nº 4 (3er Trimestre 2022)
ISSN: 2792-7962 –ISSNe: 2792-7970

Subcontratación laboral: nuevas reglas y cabos sueltos en el Real Decreto-ley 32/2021

Labor subcontracting: new rules and loose ends in the Royal Decree-law 32/2021

María Antonia Castro Argüelles *Catedrática de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Universidad de Oviedo*[1]
https://orcid.org/0000-0002-1326-6399

Cita Sugerida: CASTRO ARGÜELLES, M.A. "Subcontratación laboral: nuevas reglas y cabos sueltos en el Real Decreto-ley 32/2021". *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. núm. 4 (2022): 45-69.

Resumen

En este trabajo se abordan las novedades que ha introducido la reforma laboral de 2021 en materia de contratación y subcontratación laboral, tanto las que son consecuencia del nuevo régimen de duración del contrato de trabajo, como las que han afectado más directamente a la redacción del art. 42 ET. En concreto, el nuevo art. 42.6 ET ofrece algunos criterios para determinar el convenio colectivo aplicable a la empresa contratista, aunque sin aclarar su ámbito de actuación. Tampoco se han querido resolver las numerosas dudas de interpretación que ha suscitado el precepto. Por ello, el análisis de los cambios que ha incluido el Real Decreto-ley 32/2021 sobre el particular debe servir no solo para precisar el alcance de las nuevas reglas, sino también para llamar la atención sobre los problemas que sigue planteando el art. 42 ET.

Palabras clave

Subcontratación; contrato de trabajo; convenio colectivo; responsabilidades del empresario

Abstract

This paper addresses the novelties that the 2021 labor reform has introduced in terms of subcontracting labor, both those that are a consequence of the new regime for the duration of the employment contract and those more directly affected by the wording of art. 42 ET. The new wording of the art. 42.6 ET offers some criteria to determine the collective agreement applicable to the subcontracting company, but without clarifying its scope. The reform is not complete and raises some doubts regarding its effects. For this reason, the analysis of the novelties that Royal Decree-Law 32/2021 has included on the matter should serve not only to specify the scope of the new rules, but also to draw attention to the problems that the art. 42 ET still keeps raising.

Keywords

Subcontracting; employment contract; collective agreement; employer´s liability

1. EL ALCANCE DE LA REFORMA DE 2021 EN MATERIA DE CONTRATACIÓN Y SUBCONTRATACIÓN LABORAL

La última reforma de la legislación laboral, acordada por el Gobierno con las organizaciones sindicales CCOO y UGT, y empresariales CEOE y CEPYME, plasmada en el Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo, ha afectado, entre otras cuestiones, al régimen de la subcontratación del Estatuto de los Trabajadores. Las principales novedades que se incorporan sobre el particular vienen por dos vías: de un lado, como consecuencia de la modificación del régimen de duración del contrato de trabajo, con previsiones en la nueva redacción de los arts. 15 y 16 del ET que afectan a las opciones de contratación de trabajadores por parte de las empresas

[1] Estudio realizado en el marco del Proyecto I+D+i que lleva por título "El impacto de los cambios tecnológicos, económicos y sociales", financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación (referencia: PID2020-118499GB-C32).

Fecha Recepción: 28/06/2022 - Fecha Revisión: 27/07/2022 - Fecha Aceptación: 27/07/2022
Pags. 45-69

contratistas; y, de otro lado, a través de los cambios que se introducen en el art. 42 ET. Estos últimos, además, trasladan a este particular ámbito algunos de los efectos de las modificaciones que se llevan a cabo en materia de negociación colectiva, en concreto de las que han venido a matizar el papel del convenio colectivo de empresa[2].

En primer lugar, la reforma ha reducido a la mínima expresión las posibilidades de contratación temporal para la realización de trabajos en el marco de contratas, subcontratas y concesiones administrativas. A partir de ahora, el recurso que las empresas contratistas pueden hacer a la contratación temporal para afrontar la ejecución de una contrata vendrá determinado por la imprevisibilidad y excepcionalidad que les pueda suponer la actividad a desarrollar. En este sentido, suprimido el contrato de obra y servicio determinado, se rechaza expresamente que pueda identificarse como causa del "nuevo" contrato temporal por circunstancias de la producción la realización de los trabajos en el marco de contratas, subcontratas o concesiones administrativas que constituyan la actividad habitual u ordinaria de la empresa, sin perjuicio de su celebración cuando concurran las circunstancias de la producción que se detallan en el art. 15 ET[3].

Esta opción encaja con el criterio mantenido por la STS 1137/2020, de 29 de diciembre, rec.240/2018, que, en un cambio de doctrina[4], sentó las bases para rechazar que la duración temporal de la contrata se pueda proyectar sobre el contrato de trabajo de los trabajadores de la contratista y que su finalización pueda ser causa válida para la automática extinción del contrato[5], entre otras razones, porque resulta difícil seguir manteniendo "que una empresa apoye la esencia de su actividad en una plantilla sujeta al régimen de indeterminación de las relaciones laborales". Por ello, el TS llegó a sugerir, en la misma línea de lo que ahora hace la reforma, que las empresas contratistas debían acudir a otros mecanismos diseñados por el legislador, como el trabajo a tiempo parcial o el trabajo fijo-discontinuo, para atender a la variabilidad en la necesidad de trabajadores, condicionada por los flujos de la demanda.

Por lo tanto, a partir de la entrada en vigor de la reforma de 2021, a la empresa contratista no le queda otra opción que contratar indefinidamente para el desarrollo de trabajos consistentes en la prestación de servicios en el marco de la ejecución de contratas mercantiles o administrativas que, siendo previsibles, formen parte de su actividad ordinaria. A tal efecto, se puede contar con el contrato fijo-discontinuo, como expresamente establece la nueva redacción del art.16 ET, cuando se prevea que el trabajo contratado va a tener periodos de ejecución interrumpidos por plazos de espera de recolocación entre subcontrataciones[6]. Todo ello sin perjuicio de que si esos plazos de espera exceden de los que se establezcan en la negociación colectiva sectorial o, en su defecto, de los tres meses que

[2] Sobre el particular, Sempere Navarro, A.V.: "La reforma laboral de 2021 y los convenios colectivos", *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 251, 2022, pp. 57 y ss.

[3] Esto es, cuando pese a tener una plantilla estable para llevar a cabo la actividad, se enfrente a un incremento ocasional de la misma o a una oscilación en los términos del art. 15.2 ET. En este sentido, Ballester Pastor, M.A.: *La reforma laboral de 2021. Más allá del a crónica,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 93.

[4] Que venía admitiendo un límite temporal previsible en la medida en que el servicio se prestaba por encargo de un tercero y mientras éste se mantuviera (así, STS/4ª 20 de julio de 2017, rcud.3442/2015; 4 de octubre de 2017, rcud.176/2016; 14 de noviembre de 2017, rcud.2954/2015; 20 de febrero y 17 de abril 2018, rcud.4193/2015 y 11/2016), salvo que se tratase de contratación de la modalidad de obra y servicio desarrollada sin solución de continuidad bajo la apariencia de vinculación a una misma contrata (STS Pleno de 19 de julio de 2018, rec.824/2017 y 1037/2017, SsTS 11 de octubre de 2018, rec.1295/2017, 28 noviembre 2019, rec.3337/2017, 16 de enero de 2020, rec.2122018, y 13 y 26 de marzo de 2020, rec.3566/2017 y 2432/2017).

[5] Como mantuvo el TS, entre otras, SsTS 6 y 13 de mayo de 2020, rec.4349/2017 y 4161/2017, respectivamente, y 16 de julio de 2020, rec.4468/2017.

[6] Para Ballester Pastor, M.A.: *La reforma laboral de 2021. Más allá del a crónica,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 93, la empresa podrá elegir libremente entre la contratación indefinida ordinaria o la contratación fija discontinua porque "así se deriva de la expresión utilizada por el art. 16.1 segundo párrafo («podrá concertarse»)".

fija el art. 16.4 ET, la empresa contratista pueda acudir a las extinciones por causas objetivas derivadas de la pérdida de la contrata[7] o a las medidas coyunturales que procedan[8].

No parece tan relevante, en cambio, que la actividad que se va a desarrollar por los trabajadores de la contratista responda a una exigencia permanente o excepcional de la empresa comitente o principal, pese a que esta otra consideración también ha sido utilizada por el TS para rechazar que una actividad que nunca podría ser objeto de contrato temporal pudiera convertirse en adecuada a tal fin si se subcontrata[9].

En realidad, se trata de un argumento jurisprudencial que, si bien tenía todo el sentido en una sentencia sobre la causa del desaparecido contrato de obra y servicio, no parece que pueda utilizarse como criterio interpretativo del nuevo contrato por circunstancias de la producción porque nos llevaría a asociar la causa de este contrato temporal con las necesidades de la empresa principal y no de la contratista, desvinculándola de los intereses de los sujetos que suscriben el contrato. De ser así, sólo sería posible acudir al contrato por circunstancias de la producción en aquellos casos en que la empresa principal, de haber optado por asumir directamente esos trabajos, hubiera podido acogerse a esta modalidad de contrato, lo que no parece lógico[10]. Resulta más razonable la opción de que la duración del contrato trabajo dependa de la conexión de los trabajos objeto de la contrata con la actividad que desarrolla la empresa contratista, de manera que, si esos trabajos se relacionan con la actividad normal (habitual u ordinaria) de esta, no haya razón para que los trabajadores adscritos a la contrata sean temporales (salvo que sus contratos respondan a otra causa, como la sustitución de un trabajador adscrito a la contrata en situación de suspensión de contrato con reserva de puesto), mientras que si constituyen una actividad excepcional e imprevisible para la empresa contratista, justifiquen el recurso de esta a la contratación temporal.

Ahora bien, desvinculada la causa y con ella la duración de los contratos laborales de los trabajadores que prestan sus servicios en el marco de las contratas, de la causa y duración de estas, la duda es si, con este cambio, continúan teniendo sentido las cláusulas de subrogación obligatoria previstas en los convenios colectivos para supuestos de sucesión de contratas[11]. La cuestión surge porque, a partir de ahora, la extinción de la contrata o concesión ya no tiene por qué acarrear efectos extintivos sobre los contratos de trabajo que vinculan a los trabajadores de la contratista, con lo que cabe pensar que ha desaparecido la principal finalidad de estas cláusulas, que no es otra que favorecer la continuidad de esos contratos[12]. En todo caso, como se verá, esta no es la única duda que surge al poner en relación las nuevas reglas de subcontratación laboral con ese tipo de cláusulas convencionales.

[7] Una opción, la de acudir a la extinción por causas objetivas, que contemplaba la STS 1 de febrero de 2017, rec.1595/2015.

[8] Merino Segovia, A. y Grau Pineda, C.: "La subcontratación de obras y servicios en el RD-L 32/2021: a propósito de la realidad social y laboral de las camareras de piso", *Revista de Derecho Social,* núm. 96, 2021, pp. 26 y 28.

[9] Sobre el tema, Vicente Palacio, A.: "La supresión del contrato para obra o servicio determinado y el nuevo papel del contrato fijo-discontinuo en el ámbito de las contratas", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo. Laborum*, núm. 2, 2022, pp. 79-99.

[10] Téngase en cuenta que ni siquiera en el caso de las ETT las posibilidades de contratación laboral que tiene esta última se limitan a los supuestos de utilización del contrato de puesta a disposición, que, como se sabe, solo puede celebrarse en los supuestos, condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de duración determinada conforme a lo dispuesto en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores. Según el art. 10 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal, los contratos con los trabajadores que serán puestos a disposición podrán concertarse por tiempo indefinido o por duración determinada coincidente con la del contrato de puesta a disposición.

[11] Una duda que se plantea también, Vicente Palacio, A.: "La supresión del contrato para obra o servicio determinado y el nuevo papel del contrato fijo-discontinuo en el ámbito de las contratas", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo. Laborum*, núm. 2, 2022, pp. 79-99.

[12] STS 27 de abril de 2016, rec.329/2019.

En segundo lugar, el Real Decreto-ley 32/2021 incorpora algunos cambios en el art. 42 ET que, en principio, se limitan a añadir un nuevo apartado 6, sobre el convenio colectivo de aplicación para las contratistas y subcontratistas, y a adaptar la redacción del precepto en la línea impuesta por el uso inclusivo o no sexista del lenguaje, que parece exigir que se hable de persona trabajadora, en vez de trabajador, de representación legal de los trabajadores, en vez de "los representantes legales de los trabajadores", y que ha llevado a sustituir la referencia a cabeza de familia por "persona que recurre a la contrata para llevar a cabo alguna obra para su vivienda". La nueva redacción del art. 42 ET también deja de hablar de empresario que contrata o subcontrata y de empresario principal, para hablar de empresa que contrata o subcontrata y de empresa principal. Un cambio que muchos comentaristas han puesto en relación con ese ajuste de lenguaje[13], y que se suma a las muchas referencias a la empresa como institución que encontramos en el Título I del Estatuto de los Trabajadores[14].

En concreto, el nuevo apartado 6 del art. 42 ET establece unos criterios para determinar el convenio colectivo de aplicación para las empresas contratistas y subcontratistas. El precepto remite, en primer lugar, al convenio de sector de la actividad desarrollada en la contrata o subcontrata; remisión que se completa con una salvedad, que advierte que puede existir otro convenio sectorial aplicable conforme a lo dispuesto en el título III, y una importante excepción para cuando la contratista o subcontratista cuente con un convenio propio, que apunta a la aplicación de este en los términos que resulten del artículo 84 ET. Con lo que parece que habrá que estar a las circunstancias de cada caso para poder precisar el convenio colectivo de aplicación[15].

De otro lado, el art. 42.6 ET no introduce ninguna aclaración sobre cuál sea su ámbito de aplicación, en orden a determinar si este apartado se refiere solo a las contratas de la propia actividad, a aquellas en las que las empresas, principal y contratista o subcontratista, comparten de forma continuada un mismo centro de trabajo, o a cualquier contrata o subcontrata de obras o servicios. Tampoco se ha querido, o se ha podido, precisar el concepto de propia actividad, que tantos problemas ha planteado[16]. Una cuestión que probablemente sigue generando división de opiniones entre los que entienden que debería referirse tan sólo a las que se correspondan con todas o algunas de la actividades principales y nucleares de la empresa principal; y los que mantienen que en dicho concepto deberían entenderse incluidas todas aquellas actividades inherentes al objeto social de la empresa, así como aquellas necesarias para la organización y realización del trabajo, aunque no formen parte del ciclo productivo[17].

---

[13] Vicente Palacio, A.: "La supresión del contrato para obra o servicio determinado y el nuevo papel del contrato fijo-discontinuo en el ámbito de las contratas", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo. Laborum*, núm. 2, 2022, pp. 79-99 y Nores Torres, L.E.: "La reforma del art. 42 en el RDL 32/2021, de 28 de diciembre", *Labos,* Vol. 3, 2022, Número extraordinario "La reforma laboral de 2021", pp. 75-82.

[14] Monereo Pérez, J.L.: "Empresario, empresa y centro de trabajo", en Goerlich Peset, J.M. (Dir.) *et al*: *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores. Libro homenaje a Tomás Sala Franco,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, p. 89. Martín Valverde, A.: "Informe español", en Marzal, A. (Dir.) *et al*: *Empresa y Derecho Social,* Bosch, ESADE-Facultad de Derecho, 2001, p. 142.

[15] Nores Torres, L.E.: "La reforma del art. 42 en el RDL 32/2021, de 28 de diciembre", *Labos,* Vol. 3, 2022, Número extraordinario "La reforma laboral de 2021", pp. 75-82. https://e-revistas.uc3m.es/index.php/LABOS/article/view/6640

[16] Pérez Guerrero, M.L.: "La reforma de la subcontratación: una reforma de mínimos", *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado* - Monográfico, 2022, pp. 157-182.

[17] Basta tirar de hemeroteca (del Congreso de los Diputados) para comprobar las discrepancias en este punto de los dos partidos políticos que actualmente conforman el Gobierno de coalición. Por ejemplo, en la Proposición de Ley 122/00015 (BOCG 9 de septiembre de 2016) de modificación del art. 42.1 ET para garantizar la igualdad en las condiciones de los trabajadores subcontratados, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, se planteaba que se añadiese a este precepto que "se entenderá que el objeto de la contratación o subcontratación supone la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad del empresario contratante cuando se corresponda con todas o algunas de las actividades principales o nucleares del mismo y suponga, por parte del contratista, la aportación de mano de obra que desarrolle funciones profesionales que tienen relación directa con dichas actividades

Por último, sigue sin clarificarse la responsabilidad de la que queda exonerada la empresa principal cuando la TGSS no emite en plazo esa certificación negativa de descubierto de que habla el art. 42.1 ET, cuyo alcance liberatorio también ha necesitado de interpretación jurisprudencial (STS cont-advo 124/2021, de 23 de febrero de 2021, rec.2584/2019)

En definitiva, la reforma del art. 42 ET no ha sido capaz de corregir las deficiencias de un precepto que, como se ha reconocido en numerosas ocasiones, adolece de falta de claridad[18]. Una falta de claridad que, lejos de mitigarse, se puede haber visto incrementada con el nuevo tenor del apartado 6[19]. Por ello, el análisis de las novedades que la reforma de 2021 ha incorporado en esta materia debe servir no solo para tratar de precisar el alcance de los cambios introducidos, sino también para llamar la atención sobre los problemas que sigue planteando el precepto y que lamentablemente han quedado sin respuesta[20].

2. EL CONVENIO COLECTIVO APLICABLE A LA EMPRESA CONTRATISTA

Como se ha dicho ya, el nuevo art. 42.6 ET determina el convenio colectivo de aplicación para las empresas contratistas y subcontratistas, y lo hace dibujando varias situaciones posibles en función de si estas empresas tienen o no un convenio colectivo propio, de cómo deba articularse este, en su caso, con el convenio del sector de la actividad objeto de la contrata, o de la existencia de otro convenio de sector aplicable conforme a lo dispuesto en el título III ET.

En principio, de acuerdo con este precepto, la empresa contratista deberá aplicar el convenio del sector de la actividad desarrollada en la contrata o subcontrata, salvo que cuente con un convenio propio, en cuyo caso se aplicará este. Pero esta regulación se completa con otra salvedad, para el supuesto de que sea de aplicación el convenio de sector de la actividad objeto de la contrata, que deja abierta la puerta a que pueda existir otro convenio sectorial aplicable; y una matización que obliga a la aplicación del convenio de la empresa contratista o subcontratista, si lo hubiera, en los términos que resulten del artículo 84 ET.

La redacción del precepto, ciertamente compleja, ha planteado varias dudas, empezando por qué ha de entenderse por "convenio propio". Una categoría hasta ahora inexistente en el ET[21] que, sin embargo, ha sido utilizada de forma reiterada por la jurisprudencia a la hora de precisar el convenio colectivo de aplicación para las empresas contratistas multiservicios[22]; sin que tampoco

principales o nucleares". Sin embargo, la enmienda número 2 a esta Proposición de Ley, presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea (BOCG 3 de mayo de 2017) proponía una formulación mucho más detallada del presupuesto de aplicación de la norma, acogiendo un concepto amplio de propia actividad, que incluía todas "aquellas actividades inherentes al objeto social de la empresa, así como aquellas necesarias para la organización y realización del trabajo, aunque no formen parte del ciclo productivo".

[18] Así lo afirma expresamente la STS (cont-adm) 124/2021, de 3 de febrero de 2021, rec.2584/2019.

[19] Cuyo entendimiento plantea muchas dificultades interpretativas, como afirma Sempere Navarro, A.V.: "La reforma laboral de 2021 y los convenios colectivos", *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 251, 2022, p. 78.

[20] Aunque lógicamente también puede hacerse una lectura más positiva de la reforma centrada en que, con el cambio que se ha introducido, el ordenamiento jurídico ha empezado "a atender a la realidad del mundo de las contrataciones y subcontrataciones para asegurar condiciones dignas y también unas reglas más sanas de competencia entre empresas", como señala Ballester Pastor, M.A.: *La reforma laboral de 2021. Más allá de la crónica,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 165.

[21] Como señala, Vicente Palacio, A.: "La supresión del contrato para obra o servicio determinado y el nuevo papel del contrato fijo-discontinuo en el ámbito de las contratas", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo. Laborum*, núm. 2, 2022, pp. 79-99.

[22] Recuérdese que la determinación del convenio de sector aplicable a los trabajadores de la contrata ha sido una cuestión litigiosa recurrente, especialmente en el caso de empresas (contratistas) multiservicios, que ha dado lugar a soluciones jurisprudenciales diferentes, según las circunstancias del caso, que han abogado por estar al convenio que

haya quedado claro si esas menciones del TS al "convenio propio" aludían siempre al convenio de empresa, que debía imponerse al convenio de sector que fuera de aplicación en función del tipo de empresa contratista (ya fuera este el de la actividad dominante, ya el de la actividad objeto de la contrata)[23], o hacían referencia también al convenio de sector. En este sentido, en alguna sentencia, el TS ha utilizado esa expresión "convenio propio" para poner de manifiesto las dificultades de esas empresas multiservicio para tener un convenio, ya sea de empresa ya de sector, lo que ha llevado a estar al convenio que fuera de aplicación a la actividad real y verdadera ejercida por los trabajadores, "en relación a la prestación de servicios por la empresa multiservicios a la empresa cliente"[24].

En todo caso, la nueva redacción del art. 42.6 ET tampoco reproduce de forma literal estos criterios jurisprudenciales, ni tenía por qué hacerlo pues, como admitió el TS, de forma expresa, en repetidas ocasiones[25], la solución que se proponía en esas resoluciones era la única posible a la vista del silencio de una norma que, hasta ahora, había optado "por no intervenir sobre el convenio aplicable en la regulación legal de la subcontratación de obras o servicios de la propia actividad del empresario principal". Por lo tanto, la reforma podría haberse decantado por otras opciones más en consonancia con lo que se ha hecho en otros supuestos, por ejemplo, en el caso de las empresas de trabajo temporal, y también más en la línea de contribuir a equiparar las condiciones de trabajo de los trabajadores de la contratista con las que hubieran tenido de haber sido contratados directamente por la empresa principal.

En realidad, si se comparan las respuestas del TS con el nuevo apartado del precepto legal analizado, se comprueba que se ha optado por unificar las reglas de determinación del convenio aplicable a la empresa contratista, con independencia de su objeto social o forma jurídica, esto es, se trate o no de empresas multiservicios. Además, se han añadido, como se ha dicho, algunas salvedades que plantean más de una duda de interpretación, especialmente si se ponen en relación con los objetivos que, según el preámbulo de la norma, se persiguen[26]. En este sentido, si la remisión que

fuera de aplicación a "la actividad principal o real preponderante de la empresa contratista", que es la que delimita su ámbito funcional (STS 17 de marzo de 2015, rec.1464/2014), salvo que existiera un convenio sectorial que incluyera en su ámbito de aplicación la concreta actividad objeto de la contrata, aun cuando no se tratase de la actividad principal de la empresa contratista (STS 438/2020, rec.9/2019); descartando, en todo caso, la aplicación del convenio colectivo de sector de la empresa principal, incluso en supuestos de contratas de la propia actividad (STS 250/2020, 12 de marzo de 2020, rec.209/2018). Sobre el tema, Cavas Martínez, F.: "Determinación del convenio colectivo aplicable en las contratas y subcontratas", *Revista de Jurisprudencia Laboral,* núm. 1, 2022, disponible en https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2022-000000001601. También, Rojas Rivero, G.P.: "Negociación colectiva y convenio colectivo aplicable en las empresas multiservicios", en VV.AA.: *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial,* XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, AEDTSS, Madrid, Cinca, 2018, p. 285. Esteve Segarra, A.: "La selección del convenio colectivo en empresas multiservicios. A propósito de la STS de 17 de marzo de 2015, rcud.1464/2014", *Revista de Información Laboral,* núm. 9, 2015, pp. 17-30.

[23] Por ejemplo, la STS 250/2020, de 12 de marzo, rec.209/2018, no dudó en "concluir que las contratas o subcontratas no están obligadas legalmente a la aplicación mecánica del convenio de la empresa principal, aun cuando se trate de obras y servicios propios de la actividad de la empresa principal". Por ello, ante el silencio del legislador, la elección del convenio aplicable debía depender "de las circunstancias que concurran en la empresa contratista o subcontratista", en particular, de si se trataba de "una empresa multiservicios". De ser así, el TS mantuvo la aplicación del "convenio de empresa cuando lo tenga, o el que corresponda a su actividad dominante, cuando no tenga convenio propio". En caso contrario, la contratista tendría que estar "al convenio colectivo de la actividad desempeñada efectivamente, salvo que tenga convenio colectivo propio, en cuyo caso ese será el convenio aplicable". Sobre el tema, Vicente Palacio, A.: *Empresas multiservicios y precarización del empleo. El trabajador subcedido,* Atelier, 2016, p. 89. Esteve Segarra, A.: *Externalización laboral en empresas multiservicios y redes de empresas de servicios auxiliares,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, p. 207

[24] STS 286/2022, de 30 de marzo, rec.2375/2020, con cita de la STS 11 de junio de 2020, rec.9/2019.

[25] STS 250/2020, 12 de marzo de 2020, rec.209/2018.

[26] En concreto, el preámbulo habla de impedir "que se utilice la externalización de servicios, a través de la subcontratación, como mecanismo de reducción de los estándares laborales de las personas que trabajan para las

se hace al convenio propio de la contratista o subcontratista, entendido como convenio de empresa, supone desplazar la aplicación del convenio de sector de la actividad objeto de la contrata ¿cómo contribuye este cambio normativo a evitar, como se pretendía, "esa competencia empresarial de la empresa contratista, basada de manera exclusiva en peores condiciones laborales"? y ¿dónde queda la garantía de un convenio colectivo sectorial aplicable, que asegure el principio de igualdad de trato y no discriminación?

De acuerdo con la literalidad de la norma, cuando la empresa contratista o subcontratista cuente con un convenio propio se aplicará este. Pero esa aplicación deberá hacerse "en los términos que resulten del artículo 84", esto es, de acuerdo con las reglas sobre concurrencia de convenios. Esta remisión al art. 84 ET matiza esa llamada que la norma hace al convenio de empresa pues, aun teniendo la contratista o subcontratista convenio propio, la vigencia de un convenio colectivo de ámbito superior, en el momento de entrada en vigor del convenio de empresa, limitará la aplicación de este a los términos de la prioridad aplicativa prevista en el art. 84.2 ET, que tras la última reforma laboral ha dejado de contemplar las previsiones relativas a la cuantía del salario base y de los complementos salariales.

Ahora bien, esta opción, en línea con el objetivo más general del Real Decreto-ley 32/2021 de matizar las reglas de aplicación preferente del convenio colectivo de empresa "a efectos de reforzar el convenio sectorial", también puede llevar a desplazar la aplicación del convenio de sector, en caso de concurrencia conflictiva, cuando el convenio de empresa haya sido el primero en el tiempo[27]. Y así será, aunque ese convenio de empresa incluya peores condiciones salariales que las que se establezcan en el de sector[28], salvo que el convenio sectorial que, en su caso, se negocie durante la vigencia del convenio de empresa tenga preferencia en su aplicación por su carácter general, de acuerdo con los artículos 82.2, 83.2 y 3, 84 y 85 ET[29]. En este sentido la supresión de la prioridad aplicativa del convenio de empresa en materia salarial devuelve a la negociación sectorial la posibilidad de pactar reglas de concurrencia que permitan mejoras retributivas por convenio sectorial, que se impongan a lo dispuesto en el convenio de empresa[30].

Por lo tanto, la aplicación de esta regla, que impone estar al convenio de la empresa contratista en los términos que resulten del art. 84 ET, exige aclarar, en primer lugar, cuál es el convenio de sector

empresas subcontratistas"; de asegurar su "uso adecuado en los supuestos que mejoran la actividad productiva" y de desincentivarlo "en aquellos en que es un mero instrumento de reducción de costes". Se alude expresamente a la necesidad de reforzar la responsabilidad de las empresas contratistas o subcontratistas y de "procurar la… protección a las personas trabajadoras de la contrata o subcontrata, evitando una competencia empresarial basada de manera exclusiva en peores condiciones laborales", también porque "resulta difícilmente defendible que dos personas que realizan trabajos de igual valor tengan condiciones laborales diferentes, o incluso carezcan de marco sectorial de referencia, por razón exclusivamente del objeto social o forma jurídica de la empresa contratista o subcontratista a la que se vinculan". Y la doctrina destaca el objetivo de acabar con los efectos perversos de la llamada "externalización salvaje", Martínez Moreno, C.: *Claves prácticas. Reforma Laboral*, Francis Lefebvre, 2022, p. 42, y Pérez Guerrero, M.L.: "La reforma de la subcontratación: una reforma de mínimos", *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado* - Monográfico, 2022, p. 171.

[27] Ballester Pastor, M.A.: *La reforma laboral de 2021. Más allá de la crónica,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 165. Vila Tierno, F.: *Cuestiones actuales en materia de negociación colectiva. Al hilo de la reforma laboral del RDL 32/2021, de 28 de diciembre,* Madrid, Thomson Reuters Aranzadi, 2021, p. 112.

[28] Que "no adquieren, en consecuencia, prioridad aplicativa imperativa en materia salarial, sino que se someten a las reglas de concurrencia", Merino Segovia, A.: "El sistema legal de negociación colectiva tras el RD.L 32/2021. Nuevas orientaciones en la estructura negocial, determinación del convenio colectivo aplicable y restitución de su vigencia ultraactiva", *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social,* núm. 152, 2022, p. 152 y ss.

[29] STS 70/2020, de 28 de enero, rec.1460/2017.

[30] Ramos Quintana, M.: "Salarios y negociación colectiva sectorial: el impacto de la reforma laboral de 2021", NET21, núm. 8, enero de 2022, https://www.net21.org/salarios-y-negociacion-colectiva-sectorial-el-impacto-de-la-reforma-laboral-de-2021/

aplicable y cuándo entró en vigor, pues sin esos datos difícilmente se podrá saber en qué términos o con qué alcance debe aplicarse el convenio de la empresa contratista o subcontratista, de haberlo[31]. Por eso el precepto comienza diciendo que el convenio colectivo de aplicación para estas empresas será el del sector de la actividad desarrollada en la contrata o subcontrata, con independencia de su objeto social o forma jurídica. Una fórmula que, en todo caso, evita las dificultades que pueden surgir al determinar el convenio sectorial de referencia en el caso particular de las empresas contratistas multiservicios y zanja los problemas que había planteado que este tipo de empresas puedan no tener un convenio sectorial específico o dificultades para negociar un convenio propio.

La solución por la que se ha optado descarta la aplicación del convenio de "la actividad principal o real preponderante de la empresa contratista"[32], y elige la aplicación del convenio sectorial de la actividad objeto de la contrata, aunque no se trate de la actividad principal de la empresa contratista. La cuestión es si esa referencia expresa al convenio de sector de la actividad desarrollada en la contrata o subcontrata obliga, a su vez, a descartar la aplicación del convenio del sector de la empresa principal. La duda surge porque esa misma jurisprudencia, que parece haber inspirado las reglas que incorpora el art. 42.6 ET, había rechazado esta posibilidad, ante el silencio de la norma, "aun cuando se realicen obras y servicios de la propia actividad y las funciones de los trabajadores de la empresa contratista puedan encajar en la clasificación profesional de ese convenio" (STS 1110/2021, 11 de noviembre, rec.3330/2019).[33]

Sin embargo, si la contrata es de la propia actividad de la empresa principal no debería descartarse que el convenio de sector aplicable a la actividad objeto de la contrata sea el convenio de sector de la empresa principal (contratante o comitente)[34], por más que se haya excluido por el TS en algún caso particular[35].

Por último, esta referencia legal al convenio de sector de la actividad objeto de la contrata se completa, como se ha dicho ya, con la salvedad que alude a que exista otro convenio sectorial aplicable conforme a lo dispuesto en el título III del ET, lo que permite pensar en otras posibilidades, entre ellas, las que se puedan establecer en la negociación colectiva, de acuerdo con el art. 83.2 ET o las que deriven de las reglas de concurrencia del art. 84. Téngase en cuenta que el art. 42 ET sigue sin garantizar que los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista tengan, en todo caso, las mismas condiciones salariales que tendrían de haber sido contratados directamente por la empresa principal, por lo que la negociación colectiva seguirá jugando un papel determinante para alcanzar esa equiparación de sus condiciones salariales y de trabajo o, si se prefiere, esa igualdad de trato y no discriminación entre trabajadores que realizan un trabajo de igual valor.

---

[31] Sin embargo, De la Puebla Pinilla, A.: "El impacto de la reforma laboral en la prestación de trabajo en contratas y subcontratas. Convenio colectivo aplicable y régimen de contratación laboral", *Trabajo y Derecho,* núm. 88, 2022, mantiene que "la exégesis de este precepto permite entender que el orden a seguir para identificar el convenio aplicable a las personas trabajadoras de las contratas y subcontratas es precisamente el inverso al que ofrece el propio precepto en su redacción", p. 6/20.

[32] STS 17 de marzo de 2015, rec.1464/2014.

[33] Más en particular, lo que la jurisprudencia rechazó fue la aplicación automática del convenio de la empresa principal, no su aplicación en función de las circunstancias que concurran en la empresa contratista o subcontratista (STS 250/2020, de 12 de marzo, rec.209/2018).

[34] Así lo mantiene Merino Segovia, A.: "El sistema legal de negociación colectiva tras el RD.L 32/2021. Nuevas orientaciones en la estructura negocial, determinación del convenio colectivo aplicable y restitución de su vigencia ultraactiva", *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social,* núm. 152, 2022, p. 149. Sin embargo, para Pérez Guerrero, M.L.: "La reforma de la subcontratación: una reforma de mínimos", *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado* - Monográfico, 2022, p. 171, se ha descartado la aplicación del convenio colectivo de la empresa principal.

[35] Para Ballester Pastor, M.A.: *La reforma laboral de 2021. Más allá de la crónica,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 169, lo único que puede derivarse del tenor del precepto es que la naturaleza de la empresa contratante determina la actividad desarrollada en la contrata, que es a los que se refiere al art. 42.6 ET.

En este sentido, la nueva regulación no parece contradecir el criterio jurisprudencial (STS 250/2020, de 12 de marzo) que ha rechazado la nulidad de las cláusulas de algunos convenios que, sin predefinir qué convenio debe aplicarse en supuestos de contratas y subcontratas de prestaciones de servicios de la propia actividad, obligan a las empresas incluidas en su ámbito de aplicación a introducir en los contratos mercantiles que suscriban al efecto el compromiso de que, al menos, el salario de los trabajadores adscritos a la contrata no sea inferior al previsto en el convenio de sector de la empresa principal, en supuestos en los que, por las razones que sean, la actividad subcontratada no está sometida al ámbito de aplicación de dicho convenio[36].

En conclusión, no se puede afirmar que, a partir de ahora, en todo caso, deba ser de aplicación el convenio propio de la empresa contratista, de haberlo, ni tampoco el de sector de la actividad objeto de la contrata; menos aún que se pueda concluir que haya quedado descartada la aplicación del convenio de sector de la empresa principal. El art. 42.6 ET deberá aplicarse teniendo en cuenta las reglas de ese título III del ET lo que, como ya ha señalado la doctrina, "anticipa una pluralidad de situaciones jurídicas"[37]. Una solución respetuosa con los "derechos de libertad de empresa y de negociación jurídica", pero que no ayuda a acabar con la "falta de certeza sobre los instrumentos convencionales aplicables", que el propio Real Decreto-ley 32/2021 identifica en su preámbulo como uno de los problemas de nuestra negociación colectiva[38].

3. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ART. 42.6 ET: ¿PROPIA ACTIVIDAD O CUALQUIER TIPO DE CONTRATAS?

El Real Decreto-ley 32/2021 no introduce ninguna aclaración sobre el ámbito de actuación del nuevo apartado 6 del art. 42 ET, en orden a determinar si este apartado se refiere solo a las contratas de la propia actividad o debe extenderse a otras contratas[39]. Un tema que conecta con el presupuesto mismo de aplicación del resto del precepto[40], no exento de controversia como consecuencia de su más que defectuosa construcción[41]. El problema se plantea porque este apartado establece "el convenio colectivo de aplicación para las empresas contratistas y subcontratistas", sin hacer ninguna alusión al tipo de contrata, pero una vez que los primeros apartados del precepto, que no han sufrido ninguna

[36] Para Ballester Pastor, M.A.: *La reforma laboral de 2021. Más allá de la crónica,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 167, lo que le lleva a concluir que la reforma mantiene la legalidad de las cláusulas de garantía retributiva mínima establecidas en convenio para el caso de contrataciones y subcontrataciones, en los términos establecidos por el Tribunal Supremo.

[37] Merino Segovia, A.: "El sistema legal de negociación colectiva tras el RD.L 32/2021. Nuevas orientaciones en la estructura negocial, determinación del convenio colectivo aplicable y restitución de su vigencia ultraactiva", *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social,* núm. 152, 2022, p. 147.

[38] que "se traduce en un incremento de la inseguridad jurídica para empresas y personas trabajadoras por sus efectos sobre la transparencia competitiva, el normal desarrollo de las relaciones contractuales entre las empresas, incluida la descentralización y los derechos de información sobre condiciones esenciales de trabajo".

[39] Según De Castro Marín, E.: "La reforma del art. 42 del ET y su necesaria contextualización ¿decepción o baño de realidad?", *Diario La Ley,* núm. 9986, 2022, pp. 14 y ss., en alguno de los borradores de la reforma se especificaba que «6. El convenio colectivo de aplicación para las empresas contratistas y subcontratistas será el del sector de la actividad ejecutada en la contrata o subcontrata, corresponda ésta a la actividad propia de la principal o a una distinta, con independencia de la forma jurídica o el objeto social de la empresa contratista o subcontratista». Una redacción que, cabe pensar, no ha contado con el respaldo necesario en la mesa de negociación.

[40] Sempere Navarro, A.V.: "Fenómenos empresariales y el nuevo Libro de registro tras el Real Decreto-Ley 5/2006: un esquema", *Aranzadi Social*, núm. 7-8, 2006, p. 12.

[41] Martín Valverde, A.: "Artículo 42", en Monereo Pérez, J.L. (Dir.), *et al*: *El nuevo Estatuto de los Trabajadores. Estudio sistemático del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores,* Granada, Comares, 2011, p. 567.

modificación de fondo, se refieren a la contratación o subcontratación con un tercero de la ejecución de obras y servicios que se correspondan con la actividad propia del empresario principal[42].

En realidad, las primeras dudas sobre el ámbito de aplicación del art. 42 ET surgieron cuando la Ley 12/2001, de 9 de julio, decidió ampliar los dos apartados que tenía entonces el precepto con tres nuevos números que incorporaban obligaciones de información para las empresas contratante y contratista o subcontratista, mucho más precisas de las que se contemplan en el art. 64.2.c) ET para todos los supuestos de subcontratación, sin hacer ninguna aclaración que extendiera de forma expresa su aplicación más allá del presupuesto de los apartados 1 y 2 del art. 42 ET. En aquel momento, la norma se limitó a explicitar los objetivos que se perseguían: "reforzar las garantías en los supuestos de subcontratación", "a través de una mejora de los instrumentos de información y consulta de los trabajadores y sus representantes", que dotara a estas situaciones laborales de la debida transparencia y seguridad jurídica.

Lo mismo sucedió con la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, que insistió en esa necesidad de mejorar la transparencia en la subcontratación de obras y servicios[43]. Con todo, en esta segunda norma, la finalidad de las medidas que se acompañaban, en concreto, «asegurar que la organización empresarial de la producción mediante diversas fórmulas de descentralización productiva no vaya en perjuicio de la protección de los trabajadores", podía hacer pensar que no se referían solo a las contratas y subcontratas de la propia actividad, sino también a aquellas en las que los servicios subcontratados, sean o no de la propia actividad, vayan a prestarse de forma continuada en los centros de trabajo de la empresa contratante. La preocupación parecía centrarse en las situaciones de contratación y subcontratación en las que las empresas comparten centro de trabajo. Algo que puede suceder perfectamente aunque la contrata no sea de la propia actividad de la empresa principal[44].

La cuestión es si esos nuevos apartados, que se han ido añadiendo al art. 42 ET, pueden sacarse del contexto de un precepto que siempre se ha justificado (y así sigue siendo) por la necesidad de evitar que la opción de las empresas de descentralizar una parte del propio proceso productivo pueda terminar perjudicando los derechos de los trabajadores. El valor instrumental de esas obligaciones, al servicio de las garantías que en forma de responsabilidades se regulan en el precepto, de aplicación exclusivamente a las contratas y subcontratas de la propia actividad de la empresa principal, también podría servir para cuestionar una interpretación que pretenda extender la aplicación de esas obligaciones a contratas a las que no llegan las garantías que el precepto regula. Una extensión dudosa en el caso de los apartados 3 y 5 del art. 42. ET, que, como el apartado 2, bien puede entenderse que han venido a complementar las reglas previstas en el apartado 1, referidas expresamente a las contratas de la propia actividad. Pero también en el caso del resto de apartados del precepto más centrados, como se ha dicho, en limitar su alcance a los supuestos de contratas en las que los trabajadores de uno y otro empresario comparten centro de trabajo, que en delimitar expresamente el tipo de contratas a las que resultan de aplicación.

Es cierto que el apartado 4 ha evitado hablar de empresa principal para hacerlo de empresa que "concierte un contrato de prestación de obras o servicios con una empresa contratista". Pero, ese mismo apartado vuelve a hablar de empresa principal (y no de empresa que concierta un contrato… con una empresa contratista) cuando establece la obligación de disponer de un libro de registro si se comparte de forma continuada centro de trabajo con las empresas contratista o subcontratista.

[42] Que las reglas sobre responsabilidad del art. 42 ET se refieren exclusivamente a las contratas de la propia actividad lo confirma el art. 168 TRLGSS.

[43] Esta norma provenía también del acuerdo social entre CEOE, CEPYME, UGT y CC.OO., incorporado al Real Decreto-ley 5/2006, de 9 de junio, que luego sería tramitado como Ley.

[44] Sobre el alcance de estas reformas, Valdés Dal-Ré, F.: "Contratas y subcontratas: las reformas pendientes", *Relaciones Laborales*, núm. 2, 2007, pp. 21-30.

El nuevo apartado 6 del art. 42 ET ha omitido cualquier referencia a la empresa principal. En este sentido, la concreta remisión al convenio colectivo sectorial de la actividad objeto de contrata, en vez de al convenio de la empresa principal, cuando uno y otro deberían coincidir en las contratas de la propia actividad, podría significar que este apartado ha pretendido efectivamente extender su aplicación a todo las contratas[45]. Aun así, no está claro que esta sea la interpretación correcta a la vista de la pluralidad de situaciones o de posibilidades que parece contemplar el precepto en la determinación del convenio aplicable, sin necesidad de salir del contexto de las contratas de la propia actividad[46].

Los dos últimos apartados del art. 42 ET, relativos al papel de la representación de las personas trabajadoras, vuelven a hacer referencia a la empresa principal para involucrar a los representantes de los trabajadores de esta última, si ambas empresas comparten centro de trabajo, en la representación de los trabajadores de la contratista, en cuestiones relativas a las condiciones de ejecución de la actividad laboral, cuando estos carecen de representación; o, en caso contrario, para coordinarse con la representación de las personas trabajadoras de las empresas contratistas y subcontratistas, en relación con esas condiciones de ejecución.

El art. 42 ET no es el único precepto que se refiere al fenómeno de la descentralización productiva a través de la subcontratación, ni el único que, aparentemente al menos, ha optado por limitar su aplicación a la subcontratación de la propia actividad y, a determinados efectos, sólo cuando haya confluencia de trabajadores de distintas empresas en el centro de trabajo de la empresa principal. En este sentido, con anterioridad a las Leyes 12/2001 y 43/2006, la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales, reguló obligaciones informativas y de cooperación y coordinación en materia de prevención de riesgos, entre distintos empresarios, de aplicación cuando los trabajadores pertenecientes a las distintas plantillas desarrollan la actividad en un mismo centro (art. 24 LPRL). Se trata de previsiones que no se refieren solo a los supuestos de subcontratación laboral, pero entre las obligaciones que se establecen están las que atribuyen al empresario principal concretas obligaciones de vigilancia sobre el cumplimiento por parte de las empresas contratistas de la normativa de prevención de riesgos laborales. Unas obligaciones que se activan cuando la contrata se refiera a la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad del empresario principal y solo si la actividad se desarrolla en sus propios centros de trabajo (art. 24.3 LPRL[47])[48]. De hecho, cuando la legislación en materia de prevención de riesgos habla de empresario principal está haciendo referencia al "empresario que contrata o subcontrata con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquél y que se desarrollan en su propio centro de trabajo" (art. 2 Real Decreto 171/2004, de 30 de enero).

---

[45] Merino Segovia, A.: "El sistema legal de negociación colectiva tras el RD-L 32/2021. Nuevas orientaciones en la estructura negocial, determinación del convenio colectivo aplicable y restitución de su vigencia ultraactiva", *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social,* núm. 152, 2022, pp. 149 y 150.

[46] Téngase en cuenta que antes de la reforma de 2021 los tribunales habían admitido que puede haber contratas de la propia actividad aun cuando la contratista esté regida por convenio colectivo distinto del de la empresa principal. STSJ Cataluña 4 de noviembre de 2004, rec.6250/2003.

[47] Sin perjuicio de que las obligaciones de los fabricantes, importadores y suministradores del art. 41 serán también de aplicación, respecto de las operaciones contratadas, en los supuestos en que los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista no presten servicios en los centros de trabajo de la empresa principal, siempre que tales trabajadores deban operar con maquinaria, equipos, productos, materias primas o útiles proporcionados por la empresa principal (art. 24.4 LPRL).

[48] Aunque desde la doctrina se ha mantenido que este deber de vigilancia debe entenderse más allá de las contratas de la propia actividad, al resto de supuestos que se contemplan en los dos primeros apartados del art. 24 LPRL, Fernández López, M.F.: "Las responsabilidades empresariales en el ámbito del trabajo en contratas", en Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Ed.) *et al*: *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial. XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Cinca, 2018, p. 107.

Por ello, no resulta ilógico interpretar el art. 42.4 ET a la luz del art. 24.3 LPRL, puesto que entre el contenido de la información que la empresa que "concierte un contrato de prestación de obras o servicios con una empresa contratista" debe trasladar a los representantes legales de sus trabajadores, de acuerdo con el primero de esos preceptos, están "las medidas previstas para la coordinación de actividades desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales" en el art. 24 LPRL, referidas, como se ha dicho, a las contratas de la propia actividad[49].

Lógicamente, la interpretación del alcance de las obligaciones que establece el art. 42 ET afecta a la que deba hacerse de los tipos infractores en que se concreta su posible incumplimiento, definidos en los apartados 11 y 12 del art 7 del TRLISOS, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, (añadidos respectivamente por las Leyes 12/2001 y 43/2006) básicamente porque las infracciones sancionables se vinculan, en un caso, únicamente, a los supuestos de contratas a los "que se refiere el artículo 42.3 del Estatuto de los Trabajadores" o, en el otro, al deber de "disponer de un Libro registro de las empresas contratistas o subcontratistas que compartan de forma continuada un mismo centro de trabajo a que se refiere el artículo 42.4 del Estatuto de los Trabajadores". Una circunstancia (compartir centro) sobre la que vuelve a incidir el art. 23.2 TRLISOS para señalar, de forma expresa, únicamente a los empresarios que contraten o subcontraten la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad, como responsables solidarios de las infracciones (muy graves) a que se refiere el apartado 1 a) del art. 23 del TRLISOS[50]. Lo dispuesto en el art. 23.2 TRLISOS se completa con lo dispuesto en el art 42.3 del mismo texto normativo según el que la empresa principal responderá solidariamente con los contratistas y subcontratistas, durante el periodo de la contrata, de las obligaciones impuestas por la LPRL en relación con los trabajadores que aquellos ocupen en los centros de trabajo de la empresa principal, siempre que la infracción se haya producido en el centro de trabajo de dicho empresario principal. Unas responsabilidades y unas obligaciones que se enmarcan en las contratas y subcontratas de la propia actividad a que se refiere el apartado 3 del artículo 24 LPRL.

La identificación del empresario principal con el empresario que contrata la realización de obras y servicios correspondientes a la propia actividad, que mantiene expresamente la legislación de prevención de riesgos, no se contradice con la opción que sigue el TRLGSS, que distingue claramente (art. 16) *los empresarios que contraten o subcontraten con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad,* de aquellos que contraten o subcontrates con otros obras o servicios *que*, sin corresponder con la propia actividad, *se presten de forma continuada en sus centros de trabajo*, pero evita en todo momento referirse a ellos como empresario principal[51]. Tampoco es empresario principal, sino el propietario de la correspondiente obra o industria contratada, quien resulta responsable subsidiario de acuerdo con las reglas de los arts. 167 y 168 TRLGSS, "sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 42 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores para las contratas y subcontratas de obras y servicios correspondientes a la propia actividad del empresario contratante".

[49] En este sentido, Nota Técnica de Prevención 918 https://www.insst.es/documents/94886/328579/918w.pdf/10b18001-da33-44b8-9b3c-b7c976e0e7dd
En la doctrina, Sempere Navarro, A.V.: "Fenómenos empresariales y el nuevo Libro de registro tras el Real Decreto-Ley 5/2006: un esquema", *Aranzadi Social*, 7-8, 2006, p. 12., no dudó en poner en conexión ambos preceptos.

[50] que califica como muy grave "dar ocupación como trabajadores a beneficiarios o solicitantes de pensiones u otras prestaciones periódicas de la Seguridad Social, cuyo disfrute sea incompatible con el trabajo por cuenta ajena, cuando no se les haya dado de alta en la Seguridad Social con carácter previo al inicio de su actividad".

[51] Recuérdese que, de acuerdo con este precepto, ambos tienen el deber de comprobar, con carácter previo al inicio de la prestación de la actividad contratada o subcontratada, la afiliación y alta en la Seguridad Social de cada uno de los trabajadores que estos ocupen en los mismos, durante el periodo de ejecución de la contrata o subcontrata. Una obligación de comprobación que, en el caso de los primeros, se suma a la prevista en el art. 42.1 ET.

Sin embargo, esa identificación entre el empresario principal y el empresario que contrata la realización de obras y servicios correspondientes a la propia actividad, quiebra con la entrada en vigor (a los seis meses de su publicación) de la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción. Esta norma, que aborda de forma estrictamente sectorial la regulación del régimen jurídico de la subcontratación en el sector de la construcción, "sin perjuicio de la aplicación a las subcontrataciones que se realicen en ese sector de lo dispuesto en el artículo 42 ET", prescinde del concepto de propia actividad tanto para delimitar su ámbito de aplicación, como para definir al empresario principal[52]. Desde luego esta falta de uniformidad de las normas que inciden, desde distintas perspectivas, en el fenómeno de la subcontratación en nada contribuye a resolver los problemas que plantea precisar el supuesto de aplicación del art. 42 ET[53].

Desde la Ley 43/2006 hasta la reforma de 2021, solo ha habido otro cambio en la redacción del art. 42 ET, llevado a cabo por la Ley 13/2012, de 26 de diciembre, de lucha contra el empleo irregular y el fraude frente a la Seguridad Social, que únicamente afectó a su apartado 2, para ampliar el periodo de exigencia de la responsabilidad solidaria en los supuestos de subcontratación de la propia actividad. También ha habido alguna iniciativa de reforma del art. 42 ET que, aunque no llegó a prosperar, tiene su interés pues pone en evidencia que, al menos en aquel momento, los dos partidos políticos actualmente en el gobierno partían del presupuesto de que el art. 42 ET no es de aplicación a todas las contratas sino solo a las de la propia actividad[54].

Esta falta de claridad del art 42 ET sobre su ámbito de aplicación no ha impedido a la doctrina abordar el presupuesto de aplicación del precepto a partir del análisis de la "función delimitadora" del concepto legal de propia actividad[55] y más particularmente de la interpretación que la jurisprudencia

[52] Lo que permite expandir el campo de responsabilidades y exigencias a supuestos de subcontratación de obras y servicios que quedan fuera del supuesto de hecho del art. 42 ET, según Merino Segovia, A.: *Comentarios a la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción,* Granada, Bomarzo, 2006, p. 51. Sobre el ámbito de aplicación de la Ley 32/2006, Mercader Uguina, J.R. y Nieto Rojas, P.: "Objeto, ámbito de aplicación y definiciones en la Ley de subcontratación en el sector de la construcción", en Mercader Uguina, J. (Coord.) *et al*: *Contratas y subcontratas en el sector de la construcción,* Valladolid, Lex Nova, 2008, pp. 25-51.

[53] Martínez Gayoso, M.N.: "Novedades sobre los derechos de información y facilidades para los representantes de los trabajadores en supuestos de subcontratación", *Revista de Dirección y Administración de Empresas,* núm. 11, 2007, pp. 3-24.

[54] En efecto, en el año 2016, durante las XI y XII Legislaturas, el Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso llegó a presentar dos Proposiciones de Ley (en términos idénticos), con el objetivo declarado de dotar de seguridad jurídica a esta fórmula de descentralización productiva (Proposición de Ley 122/000020, publicada en el BOCG de 1 de abril de 2016, núm.27-1, y la ya mencionada Proposición de Ley 122/000015, publicada en el BOCG de 9 de septiembre de 2016, núm.25-1). Para ello, se planteaba, como se ha dicho ya en la nota 15, una definición del controvertido concepto de propia actividad con el objetivo de "evitar la competencia desleal entre las empresas de un mismo sector, basada en la degradación de las condiciones laborales y en la rebaja de la calidad en la prestación de servicios". Hecho que se entendía "se produce cuando las empresas contratan o subcontratan servicios propios" -sobre esta iniciativa, Pérez Guerrero, M.L.: "La reforma de la subcontratación: una reforma de mínimos", *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado* - Monográfico, 2022, p. 168. Por su parte, el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea presentó una serie de enmiendas a la segunda de esas Proposiciones de Ley (BOCG 3 de mayo de 2017) con cambios de más calado, mediante una formulación mucho más detallada del presupuesto de aplicación de la norma. Este Grupo Parlamentario proponía también una nueva redacción de los distintos apartados del art. 42 ET para precisar expresamente su aplicación a todo tipo de contratas "sean o no de la propia actividad", sin duda por entender que de la redacción actual del precepto no se deduce esa posibilidad.

[55] López Terrada, E. y Nores Torres, L.E.: "La función delimitadora del concepto de «propia actividad» en el art. 42 del Estatuto de los Trabajadores", en Blasco Pellicer, A. (Coord.) *et al*: *El empresario laboral. Estudios jurídicos en homenaje al prof. Camps Ruiz con motivo de su jubilación,* , Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, pp. 431-461. Sobre el concepto de propia actividad "que actúa como presupuesto para la operatividad de todo el precepto, Sempere Navarro, A.V.: "Fenómenos empresariales y el nuevo Libro de registro tras el Real Decreto-Ley 5/2006: un esquema", *Aranzadi Social,* núm. 7-8, 2006, p. 12.

ha hecho del mismo[56], que ha llevado a una determinación eminentemente casuística, supeditada al examen que debe hacerse de los distintos factores que concurran en su realización[57].

Algo similar ha sucedido con la misma jurisprudencia que ha servido de inspiración a la reforma de 2021, que no ha dudado en abordar la concreta problemática sobre el convenio colectivo aplicable a la empresa contratista desde el presupuesto de que "el art. 42 ET regula la contratación y subcontratación de obras y servicios correspondientes a la propia actividad del empresario"[58]. Un criterio que también se ha mantenido al aplicar el precepto a la contratación efectuada por empresas públicas, lo que en todo caso se ha hecho depender "de si se considera o no la actividad contratada o externalizada como parte esencial o no de la empresa principal o comitente"[59].

No obstante, también ha habido autores que han considerado que, a partir de los cambios introducidos por la reforma de 2001, los nuevos apartados que se han ido incorporando al art. 42 ET resultan de aplicación a todo tipo de contratas[60]. En ello se han apoyado quienes ahora defienden que la ubicación de estas nuevas previsiones sobre el convenio aplicable, justo detrás de las obligaciones de información que recaen sobre las empresas comitente y contratista, evidencian su extensión a todo tipo de contratas[61]. Incluso se ha querido ver en la nueva disposición adicional vigesimoséptima del ET, sobre régimen jurídico aplicable en los casos de contratas y subcontratas suscritas con centros especiales de empleo, que excluye expresamente la aplicación del art. 42.6 ET, la confirmación de que este apartado del precepto se refiere a cualquier contrata o subcontrata, pues de lo contrario, se dice, no hubiera sido necesaria esta previsión[62]. Pero este argumento tampoco parece concluyente, entre otras razones, por las dudas que, como se verá en el siguiente apartado, plantea a su vez el alcance de esa nueva disposición adicional[63].

[56] Mercader Uguina, J.R.: "Subcontratación de obras y servicios", en Goerlich Peset, J.M. (Coord.) *et al*: *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores. Libro Homenaje a Tomás Sala Franco,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, p. 800. Fernández López, M.F.: "Las responsabilidades empresariales en el ámbito del trabajo en contratas", en Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Ed.) *et al*: *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial. XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Cinca, 2018, p. 105.

[57] STS 5 de diciembre de 2011, rec.4197/2010.

[58] Por todas, STS 250/2020, de 12 de marzo, rec.209/2018.

[59] STS 30 de octubre de 2008, rec.1657/2007.

[60] Camps Ruiz, L.M.: "La subcontratación de obras y servicios tras el Real Decreto Ley 5/2001, de 2 de marzo", en Albiol Montesinos, I., Camps Ruiz, L.M. y Goerlich Peset, J.M. (Ed.) *et al*: *La reforma laboral en el Real Decreto-ley 5/2001,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2001, pp. 69-72. Martínez Gayoso, M.N.: "Novedades sobre los derechos de información y facilidades para los representantes de los trabajadores en supuestos de subcontratación", *Revista de Dirección y Administración de Empresas,* núm. 11, 2007, p. 8/24.

[61] Merino Segovia, A.: "El sistema legal de negociación colectiva tras el RD-L 32/2021. Nuevas orientaciones en la estructura negocial, determinación del convenio colectivo aplicable y restitución de su vigencia ultraactiva", *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social,* núm. 152, 2022, pp. 149 y 150. También De la Puebla Pinilla, A.: "El impacto de la reforma laboral en la prestación de trabajo en contratas y subcontratas. Convenio colectivo aplicable y régimen de contratación laboral", *Trabajo y Derecho,* núm. 88, 2022, entiende que, a falta de previsión expresa en sentido contrario, el nuevo artículo 42.6 resulta de aplicación a todo tipo de contratas.

[62] Nores Torres, L.E.: "La reforma del art. 42 en el RDL 32/2021, de 28 de diciembre", *Labos,* Vol. 3, 2022, Número extraordinario "La reforma laboral de 2021", p. 78.

[63] Para Ballester Pastor, M.A.: *La reforma laboral de 2021. Más allá de la crónica,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 170, la finalidad de esta previsión "es evitar la competencia desleal entre empresas, sobre todo teniendo en cuenta que este sector tiene sus propios convenios colectivos que se adaptan a sus peculiaridades", razón por la que deben ser los que resulten de aplicación en estos casos.

4. SUCESIÓN DE CONTRATAS, SUBROGACIÓN CONVENCIONAL Y CONVENIO APLICABLE

El art. 42.6 ET ha entendido que la actividad objeto de la contrata es el criterio funcional que debe determinar el convenio sectorial de aplicación para la empresa contratista, con ciertas salvedades. Se trata de un criterio que guarda relación con el mantenido por el TS para resolver las dudas planteadas a propósito del ámbito de aplicación de cláusulas convencionales que imponen la subrogación obligatoria del nuevo contratista[64], en supuestos de sucesión de contratas que no encajan en el presupuesto del art 44 ET[65]. Partiendo de la premisa de que la subrogación convencional solo procede si el convenio que la prevé es de aplicación a ambos contratistas[66], los problemas sobre esta particular cuestión se han planteado cuando las cláusulas subrogatorias aparecen en el convenio de sector de la actividad objeto de la contrata, pero no en el de sector de aplicación a las empresas entrante o saliente; o, viceversa, cuando la subrogación se establece como obligatoria en el convenio de la empresa saliente, que no resulta de aplicación a la empresa entrante, y el convenio del sector de la actividad objeto de la contrata, de haberlo, no dispone nada al respecto[67].

De acuerdo con la jurisprudencia del TS, en todos esos casos, deberá estarse a lo dispuesto en el convenio colectivo aplicable a la actividad objeto de la contrata, incluso en supuestos en los que la empresa entrante es un centro especial de empleo, "puesto que, en principio, nada impide a este tipo de empresas (aunque su fin primordial sea otro: favorecer la integración de las personas con discapacidad) subrogarse en los contratos de otros trabajadores, sean estos o no personas con discapacidad, sin que todo ello entrañe trato discriminatorio alguno respecto a los trabajadores discapacitados que puedan prestar servicios en las mismas"[68]. Por lo tanto, si un centro especial de empleo es adjudicatario de una contrata de limpieza deberá someterse al convenio colectivo de limpieza y, en su caso, a la aplicación de la cláusula de subrogación por sucesión de contratas prevista en dicho convenio[69].

Ese mismo criterio funcional, que obliga a estar al convenio colectivo sectorial de la actividad objeto de la contrata[70], ha llevado al alto tribunal a rechazar la subrogación empresarial en supuestos en los que el centro especial de empleo era la empresa saliente, pese a que la obligación de subrogación

---

[64] Avaladas hasta ahora por el TS (STS 27 de abril de 2016, rec.329/2019). Sobre el tema, Arastey Sahún, M.L.: "Sucesión de contratas y subcontratas de obras y servicios", en AEDTSS (Ed.) *et al*: *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial,* XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, Cinca, 2018, p. 99. Una vez producida por mandato convencional la subrogación, resultan de aplicación los efectos del art. 44 ET. Así lo ha mantenido el TS después de rectificar criterios anteriores que limitaban esos efectos a lo que estuviera previsto en el propio convenio. Según la más reciente doctrina jurisprudencial cuando el convenio obliga a la asunción de la plantilla preexistente en supuestos adicionales a los legales, esta se efectuará conforme a las reglas y procedimientos que establezca el convenio, pero una vez producida, superando lo establecido en doctrina precedente, debe estarse a las previsiones del art. 44 ET (STJUE 11 de julio de 2018, C-60/17 (STS 27 de septiembre de 2018, rec.2747/2016). Sobre el tema, Olarte Encabo, S.: "Cláusulas convencionales sobre subrogación de plantillas; el posible escenario ante una doctrina europea garantista ya acogida por el TS", *Derecho de las Relaciones Laborales,* núm. 10, 2019, pp. 978-992.

[65] No se olvide que "ni la contrata ni la concesión administrativa son unidades productivas autónomas a los efectos del art. 44 ET, salvo entrega al concesionario o al contratista de la infraestructura u organización básica para la explotación" (STS 5 de abril de 1993, rec.702/92).

[66] Sala Franco, T. y Pedraja Moreno, A.: "Los problemas laborales de la sucesión de contratas", en Blasco Pellicer, A. (Coord.): *El empresario laboral. Estudios jurídicos en homenaje al prof. Camps Ruiz con motivo de su jubilación*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, pp. 384 y ss. Blasco Pellicer, A.: "Convenio colectivo y sucesión de contratas", en López Balaguer, M. (Coord.) *et al*: *Descentralización productiva y transformación del Derecho del Trabajo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, p. 83.

[67] STS 30 de marzo de 2022, rec.2375/2022.

[68] Por todas, STS 10 de octubre de 2010, rec.3803/2011.

[69] SsTS 4 de octubre de 2011, rec.4597/2010; 7 de febrero de 2012, rec.1096/2011; 9 de abril de 2013, rec. 304/2012.

[70] SsTS 17 de abril de 2013, rec.710/2012 y 23 de abril de 2013, rec.748/2012.

se contemplaba expresamente en el convenio sectorial de centros especiales de empleo, al no ser este último de aplicación a la empresa entrante[71].

El tema es si este criterio jurisprudencial se ha visto, de alguna manera, afectado por la reforma llevada a cabo por el Real Decreto-ley 32/2021. Las dudas surgen, en primer lugar, respecto de esa subrogación convencional obligatoria cuando afecta en particular a esos centros especiales de empleo[72], puesto que, como se ha dicho, la nueva disposición adicional vigesimoséptima ET ha excluido expresamente la aplicación del art. 42.6 ET en el caso de contratas con centros especiales de empleo y, con ello, la aplicación del convenio de sector de la actividad objeto de la contrata.

No está claro que la intención del legislador al incorporar la disposición adicional vigesimoséptima haya sido dejar atrás el citado criterio jurisprudencial[73]. Es cierto que según el preámbulo del Real Decreto-ley 32/2021, con esta nueva disposición se pretende precisar el convenio colectivo aplicable a las contratas o subcontratas suscritas con centros especiales de empleo. Pero también cabe interpretar que la disposición adicional vigesimoséptima, que excluye su aplicación a los centros especiales de empleo, entra en juego cuando ya se ha producido la sucesión de contratas y con ella la subrogación, no antes.

Al respecto, no deja de ser significativo que la última de las sentencias que se han dictado sobre el tema, la STS de 30 de marzo de 2022, rec.2375/2022, no advierta nada sobre el particular. Es verdad que resuelve un problema planteado antes de la reforma, pero cabe pensar que, al dictarse con posterioridad a su entrada en vigor, si el criterio por ella defendido se hubiera visto afectado por los recientes cambios normativos, algo hubiera dicho al respecto.

En segundo lugar, con carácter general, cualquiera que sea el tipo de empresa contratista, cabe plantearse si esa aplicación de las cláusulas de subrogación obligatoria previstas en el convenio colectivo de aplicación a la actividad objeto de la contrata, defendida por el TS, se ha podido ver afectada por lo dispuesto en art. 42.6 ET, en cuanto este precepto contempla, de un lado, que ese convenio sectorial (de la actividad objeto de la contrata) pueda quedar desplazado cuando exista otro convenio sectorial aplicable conforme a lo dispuesto en el título III y, en todo caso, cuando la contratista tenga un convenio de propio, de haberlo, pues de ser así este último será el que se deba aplicar en los términos que resulten del art. 84 ET. Sin embargo, siguiendo la misma interpretación mantenida más arriba, a propósito de la incidencia de la disposición adicional vigesimoséptima,

[71] Que en el supuesto que resuelve la STS de 30 de marzo de 2022, rec.2375/2022, era una empresa multiservicios. En relación con este supuesto y cuando las contratas se desarrollen en el ámbito público, expresamente, el art. 130.2 de la Ley 9/2017, de contratos del sector público, establece que cuando la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar fuese un Centro Especial de Empleo, la empresa que resulte adjudicataria tendrá la obligación de subrogarse como empleador de todas las personas con discapacidad que vinieran desarrollando su actividad en la ejecución del referido contrato. En particular, sobre la subrogación de trabajadores a través de contratos del sector público, STS 18 de junio de 2019, 702/2016, que solo admite esa posibilidad si se encontraba prevista en una norma legal o pactada, como el convenio colectivo, rechazando que sea suficiente que aparezca en el pliego de condiciones. Un comentario a esta sentencia en Pérez Guerrero, M.L.: "Subrogación de los trabajadores en el ámbito de la sucesión de contratas en la Administración Pública. Subrogación ex pliegos de condiciones de tratas y concesiones administrativas", *Temas Laborales,* núm. 149, 2019, pp. 225-241.

[72] Sobre los inconvenientes que podía plantear la subrogación obligatoria del centro especial de empleo en los contratos de los trabajadores adscritos a la contrata cuando la empresa saliente era una empresa ordinaria, por cuanto ello podía alterar la composición de la plantilla incumpliendo lo dispuesto actualmente en el art. 43.2 Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, Gala Durán, C.: "La relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajan en los centros especiales de empleo", *Temas Laborales*, núm. 55, 2000, pp. 73-105.

[73] Para Nores Torres, L.E.: "La reforma del art. 42 ET en el RDL 32/2021, de 28 de diciembre, *Labos,* vol. 3, 2022, p. 81, la comentada disposición obligaría a revisar esta solución.

también habría que entender que el art. 42.6 ET entrará en juego una vez consumada la sucesión empresarial y no antes.

No sería esta la primera vez que la remisión a los convenios llamados a regular las condiciones de empleo no coincide con la que se hace a los que deban regular las condiciones de trabajo de los trabajadores. Por ejemplo, el art. 10 de la LETT considera que son los convenios colectivos, de sector o de empresa, de las ETT los competentes para establecer condiciones de contratación y garantías de empleo, mientras que el art. 11 admite que otros convenios (de aplicación en las empresas usuarias) puedan ser los que determinen las condiciones esenciales de trabajo de los trabajadores, mientras dura la puesta a disposición, para asegurar de esa forma que se les apliquen las que les corresponderían de haber sido contratados directamente por las empresas usuarias para ocupar el mismo puesto.

Por otra parte, una vez producida por mandato convencional la subrogación, el TS ha defendido que se activen los efectos del art. 44 ET cuando, como consecuencia de la previsión del convenio, se asume una parte significativa de la plantilla (STS 27 de septiembre de 2018, rec.2747/2016). De esta forma, consumada la sucesión, salvo pacto en contrario establecido mediante acuerdo de empresa entre el cesionario y los representantes de los trabajadores, las relaciones laborales de los trabajadores afectados por la sucesión seguirán rigiéndose por el convenio colectivo que en el momento de la transmisión fuere de aplicación en la empresa saliente (art. 44.4 ET). La cuestión es cómo articular esta previsión con lo dispuesto en el art. 42.6 ET. Por ejemplo, si la empresa saliente tiene un convenio propio, salvo pacto en contrario, la empresa entrante deberá seguirá aplicando ese convenio a los trabajadores afectados, que desplazará al convenio de sector de la actividad objeto de contrata "hasta la fecha de expiración del convenio colectivo de origen o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte aplicable a la entidad económica transmitida". En tal caso, no está claro que la aplicación del convenio propio de la empresa saliente deba estar condicionada por los términos del art. 42.6, tampoco cuál es el margen de actuación que pueda tener ese "pacto en contrario", de que habla el art. 44.4 ET, y en particular si debe sujetarse a las nuevas reglas sobre convenio colectivo aplicable a la empresa contratista.

Con todo, ninguna de estas cuestiones se plantearía si se entiende que estas cláusulas de subrogación convencional han perdido sentido a la vista de las nuevas reglas sobre contratación de trabajadores. Unas reglas que, como se ha dicho, apuestan por la contratación indefinida y, en particular, por el contrato fijo discontinuo para la realización de los trabajos en el marco de contratas, subcontratas o concesiones administrativas que constituyan la actividad habitual u ordinaria de la empresa. En concreto, el art. 16.4 ET contiene unas previsiones referidas a los periodos de inactividad que se produzcan como consecuencia de la extinción de la contrata, que apuestan por la continuidad laboral de los contratos, con lo que la estabilidad en el empleo ha dejado de depender necesariamente de la subrogación convencional[74]. A partir de ahora, por lo tanto, la sucesión de contratas no tendría por qué acarrear efectos extintivos sobre los contratos de los trabajadores adscritos a la misma, lo que en principio refuerza las opciones del trabajador a mantener su empleo con la empresa saliente si lo desea.

No obstante, al margen de las dudas que puedan surgir al respecto a la vista de su justificación teórica, lo cierto es que en la práctica la mayoría de estas cláusulas convencionales de subrogación han venido extendiendo el derecho a la continuidad en el empleo con la nueva contratista a todos los trabajadores, cualquiera que sea la modalidad de sus contratos, incluidos los indefinidos y fijos

[74] Soriano Cortés, D.: "Negociación colectiva y estabilidad en el empleo", en Cruz Villalón, J. (Ed.) *et al*: *El impacto de la negociación colectiva sobre la segmentación laboral. Causa determinante e instrumento de contención*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, p. 571.

discontinuos[75], por lo que cabe pensar que estos cambios normativos en materia de contratación no tendrían por qué afectar a las cláusulas de los convenios colectivo en vigor.

Ha habido quien ha entendido que la nueva habilitación legal expresa a los convenios colectivos sectoriales, en la nueva redacción del art. 16 ET, para determinar un plazo máximo de inactividad entre subcontratas, deja en evidencia la falta de habilitación para establecer otro tipo de medidas, como la subrogación obligatoria de plantilla[76]. No obstante, hasta ahora, la habilitación legal expresa no ha sido necesaria para que la negociación colectiva haya pactado subrogaciones obligatorias más allá del presupuesto del art. 44 ET, por mucho que ello haya merecido alguna crítica por cuanto puede suponer una vulneración de la libertad de empresa[77].

Otro tema es que la aplicación de las condiciones que los convenios colectivos pueden haber pactado, en atención a las características del sector[78], para delimitar el presupuesto de esa subrogación empresarial[79], aplicadas a la luz de las nuevas reglas sobre duración de los contratos de trabajo, pueda terminar limitando el alcance real de la asunción obligatoria de personal. Así puede suceder, por ejemplo, si la cláusula convencional de subrogación considera como trabajadores adscritos a la contrata, a efectos de subrogación obligatoria, solamente a aquellos en activo que además de acreditar una cierta permanencia previa, sea cual sea la naturaleza o modalidad de su contrato de trabajo, vayan a quedar desvinculados laboralmente al finalizar la contrata o concesión[80], puesto que conforme a la nueva normativa será excepcional el número de los que vayan a quedar desvinculados de la empresa saliente al producirse la sucesión de contratas. En esos casos, además, las restricciones al alcance subjetivo de la cláusula subrogatoria prevista en convenio pueden tener otras consecuencias sobre los efectos mismos de la subrogación cuando, al afectar en cantidad a la asunción de personal, se deje de asumir una parte significativa de la plantilla en los términos de número y de competencias que determinan la aplicación del régimen legal de transmisión y subrogación laboral[81].

5. CUESTIONES PENDIENTES TRAS LA REFORMA DE 2021

La reforma no ha afectado sustancialmente a los dos primeros apartados del art. 42 ET, pese a ser los que han concentrado la mayor parte de las dudas interpretativas que ha suscitado la aplicación

[75] Soto Rioja, S.: "Sucesión de empresas y de contratas: puntos críticos de la regulación legal y del tratamiento convencional", en Cruz Villalón, J. (Ed.) *et al*: *El impacto de la negociación colectiva sobre la segmentación laboral. Causa determinante e instrumento de contención*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, pp. 661 y ss. Aguilera Izquierdo, R.: "Sucesión de contratas" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. (Dir.) *et al*: *Contratación temporal, empresas de trabajo temporal y subcontratación en la negociación colectiva,* Madrid, Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, Ministerio de Trabajo e Inmigración, 2010, p. 281.

[76] Vicente Palacio, A.: "La supresión del contrato de obra o servicio determinado y el nuevo papel del contrato fijo-discontinuo en el ámbito de las contratas", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo. Laborum,* núm. 2, 2022, p. 91.

[77] Pérez de los Cobos Orihuel, F.: "Naturaleza jurídica de las normas reguladoras de los supuestos estudiados", en Pérez de los Cobos Orihuel, F. (Dir.) *et al*: *Contratación temporal, empresas de trabajo temporal y subcontratación en la negociación colectiva,* Madrid, Comisión Consultiva nacional de convenios Colectivos, Ministerio de Trabajo e Inmigración, 2010, pp. 44-45.

[78] Que hasta ahora al menos no se han visto cuestionadas por la jurisprudencia, como señala Olarte Encabo, S.: "Cláusulas convencionales sobre subrogación de plantillas; el posible escenario ante una doctrina europea garantista ya acogida por el TS", *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 10, 2019, p. 990, a propósito de algunos de los condicionamientos convencionales (como la exclusión de determinados grupos de trabajadores del efecto subrogatorio o la limitación de este a los trabajadores con una antigüedad mínima)

[79] Soriano Cortés, D.: "Negociación colectiva y estabilidad en el empleo", en Cruz Villalón, J. (Ed.) *et al*: *El impacto de la negociación colectiva sobre la segmentación laboral. Causa determinante e instrumento de contención*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, p. 573.

[80] En estos términos art. 64 del Convenio Colectivo Provincial de Trabajo de transporte de viajeros por carretera de Almería y su provincia (BO. Almería 2 de marzo de 2017).

[81] STS 27 de septiembre de 2018, rec.2747/2016.

del precepto. Esas dudas han afectado al supuesto de hecho, tanto en lo relativo a la precisión del tipo de contratación entre empresas que activa las garantías del art. 42 ET, como a la concreción de lo que debe entenderse por propia actividad de la empresa que contrata o subcontrata. Un concepto clave para la aplicación del apartado 1, puesto que la obligación de comprobación que en el mismo se establece solo está referida a las empresas que contraten o subcontraten la realización de obras y servicios correspondientes a la propia actividad.

Los defectos que plantea la construcción y redacción del precepto legal han sido, en algunos casos, abordados y resueltos por la jurisprudencia del TS[82], según la que ha de estarse al tipo de actividad asumida por la empresa auxiliar en beneficio de la principal para determinar si existe el fenómeno descrito por el artículo 42 ET cuando habla de "empresarios que contraten con otros la realización de obras o servicios" (STS 933/2016, de 8 noviembre, rec.2258/2015)[83]. De acuerdo con esa misma jurisprudencia, si el art. 42 ET «exige que las obras y servicios que se contratan o subcontratan deben corresponder a la propia actividad empresarial del comitente, es porque el legislador está pensando en una limitación razonable que excluya una interpretación favorable a cualquier clase de actividad empresarial». Por ello, si la finalidad de esta opción legislativa es reducir los supuestos de responsabilidad del empresario comitente, debe acogerse "la interpretación que entiende que propia actividad de la empresa es la que engloba las obras y servicios nucleares de la comitente" (STS 15 de diciembre de 2015, rec.2614/2014)[84].

[82] Del mismo modo que fue la jurisprudencia de Sala 3ª del TS la encargada de clarificar las dudas que también planteó la falta de precisión conceptual sobre las distintas empresas en juego (principal, contratistas y subcontratistas) y sobre el papel que juegan cada una de ellas, lo que había llevado a discutir si resultaba necesaria la presencia de tres sujetos como presupuesto de la responsabilidad del primer empresario. En este sentido, unos años antes de que la Ley 12/2021 resolviera la incoherencia terminológica que suponía que el apartado 1 del art. 42 ET hablara de empresas que contraten o subcontraten con otras la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquellas, cuando el apartado 2 limitaba las responsabilidades solidarias del empresario principal en materia de Seguridad Social a "obligaciones… contraídas por los subcontratistas", dejando claro que esa responsabilidad solidaria alcanza también a las obligaciones contraídas por los contratista, el TS aclaró que el art. 42 ET resultaba de aplicación tanto cuando el primer empresario, empresario principal, contrata con otro empresario, contratista secundario que ya no es principal ni dueño de la obra, como cuando en la relación aparece un tercero secundario, que sí será subcontratista, y respecto del que el contratista que hemos llamado secundario asumiría también funcionalmente la posición y responsabilidad de principal. STS cont-adm 20 de junio de 1997 rec.9372/1990, que reitera doctrina contenida en la STS cont-adm 12 de julio de 1994, rec.9559/1990, según la que el inciso "o subcontraten" que contiene el art. 42.1 ET demuestra que la norma no contempla necesariamente la presencia de tres sujetos, sino también la posibilidad de un juego a dos, como supuesto de hecho de la responsabilidad del primer empresario que el precepto establece.

[83] STS 933/2016, de 8 noviembre, rec.2258/2015, según la que "el precepto del ET establece garantías a favor de los trabajadores implicados en ciertos procesos de colaboración interempresarial, pero no está limitando o precisando la naturaleza del vínculo existente entre la empresa principal y la auxiliar. Ese negocio jurídico entre la empresa principal y la auxiliar no aparece tipificado o restringido desde la perspectiva de la norma laboral: podría ser de Derecho Público o de Derecho Privado; temporal o permanente; a título oneroso o gratuito; abarcando obras o servicios; tipificado o atípico; referido a un aspecto nuclear o a una cuestión colateral del proceso productivo; comunicado a la clientela o mantenido en reserva; etc. En contra de lo que apuntan los recursos, no existe una correspondencia entre la "subcontratación de obras y servicios" contemplada por el legislador laboral y los contratos iusprivados de arrendamiento de obra".

[84] Sobre el concepto de propia actividad, la STS 29 de octubre de 2013, rec.2558/2012 recuerda la doctrina de la Sala IV (recogida entre otras en las SsTS de 15 de noviembre y 12 de diciembre de 2012, rec.191/12 y 4272/11) según la que "para delimitar este concepto de "propia actividad", la doctrina mayoritaria entiende que son las "obras o servicios que pertenecen al ciclo productivo de la misma, esto es, las que forman parte de las actividades principales de la empresa", en concreto las que son inherentes a la producción de bienes y servicios específicos que se propone prestar al público o colocar en el mercado excluyendo las tareas "complementarias o no nucleares" (STS 30 de octubre de 2008, rec.1675/2007), de manera que "nos encontraríamos ante una contrata de este tipo cuando, de no haberse concertado esta, las obras y servicios debieran realizarse por el propio empresario comitente so pena de perjudicar sensiblemente su actividad empresarial" (SSTS 18 de enero de 1995, rec.150/94, 24 de noviembre de 1998, rec.517/98-, 22 de noviembre de 2002, rec.3904/01, y 11 de mayo de 2005, rec.2291/04); y que referida a una actividad pública se corresponde con aquellas prestaciones que se hallan necesariamente integradas en la función

También ha resultado controvertido determinar la finalidad de esa obligación de comprobación que deben llevar a cabo las empresas que contraten o subcontraten la realización de obras y servicios correspondientes a la propia actividad, consistente en recabar por escrito en la TGSS certificación negativa de descubierto. En concreto, sobre esta particular cuestión, se ha discutido el alcance liberatorio de esas certificaciones. El problema se ha planteado porque el art. 42.1 ET establece que el empresario que cumple con esa obligación de comprobación queda exonerado de responsabilidad en caso de silencio administrativo, esto es, cuando la TGSS no libra dicha certificación en el término de treinta días improrrogables y en los términos que reglamentariamente se establezcan. Sin embargo, no se prevé el mismo efecto, o al menos no de forma expresa, para el caso de que la certificación sea negativa, pese a que la comprobación se habrá hecho igualmente.

Sobre el particular se ha pronunciado la STS (cont-adm) 124/2021, de 3 de febrero, rec.2584/2019, que mantiene que la emisión de certificados negativos por la TGSS no exonera al empresario principal de la responsabilidad de que habla el precepto legal, salvo que, atendiendo a las circunstancias del caso, pueda deducirse que la TGSS, al tiempo de librar la certificación solicitada, estaba en condiciones de ofrecer una información coincidente con la realidad del estado de los débitos del contratista o subcontratista. De ello va a depender, por tanto, el alcance liberatorio del certificado de descubierto. Por esta razón, el TS sostiene que ese deber de comprobación que pesa sobre el empresario principal no se agota en la solicitud a la TGSS de la emisión del correspondiente certificado, sino que puede o debe completarse por otros medios, como son los boletines de cotización sellados o cualquier otro justificante de ingreso, en supuestos en los que los certificados negativos se limitan a indicar que las empresas contratistas "no tienen pendiente de ingreso ninguna reclamación por deudas ya vencidas", básicamente porque esta circunstancia (no tener pendiente de ingreso ninguna reclamación por deudas) no equivale a que no las haya[85].

En definitiva, lo relevante para que actúe la exoneración de que habla el precepto es que la actuación de la empresa principal permita acreditar que ha empleado la diligencia debida en la comprobación que impone el precepto. Así lo mantuvo en su momento la STS cont-adm 6 de marzo de 2002, rec. 2741/1997, en un supuesto en el que no constaba que se hubiese exigido la certificación a que hace referencia el art. 42.1 ET, pero sí había quedado acreditado que se había recabado la presentación de los boletines de cotización debidamente sellados por una entidad bancaria colaboradora autorizada para actuar como oficina recaudadora, que al menos formalmente acreditaban el ingreso de las cuotas debidas. Esta resolución se apoyó en el artículo 62 del entonces vigente Reglamento de Recaudación (RD 716/1986) según el que los justificantes de pago expedidos por dichas entidades colaboradoras tienen el mismo valor liberatorio que si el ingreso se hubiese efectuado en la Tesorería de la Seguridad Social. Una regla que en términos similares se contiene actualmente en el art. 25.5 del Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio.

Muy relacionada con esta obligación de comprobación está la determinación de las responsabilidades a las que afectaría esa eventual exoneración de que habla el art. 42.1 ET. De acuerdo con el tenor del precepto, es claro que esa responsabilidad debe vincularse con los descubiertos que surgen cuando un empresario no está al corriente en el pago de las cotizaciones, a los que se refiere en definitiva el deber de comprobación. Lo que no está tan claro es si este primer apartado del precepto alude únicamente a los descubiertos anteriores, esto es, a aquellos que estuvieran pendientes en el momento en que se formaliza la contrata, o a los que nacen durante la ejecución de la contrata. La duda surge a la vista de la salvedad que introduce el arts. 42.2 ET, referida "al transcurso del plazo antes señalado respecto a la Seguridad Social", para concretar la responsabilidad solidaria que asume

que tiene encomendada y sin cuya actuación no se entendería cumplida esa función (STS 23 de enero de 2008, rec.33/07).

[85] STS 6 de marzo de 2002, rec 2741/1997.

el empresario principal respecto de las obligaciones de Seguridad Social contraídas por los contratistas y subcontratistas durante el periodo de vigencia de la contrata, que inevitablemente conduce a poner en relación ambos apartados. En nada ayuda que la norma tampoco haya precisado el momento en que ha de solicitarse la certificación, en concreto, si ha de hacerse únicamente al formalizar la contrata o si esa comprobación debe mantenerse durante toda la vigencia de la misma.

Como se sabe, estas cuestiones han dado lugar a diversas interpretaciones doctrinales, y requerido la intervención de la jurisprudencia, que tampoco ha sido del todo clara[86]. Así, en relación al alcance de la exoneración de responsabilidades de que habla el art. 42.1 ET ha habido alguna resolución de la Sala 3ª del TS (SsTS 27 de junio de 1991, rec. 2679/1988 y 28 de octubre de 1996, rec.777/1991) que entendió que la virtualidad exoneradora de la certificación negativa que establece el apartado 1 del art. 42 ET, se refiere a la responsabilidad por las cantidades que pudieran adeudarse a la Seguridad Social con anterioridad a la adjudicación de la subcontrata, únicas que se podían certificar por la TGSS, y no a la responsabilidad por cotizaciones nacidas durante la contrata, a las que se refiere el apartado 2 del mismo precepto. En el mismo sentido se pronunció la Sala de lo Social del TS, STS 22 de diciembre de 2000, rec.4069/1999, según la que el apartado primero del art. 42 habla de la obligación del contratista principal de comprobar que la persona o entidad con la que se contrata está al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social; determina la forma del cumplimiento de este deber, con el que se persigue la protección del trabajador; se compele a quien aspire a la contrata al cumplimiento de sus obligaciones en relación con la cobertura que proporciona la Seguridad Social a sus trabajadores; y, por último, se establece también en qué momento se produce la exoneración de responsabilidad respecto de esas cuotas, "que están referidas indudablemente a período anterior a la contrata ya «que tiene que comprobar que está al corriente en el pago de cuotas»".

Sobre esa posibilidad de reclamar a la empresa principal, con base en el art. 42.1 ET, la responsabilidad por esos descubiertos en las cotizaciones, en caso de insolvencia del obligado principal, volvió a pronunciarse la STS cont-adm, 6 de julio de 2005, rec.451/2004, que consideró acertada la tesis de que, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria exigible en los supuestos concretos del artículo 42.2, subsiste la subsidiaria, proclamada para caso de insolvencia del obligado, en el supuesto de descubiertos en el pago de las cotizaciones debidas por Seguridad Social a cargo del empresario subcontratado, se trate o no de contratas de la propia actividad. Se reconoce así un régimen de responsabilidad complementario del previsto en el art. 42.2 ET, al tiempo que se rechaza que la diferencia entre la responsabilidad solidaria del art. 42 y la subsidiaria proclamada en el TRLGSS (actualmente en los arts. 18, 142 y 168 TRLGSS) esté en que en un caso se refiera a contratas de la propia actividad y en el otro no. De acuerdo con esta doctrina, también en las contratas de la propia actividad, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria exigible en los supuestos concretos del artículo 42.2, subsiste la subsidiaria, proclamada para caso de insolvencia del obligado, en el supuesto de descubiertos en el pago de las cotizaciones debidas por Seguridad Social a cargo del empresario subcontratado.

Sin embargo, este no es exactamente el planteamiento que sigue la STS (cont-adm) 124/2021, que se limita al señalar que de los descubiertos anteriores a la contrata "no responde solidariamente el empresario principal", sin perjuicio de la responsabilidad administrativa en que pueda incurrir como consecuencia de la infracción del art. 22.11 TRLISS (más bien referida a no comprobar la afiliación o alta de los trabajadores que ocupen el contratista o subcontratista que incorporó el art. 5 del Real Decreto-ley 5/2011, actualmente en el art. 16 TRLGSS). Una interpretación que se apoya en el tenor del art. 42.2 ET, que al prever la exigibilidad de su responsabilidad durante los tres años siguientes a la finalización de la contrata o subcontrata, se refiere a "las obligaciones contraídas por los contratistas

[86] Mercader Uguina, J.: "Subcontratación de obras y servicios", en Goerlich Peset, J.M. (Ed.) *et al*: *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores: libro homenaje a Tomás Sala Franco*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, pp. 799-810.

y subcontratistas durante el periodo de vigencia de la contrata". Pero, esa remisión a la eventual responsabilidad administrativa que pueda surgir por la falta de comprobación por parte del empresario principal, como la única responsabilidad que se activaría respecto de los descubiertos anteriores, hace dudar de si realmente se está descartando que entre en juego la responsabilidad subsidiaria por esos descubiertos anteriores a la contrata, en lo que sería un cambio de criterio.

Como se ha dicho, no se ha precisado el momento (o momentos) en que ha de hacerse la comprobación exigida por el art. 42.1. El precepto habla del empresario principal que contrate o subcontrate, lo que puede llevar a interpretar que la obligación de comprobación debe llevarse a cabo en el momento en que se va a formalizar la contrata. Pero el art. 42.2 introduce, como se ha dicho, una salvedad que conecta este apartado con el anterior y parece dejar abierta la puerta a que esa comprobación se mantenga durante la vigencia de la contrata (mes a mes o al previo vencimiento de la contrata) si se quieren evitar las posibles responsabilidades en materia de Seguridad Social exigibles de acuerdo con este precepto legal[87]. Una interpretación que hace coincidir la dinámica de esta obligación referida a las cotizaciones, con la prevista en el art. 16 TRLGSS respecto del deber de comprobación de las obligaciones de encuadramiento, que se extiende a toda la vigencia de la contrata y no solo al periodo inicial[88].

En conclusión el régimen jurídico del art. 42 ET sigue planteando numerosos problemas y dudas interpretativas[89], que ponen en entredicho que con la reforma del 2021 se haya alcanzado el pretendido objetivo de "modernización de la contratación y subcontratación de actividades empresariales"[90]. No queda claro que las nuevas reglas sean suficientes para asegurar un uso adecuado de la externalización productiva "en los supuestos que mejoran la actividad productiva", ni para desincentivarlo "en aquellos en que es un mero instrumento de reducción de costes", como se pretendía. Y, aunque probablemente algo se ha avanzado en la equiparación de condiciones de las personas trabajadoras subcontratadas, es más que dudoso que se haya reforzado la responsabilidad de las empresas contratistas o subcontratistas, puesto que las reglas sobre responsabilidad no se han modificado ni se han precisado. Por lo tanto, queda mucho por hacer si lo que se pretende realmente es, como mantiene el preámbulo del Real Decreto-ley 32/2021, "una regulación precisa que garantice el equilibrio entre agilidad y flexibilidad (en trabajos especializados, asociados a un proyecto determinado, etc.) y un nivel adecuado de protección a las personas trabajadoras de las subcontratas, en relación con los trabajos que desarrollan".

6. BIBLIOGRAFÍA

Aguilera Izquierdo, R.: "Sucesión de contratas" en Pérez de los Cobos Orihuel, F. (Dir.) *et al*: *Contratación temporal, empresas de trabajo temporal y subcontratación en la negociación colectiva,* Madrid, Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, Ministerio de Trabajo e Inmigración, 2010.

[87] Trillo García, A.: "Responsabilidades en la subcontratación en materia de Seguridad Social", en VV.AA.: *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial. XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social,* Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, Cinca, 2018, p. 133.

[88] No obstante, esta interpretación también ha sido rechazada por algún autor al considerar que "nada en el tenor legal indica que deba realizarse más de una solicitud, ni librarse más de una certificación". En este sentido, Camps Ruiz, L.: "La obligación empresarial de comprobar la solvencia del contratista y subcontratista: significado y consecuencias", en VV.AA.: *Descentralización productiva y protección del trabajo en contratas: estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2000, p. 245.

[89] Como señala Ballester Pastor, M.A.: *La reforma laboral de 2021. Más allá de la crónica,* Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022, p. 165, se trata de un precepto que "hace mucho que dejó de reflejar la realidad del sistema de relaciones entre empresas".

[90] Objetivo que figura dentro del paquete de reformas estructurales que deben llevarse a cabo para promover el crecimiento sostenible, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia para el desarrollo de los fondos europeos de recuperación Next Generation EU, aprobado por el Gobierno en abril de 2021.

Arastey Sahún, M. L.: "Sucesión de contratas y subcontratas de obras y servicios", en AEDTSS (Ed.) *et al*: *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial,* XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, Cinca, 2018.

Ballester Pastor, M.A.: *La reforma laboral de 2021. Más allá del a crónica*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Economía Social, 2022.

Blasco Pellicer, A.: "Convenio colectivo y sucesión de contratas", en López Balaguer, M. (Coord.): *Descentralización productiva y transformación del Derecho del Trabajo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018.

Cavas Martínez, F.: "Determinación del convenio colectivo aplicable en las contratas y subcontratas", *Revista de Jurisprudencia Laboral,* núm. 1, 2022, https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-L-2022-00000001601

Camps Ruiz, L. M.: "La obligación empresarial de comprobar la solvencia del contratista y subcontratista: significado y consecuencias", en VV.AA.: *Descentralización productiva y protección del trabajo en contratas: estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2000.

— "La subcontratación de obras y servicios tras el Real Decreto Ley 5/2001, de 2 de marzo", en Albiol Montesinos, I., Camps Ruiz, L. M. y Goerlich Peset, J. M., (Ed.) *et al*: *La reforma laboral en el Real Decreto-ley 5/2001*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2001.

De Castro Marín, E.: "La reforma del art. 42 del ET y su necesaria contextualización ¿decepción o baño de realidad?", *Diario La Ley*, núm. 9986, 2022.

De la Puebla Pinilla, A.: "El impacto de la reforma laboral en la prestación de trabajo en contratas y subcontratas. Convenio colectivo aplicable y régimen de contratación laboral", *Trabajo y Derecho*, núm. 88, 2022.

Esteve Segarra, A.: *Externalización laboral en empresas multiservicios y redes de empresas de servicios auxiliares,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2016.

— "La selección del convenio colectivo en empresas multiservicios. A propósito de la STS de 17 de marzo de 2015, rcud.1464/2014, *Revista de Información Laboral,* núm. 9, 2015.

Fernández López, M. F.: "Las responsabilidades empresariales en el ámbito del trabajo en contratas", en Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Ed.) *et al*: *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial. XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social,* , Cinca, 2018.

Gala Durán, C.: "La relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajan en los centros especiales de empleo", *Temas Laborales*, núm. 55, 2000.

López Terrada, E. y Nores Torres, L. E.: "La función delimitadora del concepto de «propia actividad» en el art. 42 del Estatuto de los Trabajadores", en Blasco Pellicer, A. (Coord.) *et al*: *El empresario laboral. Estudios jurídicos en homenaje al prof. Camps Ruiz con motivo de su jubilación*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010.

Martín Valverde, A.: "Informe español", en Marzal, A. (Dir.) *et al*: *Empresa y Derecho Social*, Bosch, ESADE-Facultad de Derecho, 2001.

— "Artículo 42", en Monereo Pérez, J.L. (Dir.) *et al*: *El nuevo Estatuto de los Trabajadores. Estudio sistemático del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores*, Granada, Comares, 2011.

Martínez Gayoso, M.N.: "Novedades sobre los derechos de información y facilidades para los representantes de los trabajadores en supuestos de subcontratación", *Revista de Dirección y Administración de Empresas,* núm. 11, 2007.

Martínez Moreno, C.: *Claves prácticas. Reforma Laboral,* Francis Lefebvre, 2022.

Mercader Uguina, J.R. y Nieto Rojas, P.: "Objeto, ámbito de aplicación y definiciones en la Ley de subcontratación en el sector de la construcción", en Mercader Uguina, J. (Coord.) *et al*: *Contratas y subcontratas en el sector de la construcción*, Valladolid, Lex Nova, 2008.

Mercader Uguina, J.R.: "Subcontratación de obras y servicios", en Goerlich Peset, J.M. (Coord.) *et al*: *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores. Libro Homenaje a Tomás Sala Franco*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016

Merino Segovia, A. y Grau Pineda, C.: "La subcontratación de obras y servicios en el RD-L 32/2021: a propósito de la realidad social y laboral de las camareras de piso", *Revista de Derecho Social,* núm. 96, 2021.

Merino Segovia, A.: *Comentarios a la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción,* Granada, Bomarzo, 2006.

— "El sistema legal de negociación colectiva tras el RD.L 32/2021. Nuevas orientaciones en la estructura negocial, determinación del convenio colectivo aplicable y restitución de su vigencia ultraactiva", *Revista del Ministerio de Trabajo y Economía Social,* núm. 152, 2022.

Monereo Pérez, J.L.: "Empresario, empresa y centro de trabajo", en VV.AA.: *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores. Libro homenaje a Tomás Sala Franco,* Goerlich Peset, J.M. (Dir.), Valencia, Tirant lo Blanch, 2016.

Nores Torres, L.E.: "La reforma del art. 42 en el RDL 32/2021, de 28 de diciembre", *Labos,* Vol. 3, 2022, Número extraordinario "La reforma laboral de 2021".

Olarte Encabo, S.: "Cláusulas convencionales sobre subrogación de plantillas; el posible escenario ante una doctrina europea garantista ya acogida por el TS", *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 10, 2019.

Pérez Guerrero, M. L.: "Subrogación de los trabajadores en el ámbito de la sucesión de contratas en la Administración Pública. Subrogación ex pliegos de condiciones de tratas y concesiones administrativas", *Temas Laborales,* núm. 149, 2019.

— "La reforma de la subcontratación: una reforma de mínimos", *Trabajo, Persona, Derecho, Mercado* - Monográfico, 2022.

Pérez de los Cobos Orihuel, F.: "Naturaleza jurídica de las normas reguladoras de los supuestos estudiados", en Pérez de los Cobos Orihuel, F. (Dir.) *et al*: *Contratación temporal, empresas de trabajo temporal y subcontratación en la negociación colectiva*, Madrid, Comisión Consultiva nacional de convenios Colectivos, Ministerio de Trabajo e Inmigración, 2010.

Ramos Quintana, M.: "Salarios y negociación colectiva sectorial: el impacto de la reforma laboral de 2021", NET21, núm. 8, enero de 2022, https://www.net21.org/salarios-y-negociacion-colectiva-sectorial-el-impacto-de-la-reforma-laboral-de-2021/

Rojas Rivero, G. P.: "Negociación colectiva y convenio colectivo aplicable en las empresas multiservicios", ASEDTSS (Ed.) *et al*: *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial,* XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Madrid, Cinca, 2018.

Sala Franco, T. y Pedraja Moreno, A.: "Los problemas laborales de la sucesión de contratas", en Blasco Pellicer, A. (Coord.) *et al*: *El empresario laboral. Estudios jurídicos en homenaje al prof. Camps Ruiz con motivo de su jubilación*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010.

Sempere Navarro, A. V.: "Fenómenos empresariales y el nuevo Libro de registro tras el Real Decreto-Ley 5/2006: un esquema", *Aranzadi Social*, núm. 7-8, 2006.

— "La reforma laboral de 2021 y los convenios colectivos", *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 251, 2022.

Soriano Cortés, D.: "Negociación colectiva y estabilidad en el empleo", en Cruz Villalón, J. (Ed.) *et al*: *El impacto de la negociación colectiva sobre la segmentación laboral. Causa determinante e instrumento de contención*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2015.

Soto Rioja, S.: "Sucesión de empresas y de contratas: puntos críticos de la regulación legal y del tratamiento convencional", en Cruz Villalón, J. (Ed.) *et al*: *El impacto de la negociación colectiva sobre la segmentación laboral. Causa determinante e instrumento de contención*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2015.

Trillo García, A.: "Responsabilidades en la subcontratación en materia de Seguridad Social", en Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Ed.) *et al*: *Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial. XXVIII Congreso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social,*, Madrid, Cinca, 2018.

Valdés Dal-Ré, F.: "Contratas y subcontratas: las reformas pendientes", *Relaciones Laborale*s, núm. 2, 2007.

Vicente Palacio, A.: *Empresas multiservicios y precarización del empleo. El trabajador subcedido,* Atelier, 2016.

— "La supresión del contrato para obra o servicio determinado y el nuevo papel del contrato fijo-discontinuo en el ámbito de las contratas", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo. Laborum*, núm. 2, 2022.

Vila Tierno, F.: *Cuestiones actuales en materia de negociación colectiva. Al hilo de la reforma laboral del RDL 32/202, de 28 de diciembre,* Madrid, Thomson Reuters Aranzadi, 2021.