de salarios mínimos, lo que, de aprobarse la Directiva, podría representar un cambio del modelo consolidado en estos Estados miembros.

Pretensión y argumentos de Dinamarca

El objetivo de Dinamarca al presentar el recurso era la anulación de toda la Directiva, sobre la base de los siguientes argumentos: (i) no respeta el artículo 153 TFEU, apartado 5⁵, que excluye de la competencia europea las cuestiones relativas a las remuneraciones, y supone, pues, un uso indebido de las atribuciones reconocidas por los Tratados de la UE; en otros términos, no es competencia de la UE legislar en materia de salarios, correspondiendo la misma solo a los Estados miembros. Y (ii) tampoco es posible adoptar la Directiva con base en el artículo 153 TFUE, apartado 1, letra b)⁶ porque la norma europea persigue objetivos diferentes⁷, específicamente dos: la regulación de las “condiciones de trabajo” (artículo 153, apartado 1, letra b), TFUE) y la “representación y defensa colectiva de los intereses de los trabajadores (...)” (artículo 153, apartado 1, letra f) TFUE); y, dado que los procedimientos para la adopción de actos jurídicos en virtud de estas dos bases jurídicas tienen requisitos distintos, toda vez que el primero requiere unanimidad del Consejo y el segundo no⁸, se confirma que falta base jurídica para esta regulación.

No obstante, Dinamarca formuló una petición alternativa de anulación de los artículos 4.1.d)⁹ y/o 4.2 de la Directiva¹⁰, bajo el argumento de que, al adoptar

4 Artículo 1 de la Directiva 2022/2041.

5 Dicho precepto dispone expresamente que las disposiciones del presente artículo no se aplicarán a las remuneraciones, al derecho de asociación y sindicación, al derecho de huelga ni al derecho de cierre patronal.”

6 “1. Para la consecución de los objetivos del artículo 151, la Unión apoyará y completará la acción de los Estados miembros en los siguientes ámbitos: (...) b) las condiciones de trabajo.”

7 Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 11 de noviembre de 2025, Dinamarca/Parlamento y Consejo, C-19/23, ECLI:EU:C:2025:865, para. 28.

8 Silvia Spattini. *Towards the Annulment of the European Directive on Adequate Minimum Wages?* Disponible en: <<https://englishbulletin.adapt.it/towards-the-annulment-of-the-european-directive-on-adequate-minimum-wages/>>.

9 Artículo 4: Fomento de la negociación colectiva sobre la fijación de salarios

1. Con el fin de aumentar la cobertura de la negociación colectiva y facilitar el ejercicio del derecho de negociación colectiva sobre la fijación de salarios, los Estados miembros, contando con la participación de los interlocutores sociales y de conformidad con el Derecho y usos nacionales: (...)

d) adoptarán medidas, según proceda, a efectos de fomentar la negociación colectiva sobre la fijación de salarios, para proteger a los sindicatos y las organizaciones patronales que participen o deseen participar en la negociación colectiva frente a cualquier acto de injerencia mutua o de sus agentes o miembros en su establecimiento, funcionamiento o administración.

10 Artículo 4, 2. Además, todo Estado miembro en el que la tasa de cobertura de la negociación colectiva sea inferior a un umbral del 80%, establecerá un marco de condiciones que favorezcan la negociación colectiva, bien por ley, previa consulta con los interlocutores sociales, bien mediante acuerdo con ellos. Dicho Estado miembro también elaborará un plan de acción para fomentar la negociación colectiva previa consulta con los interlocutores sociales, o mediante acuerdo con ellos, o tras una solicitud conjunta de los interlocutores sociales, tal como sea acordado entre los interlocutores sociales. El plan de acción establecerá un calendario claro y medidas concretas para aumentar progresivamente la tasa de cobertura de la negociación colectiva, con respeto pleno de la autonomía de los interlocutores sociales. El Estado miembro revisará periódicamente el plan de acción y lo actualizará en caso necesario. Cuando un Estado miembro actualice su plan de acción, lo hará previa consulta con los interlocutores sociales, o mediante acuerdo con ellos, o tras una solicitud conjunta de los interlocutores sociales, tal como sea acordado entre los interlocutores sociales. En cualquier caso, dicho plan de acción se revisará, al menos, cada cinco años. El plan de acción y sus correspondientes actualizaciones se harán públicos y se notificarán a la Comisión.

dichos artículos, el Parlamento y el Consejo violan el principio de atribución y el reiterado artículo 153 TFUE, en su apartado 5¹¹.

En síntesis, la posición danesa partía de la consideración de que el Parlamento y el Consejo de la Unión Europea pueden adoptar directivas para establecer requisitos mínimos en materia de condiciones laborales, pero no pueden hacerlo respecto de las remuneraciones ni en relación con el derecho de asociación y sindicación, conforme a lo dispuesto en el artículo 153.5 TFUE.

Pretensiones y argumentos de las otras partes

El Parlamento y el Consejo son las dos partes demandadas. En tanto que el primero en respuesta a la reclamación solo solicitaba al TJUE la desestimación del recurso, el segundo trasladaba al TJUE una doble petición: de un lado, la desestimación por infundadas de las pretensiones formuladas con carácter principal y, de otro, la declaración de inadmisibilidad de las pretensiones formuladas con carácter subsidiario o, alternativamente, su desestimación por infundadas.

Conclusiones del Abogado General, Sr. Nicholas Emiliou

En sus conclusiones, el Abogado General propuso que el TJUE anulase toda la Directiva 2022/2041, por ser incompatible con el reiterado artículo 153 TFUE, apartado 5, así como con el principio de atribución de competencias establecido en el artículo 5, apartado 2, TUE¹². Las conclusiones del Abogado General, que no son vinculantes para el TJUE, suelen ser, con todo, anticipatorias del fallo de sus resoluciones, que no acostumbran a contrariar dichas conclusiones, no obstante lo cual, en el presente caso, no fueron seguidas por el Tribunal, que modificó el sentido de su pronunciamiento.

La decisión: fundamentación jurídica

El TJUE, como se adelantaba, desestimó la solicitud de Dinamarca de anular la Directiva en su totalidad y afirmó, por el contrario, que esta fue adoptada sobre una base jurídica correcta. El Tribunal ha confirmado, así, la validez de la mayoría de los contenidos de la Directiva, aunque ha aceptado algunas de las alegaciones de Dinamarca referentes al artículo 5. En este sentido, interpreta que existía interferencia directa de la UE en materia de remuneración en dos aspectos concretos de la norma europea: (i) la estipulación de criterios que deben tener en cuenta los Estados miembros con salarios mínimos legales y (ii) el impedimento de la disminución de los salarios mínimos cuando estos se indexan automáticamente.

En definitiva, se anularon de la Directiva las disposiciones que afectan directamente a la conformación del salario¹³. En primer lugar, la frase “incluidos los elementos a que se refiere el apartado 2” del artículo 5, apartado 1; en segundo término, la totalidad del artículo 5, apartado 2, que fijaba los elementos que los criterios nacionales de los Estados miembros con salarios mínimos legales deberían contener; y, tercero y último, la frase “siempre que la aplicación de ese mecanismo no dé lugar a una disminución del salario mínimo legal” del artículo 5, apartado 3.

Más concretamente, el texto completo del apartado 2 del artículo 5, objeto de la depuración judicial era el siguiente:

2. Los criterios nacionales contemplados en el apartado 1 incluirán al menos los elementos siguientes:

- a) el poder adquisitivo de los salarios mínimos legales, teniendo en cuenta el coste de la vida;*
- b) la cuantía general de los salarios y su distribución;*
- c) la tasa de crecimiento de los salarios;*
- d) los niveles y la evolución de la productividad nacional a largo plazo.*

11 Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 11 de noviembre de 2025, Dinamarca/Parlamento y Consejo, C-19/23, ECLI:EU:C:2025:865, para. 29.

12 Opinión del Abogado General Sr. Nicholas Emiliou, presentada el 14 de enero de 2025, asunto C-19/23, Dinamarca/Parlamento y Consejo, ECLI:EU:C:2025:865, para. 136.

13 European Commission. *Commission welcomes the judgment of the Court largely confirming the validity of the Directive on adequate minimum wages*. Disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_25_2661. Acceso el 18 de noviembre de 2025.

Expuestos los aspectos afectados y modificados del artículo 5, resulta adecuado analizar aquellos que, por el contrario, sí fueron mantenidos por el TJUE como plenamente conformes al derecho europeo.

Respecto del apartado 1, el TJUE fundamentó la parte mantenida en que no fue definido el concepto de adecuación, dejando margen de apreciación a los Estados miembros.

Los apartados 4, 5 y 6 del mismo artículo, por su parte, también fueron legitimados porque no suponen una injerencia de la UE en la determinación del salario mínimo. En este sentido, el apartado 4 dispone la necesidad de que los Estados miembros tengan valores de referencia indicativos, sin imponer cuáles deben ser dichos valores¹⁴, en tanto los apartados 5 y 6, relativos a la actualización periódica y a los órganos consultivos, se limitan a establecer, en opinión del TJUE, procedimientos generales que tampoco suponen injerencia.

Finalmente, en lo relativo a al apartado 6, el TJUE ha estimado que este deja a los Estados miembros libertad para establecer variaciones o deducciones en los salarios mínimos legales, respetando los principios de no discriminación y proporcionalidad. De nuevo, tampoco existe injerencia directa del Derecho de la UE en la determinación de las remuneraciones, dejando margen de apreciación a los Estados miembros.

Mediante la pretensión formulada con carácter subsidiario, Dinamarca solicitaba la anulación del artículo 4, apartado 1, letra d) o del artículo 4, apartado 2, de la Directiva. El artículo 4 asegura el fomento de la negociación colectiva en la fijación de salarios. El apartado 2, específicamente, está dirigido a los Estados miembros con una tasa de cobertura de la negociación colectiva inferior al 80% de la población asalariada a los fines de garantizar el establecimiento de un plan de acción destinado a promover y fortalecer la negociación colectiva.

El TJUE concluyó, en definitiva, que el artículo 4, apartado 1, letra d), no supone una injerencia directa del Derecho de la UE en el derecho de asociación y sindicalización, dado que tiene por objeto fomentar el derecho a la libre participación en la negociación colectiva, sin interferir en la competencia de los Estados miembros para regular los citados derechos de asociación y sindicación. Según el TJUE, el artículo 4, apartado 2, no impone obligaciones de resultado sino obligaciones de medios, lo que garantiza la autonomía de los Estados miembros en la consecución de dicho objetivo.

Conclusión

En resumen, el TJUE ha rechazado la demanda de Dinamarca dirigida a anular toda la Directiva, ha determinado que las disposiciones que afectan directamente a la formación del salario deben ser anuladas y ha confirmado que la Directiva fue adoptada sobre bases jurídicas correctas. Desde luego, no cabe dudar acerca de la relevancia de la Directiva en los Estados que carecen de este mecanismo legal de garantía de salarios mínimos nacionales y de revisión anual de sus cuantías, máxime teniendo en cuenta el actual escenario económico de la Unión Europea, con altos costes de vida y crisis inmobiliaria que condicionan las rentas salariales en la mayoría de los Estados miembros¹⁵. Desde este punto de vista, la norma está llamada a ser un importante elemento de política social y de garantía de ingresos a nivel europeo, en lo que representa un nuevo y significativo avance de la calidad del empleo en la UE.

Por lo demás, la Directiva aún no ha sido traspuesta en España. Teniendo en cuenta que dicha norma estaba pendiente de la resolución de la impugnación referida (asunto C-19/23), el proceso de transposición, superado ampliamente, parecía de facto suspendido, en una consecuencia que no solo ha dejado sentir sus efectos en España sino también en otros Estados miembro de la Unión Europea, que habían dejado de recibir en sus ordenamientos internos la

14 “(...) no prescribe elementos obligatorios por lo que respecta a las cuantías de los salarios mínimos legales ni armoniza todos o parte de los elementos constitutivos de esos salarios (...)” Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 11 de noviembre de 2025, *Dinamarca/Parlamento y Consejo*, C-19/23, ECLI:EU:C:2025:865, para. 99.

15 Euro news. *EU top court rejects Denmark's bid to annul bloc-wide rules to set minimum wage*. Disponible en: <<https://www.euronews.com/my-europe/2025/11/11/eu-top-court-rejects-denmarks-bid-to-annul-bloc-wide-rules-to-set-minimum-wage>>. Acceso el 19 de noviembre de 2025.

regulación de referencia a la espera de la decisión del TJUE. Producida esta, es esperable que se retome ese proceso ya sin pretextos de pendencia judicial.

En nuestro concreto caso, como es sabido, el Ministerio de Trabajo y Economía Social ya ha presentado a la Mesa de Diálogo Social un texto dirigido a culminar la transposición de esta Directiva. Texto con rango de Real Decreto que, por cierto, por el momento parece que incorporará como contenido el incremento del SMI para 2026, con importantes y polémicas novedades. En efecto, se elimina la compensación y absorción de la subida de dicho salario mínimo con pluses y complementos salariales, como venía siendo habitual. Ello, sin duda, y al margen del eventual carácter *ultra vires* de esta regulación, afectada por normas de rango legal cuya modificación debiera requerir una fuente del mismo *rango, supondría, de mantenerse en estos términos, un incremento cuantitativo no solo de los salarios cuyo importe total quedara situado por debajo de la nueva cuantía del SMI para 2026, sino también de aquellos otros que, aun situándose por encima de dicha cantidad, no podrían acogerse al principio de compensación y absorción que regula el artículo 26.5 del ET (“operará la compensación y absorción cuando los salarios realmente abonados, en su conjunto y cómputo anual, sean más favorables para los trabajadores que los fijados en el orden normativo o convencional de referencia”). Así, de prosperar la norma en sus actuales términos, habría de aumentarse en todos los casos la cantidad equivalente al salario base al menos hasta equipararla al importe actualizado del SMI. En pocas palabras, los incrementos del SMI impactarían sobre el salario base, no sobre el salario total, manteniendo los complementos salariales inalterados en su cuantía actual.

Habrà que estar pendientes, pues, de los próximos pasos, tanto en lo relativo al estricto proceso de transposición a nuestro ordenamiento interno de la norma europea como al propio contenido final de la preceptiva aprobación del SMI para 2026, en cumplimiento del mandato previsto el artículo 27 del ET.

NOVEDADES LEGISLATIVAS

Régimen del contrato formativo

Real Decreto 1065/2025, de 26 de noviembre, por el que se desarrolla el régimen del contrato formativo, previsto en el artículo 11 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.

Plan DANA Ocupación.

Orden TES/1302/2025, de 14 de noviembre, por la que se establecen las bases reguladoras y se efectúa la convocatoria para la concesión por el Servicio Público de Empleo Estatal de subvenciones destinadas a la financiación del «Plan DANA Ocupación», dirigido a la contratación de personas trabajadoras del ámbito territorial afectado por la Depresión Aislada en Niveles Altos (DANA) entre el 28 de octubre y el 4 de noviembre de 2024, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Operaciones de cierre del sistema de Seguridad Social.

Orden ISM/1289/2025, de 5 de noviembre, por la que se regulan las operaciones de cierre del ejercicio 2025 para las entidades que integran el sistema de la Seguridad Social.

Calendario de días inhábiles.

Resolución de 18 de noviembre de 2025, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se establece a efectos de cómputo de plazos, el calendario de días inhábiles en el ámbito de la Administración General del Estado para el año 2026

Pensiones y afiliación automática.

Recomendación (UE) 2025/2384 de la Comisión, de 20 de noviembre de 2025, sobre los sistemas de rastreo de las pensiones, los cuadros de indicadores de las pensiones y la afiliación automática [notificada con el número C (2025) 9300.

Normativa en tramitación

Fondo Europeo de Ajuste a la Globalización para Trabajadores Desplazados (EGF).

Procedimiento legislativo 2025/0073 (COD), actualmente en fase de tramitación en el Parlamento Europeo y el Consejo, relativo a la propuesta de Reglamento para la concesión de apoyo a trabajadores afectados por el inminente desplazamiento de empleo derivado de procesos de reestructuración empresarial. El expediente prevé la movilización del EGF para financiar medidas de reintegración laboral, formación y apoyo a la recolocación de los trabajadores afectados.

Estatuto de las personas en formación práctica no laboral.

Anteproyecto de Ley del Estatuto de las personas en formación práctica no laboral, El Consejo de ministros ha aprobado el Anteproyecto de Ley del Estatuto de las personas en formación práctica no laboral, a los efectos previstos en el artículo 26.4 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. El Estatuto de las personas en formación práctica no laboral, coloquialmente denominado como Estatuto del Becario, por una parte, delimita las actividades formativas y las estrictamente laborales y, por otra, determina del régimen jurídico de las personas durante el tiempo que desarrollan esta actividad formativa en una empresa, institución u organismo público o privado.

NOVEDADES JURISPRUDENCIALES

La extensión de la prohibición de concurrencia a la ultraactividad: la nueva doctrina del "proceso negociador vivo"

Blanca Nieto | Abogada

- › Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, número 597/2025, de 17 de junio (Rec. 232/2023)

La doctrina jurisprudencial sobre la prohibición de concurrencia de convenios colectivos durante la ultraactividad ha experimentado una notable evolución. Dicha evolución, que es analizada por el Tribunal Supremo en el pronunciamiento judicial de referencia, puede resumirse como sigue:

- a) La doctrina inicial: inicialmente, el Tribunal Supremo entendió que, una vez vencido el plazo de un convenio, decae la prohibición de concurrencia, aunque el convenio esté en ultraactividad, fundamentándose en que la ultraactividad no es confundible con la vigencia a que se refiere el artículo 84 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (el "ET"). Esta doctrina partía de una interpretación literal del artículo 84.1 ET, que refiere la prohibición de concurrencia a convenios "vigentes", entendiendo que la ultraactividad constituye una situación jurídica distinta de la vigencia propiamente dicha.
- b) El cambio de criterio de 2015: tras la reforma de 2012, la Sala cambió de criterio en la STS de 30 de diciembre de 2015, adoptando una postura más conservadora que declaró que la prohibición de concurrencia persiste durante el período de ultraactividad. Este cambio respondía a una nueva concepción del sistema de negociación colectiva, en la que se consideraba necesario proteger las unidades de negociación consolidadas frente a intentos de fragmentación durante los períodos de renovación de los convenios.
- c) La rectificación de 2021: en 2021 se rectificó este enfoque y se recuperó la doctrina anterior, en coherencia con la recuperación de la ultraactividad indefinida, afirmando que la prohibición de concurrencia finaliza ante la pérdida de vigencia del convenio a pesar de su mantenimiento en situación de ultraactividad. Esta rectificación se fundamentó en varios argumentos. En primer lugar, la interpretación literal del precepto, que refiere la prohibición a convenios "vigentes". En segundo lugar, la necesidad de evitar la "petrificación" de las unidades de negociación, permitiendo que el sistema de negociación colectiva pueda adaptarse a las nuevas realidades económicas y sociales. En tercer lugar, la consideración de que la ultraactividad es facultativa y no imperativa, y la negociación colectiva ya está estructurada con unidades negociales consolidadas.

Sin embargo, el Tribunal Supremo, y a través de la Sentencia que es objeto de comentario, habría visto a matizar recientemente esta última doctrina, estableciendo que la unidad de negociación puede mantenerse durante la ultraactividad si el proceso negociador está vivo.

Como antecedentes de la Sentencia, cabe reseñar los siguientes:

- Con fecha 21 de mayo de 2015 se publicó el V Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de hostelería ("ALEH V"), con una vigencia inicial de 5 años desde el 1 de enero de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2019. El artículo 10 del ALEH V establecía criterios para la convivencia entre convenios colectivos de ámbito sectorial estatal, autonómico y provincial, dotándose de prioridad a los convenios de ámbito estatal. Posteriormente, se acordaron distintas prórrogas hasta el 31 de diciembre de 2022, dejando sin efecto la denuncia que se había llevado a cabo por los sindicatos UGT y CCOO con fecha 1 de octubre de 2020.
- Con fecha 16 de marzo de 2017 se publicó en el BOPV el I Acuerdo Marco de la Comunidad Autónoma Vasca en el ámbito de la hostelería, con vigencia desde el 1 de enero de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2020. Con

posterioridad, el 4 de febrero de 2021 se publica el II Acuerdo Marco de la Comunidad Autónoma Vasca de hostelería, cuya vigencia se extendía desde el 1 de enero de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2022. Ambos acuerdos establecían que los convenios territoriales de carácter provincial de hostelería suscritos en Euskadi debían tener preferencia aplicativa sobre cualquier otro convenio o acuerdo de carácter estatal vigente o que pueda firmarse.

Ante la situación descrita, la Federación Española de Empresa de Restauración Colectiva (“FERCO”) interpuso demanda de impugnación del II Acuerdo Marco de la Comunidad Autónoma Vasca ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, solicitando su nulidad y, subsidiariamente, su inaplicación.

Pues bien, con fecha 20 de marzo de 2023, la Sala desestimó íntegramente la demanda, entendiendo que el ALEH V había entrado en fase de ultraactividad con ocasión de la denuncia formulada por los sindicatos, de modo que decaía la prohibición de concurrencia del artículo 84.1 del Estatuto de los Trabajadores, permitiendo que el II Acuerdo Marco de la Comunidad Autónoma Vasca ocupara su espacio convencional.

FERCO interpuso recurso de casación ordinaria alegando que el acuerdo autonómico invadía materias de competencia estatal y que se habían infringido las normas de prohibición de concurrencia de convenios, ya que el convenio colectivo estatal estaba vigente y no en situación de ultraactividad. Por tanto, la cuestión debatida consistía en determinar si la celebración de un convenio colectivo de ámbito autonómico cuando están vigentes dos Acuerdos Marcos de ámbito estatal con el mismo objeto vulnera la legalidad vigente.

Para ello el Tribunal Supremo detalla en su Sentencia los contornos de la prohibición de concurrencia del artículo 84.1 del Estatuto de los Trabajadores, afirmándose que se extiende durante la vigencia expresa del convenio o las posteriores prórrogas, ya sean tácitas o expresas.

En este sentido, la sentencia dedica una parte importante a distinguir estos conceptos, en un esfuerzo didáctico particularmente reseñable. El concepto de vigencia hace referencia al periodo pactado de vida del convenio, durante el cual sus cláusulas están plenamente en vigor, no siendo confundible con la ultraactividad. La vigencia puede verse alargada por las prórrogas, distinguiéndose entre la prórroga tácita, prevista en la ley, y la prórroga expresa, acordada explícitamente por las partes negociadoras. Las partes pueden pactar una prórroga expresa incluso si el convenio fue denunciado, pero para que la denuncia no provoque la irremisible caída en ultraactividad, es preciso que la prórroga se acuerde antes de que termine la vigencia pactada del convenio.

Como aspecto especialmente relevante, y conforme a lo ya adelantado con anterioridad, la Sentencia reitera lo dicho en la Sentencia del Pleno de la Sala de lo Social de 29 de enero de 2025, afirmando que el convenio de ámbito inferior no podrá invadir el de ámbito superior mientras éste siga vigente, e incluso tampoco después de agotarse su vigencia si estuviera negociándose. De manera que la prohibición de concurrencia no se agotaría en periodos de vigencia pactada o prorrogada, sino que también se extendería a periodos de ultraactividad, siempre y cuando conste que el convenio colectivo se está negociando o que se trató de mantener viva la unidad de negociación.

En el caso concreto, el ALEH V se había prorrogado una segunda vez hasta el 31 de diciembre de 2021, y el 1 de octubre de 2021 los sindicatos presentaron su denuncia. No obstante, antes de que concluyese la vigencia prorrogada, patronal y sindicatos acordaron con fecha 28 de diciembre de 2021 una tercera prórroga hasta el 31 de diciembre de 2022. El II Acuerdo Marco de la Comunidad Autónoma Vasca de hostelería se publicó el 4 de febrero de 2021. En consecuencia, el Tribunal Supremo termina confirmando que el ALEH V era el primer convenio colectivo al que se refiere el artículo 84.1 del ET y no podía ser afectado por otro acuerdo marco posterior estando el estatal expresamente prorrogado.

En vista de todo lo anterior, lo especialmente relevante de esta Sentencia del Tribunal Supremo es que se extendería la prohibición de concurrencia durante la fase de ultraactividad, condicionado ello a que el proceso negociador del

convenio de ámbito superior esté "vivo", es decir, a que exista una actividad negociadora efectiva orientada a la renovación del convenio.

No contando con un mayor desarrollo de este nuevo matiz hasta la fecha, ello plantearía el problema relativo a la ausencia de criterios objetivos para determinar cuándo el proceso negociador está "vivo", habiéndose remitido la Sentencia al citado pronunciamiento de 29 de enero de 2025 en el que se concluyó que un período de ultraactividad de 1 año y 6 meses implicaba el decaimiento de la unidad de negociación.

Por tanto, y siendo conscientes de la inseguridad jurídica que ello conlleva, habrá que esperar a contar con pronunciamientos adicionales en los que se pueda aclarar qué debe entenderse por procedimiento de negociación "vivo". Lo cierto es que, como demuestra la práctica negocial, es cada vez mayor el número de convenio colectivos que, a efectos de tratar de mantener la unidad de negociación, contemplan que su contenido será prorrogado, aun cuando el convenio colectivo sea denunciado, y hasta que se firme un nuevo convenio colectivo. Esta expresión de las partes convencionales, desde luego, aporta certidumbre a la materia objeto de este comentario, evitando la discusión sobre el carácter "vivo" del proceso de negociación de que se trate.

La procedencia del despido por desempeñar una actividad durante la incapacidad temporal

María Astiazaran | Abogada

› Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de Sevilla, Sala de lo Social, Sentencia 2687/2025 de 25 Sep. 2025, Rec. 2403/2023

1. Supuesto de hecho

La sentencia que nos ocupa, resuelta por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (el "TSJ de Andalucía" o el "Tribunal") entra a analizar si es procedente el despido disciplinario de un trabajador que, encontrándose en situación de incapacidad temporal (IT) por trastorno mixto ansioso depresivo, desarrollaba de manera habitual y continuada actividades laborales en un bar.

En este caso, el demandante (el "Demandante" o el "Trabajador") prestaba servicios como controlador en una concesión de servicios de regulación de estacionamientos de vehículos (la "Empresa"). El 22 de abril de 2022 el Trabajador causó baja médica por trastorno adaptativo con ansiedad, manteniéndose en situación de IT hasta la fecha del despido.

El día 7 de julio de 2022, la Empresa fue informada de que el Trabajador prestaba servicios en un bar. En consecuencia, encomendó a una agencia de detectives una investigación para confirmar o desmentir lo indicado.

El informe de detectives constató que durante el periodo comprendido entre el 28 de julio y el 6 de agosto de 2022, el Trabajador desarrollaba de manera activa tareas de limpieza, mantenimiento, servicios de bar, preparación de consumiciones en la cocina, abría y cerraba el establecimiento, etc.

El 5 de septiembre de 2022, la Empresa decidió la apertura de expediente contradictorio, formulando pliego de cargos al Trabajador y dio traslado del expediente a los delegados de personal del centro de trabajo. El día 12 de septiembre el Trabajador formuló alegaciones en su descargo y, finalmente, el día 15 de septiembre, la Empresa dio por concluida la tramitación del expediente y procedió al despido disciplinario del Trabajador.

2. Fundamentación jurídica

Sobre estas premisas fácticas, a continuación, pasamos a detallar los argumentos esgrimidos por el TSJ de Andalucía, que resuelve el recurso de suplicación contra la sentencia de instancia que había declarado procedente el despido disciplinario. Los argumentos esgrimidos pueden dividirse en cuatro bloques distintos.

- i) La regularidad del expediente contradictorio y la inexistencia de indefensión.

- ii) La improcedencia de la revisión del relato fáctico mediante la adición de “no hechos”.
- iii) La validez de la prueba del detective.
- iv) La incompatibilidad de la actividad desarrollada con la situación de IT y la vulneración del principio de buena fe contractual.

3. La regularidad del expediente contradictorio y la inexistencia de indefensión

En primer lugar, el Tribunal rechazó la alegación del Trabajador de que la sentencia le causaba indefensión por falta de motivación probatoria referida al expediente disciplinario. El Tribunal consideró que bastaba con leer la documentación obrante en autos y los hechos probados para constatar que el expediente se había tramitado conforme a los artículos 55 del Estatuto de los Trabajadores, 68 del Convenio Colectivo aplicable y 10 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical.

El Tribunal señaló que el 5 de septiembre de 2022 se presentó el pliego de cargos, el 12 de septiembre de 2022 se presentó el pliego de descargo y el 15 de septiembre de 2022 se cerró el expediente, transcurriendo un total de 10 días, y no los escasos tres días alegados por el Trabajador.

4. La improcedencia de la revisión del relato fáctico mediante la adición de “no hechos”

El Tribunal rechazó también la pretensión del Demandante de adicionar al relato fáctico expresiones como “no consta en las actuaciones el haber oído a los restantes miembros de la representación de los trabajadores en los términos del artículo 68.3 del convenio de aplicación”. En este sentido, el Tribunal Superior de Justicia realizó un análisis sobre la diferencia entre hechos probados y los “no hechos”.

El Tribunal señaló que tan lícito sería dar por probado que “fueron oídos” (frase afirmativa) como que “no fueron oídos” (frase negativa), si una u otra opción resultan acreditadas a partir de la valoración de la prueba practicada. Pero expresiones del tipo “no consta...” por sí mismas ni afirman ni niegan la existencia de aquello a lo que se refieren, por lo que no cumplen con la finalidad del hecho probado que es dar certeza judicial de si algún hecho trascendente ha sucedido o no.

5. La validez de la prueba del detective

La validez de la prueba obtenida mediante la investigación del detective constituye uno de los aspectos más controvertidos de la resolución. En el presente caso, el TSJ de Andalucía analiza los siguientes puntos en este sentido:

- i) **La investigación realizada y su alcance temporal:** El informe del detective constató los hechos durante un total de 8 días de observación.

El Trabajador cuestionó la validez de esta prueba alegando que la observación se limitó a unos días concretos y que ello no constituía prueba suficiente de una actividad habitual y continua. Este argumento fue rechazado de manera contundente por el TSJ de Andalucía.

El Tribunal consideró que es racional inferir que si, en 8 días de observación aleatoria, el Trabajador siempre realiza la actividad descrita es que esa es su actividad habitual y continua. Esta doctrina resulta especialmente relevante porque establece un criterio de razonabilidad probatoria: cuando la observación se realiza de manera aleatoria durante varios días consecutivos y en todos ellos se constata la realización de las mismas actividades, puede inferirse racionalmente que se trata de una actividad habitual y continua, sin necesidad de que la vigilancia se extienda a todo el periodo de incapacidad temporal.

El Tribunal rechazó así la exigencia de que el detective tuviera que estar “empotrado” con el Trabajador desde el mismo momento del inicio de la situación de IT.

- ii) **El contenido de la investigación y su detalle probatorio:** El informe del detective no se limitó a observaciones genéricas, sino que documentó de manera exhaustiva y pormenorizada las actividades realizadas cada día, con indicación de horarios concretos y descripción minuciosa de las tareas desarrolladas.

Por ejemplo, “*El 1 de agosto de 2022, el actor apareció en el Bar Alai a las 12.55 horas, que permanecía cerrado procediendo a su apertura tras desbloquear las dos cerraduras de la persiana metálica con las llaves que el trabajador portaba. Tras permanecer unos minutos en el interior del local, don Donato se marchó a las 13.12 horas, dejando el bar cerrado sin atención al público*”.

Este nivel de detalle resultó fundamental para la validez de la prueba, ya que permite al Tribunal constatar no solo la presencia del Trabajador en el establecimiento, sino la naturaleza activa y continuada de su participación en las tareas propias de la explotación del bar.

En definitiva, el TSJ de Andalucía consideró plenamente válida y suficiente la prueba de detective para acreditar que el Trabajador desarrollaba de manera habitual y continuada actividades laborales en el bar durante su situación de incapacidad temporal, rechazando los cuestionamientos del Demandante sobre la limitación temporal de la observación.

6. La incompatibilidad de la actividad desarrollada con la situación de IT y vulneración del principio de buena fe contractual

El segundo eje fundamental de la sentencia se centra en el análisis de la compatibilidad de las actividades desarrolladas por el Trabajador durante la incapacidad temporal con su diagnóstico médico y con los deberes de buena fe que rigen la relación laboral.

- i) **El diagnóstico médico y la causa de la incapacidad temporal:** El Trabajador se encontraba en situación de incapacidad temporal diagnosticado de trastorno mixto ansioso depresivo, y según refería el Demandante era derivada de situaciones de tensión en la empresa.

El Tribunal destaca que, según las propias alegaciones del Trabajador, la ansiedad que motivó la baja médica estaba relacionada con el entorno laboral de la empresa demandada, lo que resultó especialmente relevante para valorar la incompatibilidad de desarrollar paralelamente otra actividad laboral de similar o mayor intensidad.

- ii) **Las funciones del puesto de trabajo del Trabajador:** El Trabajador prestaba servicios como controlador y tenía como función la supervisión y control de los estacionamientos en la superficie objeto de la concesión administrativa, dedicándose, por ejemplo, a la comprobación de que los usuarios de la zona azul o naranja hubieran pagado oportunas tasas. Como se puede observar en esta resolución, el TSJ de Andalucía lleva a cabo una comparación entre estas funciones y las actividades desarrolladas en el bar para concluir que estas últimas implicaban un nivel de estrés y exigencia física muy superior, lo que resulta incompatible con el diagnóstico de trastorno ansioso depresivo.

En este sentido, si el Trabajador estaba en situación de incapacidad temporal por ansiedad, solo cabía inferir que esa paralela actividad laboral, relacionada con prestar servicios en un bar, era en cualquier caso contraproducente y un factor de empeoramiento para la evolución clínica de las patologías que pudiera tener el Trabajador, en todo caso, incompatible con el padecer ansiedad.

- iii) **La ausencia de justificación terapéutica:** No constaba ninguna actuación del Demandante tendente al reconocimiento de la situación de acoso o *mobbing* y no se aportaron tampoco informes médicos que prescribieran

la idoneidad de prestar servicios en un bar, o algún otro tipo de terapia ocupacional.

El Tribunal destaca que el Trabajador no aportó ningún informe médico que justificara que las actividades desarrolladas en el bar formaran parte de un tratamiento terapéutico o de rehabilitación recomendado médicamente. Esta ausencia de justificación resultó también determinante para descartar la compatibilidad de las actividades con la IT.

El TSJ de Andalucía manifestaba que, si la actividad hubiera sido la de yoga, meditación, técnicas de respiración, rutinas saludables, etc., la respuesta hubiera sido otra. Con esta afirmación, el Tribunal establecía una importante distinción entre actividades que podrían formar parte de un proceso de recuperación y actividades laborales estresantes que resultan.

Por todo ello, el TSJ de Andalucía calificó el despido como procedente debido a la vulneración del principio de buena fe contractual. En este sentido, el TSJ de Andalucía recalcó que, al ser la inactividad recompensada económicamente, la conducta acarrea un perjuicio evidente para la Seguridad Social y la empresa, incumpléndose de igual modo los deberes de buena fe y lealtad, básicos en la relación laboral y en relación a los cuales no es dado establecer graduación alguna.

En este sentido, el Tribunal destaca que el Trabajador percibía prestación económica por incapacidad temporal mientras desarrollaba actividades laborales en el bar, lo que constituye un fraude tanto a la empresa (que debe abonar el complemento de IT en su caso y soportar la ausencia del Trabajador) como a la Seguridad Social (que abona la prestación económica).

7. Conclusión

Todo lo expuesto llevó al TSJ de Andalucía a desestimar el recurso de suplicación interpuesto por el Trabajador y a confirmar la sentencia de instancia que había declarado procedente el despido disciplinario.

En suma, esta sentencia resulta especialmente relevante en base a las siguientes consideraciones:

- El TSJ de Andalucía manifestó que **las dudas acerca de si algo se produjo o no** deben llevar al silencio en el relato fáctico y no a afirmar que “no consta”.
- Es racional inferir que, si en **8 días de observación aleatoria** un trabajador siempre realiza una determinada actividad, es que esta es habitual y continua.
- Para determinar la **incompatibilidad entre la actividad desempeñada y la baja de un trabajador**, es importante llevar a cabo un análisis exhaustivo de caso concreto. En este sentido, el TSJ de Andalucía analizó: (i) las tareas del Trabajador en el bar, (ii) las tareas del Trabajador en su actividad habitual como controlador, (iii) las características de la patología que le habían llevado a la situación de incapacidad temporal.
- Aunque la sentencia no aborda expresamente la cuestión de la **proporcionalidad de la investigación** privada ni la posible afectación a derechos fundamentales del Trabajador (intimidación, propia imagen), la ausencia de cualquier cuestionamiento al respecto por parte del Demandante y la confirmación de la validez de la prueba por el Tribunal permiten inferir que la investigación se desarrolló dentro de los límites constitucionalmente admisibles.
- En este sentido, la investigación **se limitó a la observación de actividades realizadas en un espacio público o abierto al público (un bar)**, sin que conste la utilización de medios de captación de imagen o sonido en espacios privados o reservados, lo que resulta determinante para su validez constitucional, teniendo en cuenta los límites de la investigación privada en el ámbito laboral.

- Como se puede observar, en este caso **no procedió la inversión de la carga de la prueba**, al no apreciar el TSJ de Andalucía la existencia de una vulneración de derechos fundamentales. En este sentido, a pesar de que el Trabajador presentó una demanda por despido, tutela de derechos fundamentales y reclamación de cantidad, esta fue desestimada y el despido fue calificado como procedente.

La concurrencia entre Convenio sectorial y Convenio de empresa tras la reforma laboral de 2021: análisis de la validez de las mejoras retributivas en materia de promoción profesional

Alejandro Campos Fabre | Abogado

- › Tribunal Supremo, Sala de lo Social, Sentencias 750/2025, de 9 de septiembre (rec. 177/2023).

1. Introducción

La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, núm. 750/2025, de 9 de septiembre (rec. 177/2023), que resuelve un conflicto colectivo sobre el devengo de trienios para el Grupo profesional 1, Niveles VII o superiores de Caixabank, aborda una cuestión de extraordinaria relevancia práctica en el nuevo marco de relaciones de articulación y concurrencia entre convenios colectivos tras la reforma laboral operada por el Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre.

La resolución se sitúa en un contexto normativo de profunda transformación. El RDL 32/2021 modificó sustancialmente el sistema de concurrencia de convenios colectivos. Desde que en 2012 se admitiera la prevalencia aplicativa del convenio de empresa en temas referidos a la cuantía del salario base y de los complementos salariales, fueron muchos los casos en que, a través de ese cauce, quedaron desplazadas las previsiones salariales de un convenio sectorial aún vigente y aplicable en la empresa para ser sustituidas por las del posterior acuerdo empresarial. El RDL 32/2021 partió de una valoración negativa sobre esas reglas y optó por reforzar el convenio sectorial en materia retributiva, haciendo desaparecer del listado de materias en las que prevalecía el convenio de empresa la referida a "la cuantía del salario base y de los complementos salariales". El objetivo no era otro que poner coto a la precariedad retributiva que propiciaba la negociación a nivel de empresa en descuelgue del convenio superior.

El pronunciamiento del Tribunal Supremo que es objeto de este comentario resulta especialmente relevante en ese contexto porque delimita el alcance de la reforma laboral en un aspecto crucial: la posibilidad de que el convenio sectorial habilite expresamente a los convenios de empresa para establecer regulaciones distintas, incluso en materias retributivas, siempre que no provoquen una devaluación salarial. La sentencia contribuye así a perfilar el nuevo equilibrio en el ámbito retributivo entre la centralización negociada sectorial y la flexibilidad empresarial en el marco post-reforma.

2. Supuesto de hecho

a) Marco Convencional Aplicable

La empresa demandada, Caixabank S.A., rige sus relaciones laborales conforme al Convenio colectivo de Cajas y Entidades Financieras de Ahorro publicado en el BOE de 3 de diciembre de 2020. Este convenio sectorial establece un sistema de promoción profesional por antigüedad que permite el ascenso automático desde el Nivel XIV hasta el Nivel VIII, momento a partir del cual cesa la promoción por niveles y comienza el devengo de trienios.

El artículo 25 del convenio sectorial regula la promoción por experiencia dentro del Grupo Profesional 1, estableciendo períodos de permanencia en cada nivel que no se contemplarán a efectos de incremento por antigüedad (trienios). El artículo 43.1, por su parte, dispone que devengarán

trienios todas las personas adscritas a los Niveles del I al VIII del Grupo Profesional 1.

b) Acuerdo Colectivo de Empresa

El 25 de octubre de 2016, CaixaBank suscribió con el Sindicato de Empleados de CaixaBank (SECB), CCOO y UGT un acuerdo colectivo de empresa que modificó sustancialmente el sistema de promoción profesional previsto en el convenio sectorial. El acuerdo estableció períodos de permanencia más favorables en algunos niveles (cinco años en el XI para pasar al X, frente a los siete del convenio sectorial; tres años en el X para pasar al IX; tres años en el IX para pasar al VIII; y seis años en el VIII para pasar al Nivel VII).

La diferencia fundamental radica en que el acuerdo de empresa permite el ascenso automático hasta el Nivel VII, un escalón más alto que el previsto en el convenio sectorial (Nivel VIII), pero establece que el devengo de complementos de antigüedad solo comienza cuando el trabajador alcanza el Nivel VII, no el VIII como prevé el convenio sectorial. Los cuadros comparativos aportados demuestran que las retribuciones conforme a los acuerdos de empresa son superiores a las del convenio sectorial.

c) La Pretensión de SECB y el Iter Procesal

El SECB interpuso demanda de conflicto colectivo solicitando que se aplicara el devengo de trienios a partir del Nivel VIII (convenio sectorial) en lugar del Nivel VII (acuerdo de empresa), invocando la recuperada prioridad aplicativa del convenio sectorial en materia salarial tras la entrada en vigor del RDL 32/2021. En realidad, si se advierte, la estrategia consistía en combinar lo más favorable de ambos instrumentos: mantener el ascenso automático hasta el Nivel VII del convenio empresarial pero devengando trienios desde el Nivel VIII del convenio sectorial.

La Audiencia Nacional desestimó íntegramente la demanda, considerando que el acuerdo de empresa era ajustado a Derecho y compatible con las previsiones del convenio sectorial. El SECB formalizó recurso de casación estructurando su impugnación en dos motivos: (i) error de hecho en la apreciación de la prueba y (ii) infracción del apartado 9 del RDL 32/2021 en relación con el artículo 43 del convenio sectorial.

3. Fundamentación jurídica y doctrina

a) Desestimación del Motivo de Revisión de Hechos Probados

El Tribunal Supremo rechaza la pretensión de modificar el hecho probado cuarto para incluir acuerdos de 2012 y 2009, por diversas razones: el motivo no justifica cuál sería el error, no se expone la trascendencia para rectificar el fallo y la afirmación acerca de que revelaría constantes cambios resulta una valoración de parte difícil de compartir.

b) Las Cláusulas de Habilitación del Convenio Sectorial

El núcleo argumental de la sentencia reside en el análisis de las previsiones del convenio sectorial que expresamente autorizan a los convenios de empresa a establecer regulaciones distintas en materia de promoción profesional.

El artículo 7º del convenio estatal establece como regla general que las regulaciones tienen carácter de norma mínima de derecho necesario, pero exceptúa aquellas materias en las que el propio convenio establece expresamente su disponibilidad, considerándose materias disponibles los distintos sistemas de promoción profesional. Cuando mediante convenio de empresa se haya pactado una regulación sobre estas materias, se presumirá que la misma sustituye a la establecida en el convenio colectivo, salvo que se establezca expresamente el carácter complementario.

El artículo 22 del convenio refuerza esta línea al disponer que, en el ámbito de cada Caja de Ahorros, mediante acuerdo con la representación

de los trabajadores, se podrán regular o establecer sistemas de promoción profesional sustitutivos o complementarios distintos del establecido en el convenio.

c) La Compatibilidad entre Convenio Sectorial y Acuerdo de Empresa

El Tribunal Supremo desarrolla un análisis sistemático que demuestra la inexistencia de colisión entre ambos instrumentos colectivos:

Primero, ambos instrumentos responden a un mismo esquema: la promoción por antigüedad permite el ascenso de nivel hasta determinado tope sin devengo de complemento por antigüedad, y alcanzado ese nivel, el paso del tiempo genera trienios sin ascenso de nivel. Ninguno de los dos instrumentos asigna a un mismo lapso temporal doble valencia (ascenso y trienios simultáneamente).

Segundo, el convenio colectivo de entidades de ahorro autoriza expresamente a los acuerdos colectivos de empresa el establecimiento de una regulación de la promoción por experiencia distinta de la prevista en él.

Tercero, el sindicato pretende una especie de "espiguelo" o mezcla de regulaciones, conservando el acceso automático hasta el Nivel VII pero devengándose trienios desde el Nivel VIII, lo que equivale a tomar una parte de cada regulación, separándose de la intención de quienes las negociaron.

Finalmente, el propósito de ambos instrumentos es evitar que un mismo concepto sea retribuido doblemente: si la antigüedad en un nivel permite ascender a un nivel retributivo superior no puede tenerse en cuenta para devengar trienios.

d) El alcance de la reforma del artículo 84.2 ET

El Tribunal resuelve la cuestión nuclear mediante un análisis detallado de la nueva arquitectura de la negociación colectiva. El RDL 32/2021 hizo desaparecer del listado de materias en las que prevalecía el convenio de empresa la referida a "la cuantía del salario base y de los complementos salariales". El resultado parece claro: ya no cabe que los convenios colectivos de empresa desplacen las previsiones de un preexistente convenio de ámbito distinto todavía vigente en materia retributiva.

Sin embargo, el Tribunal identifica una excepción crucial. El artículo 84.2.f) ET establece que tendrá prioridad aplicativa el convenio de empresa respecto de "aquellas otras materias que dispongan los acuerdos y convenios colectivos a que se refiere el artículo 83.2", el cual permite que se pacten cláusulas sobre la estructura de la negociación colectiva en convenios o acuerdos colectivos sectoriales.

La Sala concluye que, tras la reforma, ya no cabe que un convenio de empresa desplace al sectorial respecto de las retribuciones, pero sigue siendo posible que el propio convenio de ámbito superior permita que así suceda; la preferencia aplicativa en lo relativo a esta condición de trabajo ya no depende de la propia existencia del convenio de empresa (régimen precedente) sino que solo existe si así lo decide el de ámbito superior.

e) La Ausencia de Devaluación Salarial como Criterio Legitimador

El Tribunal Supremo culmina su razonamiento atendiendo a la finalidad material de la reforma laboral. La pretensión del artículo 84.2 ET en su nueva versión es impedir una devaluación salarial a través de la reducción en el ámbito de la empresa de las condiciones salariales establecidas en el convenio sectorial, pero tal devaluación no solo no se produce en el caso enjuiciado, sino que el resultado de la norma colectiva de empresa es una mejora muy notable de la cuantía salarial prevista en el convenio sectorial.

La regulación del acuerdo de empresa otorga mejores condiciones retributivas al implicar una menor permanencia en algunos niveles para

promocionar al siguiente y permitir acceder al Nivel VII desde el VIII, lo que no contempla el convenio sectorial, mostrándose congruente con la finalidad de la reforma de que el convenio de empresa no provoque un efecto devaluador de costes retributivos, los cuales deben valorarse "en su conjunto" conforme al artículo 3.3 ET.

4. Análisis crítico y valoración doctrinal

Una vez examinados los fundamentos jurídicos de la sentencia, resulta pertinente realizar una valoración crítica que trascienda el análisis del caso concreto para extraer las líneas maestras de la doctrina del Tribunal Supremo sobre el nuevo sistema de concurrencia de convenios colectivos tras la reforma laboral de 2021.

a) La Reconfiguración del Sistema de Concurrencia Convencional

La sentencia se inscribe en un momento de profunda transformación del modelo de relaciones laborales español, caracterizado por el tránsito desde un sistema que privilegiaba la descentralización negocial hacia otro que refuerza el papel del convenio sectorial como garante de condiciones mínimas. El Tribunal Supremo interpreta esta reforma no como una prohibición absoluta de la negociación empresarial en materias retributivas, sino como un cambio en el fundamento de su legitimidad: la preferencia aplicativa ya no depende de la propia existencia del convenio de empresa sino que solo existe si así lo decide el de ámbito superior.

La doctrina establecida permite construir un modelo de concurrencia basado en tres pilares fundamentales: (i) regla general de prevalencia sectorial en materias retributivas; (ii) excepción de habilitación expresa, que permite al convenio sectorial autorizar regulaciones empresariales distintas; y (iii) control material de no regresividad, que exige verificar que el resultado no provoque efectos devaluadores apreciados en su conjunto.

b) La Prohibición del Espigueo Normativo

La resolución constituye un ejemplo paradigmático de aplicación rigurosa de las reglas de interpretación de los instrumentos de negociación colectiva, rechazando frontalmente la técnica del "espigueo" normativo. El Tribunal considera que pretender conservar el acceso automático hasta el Nivel VII del acuerdo de empresa pero devengando trienios desde el Nivel VIII del convenio equivale a tomar una parte de cada regulación convencional, separándose de la intención de quienes las negociaron.

Esta doctrina establece un principio general de coherencia interna de los instrumentos colectivos. Los convenios y acuerdos deben interpretarse como un todo orgánico, no como un catálogo de cláusulas susceptibles de selección arbitraria según la conveniencia de cada parte. La prohibición del espigueo se erige así en un límite infranqueable, impidiendo construcciones artificiosas que desnaturalicen el equilibrio alcanzado por los negociadores.

c) El Papel de las Cláusulas de Habilitación

La sentencia otorga un protagonismo central a las cláusulas de habilitación o disponibilidad contenidas en los convenios sectoriales, configurándolas como el instrumento técnico que permite articular la flexibilidad empresarial con la garantía sectorial. Los convenios sectoriales deberán decidir en qué materias y con qué límites permiten la negociación empresarial, asumiendo así una función de arquitectura del sistema de relaciones laborales que trasciende la mera fijación de condiciones mínimas.

d) Implicaciones Prácticas y Criterios Operativos

A su vez, la sentencia establece criterios operativos claros para la práctica de la negociación colectiva:

- 1) **Validez de acuerdos preexistentes:** Los acuerdos suscritos antes de la reforma mantienen su validez si el convenio sectorial contiene cláusulas de habilitación expresa y el resultado no provoca devaluación salarial apreciada en su conjunto.
- 2) **Negociación de nuevos acuerdos:** Es imprescindible verificar que el convenio sectorial contiene cláusulas de disponibilidad que autoricen la negociación empresarial en las materias pretendidas.
- 3) **Control de validez:** La verificación de que un acuerdo de empresa no provoca devaluación salarial debe realizarse mediante comparación global de todos los elementos retributivos, apreciados en su conjunto y en cómputo anual.
- 4) **Interpretación:** No cabe el "espigueo" normativo que combine elementos del convenio sectorial y del acuerdo de empresa según la conveniencia de las partes. Cada instrumento debe aplicarse como un todo íntegro y coherente.

En definitiva, la sentencia comentada permite construir una visión equilibrada del nuevo sistema de concurrencia convencional que conjuga la centralización sectorial con la flexibilidad empresarial. Hay que insistir en la idea de que la reforma no prohíbe la negociación empresarial en materias retributivas, pero condiciona su validez a la existencia de habilitación expresa del convenio sectorial. Este modelo respeta la autonomía colectiva en sus dos niveles negociales, sectorial y empresarial, pero establece una jerarquía funcional que otorga al convenio sectorial el papel de garante de condiciones dignas y de arquitecto del sistema.

El modelo emergente se caracteriza por tres rasgos definitorios: (i) centralización sectorial matizada, que refuerza el convenio de sector pero admite excepciones expresamente autorizadas; (ii) control material de no regresividad, que impide devaluaciones salariales mediante la exigencia de valoración global; y (iii) interpretación sistemática rigurosa, que rechaza el espigueo normativo y exige coherencia interna de los instrumentos colectivos.

El equilibrio entre centralización y flexibilidad se erige, pues, en el canon interpretativo que deberá guiar la negociación colectiva futura, orientar la redacción de cláusulas de habilitación en los convenios sectoriales y enmarcar el control judicial de validez de los acuerdos de empresa, consolidando un modelo de relaciones laborales que conjuga la garantía de condiciones dignas con la necesaria adaptabilidad a las circunstancias empresariales.

La reclamación de diferencias retributivas en los supuestos de discriminación por vulneración de derechos fundamentales.

Joan Vila Valero | En formación

- › Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo n.º 931/2025, de 15 de octubre (n.º rec. 1707/2024)

1. Introducción

La Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo n.º 931/2025, de 15 de octubre (rec.1707/2024) aborda un procedimiento en materia de discriminación por vulneración de Derechos Fundamentales, consistente en la existencia de una diferencia salarial hacia dos trabajadoras temporales de la Delegación del Gobierno en Ceuta.

La relevancia de esta resolución radica, no tanto en la determinación de la existencia de discriminación, sino en las consecuencias de dicho pronunciamiento, particularmente en cuanto a los conceptos indemnizatorios que pueden incluirse en los pedimentos y el plazo de prescripción asociado a ellos.

2. Antecedentes de Hecho

El Servicio Público de Empleo Estatal aprobó, en 2021, la convocatoria de subvenciones en el ámbito de la colaboración con órganos de la Administración General del Estado a efectos de contratar a personas en situación de desempleo para la realización de obras y servicios de interés general. Así, la Delegación del Gobierno en Ceuta se presentó a dicha subvención, siéndole concedida y constando en el listado de trabajadores escogidos las dos actoras en el presente procedimiento.

Ambas trabajadoras prestaron servicios bajo un contrato de trabajo temporal por obra y servicio determinado a jornada completa, iniciándose la actividad a fecha 30 de diciembre de 2021 y finalizando a fecha 30 de junio de 2022. Durante dicho período, se les reconocía un salario bruto de 1.189,94 € mensuales, con inclusión de pagas extraordinarias.

No obstante, a ninguna de las trabajadoras se le aplicó el IV Convenio Colectivo único para el personal laboral de la Administración General del Estado y, considerando que dicho convenio era el de aplicación, ambas presentan demanda ante los Juzgados de lo Social de Ceuta. Dicha demanda se fundamenta en que la diferencia retributiva se basa en una conducta discriminatoria por parte de la Administración General del Estado, la cual conculca el Principio de Igualdad de Trato y no Discriminación reconocido en el artículo 14 de la Constitución española. A dichos efectos, solicitan las demandantes (i) una indemnización por daños morales y (ii) el lucro cesante por los salarios dejados de obtener.

El Juzgado de lo Social número 1 de Ceuta estima la demanda en cuestión, reconociéndose una indemnización por daños morales de 7.504 € y una indemnización por lucro cesante de 2.565,50 € para cada una de las dos trabajadoras.

La Abogacía del Estado eleva recurso de suplicación contra la sentencia ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. A estos efectos, la Sala de lo Social de este TSJ estima parcialmente el recurso, reconociendo la existencia de una conducta discriminatoria, pero revocando la indemnización por lucro cesante, así como la indemnización por daños morales, que reduce únicamente a 300 €.

La argumentación jurídica esgrimida por el Tribunal consiste principalmente en alegar que la revocación del concepto de lucro cesante se fundamenta en el hecho de que la diferencia retributiva concretada en los salarios dejados de percibir debe pedirse mediante el proceso de reclamación de cantidad de salarios insatisfechos. Así, se considera que esta pretensión no tiene carácter indemnizatorio, sino salarial, por tratarse de la retribución por los servicios prestados.

Añade, además, lo siguiente:

“[E]sta estimación [la del lucro cesante] equivaldría a dejar sin efecto la excepción de prescripción de la acción, al poder reclamar el actor en cualquier momento, como admite la Magistrada de instancia, siempre que se alegue la vulneración de los derechos fundamentales.”

La relevancia de esta cita reside en que la principal diferencia entre los conceptos de la reclamación de cantidad y del lucro cesante estriba en que el primero lleva aparejado un plazo de prescripción de 1 año, con lo que, de acuerdo con la resolución del Tribunal Superior de Justicia, no podrían pedirse las diferencias salariales dejadas de percibir más allá del último año.

3. Fundamentación jurídica y doctrina

Las trabajadoras recurren en casación unificadora de doctrina, a efectos de plantear un debate casacional consistente en si las reclamaciones de cantidad salariales en aquellos supuestos donde dichos impagos son fruto de una conculcación de Derechos Fundamentales deben pedirse mediante el cauce de la reclamación de cantidad o el de la indemnización por lucro cesante.

La resolución del Tribunal Supremo es escueta, indicando que en aquellos supuestos en los que existe una conculcación de un Derecho Fundamental detrás de la diferencia retributiva el rescaramiento debe venir dado a través de dos mecanismos distintos:

- i) El daño moral, que produce generalmente toda situación discriminatoria o vulneradora de un Derecho Fundamental.
- ii) La pérdida salarial atribuible a la actuación empresarial discriminatoria, viniendo legalmente tasada a través del salario previsto normativamente, sea por ley o por convenio colectivo, a través del **lucro cesante**.

Así pues, el Tribunal Supremo casa la Sentencia recurrida en este aspecto, haciendo además mención, a través de la cita de su doctrina anterior, capitaneada por la Sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo número 614/2025, de 24 de junio (rec. 289/2024) sobre la cuestión de la prescripción.

En este sentido, el Tribunal Supremo indica que en aquellos supuestos en los que la diferencia retributiva venga dada por una conducta discriminatoria y cuya reclamación se lleve a cabo a través de la figura del lucro cesante, el inicio del cómputo del plazo de prescripción se producirá al cesar la conducta discriminatoria, empezándose a contar un año a partir de dicho momento.

4. Conclusión e implicaciones

La presente resolución es de notable importancia, pues el plazo de prescripción por deudas salariales como se conocía hasta ahora deviene ineficaz cuando se acredite la existencia de una conculcación de Derechos. Así, esto permite a la persona trabajadora solicitar el reintegro de las cuantías dejadas de percibir durante tanto tiempo como se haya prolongado la situación discriminatoria, con el único límite de que dicha acción se produzca un año después de haber cesado la misma.

A priori, el Tribunal Supremo no fija un límite máximo para el ejercicio de esta acción, en el sentido de que si, por ejemplo, una situación discriminatoria se prolongara durante 20 años, fuera posible reclamar todas las diferencias dejadas de percibir durante dicho plazo de tiempo.

Por tanto, y a modo de resumen, la jurisprudencia que refleja la presente resolución indica que, en el caso en el que se considere que existen diferencias salariales basadas en conductas discriminatorias, deberán pedirse las cantidades dejadas de percibir a través de la figura del lucro cesante, pudiéndose reclamar todas aquellas diferencias producidas mientras se prolongara la acción discriminatoria.

Coordinadora de la Newsletter

Copyright © 2025 Pérez-Llorca.
Todos los derechos reservados.
Esta comunicación es una
selección de doctrina y normativa
que se ha considerado relevante
sobre los temas de referencia
durante el período especificado.
La información de esta página no
constituye asesoramiento jurídico
en ningún campo de nuestra
actuación profesional.

DESCARGA | **App Pérez-Llorca**



Pérez-Llorca

Barcelona

—

Bogotá

—

Brussels

—

Lisbon

—

London

—

Madrid

—

Medellín

—

Mexico City

—

Monterrey

—

New York

—

Singapore

—

perezllorca.com

