

La aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* a lo pactado en el convenio colectivo de empresa

Sentencia n.º 238 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 4 de marzo de 2019

Almudena Batista Jiménez

Abogada

Cuatrecasas, Gonçalves Pereira

Trabajo y Derecho, Nº 65, Sección Jurisprudencia / Observatorio temático de jurisprudencia, Mayo 2020, Wolters Kluwer

LA LEY 4793/2020

I. Hechos

Una compañía suscribe un convenio colectivo de empresa con la representación legal de los trabajadores en fecha 20 de agosto de 2007, en el que se incluye (en su artículo 50) un préstamo a largo plazo sin interés para los trabajadores, con la consiguiente constitución de un fondo, viéndose los importes incrementados en los años 2008 a 2010 de conformidad con el incremento del IPC del año anterior más 1% (según lo previsto en el artículo 51 del citado convenio).

En el año 2010 la comisión de información y seguimiento del convenio colectivo procedió a actualizar el importe del préstamo y del fondo, de conformidad con el incremento establecido en el citado artículo 51 del texto convencional.

La empresa se encontraba en una situación boyante en el momento de la suscripción del convenio colectivo, cerrando el ejercicio 2007 con 21 millones de euros de beneficios.

Como es sabido, en 2008 se inició una profunda crisis económica, que afectó negativamente a dicha empresa, pasando a arrojar pérdidas continuadas en los ejercicios 2008 a 2016 y encontrándose en marzo de 2017 en una situación de iliquidez que impedía proceder al abono de las nóminas de los trabajadores.

La empresa acometió diversas medidas para afrontar la grave situación económica negativa a la que se enfrentaba, siendo destacable un despido colectivo realizado en el año 2012 que implicó el cierre de la empresa y, tras la impugnación del mismo, se alcanzó un acuerdo en conciliación judicial con la representación legal de los trabajadores en febrero de 2013, procediéndose a su reapertura, si bien, manteniendo un número mínimo de extinciones y acordándose una reducción salarial del 34% aplicable a los empleados que se reincorporasen a la empresa. En línea con ello, la empresa no concedió ningún préstamo desde el año 2013.

Asimismo, en octubre de 2014 la empresa denunció el convenio colectivo, constituyéndose la comisión negociadora del nuevo convenio al mes siguiente, si bien, a fecha de juicio, aún no se había alcanzado un acuerdo para la suscripción del nuevo convenio. En consecuencia, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 del texto convencional, el convenio colectivo denunciado continuaba vigente hasta que entrase en vigor un nuevo convenio que lo sustituyese.

En enero de 2017, un trabajador de la empresa —que ostentaba la condición de representante legal de los trabajadores— presenta una solicitud de préstamo en virtud del citado artículo 50 del convenio colectivo de empresa, solicitud que reitera en marzo de 2007. Ante la falta de respuesta de la

empresa, interpone demanda de reclamación de cantidad frente a la compañía.

La cuestión principal debatida en la instancia —y la única objeto del recurso de suplicación— es la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, como motivo para modificar o revisar lo pactado ante una alteración excepcional y sobrevenida de las circunstancias que existían en el momento de la suscripción del convenio.

II. Resolución jurídica

La sentencia analizada en el presente comentario, dictada por la Sección 6.^a del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 4 de marzo de 2019, confirma la sentencia núm. 235 del Juzgado de lo Social núm. 23 de Madrid de fecha 14 de mayo de 2018.

Ambas resoluciones, tanto la de instancia como la de suplicación, confirman la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, lo que implica la desestimación de la demanda del actor.

La sentencia de instancia recuerda los requisitos para la aplicación de dicha cláusula, como excepción al principio *pacta sunt servanda*, que permita revisar o resolver lo pactado en contrato, a saber: (i) que se haya producido una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes en el momento de cumplir lo pactado, en relación a las concurrentes en el momento de la suscripción; (ii) que dé lugar a una desproporción desorbitante entre las prestaciones de las partes, implicando una ruptura del equilibrio contractual (iii) que ello acontezca por causas radicalmente imprevisibles y (iv) que no exista otro medio para remediar el perjuicio.

El juzgador *a quo* concluye que se cumplen los citados requisitos pues, recordemos, la empresa había pasado de tener una situación económica con importantes beneficios en 2007 (año de firma del convenio colectivo de empresa en el que se pacta la concesión de préstamos sin interés a empleados), a una situación económica negativa continuada hasta 2017 —legando a una situación de iliquidez—, cuando el actor reclama el abono del citado préstamo. Todo ello, como resultado de la crisis económica iniciada en el año 2008.

En consecuencia, la sentencia de instancia concluye que, el modo de obtener un equilibrio entre las partes es que el demandante soporte el perjuicio de la suspensión y no aplicación de la cláusula 50 del convenio (que prevé la concesión de préstamos sin interés a empleados), mientras se mantenga la situación de pérdidas e iliquidez de la compañía y no se alcance un acuerdo aprobando un nuevo convenio colectivo de empresa que regule, en su caso, la provisión del fondo anual, al ser éste necesario para la concesión de este tipo de préstamos.

La sentencia de la Sala comparte y hace suyas las consideraciones del magistrado *a quo* y, como detallaremos a continuación, destaca además la importancia de las medidas llevadas a cabo por la empresa para hacer frente a la situación económica negativa que atravesaba, como es el acuerdo alcanzado en el procedimiento de despido colectivo en el que se pactó una reducción del 34% del salario de la plantilla reincorporada.

En consecuencia, la Sala desestima el recurso de suplicación interpuesto por el trabajador demandante, confirmando la sentencia de instancia. Dicha resolución es firme.

III. Comentario

Según lo expuesto anteriormente, el debate principal del procedimiento fue la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*.

La defensa de la empresa se centró en probar —como así quedó acreditado en el relato fáctico de la sentencia— el cambio sustancial experimentado por la compañía en cuanto a su situación económica, comparando el momento en que se pactó (en el artículo 50 del convenio colectivo de empresa) la concesión de préstamos a empleados —año 2007— frente a la situación posterior y, en concreto, la existente cuando el demandante (recordemos, miembro del comité de empresa) solicitó un préstamo

sin interés en base al citado precepto —año 2017—. El citado cambio radical en las circunstancias suponía un desequilibrio desorbitante de los compromisos adquiridos, por una situación imprevisible (como fue el inicio en 2008 de una profunda crisis económica) y cuya situación económica negativa se había mantenido a pesar de las medidas acometidas (como fue la citada reducción del 34% de los salarios, así como la denuncia del convenio colectivo —si bien, dada la falta de acuerdo alcanzado para la suscripción de un nuevo convenio, continuaba vigente—).

Asimismo, debe destacarse que la empresa probó las dificultades económicas que atravesaba desde 2008 y las medidas llevadas a cabo y, por el contrario, la parte actora no alegó (ni probó) la necesidad de dicho préstamo. Sin embargo, es cierto que el convenio colectivo no exigía —como requisito para su concesión— la justificación de la necesidad de su percepción por el trabajador.

Por su parte, la defensa del demandante en instancia se centró en que no procedía la excepcional aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* y que el trabajador cumplía con los requisitos del convenio colectivo para la concesión del préstamo: no tener pendiente de amortización un préstamo previo.

La sentencia de instancia, como hemos avanzado, estima la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, dada la mencionada alteración sustancial e imprevisible de la situación económica de la empresa anteriormente descrita.

Sin embargo, la sentencia no da relevancia al hecho de que el actor fuera miembro del comité de empresa y, por tanto, perfectamente conocedor de la evolución sufrida en la situación económica de la compañía, así como de las medidas adoptadas por ésta. Ello precisamente hace que la conclusión alcanzada —confirmada por la Sala— sea extrapolable a cualquier empleado de la compañía (con independencia de su condición o no de representante legal de los trabajadores).

Para fundamentar su decisión, la sentencia de instancia razona que nuestro Tribunal Supremo ha admitido la operatividad de dicha cláusula tanto en el derecho civil como en el derecho laboral, como excepción al principio *pacta sunt servanda*, autorizando excepcionalmente la revisión o resolución de un contrato de trabajo en aquellos casos en que, por acontecimientos posteriores e imprevisibles, resulta extremadamente oneroso para una de las partes mantenerlo en su inicial contexto (citando la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de julio de 1994).

Se basa igualmente la sentencia en la doctrina científica (Puig Brutau en «Doctrina General del Contrato», Barcelona, 1954, y Victorino Prieto Cobos en «Ejercicio de las acciones civiles», tomo III, volumen II, Pamplona, 1984, edit. Aranzadi), para justificar la facultad judicial de modificar el contrato, valorando la alteración de las circunstancias, para procurar un resultado equitativo y justo.

Finalmente, y quizá de mayor importancia —como veremos más adelante— resulta la cita de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 5 de mayo de 2003) para apoyar su conclusión, dado que dicha sentencia se pronunciaba sobre la aplicación del principio *rebus sic stantibus* a una cláusula de un convenio colectivo de empresa, en los siguientes términos:

«la existencia de reconocidas, tanto administrativa como judicialmente, circunstancias económicas sobrevenidas que ponen en peligro la subsistencia de la empresa, denota y patentiza que el contenido de aquella cláusula convencional no concertada ni concebida para supuesto tan excepcional no puede lastrar ni, en su estricta observancia mutar la viabilidad de la empresa y mantenimiento de la mayoría de los puestos de trabajo, en favor, beneficio o simplemente legítimos derechos de unos cuantos y particulares trabajadores».

Frente a la sentencia de instancia, el trabajador interpuso recurso de suplicación, que se centró en la imposibilidad de apreciar la aplicación de dicho principio *rebus sic stantibus* pues, a su entender, la empresa había procedido a actualizar la cuantía de los préstamos —aun encontrándose en situación de pérdidas—, así como el importe del fondo destinado a tal efecto y, por tanto, que dicha actuación

era incompatible con la alteración extraordinaria e imprevisible alegada por la empresa.

La Sala desestima el recurso de suplicación, haciendo suyos los argumentos esgrimidos por la sentencia de instancia, y confirma la adecuada aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*. Para ello, cita la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 2014) que, haciendo eco de la jurisprudencia de la Sala I (Civil), recordaba que esta cláusula o regla «*trata de solucionar los problemas derivados de una alteración sobrevenida de la situación existente o circunstancias concurrentes al tiempo de la celebración del contrato, cuando la alteración sea tan acusada que aumente de forma extraordinaria la onerosidad o costes de las prestaciones de una de las partes o bien acabe frustrando el propio fin del contrato*», y su «*muy cautelosa aplicación, dado el principio general, contenido en el art. 1091 CC, de que los contratos deben ser cumplidos*» y, finalmente, destacando que la Sala IV (Social) se ha mostrado igualmente cautelosa y restrictiva en la aplicación de dicha cláusula.

Por tanto, reconocido el carácter excepcional de este principio, la Sala concluye que, en el caso analizado, concurren todos los requisitos para su aplicación, a la vista del relato fáctico y, principalmente, en base a los dos siguientes hechos: (i) la situación económica de la empresa pasó de ser positiva en 2007 con más de 21 millones de euros de beneficios, a arrojar pérdidas en los ejercicios 2008-2016, así como un problema de liquidez para proceder al abono de las nóminas de los trabajadores en 2017, y (ii) la empresa había acometido medidas para tratar de hacer frente a dicha situación, como fue la reducción salarial del 34% desde el año 2013 pactada en conciliación judicial con la representación legal de los trabajadores.

Asimismo, y respecto a la alegación del recurrente de que la empresa había incrementado los importes del préstamo sin interés y del fondo, la Sala concluye que ello no desvirtúa la aplicabilidad de la cláusula *rebus sic stantibus*. Así, y como acertadamente razona la sentencia de suplicación, aun cuando era cierto que en el año 2010 se había procedido a actualizar el importe establecido en el artículo 50 del convenio colectivo como cuantía máxima del préstamo —con el consiguiente incremento del fondo—, dicha revalorización se realizó por la comisión de información y seguimiento del convenio por imperativo del propio texto convencional. En concreto, el artículo 51 del convenio colectivo suscrito en el año 2007 ya establecía los incrementos que debían experimentar las cuantías de los préstamos y del fondo (incremento equivalente al IPC del año anterior más un 1%) durante los años 2008, 2009 y 2010 y, por tanto, la actualización realizada no fue más que la concreción del incremento establecido en el propio convenio.

La sentencia de la Sala destaca igualmente que la empresa no incrementó las citadas cuantías con posterioridad al año 2010 ni había procedido a la concesión de préstamo alguno desde el año 2013, habiendo continuado la empresa arrojando pérdidas desde el citado ejercicio 2010.

En definitiva, no se trataba de una actuación voluntaria de la empresa de incrementar los importes de los préstamos cuando se encontraba en una situación de pérdidas, sino que se trató de la mera actualización impuesta por el convenio colectivo, cuya vigencia pactada expiró en 2010. Y, a mayor abundamiento, el citado convenio había sido denunciado posteriormente por la empresa —a pesar de que continuar vigente pues, según el artículo 3 del texto convencional, se considera prorrogado hasta que no entre en vigor un nuevo convenio colectivo que lo sustituya—.

La sentencia de la Sala, no sólo por la doctrina judicial en ella expuesta, sino también por la recogida en la sentencia de instancia —y que confirma—, resulta de especial importancia dada la conocida excepcionalidad de nuestra jurisprudencia en la aplicación de esta cláusula.

De hecho, tal excepcionalidad es mayor en la jurisdicción social, como así ha recordado nuestro Tribunal Supremo, por ejemplo, en su sentencia núm. 925 de 23 de octubre de 2018:

«si ya en el ámbito del Derecho civil la cláusula —"rebus sic stantibus" — tiene dificultades aplicativas, con mayor motivo han de sostenerse obstáculos a ella en el ordenamiento jurídico laboral, por sus

específicas reglas orientadas a modificar las condiciones de trabajo (arts. 39 a41 ET), pues resulta evidente que tales mecanismos, especialmente, la modificación sustancial de condiciones de trabajo, están previstos para aquéllos supuestos en los que la alteración de las circunstancias por causas técnicas organizativas, productivas y económicas, puedan dar lugar a la modificación de las vigentes anteriormente. Igualmente, cuando la obligación asumida por la empresa deriva —como ocurre en el presente caso— de un acuerdo colectivo de eficacia general, su renegociación aparece como el mecanismo idóneo para modificar su contenido».

Por tanto, existiendo mecanismos legalmente establecidos para la modificación de condiciones de trabajo (artículos 39 a41 del ET) e, incluso, para la inaplicación de determinadas cláusulas de un convenio colectivo (esto es, el descuelgue del convenio ex artículo 82 del ET), sin duda, la aplicación del principio *rebus sic stantibus* debe ser residual.

A este respecto, resulta igualmente destacable que el recurso de suplicación cuestionó el hecho de que no se cumplía el requisito de que no existiera otro medio para remediar el perjuicio, dado que la empresa pudo haber pactado en el acuerdo judicial del procedimiento por despido colectivo suscrito en 2013, además de la reducción salarial del 34%, la inaplicación del artículo 50 del citado convenio en relación con el préstamo sin interés para empleados.

Sin embargo, esta alegación —mencionada de soslayo en el recurso y por primera vez en fase de suplicación— no sólo no prosperó, sino que puede contestarse con varios argumentos.

En primer lugar, porque la inaplicación de la citada cláusula en el acuerdo alcanzado en conciliación judicial no podía imponerse unilateralmente por la empresa, sino que hubiera requerido la conformidad de la parte social —demandante en el procedimiento de despido colectivo—.

En segundo lugar, y aún más relevante, el préstamo sin interés a largo plazo no parece ser una materia contenida en el artículo 82 del ET respecto de las cuales la empresa puede llevar a cabo un procedimiento de descuelgue del convenio colectivo: (a) jornada de trabajo; (b) horario y distribución del tiempo de trabajo; (c) régimen de trabajo a turnos; (d) sistema de remuneración y cuantía salarial; (e) sistema de trabajo y rendimiento; (f) funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39 y (g) mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social. A este respecto, debemos recordar que el listado de materias, como ha puesto de manifiesto la jurisprudencia, es un «*numerus clausus*» (sentencias del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2013 y de 11 de junio de 2019, entre otras). De hecho, la doctrina judicial ha negado la posibilidad de aplicar el procedimiento de descuelgue del convenio colectivo para conceptos extrasalariales, al no ser incardinable en el apartado d) del artículo 82 del ET referido al «sistema de remuneración y cuantía salarial» (por ejemplo, la sentencia de la Audiencia Nacional de 9 de junio de 2015, en aquel caso en relación con dietas e indemnización por gasto —resolución judicial posteriormente citada por nuestro Tribunal Supremo en sentencias como la de 11 de junio de 2019—).

Otro de los motivos por el que la sentencia analizada resulta de gran relevancia es por la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* a una previsión convencional. Así, la mayor parte de la jurisprudencia ha venido exigiendo para su aplicación que «*se tratase de obligaciones derivadas del contrato de trabajo, pero nunca cuando las obligaciones han sido pactadas en Convenio Colectivo, pues tal institución es impredecible de las normas jurídicas y el pacto colectivo tiene eficacia normativa ex art. 37 CE ["cuerpo de contrato y alma de Ley", se ha dicho]*» (en palabras del Tribunal Supremo, entre otras, en sentencia de 24 de noviembre de 2015). De hecho, en esta línea se había pronunciado el propio Tribunal Superior de Justicia de Madrid en fecha 29 de junio de 2012, si bien, como hemos visto, no es el criterio acogido posteriormente por la Sala en la resolución analizada.

Sin embargo, el Tribunal Supremo, en sentencia de 5 de marzo de 2008) aceptó la aplicación del citado principio a una cláusula convencional establecida en un convenio colectivo de empresa,

cuando la obligación pactada (consistente en la entrega de tabaco a los empleados como retribución en especie), devino nula por ilegalidad sobrevenida como consecuencia de la entrada en vigor de la Ley 28/2005 de 26 de diciembre de medidas sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro, el consumo y la publicidad de los productos del tabaco. En aquel caso, el Tribunal consideró que dicha ley había incidido directamente sobre el convenio colectivo, y a resultas de ello, en cada contrato individual de forma clara, terminante y grave, y que, por tanto, se había producido una ruptura grave de la base negocial convencional, lo que permitía, en virtud de la cláusula *rebus sic stantibus*, reequilibrarla mediante la entrega del valor equivalente en metálico. Así, el Tribunal concluye que *«la ilegalidad sobrevenida de unas obligaciones pactadas en negociación colectiva conlleva una ruptura del equilibrio del convenio, es decir, del sinalagma que toda negociación colectiva conlleva, y que ha de ser soportada por ambas partes (trabajadores y empresa) de forma equilibrada»*. En consecuencia, la aplicación del principio *rebus sic stantibus* permitió el reequilibrio de la obligación pactada en convenio, sustituyéndose la entrega de tabaco por su compensación económica, a la vista de la alteración sustancial de las condiciones derivadas de la entrada en vigor de una ley que impedía tal entrega en especie.

Sin embargo, como apuntábamos anteriormente, la aplicación del citado principio a cláusulas convencionales es absolutamente excepcional —de ahí la importancia de la sentencia comentada—, siendo relevante la justificación de la sentencia de instancia (cuyas consideraciones son compartidas por la Sala, como hace constar expresamente en la sentencia suplicación). Así, apoya su conclusión en la doctrina contenida en la mencionada sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 5 de mayo de 2003, dado que ésta también se pronunció sobre la aplicación de la teoría *rebus sic stantibus* a una cláusula convencional, razonando que, *«[alcanza] tal posibilidad a las mejoras obtenidas por los trabajadores por una condición más beneficiosa o establecida en convenio colectivo que tanto por su naturaleza como por su contenido no constituye más que una ampliación del contrato de trabajo original»*.

En dicho supuesto —expresamente citado por la sentencia de instancia, confirmada por la Sala— se declaró la inaplicación del compromiso establecido en convenio colectivo de mantenimiento de empleo, dada la situación económica negativa y sobrevenida de la empresa y que justificaba la aplicación de un expediente de regulación de empleo.

En nuestro caso, sin embargo, es destacable que la sentencia no declara ineficaz *sine die*, la cláusula convencional, sino que, previsiblemente, para conseguir un reequilibrio de las obligaciones pactadas (en línea con la mencionada sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2008) —aun cuando no la cita—, o lo que la sentencia de instancia denomina como *«reciprocidad real entre los intereses de las partes»*, declara la suspensión temporal de la cláusula 50 del convenio colectivo relativa a los préstamos a empleados. En concreto, la sentencia de instancia (confirmada íntegramente por la Sala), concluye que, *«lo más justo (...) es que la parte demandante soporte el perjuicio que pueda reportarle la suspensión y no aplicación del art. 50 del convenio colectivo mientras se mantenga la situación de pérdidas y falta de liquidez por la que atraviesa la empresa y no se alcance además, un acuerdo aprobando otro convenio colectivo regulando en su caso, una manera y no contingente de aprovisionar el fondo anual, necesario para la ordenada concesión de estos préstamos»*.

Por tanto, se trata de una suspensión temporal en la aplicación de la cláusula convencional, como fórmula para el reequilibrio de las obligaciones pactadas en el convenio colectivo de empresa.

IV. Conclusión

La relevancia de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid comentada reside en la aplicación, como hemos visto, absolutamente excepcional, de la cláusula *rebus sic stantibus*, como mecanismo para para modificar o revisar lo pactado ante una alteración extraordinaria y sobrevenida de las circunstancias existentes en el momento de la suscripción del contrato.

Así, dicho principio, de origen civilista, ha sido reconocido por la jurisprudencia social con un carácter aún más excepcional pues, entre otros motivos, la normativa laboral prevé ciertos mecanismos para la modificación de las condiciones cuando se produce una alteración de las circunstancias (por ejemplo, el procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo exart. 41 del ET o el de descuelgue del convenio colectivo exart. 82 del ET).

Asimismo, resulta destacable la aplicación del citado principio *rebus sic stantibus* a una cláusula convencional, pues ha sido cuestionada dicha posibilidad por la jurisprudencia, dado el carácter normativo del convenio colectivo.

Por tanto, frente al habitual rechazo a la aplicación de dicha cláusula en los procedimientos en que es alegada, la sentencia comentada confirma que es posible su aplicación, dejando sin efecto —temporalmente— la cláusula del convenio colectivo de empresa que prevé la concesión de préstamos a largo plazo sin interés a empleados. Ello, dado que resulta demasiado onerosa para la empresa, a la vista de la situación económica negativa y de iliquidez que atraviesa, tras haberse producido una alteración sustancial e imprevisible en las circunstancias que existían en el momento de la suscripción de tal compromiso —cuando la empresa arrojaba importantes beneficios—. En consecuencia, la Sala confirma la desestimación de la demanda del actor, en la que reclamaba el abono del préstamo para empleados previsto en el citado texto convencional.