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

La negociación colectiva como instrumento de flexibilidad interna. Panorama tras el RDl 32/2021[1]

Collective bargaining as an instrument of internal flexibility. Overview after RDl 32/2021

Francisco Vila Tierno — *Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*
Universidad de Málaga
https://orcid.org/0000-0001-5718-4160

Raquel Castro Medina — *Investigadora predoctoral*
Universidad de Málaga
https://orcid.org/0000-0003-0604-6045

Cita Sugerida: VILA TIERNO, F. y CASTRO MEDINA, R. "La negociación colectiva como instrumento de flexibilidad interna. Panorama tras el RDl 32/2021". *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*. núm. 4 (2022): 71-96.

Resumen

En un ambiente reformista como en el que nos vemos inmersos, el legislador muestra, nuevamente, especial atención a una parcela de nuestro ordenamiento jurídico-laboral tan sumamente significativa como es la negociación colectiva. Bajo esta coyuntura, el presente escrito propone una visión crítica y global destinada a esclarecer ciertos aspectos clave sobre la materia sin perder de vista que nos encontramos ante todo un proceso de transición que continuará su cauce en aras de garantizar el trabajo decente.

Palabras clave

Negociación colectiva; flexibilidad interna; reforma laboral; ultraactividad

Abstract

In a reformist environment such as the one in which we are immersed, the legislator shows, once again, special attention to a part of our legal-labor system as highly significant as collective bargaining. Under this situation, this paper proposes a critical and global vision aimed at clarifying certain key aspects of the matter without losing sight of the fact that we are above all in a transition process that will continue its course in order to guarantee decent work.

Keywords

Collective bargaining; internal flexibility; labor reform; ultraactivity

En materia de gobierno todo cambio es sospechoso, aunque sea para mejorar

Francis Bacon

[1] El presente estudio se enmarca en el ámbito de los siguientes proyectos de investigación:
Proyecto de Investigación en Programa Estatal de I+D+i «Retos Investigación» Orientada a los Retos de la Sociedad, RTI2018-094696-B-I00, titulado Retos, reformas y financiación del sistema de pensiones: ¿sostenibilidad versus suficiencia?;
Proyecto P18-RT-2585 "Los mayores en el contexto del empleo y la protección social: un reto para el crecimiento y desarrollo económico. Un análisis de la realidad andaluza"; concesión de ayudas a proyectos de I+D+i, destinadas a las universidades y entidades públicas de investigación calificadas como agentes del Sistema Andaluz del Conocimiento, en el ámbito del Plan Andaluz de Investigación, Desarrollo e Innovación (PAIDI 2020). Convocatoria 2018;
Proyecto de Investigación "Las nuevas tecnologías y el impacto en el ámbito laboral y de la seguridad social: el impacto socio-económico de la economía digital", del Programa de Investigación de la Junta de Andalucía, con financiación con fondos FEDER, Ref. UMA18 FEDERJA 028;
Grupo de Investigación de la Junta de Andalucía (SEJ 347), Políticas de Empleo, Igualdad e Inserción social.

Fecha Recepción: 19/06/2022 - Fecha Revisión: 13/09/2022 - Fecha Aceptación: 13/09/2022
Pags. 71-96

1. A MODO DE REFLEXIÓN INICIAL: EL LARGO CAMINO FLEXIBILIZADOR DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Si bien en los últimos tiempos hemos vivido, y continuamos viviendo, acontecimientos que han avivado el interés por algunos extremos de la negociación colectiva, admitir la complejidad holística que caracteriza a la figura como un todo debe constituir el punto de partida sobre el que cimentar cualquier estudio sobre la materia. A pesar de ello, la atención privilegiada de la que gozan algunas de sus vertientes no es sino consecuencia directa de la propia concepción que recibe cual Sistema[2] y, aunque tal afirmación aparenta ser contradictoria en sus propios términos, no resulta incoherente, sino todo lo contrario. Y, es más, partiendo de este reconocimiento, cualquier modificación, cambio, adaptación o interpretación significativa que sufran tales elementos va a repercutir en el resto puesto que su funcionamiento, finalidad, ordenación y efectos, quedan vinculados entre sí. Con todo, y la multitud de incógnitas que rodean al mencionado sistema, continúa siendo una parcela de nuestro ordenamiento jurídico-laboral que ha sufrido relativamente escasos cambios destacables. Sin embargo, debido al papel esencial que se le brinda en la ordenación de nuestras relaciones laborales, cuando éstos se producen son de intenso calado, generando, en la mayoría de los casos, un auténtico *tsunami* de amplio alcance.

En este contexto, parece evidente que cualquier análisis de la negociación colectiva exige una reflexión previa de los cambios normativos que se han ido produciendo desde la reforma del año 2012 y sus inmediatos precedentes, pero partiendo de la evolución de las posiciones sobre el parámetro de la flexibilidad desde su formulación en aquellos momentos hasta la redacción actual del Título III ET. Recuérdese, al respecto, que la UE ha situado en el centro de sus formulaciones, de manera ya muy consolidada, la idea de la flexibilidad, pero a partir del concepto de *flexiseguridad*[3]. Concepto que ha predeterminado la ordenación interna del mercado de trabajo según el peso que se le diera a cada uno de los componentes de ese término complejo. Y así, si a la reforma de 2012 se la ha querido vincular, de manera absoluta, con el primero de ellos -fruto de las modificaciones en 2010, 2011 y 2012-, habría que señalar cuál ha sido, finalmente, el enfoque de la reforma de 2021, si se ha apartado de aquella flexibilidad, si se mantiene, o si se ha rebajado…

Para llevar a cabo, una aproximación a la última reforma laboral y a su finalidad, se parte, de la construcción que ya realizamos en anteriores trabajos, distinguiendo lo que denominamos articulación específica por materias -relaciones ley-convenio en diferentes preceptos del ET y que atienden a diversos elementos, de lo que se entiende como articulación general -como la referida a las reglas de articulación y concurrencia del Título III ET[4]. Siendo éstas dos vías para desarrollar aquella flexibilidad, pero desde caminos diferentes -hay tantos como tantas fórmulas de flexibilidad existentes-.

Siguiendo esta línea, puede afirmarse que esta última reforma laboral de 2021, aborda tanto a una como a otra, si bien, es especialmente significativa la que se vincula a la articulación general, por haber sido ésta la que ha supuesto un cambio real y significativo de la negociación colectiva. Precisamente, el debate sobre la ordenación definitiva del Título III ET, ha sido uno de los caballos de batalla que más ha dificultado llegar a un acuerdo en el seno del diálogo social, por la disparidad de planteamientos y enfoques de los agentes sociales respecto a esta parte esencial de nuestra normativa

[2] *Vid*. v.gr. para un estudio del conjunto: Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N. y Tomás Jiménez, N. (Coords.) *et al*: *El sistema de negociación colectiva en España: estudio de su régimen jurídico*, Aranzadi, 2013.

[3] *Vid*. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones - Hacia los principios comunes de flexiguridad: más y mejores puestos de trabajo mediante la flexibilidad y la seguridad {SEC (2007) 861} {SEC (2007) 862} / * COM / 2007/0359 final * /

[4] Vila Tierno, F.: *Cuestiones actuales en materia de negociación colectiva: Al hilo de la reforma laboral del RDL 32/2021, de 28 de diciembre*, Thomson Reuters-Aranzadi, 2022.

laboral. Y es que el diseño de los elementos configuradores del Sistema respecto a la fuente de mayor importancia funcional de nuestra disciplina, la negociación colectiva, -y, por tanto, la concreción de su estructura y la forma en que los diferentes instrumentos negociales se relacionan entre sí- representa no solo la configuración de un modelo de aquella, sino una auténtica forma de entender el conjunto de nuestro ordenamiento laboral.

Siendo así, es, como decíamos, especialmente significativo el rol que se le otorga a la negociación colectiva como instrumento de flexibilidad interna dentro del contexto de la *flexiseguridad*. Ya que, comúnmente, el legislador la ha utilizado como respuesta frente a situaciones coyunturales desfavorables de crisis económica para solventar las deficiencias o dificultades que surgen entorno al empleo. Es más, tal es la abusiva recurrencia legislativa de esta medida que, crisis tras crisis, sin importar sus particularidades, se han planteado las mismas soluciones de siempre, las mismas fórmulas que reforma tras reforma han ido restructurando nuestro ET desde que viese la luz en año 1980[5]. Son, de hecho, nada más ni nada menos que 42 años de existencia del ET sometidos a la incesante presión flexibilizadora que alcanza en la actualidad unos niveles considerablemente elevados. Así pues, por ejemplo, no resulta en absoluto sorprendente la extendida y estrecha identificación entre la anterior reforma laboral efectuada en 2012 y esta medida.

Igualmente, en paralelo, el recorrido normativo de la negociación colectiva no supone una excepción respecto a esta tendencia puesto que evidencia ajustes dirigidos a introducirla como otra herramienta más para conseguir la perseguida finalidad flexibilizadora. En esa línea, se formulan en los años 2011 y 2012, importantes cambios que afectan a nuestro sistema de negociación colectiva como medida reductora (o al menos paliativa) de lo que se postulaba, desde diversos ámbitos, como un problema del mercado de trabajo español: la cuestionable rigidez en la regulación de nuestras relaciones laborales[6]. Prueba de esta clara voluntad legislativa, es lo establecido en la EM de la Ley 3/2012[7] que, entre otras cuestiones indica que las "modificaciones operadas en estas materias responden al objetivo de procurar que la negociación colectiva sea un instrumento, y no un obstáculo, para adaptar las condiciones laborales a las concretas circunstancias de la empresa".

Por otro lado y al margen de reformas precedentes (de entre las cuales la efectuada en 1994 fue un claro ejemplo del mencionado ejercicio flexibilizador[8]) este camino se dibuja en tiempos más

[5] Rivero Lamas, J.: "La flexibilidad del trabajo en España" en VV.AA. *Direito do Trabalho. Estudos em homenagem ao Prof. Luiz de Pinho Pedreira da Silva*, Guimaraes Carvalho Ribeiro, L. y Pamplona Filho, R., Erditora Ltr. Sao Paulo, 1998, pp. 143 y ss.

[6] Argumento ya clásico que se remonta en el tiempo y que justifica actuaciones anteriores del legislador. Vid. sobre este particular, las consideraciones de Recio Andreu, A. "Flexibilidad laboral y desempleo en España (reflexiones al filo de la reforma laboral)", *Cuadernos de relaciones laborales*, núm. 5, 1994, pp. 57 y ss.: "La búsqueda de explicaciones a la prolongada persistencia del desempleo masivo ha conducido a la aparición de nuevos temas de debate en el análisis del mercado laboral, entre los que ha alcanzado un papel fundamental el de la flexibilidad laboral. Se trata de un concepto nuevo, tal cómo han señalado Standing (1986) o Bruno (1989), definido de forma ambigua, que tiende a presentarse como la capacidad de adaptación de la fuerza de trabajo a los cambios en el ambiente económico. Su contraria, la rigidez, constituiría una de las causas básicas del desempleo. Esta línea argumental se utiliza, por ejemplo, para explicar los mayores niveles de desempleo que padece la Unión Europea, y en especial, España, frente a otros países capitalistas desarrollados como Japón o Estados Unidos. Esta rigidez vendría producida por el particular conjunto de instituciones que regulan el mercado laboral, las cuales estarían promoviendo comportamientos personales y pautas de actuación colectiva que impedirían adaptar la actividad productiva a los cambios del momento. Por esta razón se consideraría que la reforma de estas instituciones, eufemísticamente denominadas «reformas estructurales», constituiría un elemento clave a la hora de promover la reducción del desempleo" (p. 57).

[7] *Vid*. Sobre el contenido de la EM del RDL 3/2012: Urrutiketxea Barrutia, M.: "El preámbulo del RDL 3/2012, o las retóricas de la manipulación", *Revista de Derecho Social*, núm. 57, 2012, pp. 19 y ss.

[8] *Vid*. v.gr. Casas Baamonde M.E. y Valdés Dal-Ré, F. (Coord.) *et al*: *La reforma del Estatuto de los Trabajadores*, Wolters Kluwer, 1994, especialmente: Palomeque López, M.C.: "El nuevo reparto funcional de territorios

actuales a partir de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo -en lo sucesivo Ley 35/2010- en la que ya se anunciaba la "inminente" reforma de la negociación colectiva. Dicha enmienda transformativa se materializó en una doble vertiente encauzada en primer lugar por el RDL 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva -en adelante RDL 7/2011- y, en segundo lugar, por el RDL 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral -en adelante RDL 3/2012-, posteriormente reemplazado por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral -en adelante Ley 3/2012[9]- que desembocaron en una mayor flexibilización[10] de la regulación de las condiciones de trabajo y empleo hasta el punto de eliminar, en gran medida, la función garantista que se reconocía a la negociación colectiva con topes infranqueables de protección que no habían podido ser ignorados.

Nos encontramos, de este modo, frente a una inexplorada hasta entonces ordenación de la estructura de la negociación colectiva[11] que quedó inserta en el marco de la flexibilidad interna en ambos cuerpos normativos. En suma, se podría calificar como una "nueva y extensa reforma laboral, por tanto, superior en extensión e intensidad a la operada en 1984 [basta sustituir la fecha, bien por 1994, bien por 2010] y que, como aquélla, marca el cierre o final de una etapa, por lo demás no estática, sino de acusada transformación"[12]. Una vez más, las razones que motivaron dichos procesos, todos ellos sin distinción, quedaron claras y no eran otras que las de superar una crisis económica con una destrucción masiva de empleo. Se pensaba que si la empresa no sobrevivía el trabajador no es que tuviera garantizado unos derechos laborales, es que no conservaría ninguno. Se produce, de este modo y al amparo de este planteamiento, uno de los cambios de mayor calado y de más trascendencia en la legislación laboral para conseguir las cotas de flexibilidad empresarial más elevadas que en cualquier momento anterior rompiendo así con la estructura inicial de la negociación colectiva como pilar garantista de nuestro sistema.

Como decimos, y en los términos adelantados, la finalidad del legislador tanto en el año 2011 y como en el 2012 era la de reducir la rigidez de nuestro sistema de negociación colectiva[13] que, hasta ese entonces se basaba, de manera destacada, en la regla general del mantenimiento de lo primero pactado en el tiempo (art. 84 ET). Ahora bien, el problema no era tanto la rigidez que desprendía el precepto, sino que las excepciones al mismo no impedían -según se expresa en la EM Ley 3/2012- la falta de dinamismo y adaptación de los convenios colectivos a la realidad empresarial[14]. Ello exige,

normativos entre la ley y el convenio colectivo", pp. 246-256; Valdés Dal-Ré, F.: "Algunos aspectos de la reforma del marco de la negociación colectiva", pp. 257-291; Casas Baamonde, M.E.: "La estructura de la negociación colectiva y las nuevas reglas sobre competencias y concurrencia de los convenios colectivos", pp. 292-321.

[9] *Vid*. al respecto Vila Tierno, F.: "La flexibilidad interna a través de la reformulación de la estructura de la negociación colectiva tras las sucesivas reformas laborales del real decreto ley 7/2011 a la ley 3/2012 (de las razones y los efectos)", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 33, 2013.

[10] Sempere Navarro, A. V. y Martín Jiménez, R.: "La reforma de la negociación colectiva en Claves de la Reforma Laboral de 2012", Thomson Reuters Aranzadi, pp. 121 y ss. González Ortega, S.: "La negociación colectiva en el Real Decreto-Ley de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo", *Temas Laborales*, núm. 115, 2012, pp. 85 y ss.

[11] Rodríguez-Piñero, M., Valdés Dal-Ré, F. y Casas Baamonde, M. E.: "La nueva reforma Laboral", *Relaciones Laborales*, núm. 5, 2012, p. 7 en relación a la intensidad de la misma que la sitúa en paralelo con la reforma de 1994.

[12] Casas Baamonde, M. E.: "Mercado de trabajo y ordenamiento laboral: el alcance de la reforma" *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 1, 1994, pp. 35- 43.

[13] Merino Segovia, A.: "La reforma de la negociación colectiva en el RDL. 3/2012: las atribuciones al convenio de empresa y novedades en la duración y vigencia de los convenios colectivos", *Revista de Derecho Social*, núm. 57, 2012, pp. 249 y ss. En sentido más general Urrutikoetxea Barrutia, M. op. Cit. p. 23.

[14] Merino Segovia, A. op. cit. p. 252. Ello supone, además que, entre otras, otorgar el lugar prevalente al convenio empresarial y la pérdida de protagonismo de los convenios colectivos provinciales, uno de los principales instrumentos de regulación de condiciones de trabajo y empleo anteriores a la reforma, pero que constreñían la adaptabilidad al establecer condiciones uniformes al margen de las necesidades específicas de cada empresa.

según a criterio del legislador, una mayor flexibilidad, y más concretamente una mayor flexibilidad interna. Esta iniciativa motiva que la modificación legislativa centre sus esfuerzos en tres esferas de actuación: 1) descuelgue convencional, 2) articulación y concurrencia (en especial la prioridad aplicativa del convenio de empresa) y, 3) duración (y contenido) de los convenios.

Llegados a este punto, conviene detenernos y prestar especial atención al hecho de que esta configuración, efectuada como es sabido al margen del diálogo social, inspiró las directrices de la actual reforma laboral efectuada en 2021. Es por ello que insistimos en su análisis, habida cuenta no podemos entender la vigente si no se conocen las grandes líneas de la regulación anterior, muy especialmente en lo que atañe a su composición.

Ahora bien, no debemos finalizar nuestro estudio una vez realizada esa enumeración de los diferentes elementos que configuran a la negociación colectiva, sino que será altamente recomendable analizar el juego generado entre ellos siendo preciso profundizar sobre aquellas reglas encaminadas a disciplinar las formas en las que se relacionan entre sí y respecto a la ley. Más aún cuando la premisa por excelencia para determinar el nivel de flexibilidad en nuestra regulación es el grado de remisión o articulación en cascada que se hace hacia instrumentos de ámbito más reducido (de ley al convenio o de los convenios entre ellos). Todo ello, debido a que los cambios legislativos incidentes en esta estructura y en su articulación ordenada tienen una razón de ser, que no es otra que la de incrementar la reiterada flexibilidad interna[15].

En cualquier caso, no conviene olvidar que la ambición última perseguida por la fórmula enunciada no deja de estar supeditada al logro de una mayor adaptabilidad a las necesidades del mercado y, es por ello, que se deja en manos de las partes negociadoras la regulación, por vía convencional, de un amplio número de materias[16]. Así pues, aquella flexibilidad no aparece encorsetada en un perfil único, sino que se presenta abierta a una pluralidad alternativas respaldadas por multitud de medios para la consecución de sus fines. De este modo, y en consecuencia, se incentivó el diseño de un amplio entramado de acuerdos colectivos de diverso alcance con el objeto de situar la regulación de cada materia dentro de los ámbitos que se considere más idóneos en función de su capacidad (o incapacidad) para responder a las necesidades empresariales y facilitar la adaptación de la ordenación de las relaciones laborales a los requerimientos del mercado.

Como vemos, este postulado germina de una idea nítida y contundente que, además, ha condicionado al resto de objetivos encomendados a la reforma laboral de 2012 en su empeño por hallar soluciones a una crisis económica acompañada de una crisis laboral. Ciertamente el pensamiento mayoritario giraba en torno a la convicción de que cuanto más realista o cercana a las demandas empresariales sea la iniciativa ofrecida mayores serán las posibilidades de generar empleo. Bajo esta lógica, en la búsqueda de un resultado esperanzador, la regulación convencional ad hoc se presentaba como una alternativa sumamente recomendable siempre y cuando las fórmulas utilizadas permitieran incorporar reiteradamente ese necesario grado de adaptabilidad y, en definitiva, fueran capaces de admitir la posibilidad de someter su regulación a escenarios de negociación colectiva de un ámbito reducido. Cuestión distinta es pararse a juzgar si se ha conseguido o no generar empleo y combatir la adversidad que golpeó con crudeza nuestro mercado laboral (una vez más) o si, a la larga, ha supuesto una reducción de las condiciones laborales.

[15] Valdés Dal-Ré, F.: "Hacia un derecho común de la flexibilidad interna", *Relaciones Laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 18, octubre 2012, Tomo II, Editorial La Ley, pp. 1-20.

[16] Vila Tierno, F.: "La flexibilidad interna a través de la reformulación de la estructura de la negociación colectiva tras las sucesivas reformas laborales: del RDL 7/2011 a la Ley 3/2012", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 33, 2013 (on line).

Aun así, sin ambición por pronunciarnos, en esta ocasión, sobre el tema, resulta esclarecedor al respecto el hecho de que las propuestas dibujadas por la emergente reforma del 2021 se centraron en este último aspecto. Después de todo, la reflexión final esbozada en los párrafos anteriores nos da una visión amplia y detallada de como las sucesivas reformas laborales, mediante una formulación de urgencia, han optado por priorizar la ocupación a costa de introducir rebajas legales. De hecho, ese ha sido el nexo de unión entre todas ellas al intentar atajar las susodichas crisis mediante actuaciones flexibilizadoras tendentes a potenciar la adaptabilidad en función de las necesidades empresariales.

En esta línea, la remisión a la negociación colectiva es variada en cuanto a su forma, situándonos frente a diversos escenarios. Escenarios que dieron pie tanto a una articulación general acogedora de la heterogénea diversidad de planteamientos mediante los cuales poder relacionarse con los convenios colectivos, como a una articulación específica enfocada en determinadas materias. Y, así, junto a la posibilidad de recurrir a esta segunda vía, nacía la facultad de establecer relaciones distintas respecto a dichas materias bien a favor del convenio colectivo sectorial, empresarial o al acuerdo de empresa entre otras muchas más alternativas. Como resultado, este alcance pese a que incrementaba la complejidad, ya de por sí elevada, también ampliaba las opciones flexibilizadoras por la utilización indistinta de unas y otras[17].

Precisamente, las sucesivas reformas laborales abanderadas de los esquemas flexibilizadoras[18], tienden a favorecer la aplicación de la supletoriedad (o en su caso de la suplementariedad), con suerte de que lo dispuesto en ámbitos superiores sólo resultaría aplicable en defecto de otra regulación completamente distinta en una esfera inferior. A decir verdad, la pérdida de rigidez es incuestionable; lo que antes era una norma imperativa absoluta, una norma de derecho necesario y que escapaba de la ordenación de mano de otras instancias, cede a favor de la posibilidad concedida a las partes negociadoras de regular en ámbitos cada vez más reducidos. Aunque, ello no se consigue exclusivamente a través de la articulación específica, sino también, mediante la reconfiguración de las reglas de articulación y concurrencia generales (art. 84 ET y sus excepciones)[19] en segunda instancia. Además, acompañando a todo lo anterior se encontraba otra de las medidas estrella como fue la ultraactividad legal limitada en el tiempo (supletoria a la convencional), que se suponía que iba a dinamizar los procesos negociadores, impidiendo la petrificación de las unidades negóciales.

En fin, este es el panorama que se encontró el legislador para abordar la empresa reformista en 2021. A partir de aquí debe construir el diseño con el que corregir las nuevas (y/o antiguas y persistentes) disfunciones (re)descubiertas en una reforma que nació para solventar las anteriores. Qué se hace entonces y cómo son interrogantes a los que nos someteremos a continuación.

2. ALGUNOS ELEMENTOS DE CONTRADICCIÓN RESPECTO A LA FLEXIBILIDAD EN LA REFORMA LABORAL DE 2021

Ya desde sus comienzos, el gobierno de coalición PSOE-Podemos apuntaba hacia unas metas legislativas ambiciosas en el ámbito laboral, con la vista puesta en la reversión de los cambios

[17] Si ponemos como ejemplo, la referencia del art. 34.2 ET (tiempo de trabajo) al acuerdo de empresa, éste, como fruto de la negociación colectiva -que incluye, ciertamente todos los acuerdos entre empleador y representantes de los trabajadores- puede regular, de igual manera, materias específicas, si bien, como es sabido, no hay una concreción mínima del acuerdo de empresa, salvo cuando, como acuerdo de reorganización productiva, se regula, v.gr., en el marco del art. 41 o 51 ET. Lo importante es que aquellos acuerdos constituyen parte de esa negociación colectiva de la que se analiza su contenido.

[18] V.gr. Preciado Domènech, C.H.: "La flexibilidad interna tras la Ley 3/2012, de 6 de julio", *Temas Laborales*, núm. 118, 2013. P. 14. *Vid*., también, Vila Tierno, F.: "La flexibilidad interna a través de la reformulación…" op. cit.

[19] *Vid*. de manera global el alcance de la reforma en Piñero, M., Valdés Dal-Ré, F. y Casas Baamonde, M.E.: "La nueva reforma Laboral", *Relaciones Laborales*, núm. 5, 2012.

instados durante la reforma de 2012[20]. Así lo declaraban expresamente a finales de diciembre de 2019 en un documento conjunto que, como acuerdo para la legislatura[21], pusieron en conocimiento de la ciudadanía. Sobre aquel documento programático, configurado también a modo de texto-guion para la acción del gobierno, comenzaban a idearse un nuevo marco normativo futuro, así como una modificación, por fases, en el Estatuto vigente[22]. Reforma que, entre otras cuestiones, incluía propuestas concretas de cambio en materia de negociación colectiva.

En primer lugar, el referido programa reformista planteaba una nueva redacción del art. 86.3 ET respecto a la denominada ultraactividad del convenio colectivo.

Huelga decir que, sobre esta figura, se han ido sucediendo a lo largo del tiempo varias propuestas e incesantes modificaciones, lo cual nos obliga, irremediablemente, a remontarnos hasta el puente de diciembre de 2010 para disponer de una visión más amplia y global que nos permita comprender las incidencias acaecidas por las ulteriores reformas reflejada en la actual. Por aquel entonces, la regulación laboral establecía que, en caso de denuncia del convenio y con el objeto de evitar vacíos normativos, se estaría a lo ya pactado y, en su defecto, se seguiría aplicando la parte normativa del mismo. De facto, la consecuencia directa de ese planteamiento pasaba por mantener la regulación de las condiciones laborales que hubieran estado vigente mientras no se consiguiera pactar un nuevo convenio.

Con posterioridad, si avanzamos en la línea temporal propuesta, la reforma acontecida en 2011 pasó, a priori, casi desapercibida puesto que tras introducir unos tímidos topes temporales al proceso de negociación (cuyo reflejo quedaba comprendido en el marco procedimental del art. 89 ET), concluía con un efecto absolutamente contrario de absolutamente significativo. Y, es que, si se alcanzaba la extensión máxima del período de negociación[23] y no había solución vía intervención de terceros establecida por el propio precepto[24], los efectos se concretaban en el mantenimiento

[20] Con algunas previsiones a modo de eslogan que requieren, como se ha visto, una concreción más técnica en cuanto a su contenido real: "Derogaremos la reforma laboral. Recuperaremos los derechos laborales arrebatados por la reforma laboral de 2012. Impulsaremos en el marco del diálogo social la protección de las personas trabajadoras y recuperaremos el papel de los convenios colectivos.
En concreto y con carácter urgente…
…Derogaremos las limitaciones al ámbito temporal del convenio colectivo, haciéndolo llegar más allá de las previsiones contenidas en el mismo, tras la finalización de su vigencia y hasta la negociación de uno nuevo.
Derogaremos la prioridad aplicativa de los convenios de empresa sobre los convenios sectoriales..."

[21] *Coalición Progresista. Un nuevo acuerdo para España*. https://static.ecestaticos.com/file/b31/69e/9dd/b3169e9dda137e496f727965da00a505.pdf

[22] En el apartado 1 del Acuerdo - "Consolidar el crecimiento y la creación de empleo de calidad" -se compromete a la elaboración de "un nuevo Estatuto de los trabajadores del siglo XXI", con el objetivo, señalado expresamente, de derogar la reforma laboral de 2012 y la recuperación "urgente" de derechos laborales "arrebatados" por aquella. A tal efecto se preveía la creación de la Comisión de Expertos que ya estaba prevista en la DA 1ª del RDL 8/2019, de 8 de marzo, de medidas urgentes de protección social y de lucha contra la precariedad laboral en la jornada de trabajo.

[23] El art. 89.2 establecía que "Denunciado un convenio, en ausencia de regulación en los convenios colectivos de acuerdo con el artículo 85.3, se procederá conforme a lo dispuesto en este apartado.
En el plazo máximo de un mes a partir de la recepción de la comunicación, se procederá a constituir la comisión negociadora; la parte receptora de la comunicación deberá responder a la propuesta de negociación y ambas partes establecerán un calendario o plan de negociación, debiéndose iniciar ésta en un plazo máximo de quince días a contar desde la constitución de la comisión negociadora.
El plazo máximo para la negociación de un convenio colectivo será de ocho meses cuando la vigencia del convenio anterior hubiese sido inferior a dos años o de catorce meses en los restantes convenios, a contar desde la fecha de pérdida de su vigencia".

[24] "Mediante los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, previstos en el artículo 83, se deberán establecer procedimientos de aplicación general y directa para solventar de manera efectiva las discrepancias existentes tras el transcurso de los plazos máximos de negociación sin alcanzarse un acuerdo, incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje, en cuyo caso el laudo arbitral tendrá la misma eficacia jurídica que

de la vigencia del convenio colectivo. Ya a primera vista, sin ahondar demasiado, se aprecia la transcendencia que acompaña a esta supuesto, en tanto que podría haber ocasionado la extensión del convenio hasta su sustitución por otro posterior. Es más, de la propia redacción dispositiva así se dilucidaba al enunciar que: "En defecto de pacto, cuando hubiera transcurrido el plazo máximo de negociación sin alcanzarse un acuerdo y las partes del convenio no se hubieran sometido a los procedimientos a los que se refiere el párrafo anterior o éstos no hubieran solucionado la discrepancia, se mantendrá la vigencia del convenio colectivo".

No cabe, sin embargo, hacer una lectura literal de aquel contenido, puesto que, precisa ser matizado al amparo de la rúbrica que abre el apartado concreto de ese precepto: "Durante las negociaciones para la renovación de un convenio colectivo…". Realizar este ejercicio, nos permite ponderar en cierto modo todo lo anterior de forma que, a pesar de que los plazos establecidos para negociar hubieran vencido, se podría mantener dicha negociación, aunque los efectos de la ultraactividad se concretaban en ese mantenimiento indefinido. Pero ¿qué significaba en este contexto, ese alcance indefinido?

Pues bien, para darle respuesta al anterior interrogante precisamos tener presente que, tanto antes como después de la reforma de 2012, era obligada la distinción entre ultraactividad convencional (preferente) y ultraactividad legal (supletoria). Dicha diferenciación permitía que las partes, en respeto a lo preestablecido por el art. 86 ET, fijaran la duración que estimaran oportuna en todos los procesos negociales y solo a falta de ese acuerdo se atendería a lo previsto en la Ley. Pero, ello suponía como efecto más destacable que si se pactaba una duración indefinida -o ésta era de esa naturaleza antes de las reformas operadas-, el anterior convenio solo se mantenía mientras siguiera vivo el proceso negocial, tal y como se había reconocido en el Orden Social.

En segundo lugar, con la actual reforma se planteaba la derogación del anterior art. 84.2 ET[25] y, con ello, la supresión de la prioridad aplicativa otorgada a los convenios de empresa sobre los sectoriales. Sin embargo, al menos formalmente, es el RDL 7/2011 y no la reforma de 2012, la que introduce esta prioridad aplicativa, de manera que si se dice que se quiere derogar esta última ¿qué pasa con la ordenación de la primera?

Ante todo, si atendemos a los elementos diferenciadores entre una y otra veremos que, mientras la regulación de 2011 establecía la opción de excluir este escenario mediante un acuerdo nacional o autonómico según art. 83.2 ET, la vigente en 2012 suprimía la remisión a dichos acuerdos. De ahí que, pareciera más acorde reanudar la legislación anterior a la reforma de 2011- aunque no se dijera expresamente-, derogando una norma que en su momento había regulado un Gobierno del mismo signo, lo que supondría, en tal caso, que la contrarreforma iría más allá de lo previsto en el año 2012.

Sensu contrario, y en tercer lugar, otro de los cometidos reformistas que conforman la presente enumeración: la modificación del art. 82.3 ET -el denominado descuelgue convencional-, si aparenta querer volver a la dirección marcada en el citado RDL 7/2011 por cuanto se ve circunscrito al "descuelgue salarial vinculado a causas económicas graves". En efecto, se planteó suprimir la

los convenios colectivos y sólo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91. Dichos acuerdos interprofesionales deberán especificar los criterios y procedimientos de desarrollo del arbitraje, expresando en particular para el caso de imposibilidad de acuerdo en el seno de la comisión negociadora el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral por las partes; en defecto de pacto específico sobre el carácter obligatorio o voluntario del sometimiento al procedimiento arbitral, se entenderá que el arbitraje tiene carácter obligatorio".

[25] "La regulación de las condiciones establecidas en un convenio de empresa, que podrá negociarse en cualquier momento de la vigencia de convenios colectivos de ámbito superior, tendrá prioridad aplicativa respecto del convenio sectorial estatal, autonómico o de ámbito inferior" (respecto a una serie de materias).

facultad de modificar cuestiones como el tiempo de trabajo, mejoras voluntarias, etc. pero nada se decía frente a la posibilidad de descolgarse del propio convenio de empresa -en el 2011 y antes solo era respecto al sectorial-, ni si las causas económicas graves son las contempladas o definidas en aquel RDL 7/2011 que es, al fin y al cabo, lo inmediatamente anterior a la reforma de 2012.

Por último, pero no menos importante, merecen ser nombradas dos cuestiones indirectamente influyentes en la negociación colectiva. De un lado, la modificación del art. 42.1 ET para limitar la subcontratación "a servicios especializados ajenos a la actividad principal de la empresa". Presumiblemente con la intención de evitar fenómenos como los sufridos por las camareras de pisos subcontratadas en el sector hotelero o más popularmente conocidas como las "Kellys". Y, es que, lamentablemente, a este colectivo con anterioridad a la legislación de 2021, se le venía aplicando un convenio distinto al de la empresa en la que se prestaban sus servicios, generalmente con cuantías salariales reducidas. Cuestión que algunos pronunciamientos judiciales habían esquivado estableciendo la equiparación salarial -v.gr. Sala de lo Social del TSJA/Málaga[26], con doctrina ahora rectificada-.

De otro lado, resulta notoria la declaración de intenciones recogida en la siguiente afirmativa: "Limitaremos la capacidad de modificación unilateral de las condiciones del contrato por parte de la empresa", cuya representación práctica quedó comprendida en el art. 41 ET, expresamente su apartado 1.5.2 cuando expresa su afán por "Recuperar los derechos laborales en los procesos de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, revisando las causas y el procedimiento, garantizando su reversibilidad y su carácter negociado". Lo cual parecía que iba en dirección a limitar la posibilidad última de decidir unilateralmente otorgada a la empresa que, a su vez, supondría un refuerzo de la siempre olvidada figura de los Acuerdos de Empresa. Aunque finalmente, durante el proceso de diálogo social, esta previsión se ha quedado por el camino.

En síntesis, los cambios que se han producido, respecto a la negociación colectiva como instrumentos de flexibilidad, se han centrado sobre el sistema de articulación general, dejando casi a un lado el reparto de contenidos de la articulación específica por materias.

3. ALGUNOS SUPUESTOS DE ARTICULACIÓN ESPECÍFICA POR MATERIAS

Sin entrar de manera directa en las reglas propias del Título III ET, esto es, en el núcleo duro del Sistema de Negociación Colectiva, el legislador ha ido introduciendo elementos de flexibilidad en el convenio colectivo sigue siendo protagonista, pero mediante la dimensión que el ordenamiento laboral le reconoce a través de las formas clásicas de relación entre normas laborales -suplementariedad, supletoriedad y complementariedad frente a la exclusión-. Ello permite que, atendiendo a cada materia especifica, se va regulando un mayor o menor grado de decisión de los agentes sociales, con un más o menos pronunciado campo de actuación para la ordenación convencional. De este modo, se desciende del contexto de lo legal, a ámbitos más reducidos, en los que se tendrán más o menos opciones adaptativas para las partes negociadoras del marco de acción que la ley le reconozca a la autonomía colectiva, pero no ya de un modo general, sino a través de la ordenación de cada una de las materias o aspectos que componen la relación laboral y que disponen de un tratamiento separado en el ET.

Se configura así un ordenamiento flexible, que pretende situar cada una de las referidas materias en el nivel que se considera más adecuado para responder a los umbrales de adaptabilidad que

[26] *Vid*., sobre esta cuestión: Marcos Ramos, J.M. y Vila Tierno, F.: "¿Constituye el artículo 42 ET una excepción a las reglas de concurrencia de convenios colectivos? (a propósito de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía/Málaga, número 721/2017, de 19 de abril)", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Iustel, núm. 48, 2018 (on line), p. 6.

el legislador estima óptimos según la percepción que se integra en su ideario de política legislativa. Lo cierto es que la evolución durante muchos años se basó en la consideración de que la falta de mecanismos de flexibilidad o tener ésta muy constreñida conducía a un mercado de trabajo rígido cuya incidencia en el volumen y mantenimiento del empleo se entendía como negativa. No obstante, esta tendencia se ha invertido con la reforma laboral de 2012, con una importante reducción en la cota de flexibilidad, lo que puede, por ejemplo, constatarse de un modo claro, en la reducción de llamadas a la negociación colectiva que puede observarse, por ejemplo, en algunas instituciones como los contratos formativos[27].

Con las diferentes instituciones que admiten esta ordenación, se crea un complejo sistema de reenvíos de la ley al convenio que puede sistematizarse en la siguiente tabla[28] que no pretende ser exhaustiva respecto de lo contemplado en el ET en cuanto a relación ley-convenio, pero sí respecto a los principales elementos de flexibilidad interna en lo que entendemos articulación específica por materias:

Tipo de contrato	Remisión	Tipo de convenio	Referencia normativa
Contrato de formación en alternancia	Tiempo de trabajo Supletoriedad	General[29]	11.2 i)
	Retribución (en su defecto se fijan límites) Supletoriedad		11.2 m)
	Puestos de trabajo Suplementariedad	Sectorial	11.4 e)

[27] Con la reforma del año 2012, el cuadro -a los efectos de una posible comparación- era el siguiente:

Tipo de contrato	Remisión	Tipo de convenio	Referencia normativa
Contrato en prácticas	Determinar puestos de trabajo o grupos profesionales objeto de este contrato (adecuados) Complementariedad	Sectorial estatal o, en su defecto, en los convenios colectivos sectoriales de ámbito inferior	11.1 a)
	Duración del contrato (con límites de seis meses a dos años) Suplementariedad		11.1 b)
	Duración del período de prueba (en defecto de convenio 1 mes) Supletoriedad	Convenio colectivo en general	11.1 d)
	Retribución (en su defecto se fijan límites) Supletoriedad		11.1 e)
Contrato para la formación y el aprendizaje	Duración del contrato (con topes legales) Suplementariedad	Convenio colectivo en general	11.2 b)
	Experiencia profesional (suplementariredad)	No se especifica	11.2 c)
	Actividad a desarrollar	No se especifica	11.2 d)
	Tiempo de trabajo efectivo Doble posibilidad: márgenes superiores inderogables (suplementariedad) que admite, por tanto, regulación convencional hasta ese tope, en relación a la jornada fijada en convenio colectivo	general	11.2 f)
	Salario (suplementariedad)	Convenio colectivo general	11.2 g)

[28] De elaboración propia.

[29] No se remite a ningún tipo de convenio, pero se fija un tope absoluto que debemos entender como margen absoluto, dentro del cual, la negociación colectiva puede fijar un tope distinto.

Contrato para la obtención de la práctica profesional	Duración del contrato (Suplementariedad)	Sectorial	11.3 b)
	Período de prueba (supletoriedad)	General	11.3 e)
	Salario (suplementariedad)	General	11.3i)
	Puestos de trabajo Suplementariedad	sectorial	11.4 e)
Contrato a tiempo parcial	Modo de distribución de jornada	general	12.1
	Interrupción de la jornada laboral (supletoriedad)	general	12.4 a)
	Procedimientos conversión a tiempo completo (complementariedad)	general	12.4 e)
	Acceso a formación profesional para el empleo (complementariedad)	General	12.4. f)
	Topes de horas complementarias respetando los topes legales -30/60%- (suplementariedad) 15/30% (suplementariedad)	general	12.5 c) y g
	Preaviso para la realización de horas complementarias (supletoriedad)	general	12.5 d)
	Topes de jornada	general	12.5 h)
	Reconocimiento de derechos. Proporcionalidad.	general	12.4 d)
	Comunicación de existencia de vacantes indefinidos (complementariedad)	general	12.4 e)
Contrato de relevo	Fomento de la contratación (complementariedad)	general	12.7 e)
Período de Prueba	Duración Supletoriedad Para empresas con menos de 25 trabajadores-Suplementariedad Contratos < 6 meses (supletoriedad)	general	14.1
Circunstancias de la producción	Imprevisible u oscilaciones: Duración (suplementariedad)	sectorial	15.2
Sustitución	Causas de sustitución Y topes de duración para proceso de selección	general	15.3
Contratación temporal y conversión en indefinidos y formación	Criterios objetivos de transformación en indefinidos, planes de reducción temporalidad, criterios generales de proporcionalidad y preferencia (complementariedad) Vías de acceso a formación profesional (complementariedad)	general	15.8
Fijos-discontinuos	Forma y orden de llamada (complementariedad)	general	16.3
	Topes máximos de inactividad entre subcontratas	sectorial	16.4 16.5 16.7
	Posibilidad de celebración a tiempo parcial (complementariedad)		
	Bolsa de empleo (complementariedad)		
	Conversión en indefinidos		
	Mismos derechos de conciliación o inexistencia de perjuicios	general	16.6
Sistema de clasificación profesional	Sistema de clasificación por grupos (complementariedad)	General o acuerdo de empresa	22.1

Salario	Estructura (complementariedad)	General o contrato de trabajo	26.3
	Pagas extras (momento pago y cuantía) Complementariedad	general	31
Jornada	Duración	General o contratos de trabajo	34.1
	Distribución irregular y compensaciones (con topes, suplementariedad, para el máximo de jornada)	General o acuerdo de empresa	34.2 34.3
	Descansos jornadas continuas	General	34.4
	Registro	General y acuerdo de empresa	34.9
Horas extras	Compensación (suplementariedad) Carácter obligatorio de las pactadas	General o contrato general	35.1 y 4
Trabajo nocturno	Retribución	general	36
Vacaciones	Mínimo (suplementariedad), Períodos de disfrute,	General	38
Movilidad funcional	Limitaciones de ascenso/ Por otra parte, respetando el régimen legal puede haber cambios en convencional (aunque no se especifique en la norma)	General	39
Movilidad geográfica	Traslados (mínimos de compensación por convenio) Prioridad de permanencia Por otra parte, respetando el régimen legal puede haber cambios en convencional (aunque no se especifique en la norma)	General Pero lo esencial es la flexibilidad vía acuerdo en Período de consultas	40
MSCT	Respetando el régimen legal puede haber cambios en convencional (aunque no se especifique en la norma)	Lo esencial es la flexibilidad vía acuerdo en Período de consultas	41
Subcontratación	Régimen convencional	Varios	42
Suspensión	Respetando el régimen legal puede haber cambios en convencional (aunque no se especifique en la norma)	General	45
ERTE	Acuerdos en períodos de consultas	Acuerdos	47

Y ello al margen de otras posibilidades no relacionadas en el ET como el contrato indefinido adscrito a obra, el trabajo a distancia…

En términos generales puede decirse que la norma legal concede un amplio margen de acción a la negociación colectiva, cuestión distinta es que ésta aproveche todo el espacio que se le concede. Además, no tiene porqué limitarse a las remisiones explícitas, sino que otros extremos que no han sido expresamente abordadas en la ley podrían ser directamente abordadas por la normativa convencional. Sin embargo, una primera aproximación al contenido de la negociación colectiva, nos lleva a afirmar que, en términos generales, poco establecen como novedoso frente a la ley. Ello no quiere decir, sin embargo, que no exista una ordenación convencional de los elementos de flexibilidad interna, sino que el contenido de la misma, a pesar de lo extenso carece, en su mayor parte, de elementos significativos. Sea como fuere, en cualquier caso, aunque el convenio colectivo se limite a reiterar lo que dice la ley, no debe desdeñarse la función pedagógica y de utilidad práctica que tiene esto para el trabajador que, de este modo, no debe enfrentarse a la dispersión normativa, teniendo como referencia fundamental, en tal caso, la norma que le resulta más cercana.

4. A PROPÓSITO DE ALGUNOS ELEMENTOS CLAVES DE FLEXIBILIDAD INTERNA EN EL MARCO DE LA ARTICULACIÓN GENERAL

4.1. La nueva regulación de la ultraactividad

La influencia final de la reforma laboral de 2021 operada sobre esta institución ha de ser tratada como uno de los hitos más destacados de las propuestas legislativas impulsadas por la misma. Cuestión bastante destacable ya que, a fin y al cabo, en términos generales, las modificaciones en ella recogidas suelen ser tratadas como "laxas" o "descafeinadas" si entramos a compararlas con el decisivo efecto derogador que informa en su conjunto a la reforma de 2012. Pese a ello, atendiendo a este particular en concreto, como apuntamos, la actual reforma si ha superado las expectativas infundadas. Tanto es así que no solo ha rescatado parte de lo promulgado en el año 2011 sino que además, finalmente, lo ha superado hasta el extremo de reconducir y reformular la regulación de la ultraactividad de un modo absolutamente diferente.

En este sentido, se ha mantenido la regulación legal como supletoria frente al acuerdo convencional. De esta forma se dota de continuidad, aún con grandes modificaciones, a la separación establecida entre la misma en diferentes apartados con la intención, al menos en apariencia, de deslindar sus efectos. Además, se ha establecido como consecuencia última que "en defecto de pacto, cuando hubiere transcurrido el proceso de negociación sin alcanzarse un acuerdo, se mantendrá la vigencia del convenio colectivo". A partir de esta nueva disposición, que requiere, no obstante, un análisis más profundo, comienzan a surgir matizaciones proyectadas aquellas respuestas jurisprudenciales que venían interpretando las consecuencias de una ultraactividad en sentido genérico. Las cuales, por cierto, nunca habían sido tan categóricas respecto al mantenimiento de la vigencia del convenio *sine die*.

De cualquier forma, confesada la complejidad del asunto, simplemente adelantaremos la que nos parece una reflexión más decisiva y que no podemos pasar por alto puesto que sobre ella se fundamentaremos el resto de nuestro examen. Concretamente queremos subrayar lo ya acontecido y, es que, puede que se haya transformado la propia naturaleza de la institución – queda dicho– de forma que la pervivencia del convenio simula no estar sometida al requisito de la continuidad de la negociación enfrentando así las tesis defendidas hasta ahora. Queda entonces al descubierto un renacido reclamo que nos obliga a reflexionar sobre el propio concepto y naturaleza de la institución, ya que, en este proceso de cambio puede que se haya terminado por denominar o incluir, vía interpretativa, algo que no forma parte de la misma.

4.1.1. Sobre la naturaleza y la regulación formal de la institución de ultraactividad

Tradicionalmente se ha asimilado la ultraactividad con "una prórroga provisional y de carácter excepcional, cuya finalidad legal no es otra que salvar el vacío normativo temporal, desde la denuncia, en tiempo y forma, de un convenio colectivo, hasta la adopción de un nuevo acuerdo"[30]. A partir de esta definición salen a luz los siguientes aspectos de especial interés sobre los que nos detendremos más delante:

a) Su explotación para la prórroga en la aplicación del convenio.

b) Nos referimos a un instrumento de aplicación, exclusivo, respecto a los convenios colectivos, por lo que su configuración es fruto de la propia negociación colectiva

[30] López Sánchez, C.: "Pérdida de vigencia de los convenios y crisis económica", *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 5, núm. 8 (Dic), 2012, pp. 113 y ss.

y, de forma supletoria, de la regulación legal[31], teniendo en cuenta, al respecto, la interpretación judicial;

c) Lo anterior insta a puntualizar dos cuestiones derivadas de ello. Primero, que la duración prolongada vía ultraactividad dependerá de lo que establezcan los mismos negociadores. Y, segundo, que la consecuencia determinada por ley, eran, con la normativa anterior, la aplicación del convenio colectivo de ámbito superior[32], mientras que en su redacción actual, el precepto estatutario determina que, en defecto de pacto entre las partes, se garantiza el mantenimiento o vigencia del convenio en los términos que determina el mismo legislador.

En cualquier caso, resulta complejo querer aplicar una institución que carece de definición legal. Es más, tal concepto ni se menciona por el legislador -que se limita a reconocer unos efectos que situamos dentro de la esfera de aquella-. A partir, no obstante, de la regulación legal, se puede concluir que estamos ante un instrumento que tiene una finalidad concreta, la de garantizar la supervivencia de un marco normativo para evitar una laguna en la ordenación de las relaciones laborales. Es, en consecuencia, una figura que se regula como una norma especial, frente al derecho común -y la teoría general de los contratos- y que responde a la especial caracterización del convenio colectivo como híbrido norma-contrato. En este sentido, cuando una de las partes denuncia, de manera unilateral, el convenio -en este caso con alma de contrato-, lo hace con el ánimo de su decaimiento, de poner fin a la duración del contrato colectivo, a diferencia de la prórroga, en la que no concurre dicho ánimo, sino el de su supervivencia, si bien, la intención de la parte que denuncia, suele ir unida al ánimo de sustitución del convenio por otro posterior. En ese período temporal, se permite la extensión en la aplicación del anterior, en tanto no exista un nuevo marco convencional. Eso es lo que se entiende por ultraactividad. Lo que ha ido cambiando es su alcance y efectos.

Por su parte, la tarea de regular, de forma completa, la vigencia -entendida, entonces, en sentido amplio- del convenio colectivo[33] queda encomendada al art. 86 ET. A la par, como quiera que éste el convenio, se trata de una institución a la que se ha reconocido su doble naturaleza como norma y como contrato, por lo que este precepto defiende simultáneamente la libertad con la que ha dotado el legislador a las partes para fijar el ámbito temporal del mismo. Es más, su aplicación, como consecuencia directa de la eficacia normativa y general desprendida, se extenderá, durante el tiempo que expresamente hayan pactado las partes, a todos los sujetos que queden dentro del ámbito dispuesto mientras no sea derogado el susodicho convenio por otro posterior.

Queda, por tanto, supeditada a los intereses de los negociadores la oportunidad de acordar una duración temporal[34] distinta cuya fecha de vencimiento debería suponer el decaimiento del convenio colectivo. Sin embargo, el legislador se aparta de este efecto por varias razones. En primer lugar porque la doble naturaleza del convenio colectivo como norma y como contrato determina una regulación específica dista a las de las reglas generales. Además, esa peculiar cualidad le permite, en función de la voluntad de las partes, optar tanto por asignar duraciones diversas a las distintas partes

[31] Cruz Villalón, J.: "Impacto de las reformas laborales sobre la negociación colectiva", *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 12, 2013, pp. 199 y ss.

[32] Martínez Moreno, C.: "La vigencia del convenio colectivo estatutario. Problemática general y análisis en particular de la ultraactividad" en Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N. y Tomás Jiménez, N. (Coords.) *et al*: *El sistema de negociación colectiva en España: estudio de su régimen jurídico*, Aranzadi, 2013, pp. 587-625.

[33] En sentido amplio y de forma ya tradicional, *vid*. v.gr. Rodríguez Sañudo Gutiérrez, F.: "Vigencia de los convenios colectivos de trabajo", en *Comentario a las Leyes Laborales. El Estatuto de los Trabajadores*, tomo XII, volumen 2.º, Edit. Revista de Derecho Privado, 2.ª edición, Madrid, 1995.

[34] González Ortega, S.: "Vigencia y ultraactividad de convenios colectivos", *Temas Laborales*, núm. 76, 2004, p. 158.

del convenio como por revisar en cualquier momento lo pactado aún vigente el mismo. Facultad que configura a la duración del convenio, en sí misma, como un importante mecanismo de flexibilidad. Y, en segundo lugar, con mayor prominencia si cabe, el legislador rechaza el hecho de que la fecha de vencimiento pueda quedar determinada al momento en que decae el convenio con independencia de la circunstancia que recubra el caso. A su vez, esa fecha marca el instante exacto a partir del cual comienza a correr el periodo de tiempo en el que se puede cometer, o no, la la denuncia de la norma convencional de modo que según acontezca o no ese acto, se descaderaran unos concretos efectos, a saber:

a) si no hay denuncia, entonces, se prorroga anualmente el convenio un número indefinido de veces.

b) *a sensu contrario*, si se da tal denuncia, expresamente se constata la voluntad de poner fin a la aplicabilidad de aquel convenio o de sustituirlo por otro, aunque, mientras llega ese efecto, continúa siendo aplicable el vigente por intermediación de la ultraactividad.

En cualquiera de las alternativas nombradas, el instrumento de la denuncia condiciona la materialización definitiva de la duración del convenio de un modo mucho más decisivo que su propia fecha de vencimiento. Sobre dicho efecto son dos las disposiciones estatutarias que servían de referencia. Por un lado, el art. 85.3 d) ET alude tanto a la propia denuncia como a los plazos y formas en que puede producirse, compeliendo, por añadidura, a los interesados a incluirla como contenido mínimo del convenio colectivo. Por otro lado, y de no cumplirse el requerimiento anterior, operarán los efectos señalados en el art. 86.2 ET mediante el siguiente enunciado: "salvo pacto en contrario, los convenios colectivos se prorrogarán de año en año si no mediara denuncia expresa de las partes".

De la lectura de ambos postulados resalta el reconocimiento de la prórroga como un mecanismo que actúa siempre en régimen de supletoriedad para los casos en los que rechazamos u obviamos la idoneidad de la denuncia. En efecto, desde esta óptica, las partes pueden replantearse acudir a dicha prórroga a la vista de los efectos que se atribuyen hoy a la ultraactividad legal en defecto de la convencional. Junto con esta premisa, es importante tener presente que el convenio se denuncia con una finalidad concreta que, en algunos casos será única y exclusivamente el deseo de que el convenio entre en ultraactividad o de que este decaiga (vid. jurisprudencia). Entonces… ¿desaparece esta posibilidad? ¿se vincula ahora necesariamente la denuncia a la sustitución de un convenio por otro?

Hasta ahora, la duración fijada inicialmente en el convenio y la fecha de expiración, tenían un papel esencial. Este no era otro que el facultar a las partes para decidir si dar continuidad al convenio o plantear su decaimiento, ya sea mediante la prórroga o mediante la ultraactividad. Nos encontramos en este punto ante una contraposición de intereses. En un extremo queda la apuesta por el mantenimiento del convenio para evitar un vacío normativo provocado por la pérdida de su vigencia y, en el otro extremo, de manera absolutamente contrapuesta, se sitúa la oposición a la llamada petrificación de la negociación colectiva, con el propósito de huir de la permanencia continuada del fruto de la negociación. Surge, además, la posibilidad de hacer más ágil la transición entre convenios -anterior y posterior-, provocando la desaparición del que ha sido objeto de denuncia, ha sido interpretado como una variable que contribuye a la flexibilidad en aplicación del art. 86.3 del ET"[35].

Pero, no es menos cierto que la continuidad del marco legislativo de aplicación contribuía a la seguridad jurídica, y ello se conseguía mediante el mantenimiento de los instrumentos que forman

[35] González Ortega, S. 2004, op. cit. p. 136.

parte del orden normativo en tanto no se aplicara el principio de modernidad. Lo que tenía su máxima expresión a través de la ultraactividad.

4.1.2. En atención a los cambios operados por la reforma del 2021

Como vemos, a partir de los cambios sustanciales propuestos por la reforma laboral del pasado año 2021, la legislación actual de esta institución bien podría decirse que, tal y como advertíamos, estamos ante una verdadera derogación de los aspectos más relevantes de la reforma de 2012, retornando, por tanto, a la regulación de 2011 mejorada. Sobre este particular podemos terminar de definir, de forma esquemática como ejercicio comparativo y a modo de resumen, las principales características de esta institución tras los cambios sufridos.

a) Quedan delimitado el contenido de los efectos provocados por la denuncia del convenio subdivididos en dos apartados, cada uno con una función distinta. El primero de ellos se limita a regular la ultraactividad "tradicional" dejando al segundo las consecuencias desencadenadas tras la misma. Se utiliza, en este sentido, la misma fórmula (aunque de diferente contenido) que en 2012, con la peculiaridad de haber contemplado epígrafes separados para dotarles de mayor autonomía, al menos, formalmente.

b) Nuevamente, se describe la repercusión de la ultraactividad mediante el uso de la conocida fórmula encaminada a priorizar el pacto sobre los efectos desprendidos del convenio colectivo y, en su defecto, lo contemplado en el precepto legal. En otras palabras, se regula una ultraactividad convencional (prevalente) y una ultraactividad legal (supletoria) y, además, continúan las restantes posibilidades de ultraactividad convencional mediante la opción de celebrar acuerdos parciales.

c) Queda suprimida la delimitación inicial de un marco temporal sobre el que encuadrar a la ultraactividad y que se corresponda con el periodo de negociación. No obstante, continuamos apreciando un periodo temporal para la ultraactividad legal.

d) Igualmente, se extingue la obligación de que los Acuerdos, estatales o autonómicos, del art. 83 ET en materia de solución extrajudicial de conflictos conflictos -v.gr. SERCLA-, recojan procedimientos (como por ejemplo el arbitraje) para tratar de solventar los problemas que susciten la falta de acuerdo una vez transcurrido el plazo máximo expresamente establecido para la negociación del convenio. También queda fuera de la regulación actual el que el art. 85.3 ET establezca como contenido mínimo de los convenios colectivos tales medios de resolución aunque, si se incluye una referencia a los mismos que puede ser determinante.

e) Además, en lugar de los plazos máximos para el proceso negocial (arts. 85.3 ET y art. 89 ET) se fijan, en un primer momento, el tope de un año para alcanzar un acuerdo una vez denunciado el convenio. Y, superado ese plazo, nace la obligación de acudir a la mediación (art. 83 ET) o arbitraje si estuviera previsto. De este modo, de forma indirecta también se está acotando la duración de la ultraactividad que viniese vinculada a la concurrencia del proceso previo a la negociación. Límite que nuevamente se establece en un año. Lamentablemente no queda del todo claro las consecuencias derivadas de su incumplimiento, ni si cabe o no, la posibilidad de simultanear las sesiones propias de los medios alternativos de resolución de conflictos con nuevos reintentos de negociación. Por fortuna, lo que si establece con

claridad es que, o bien en ausencia de éxito de aquel procedimiento, o bien si llegado el término no hubiera acuerdo aplicaremos el efecto final previsto por el legislador.

f) Por último, se estipula, al igual que en el 2011, el mantenimiento de la vigencia del convenio. Consecuencia que, según se considere puede ser para la ultraactividad o para la post-ultraactividad. Pese a ello, en la actualidad ya no depende del fracaso de la vía de solución de conflictos o *si han transcurrido los plazos máximos de negociación,* sino como expresamente se indica, del hecho de que *"hubiere transcurrido el proceso de negociación sin alcanzarse un acuerdo"* y de que no hubiera pacto en otro sentido -ultraactividad convencional prevalente-.

Observadas estas novedades, las dudas suscitadas germinan sobre este último punto en torno a qué se quiere decir cuando se estipula que "*hubiere transcurrido el proceso de negociación*" puesto que, obviamente, no podemos asimilarlo al hecho de agotar los plazos máximos de negociación[36].

En cualquier caso, lo más relevante, es que cambian las reglas de juego, de manera que ahora la ordenación es la siguiente: en primer término, se estará a lo que pacten las partes sobre la duración y régimen de la ultraactividad (convencional o pactada) y, si no hay acuerdo expreso al respecto, de manera supletoria se aplicará el régimen dispuesto en los arts. 86.3 y 4 ET (legal). En este último caso, se prevé que desde la denuncia del convenio se mantiene el convenio (salvo las cláusulas de paz laboral), hasta que transcurra un año desde aquel momento. Llegado ese punto, existe la obligación legal de acudir al mecanismo de solución de conflictos que pudiera resultar aplicable (acuerdos del art. 83 ET). Mientras que se genera o no una solución por esta vía y, a falta de la consecución de un acuerdo transcurrido el procedimiento de negociación -al que se ha hecho referencia durante un año y mientras no se alcanza una solución el procedimiento extrajudicial o no se consigue- se mantendrá la duración indefinida del convenio colectivo denunciado, pero, entendemos, que esto no quiere decir una duración eterna, sino que, conforme a la naturaleza y finalidad de la ultraactividad, eso debe ser mientras el proceso de negociación no ha fracasado de manera absoluta y se mantiene viva la unidad de negociación (conforme a la doctrina jurisprudencial). Esto supondría rescatar las soluciones que los órganos de justicia ya venían dando al respecto y, en caso de acreditarse la ruptura definitiva de la negociación, veían como vía más plausible, acudir al convenio colectivo de ámbito superior (si lo hubiere) -v.gr. STS de 20 de junio de 2012- Esta fórmula que fue la que adoptó la reforma laboral de 2012 (pero con la obligatoriedad de ponerla en marcha un año después de la denuncia), nos llevaba a que, a falta de aquel convenio de ámbito superior, operaba la contractualización de las condiciones laborales -v.gr. STS 18 de octubre de 2016-, efecto que se daría ahora en las mismas circunstancias. El cambio, por tanto, es que ahora, la regla general es el carácter indefinido de la duración de la ultraactividad tras el paso por un procedimiento de solución de conflictos, obligatorio, a un año de la denuncia, pero esa regla general no debe, ni tiene, porqué afectar a la naturaleza y finalidad de una institución que es para lo que es: mantener un convenio vigente, mientras se negocia el siguiente. Si se constata la posibilidad de esto último, desaparece la razón de ser de esta solución que no deja de ser temporal -aunque de duración indeterminada- y se aplicarán las respuestas que nuestra doctrina judicial daba al respecto[37].

En este sentido, cobran especial importancia elementos fácticos como, coloquialmente, no levantarse de manera definitiva de la mesa de negociación o el contenido de las actas de las reuniones,

[36] En un caso se agota el proceso en sí, en otro, únicamente los plazos. Mientras que éstos últimos pueden superarse y verse sobrepasados, si el proceso ha finalizado, no cabe opción alternativa para darle continuidad.

[37] Vila Tierno, F.: "Unas Mínimas Reflexiones En Materia De Contratos Y Negociación Colectiva En La Reforma Laboral 2021 (RDL 32/2021)", *TRABAJO, PERSONA, DERECHO Y MERCADO, Nuevos retos del mercado laboral: Pobreza en el trabajo, economía colaborativa y envejecimiento*, http://grupo.us.es/iwpr/2022/01/14/unas-minimas-reflexiones-en-materia-de-contratos-y-negociacion-colectiva-en-la-reforma-laboral-2021-rdl-32-2021/

que será determinante, en su caso, para concretar la posible ruptura de la negociación (por ejemplo, por posturas obstruccionistas anteriores).

Por último, con relación a la ultraactividad una última duda. La relativa a la relación entre ésta y concurrencia a la luz de la relativamente reciente STS de 5 de octubre de 2021. Si, en virtud del fallo de esta resolución, la concurrencia entre convenios no se extiende a los períodos de ultraactividad, se podría entender que, denunciado el convenio, desaparece la prohibición de concurrencia para negociar convenios que pudieran invadir ámbitos cubiertos por la unidad negociadora de aquel convenio denunciado o, lo que en la práctica podría traducirse en que, un convenio de empresa podría negociarse, denunciado el sector, sin los límites de la prioridad aplicativa del art. 84.2 ET. En cualquier caso, hemos manifestado, y seguimos haciéndolo, que dicha sentencia no se puede interpretar en esos términos de manera absoluta, porque nos llevaría al absurdo de posibilitar de que, en pleno proceso de negociación para obtener un nuevo convenio, hubiéramos visto como una parte de aquél, ha sido objeto de regulación por otro, sin que se respetara la vigencia de la unidad de negociación del anterior. Y, ello supondría, por ejemplo, que habría que actuarse de manera un tanto forzada. Esto es, se tendría que negociar el nuevo convenio sin abrir formalmente un proceso de negociación, sin que se denunciara (porque parece que la prórroga si podría mantener la concurrencia) o durante la vigencia del anterior y, solo cuando se tuviera el acuerdo cerrado, proceder a la denuncia e inmediata firma del nuevo. En cualquier caso, no compartimos la interpretación de esa STS 958/2021, de 5 de octubre, porque la propia Sala de lo Social del TS había venido interpretando lo contrario en otras resoluciones (v.gr. STS 1045/2018, de 12 diciembre) y estamos seguros de que, más pronto que tarde, se cambiará esta doctrina judicial[38].

4.2. Los relevantes cambios en materia de prioridad aplicativa del convenio de empresa

Reiteradamente se venía, y se continúa, diciendo que la intencionalidad de la reforma era restituir al convenio colectivo sectorial como eje principal del sistema. Y, si fuera así, para ello debía quedar silenciada la prevalencia del convenio colectivo de empresa. Por esta vía, la flexibilidad resultante supondría una diferenciación transcendental entre las condiciones laborales de los/las trabajadores/as de un sector y los de una empresa en particular con la misma actividad y que hubiera negociado las condiciones conforme con los permitido por el art. 84.2 ET. "Derogaremos la prioridad aplicativa de los convenios de empresa sobre los convenios sectoriales", con estas palabras transmitían dicho empeño las propuestas recopiladas por el Gobierno de coalición. Sin embargo, a pesar de la contundencia originaria, el resultado final ha sido demasiado suave y contenido limitándose a eliminar la referencia a la cuantía salarial. Aun cuando los principales problemas se estaban produciendo por la rebaja de las condiciones que ese mismo art. 84.2 ET introducía en el marco de las subcontratas y el propio art. 42 ET.

Independientemente, y sin pasar por alto el escaso calado de tales cambios, para solventar estas deficiencias, se reformula el régimen de articulación de convenios recurriendo a dos posibles vías: de un lado, precisar como convenio de referencia el del sector de la actividad desarrollada (sin obviar la elección de otro distinto conforme al Título III del ET) y, de otro lado, dejando claro que, si el contratista o subcontratista ostentara su propio convenio este se aplicaría sin la posibilidad de rebajar la cuantía salariar marcada en el convenio sectorial (en virtud del art. 84 ET).

4.2.1. La excepción a la regla general de concurrencia

La rigidez o firmeza característica de la regla general de concurrencia, piedra angular de todo el entramado en su conjunto, aún conserva intacta su redacción inicial de 1980. Por ese entonces el

[38] *Ibídem*.

enunciado del art. 84 ET rezaba lo siguiente: *"Un convenio colectivo, durante su vigencia, no podrá ser afectado por lo dispuesto en convenios de ámbito distinto, salvo pacto en contrario…"*. Este imperativo que se mantiene en la actualidad informa de que en caso de concurrencia entre convenios de distinto ámbito, se aplicará el primero en el tiempo -*prior in tempore, potior in iure*-. Por ello, cuando un convenio colectivo se propone regular una materia excluye al anterior motivado con la misma empresa. No obstante, si se lograra eludir la prohibición de concurrencia y se negociara al margen de esta un segundo convenio en el tiempo que invade la unidad de negociación del primero, tendría como resultado únicamente la inaplicación en el ámbito coincidencia sea cual sea la dimensión de uno u otro. Esto es, además, consecuencia directa derivaba del establecimiento de un mismo rango para todos los convenios estatuarios desechando jerarquías[39].

Queda así establecida bien la imposibilidad de generar nuevas unidades de negociación y de negociar, por tanto, nuevos convenios, o bien, la inaplicación del convenio negociado en segundo lugar. A tenor de la literalidad de la exigencia marcada, la imposibilidad de negociar un convenio colectivo si hay otro vigente de un ámbito superior es correcta. Mientras que, por el contrario, si el que existe es de ámbito menor y se quiere negociar otro de ámbito superior debe producirse una inaplicación en el ámbito de concurrencia.

En la práctica, esta contención a la hora de crear nuevos escenarios que permitiesen elaborar de unidades de negociación adicionales para respetar lo previamente pactado, era categorizada como el principal elemento responsable de la rigidez del sistema. Lo cual explica que la segunda parte del precepto invitase, desde aquella regulación primaria, a establecer, como toda regla general, sus excepciones. Aunque bien es cierto que en su primera ordenación en el año 80 se limitaba a la posibilidad prevista en el art. 83.2 ET.

Con el tiempo, paulatinamente, se va ampliando la esfera de acción sobre la que tienen cabida las citadas excepciones con el objeto de introducir cierta flexibilidad. Así pues, con la reforma operada por la Ley 11/1994 ya comenzaban a aflorar los primeros brotes que permitían la posibilidad de negociar en ámbitos superiores a la empresa aun cuando estuviera vigente un convenio en ese mismo ámbito. Claro está, para ello, debían cumplirse ciertos requisitos consistentes en una reserva de materias no negociables por ese segundo convenio y "siempre que dicha decisión obtenga el respaldo de las mayorías exigidas para constituir la Comisión Negociadora en la correspondiente unidad de negociación".

Seguidamente, esos primeros brotes fueron agarrando forma potenciados con la llegada del el art. 1 RDL 7/2011 -"*Estructura de la Negociación colectiva y concurrencia de los convenios colectivos*"- por la que se le da una configuración a los arts. 83 y 84 ET. Estructura muy similar a la que finalmente se establece en 2012 y se repite en 2021 con el régimen transitorio que al efecto se regula[40].

---

[39] López Aniorte, M.C.: "Concurrencia de convenios y atomización de la negociación colectiva", Murcia, Laborum, 2015. https://digitum.um.es/digitum/bitstream/10201/45173/1/Lopez%20Aniorte_Concurrencia%20de%20convenios%20y%20atomizacion%20de%20la%20negociacion%20colectiva.pdf

[40] "Disposición transitoria sexta. Aplicación transitoria de la modificación del artículo 84 del Estatuto de los Trabajadores prevista en esta norma.
1. Sin perjuicio de la preferencia aplicativa dispuesta en el artículo 84.1, la modificación operada en el apartado 2 de dicho precepto por el presente real decreto-ley resultará de aplicación a aquellos convenios colectivos suscritos y presentados a registro o publicados con anterioridad a su entrada en vigor una vez que estos pierdan su vigencia expresa y, como máximo, en el plazo de un año desde la entrada en vigor de este real decreto-ley.
2. Las modificaciones operadas en el artículo 84 del Estatuto de los Trabajadores no podrán tener como consecuencia la compensación, absorción o desaparición de cualesquiera derechos o condiciones más beneficiosas que vinieran disfrutando las personas trabajadoras.

Se procede, entonces, a una fórmula a priori equivalente -"*salvo pacto en contrario, negociado conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del art. 83 y salvo lo previsto en el apartado siguiente*"-, pero que abre paso a una enumeración más amplia de excepciones a esa regla general primaria. De esta forma, se hace un llamamiento a los convenios colectivos o acuerdos del art. 83.2 ET para que así, fijen una estructura negocial que, al mismo tiempo, queda completa con las reglas descentralizadoras del art. 84 ET[41], las cuales tienen como único objeto de remisión directo desde la regla general, la prioridad aplicativa del convenio de empresa[42].

4.2.2. El funcionamiento de la excepción

De entre las reglas de flexibilidad interna previstas en el art. 84 ET la más significativa por su alcance, utilización y transcendencia es, sin duda, la prioridad aplicativa del convenio de empresa. La finalidad del cambio venía para hacer frente a lo que se venía reconociendo en la EM del RDL 32/2021, cuando se afirmaba que "*las empresas, en lugar de utilizar los mecanismos de flexibilidad interna concebidos para afrontar situaciones coyunturales cambiantes, han utilizado los convenios colectivos, instrumentos negociados con una determinada vocación de permanencia, como convenios empresariales de descuelgue que más que crear una unidad de negociación nueva se han comportado como un sucedáneo de la citada inaplicación o descuelgue*".

Este hecho ha suscitado que, a pesar de preservar en 2021 la prevalencia en términos absolutos del listado de materias que conforman el marco de aplicación que se adoptó con la reforma de 2012, sin condicionantes asociados a la posible limitación por convenio colectivo o acuerdo marco del art. 83.2 ET, se elimina, como ya señalamos anteriormente, la relativa a la remuneración salarial. Este cambio puntual, va a tener una enorme transcendencia, hasta el punto de "*Fortalecer la negociación colectiva sectorial como instrumento de gestión de la política salarial, favorecedora de un cambio de la especialización productiva menos centrada en un uso intensivo de trabajos descualificados y poco remunerados. La clave de la preferencia del convenio empresarial, que facilitaba en las microempresas la devaluación salarial, viene corregida con el simple expediente de eliminar dicha preferencia respecto de la cuantía de la retribución. Ello va a permitir un papel protagonista a los convenios sectoriales, esperemos sobre todo de los estatales, de modo que los mismos marquen la evolución general de los salarios de modo homogéneo, conjurando los riesgos de prácticas de competencia desleal en costes salariales y modelos basados en la baja productividad y escasa innovación tecnológica. La recuperación de la ultraactividad del convenio puede coadyuvar a este resultado*"[43].

3. Los textos convencionales deberán adaptarse a las modificaciones operadas en el artículo 84 del Estatuto de los Trabajadores por la presente norma en el plazo de seis meses desde que estas resulten de aplicación al ámbito convencional concreto, de conformidad con lo previsto en el apartado primero de esta disposición".

[41] Vila Tierno, F.: "La reforma de la negociación colectiva", *Miramar*, núm. 187, 2011, p. 27. Gorelli Hernández, J.: "Las nuevas reglas sobre concurrencia de convenios", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, IUSTEL, núm. 28, 2012, pp. 24 y ss.

[42] Pero ello nos lleva, necesariamente, a plantearnos una cuestión: ¿pueden los convenios colectivos libertad absoluta para regular lo que quieran y cómo quieran? Precisamente las excepciones a aquella regla general determinan más de una materia que puede ser ordenada convencionalmente (v.gr. 84.2 ET). Pero, de igual forma, existe una remisión a la negociación colectiva constante a lo largo del Estatuto de los Trabajadores a través de la que hemos llamado articulación específica por materias (es, por ejemplo, bastante significativa la diferente ordenación respecto a la contratación temporal en el art. 15 ET).

De lo anterior puede deducirse, por tanto, que cuando un convenio colectivo dispone una regulación sobre cualquier materia, en los márgenes legales que el legislador le ha concedido, queda excluida cualquier otra posterior durante su período de vigencia como consecuencia de la prohibición de concurrencia, salvo las excepciones tasadas. De este modo, en combinación con la articulación específica, lo que interesara es a qué tipo de convenio se remite la norma legal -sector, sector estatal, empresa…- y, como a partir de la misma se estructura de un modo más o menos flexible la regulación de una materia concreta.

[43] Cruz Villalón, J.: "Una reforma estructural con futuro", Diario El País, 29 de diciembre de 2021, https://elpais.com/economia/2021-12-29/una-reforma-estructural-con-futuro.html.

O dicho de otro modo "*rompe*(r) *la espiral de devaluación salarial como instrumento para obtener una ventaja competitiva (especialmente, en aquellos sectores de escasa productividad*)"[44].

Pero, hay que llamar la atención de que no se modifica la regla general de concurrencia de convenios del art. 84.1 ET, por lo que un convenio colectivo de empresa podrá seguir manteniendo una retribución inferior si es más antiguo que el de sector[45].

4.3. El mantenimiento, en los mismos términos, del descuelgue convencional

Finalmente, de forma un tanto sorpresiva, el precepto no se ha visto afectado, repercutiendo, en la práctica, en la facultad de las empresas de poder establecer la prioridad aplicativa de sus convenios propios en materia salarial. En cambio, si les quedará permitido descolgarse de lo previsto al respecto en el convenio colectivo sectorial, incluso por la vía de las comisiones ad hoc del art. 41.4 ET que permanece inamovibles.

En esta línea, a pesar de que era una de las directrices programáticas propuestas por la contrarreforma, la negociación en el marco del Diálogo Social forzó cesiones y atribuciones por parte de cada uno de los agentes sociales y de los parámetros de flexibilidad que la UE exigía conservar. Esta realidad, ha conducido a una reforma basada en un equilibrio de poderes, éxitos y concesiones. En consecuencia, las modificaciones en materia de negociación colectiva producidas sobre eliminación de la materia salarial en la prioridad aplicativa de los convenios de empresa, de un lado y, de otro, las variaciones sobre el alcance de la ultraactividad conllevan, en contrapartida "*deroga*(r) *el mecanismo de inaplicación de convenios. El mantenimiento de la inaplicación está en línea con una de las directrices de esta nueva legislación, el fortalecimiento de la flexibilidad interna en perjuicio de la externa, la más utilizada hasta ahora por el legislador laboral. La inaplicación se conserva al igual que la modificación sustancial de las condiciones de trabajo y la movilidad geográfica, por lo que las empresas conservan importantes instrumentos de adaptación, con algunos cambios que no son de calado. Se les reconocen otros, pensados en términos de flexiguridad para asegurar a las empresas alternativas a los despidos colectivos…*"[46].

Para cumplir con este propósito se requiere de dos elementos, uno de fondo y otro de forma. Aunque el proceder sea el mismo y pase por dilucidar la existencia de una condición de trabajo objeto de modificación, cuya modificación sea sustancial, y la concurrencia de una causa justificativa[47]. Se exige entonces, tanto una causa económica, técnica, organizativa o de producción[48] como la obligación

[44] Beltran De Heredia, I.: "La nueva reforma laboral 2021 (RDLey 32/2021): Impacto en contratas y subcontratas y el «trabajo externalizado» (primeras valoraciones sobre los nuevos arts. 42.6, 84.2, 15 y 16 ET)", Blog *Una mirada crítica a las relaciones laborales,* https://ignasibeltran.com/2021/12/29/la-nueva-reforma-laboral-2021-rdley-32-2021-impacto-en-contratas-y-subcontratas-y-el-trabajo-externalizado-primeras-valoraciones-sobre-los-nuevos-arts-42-6-84-2-15-y-16-et/

[45] Vila Tierno, F.: "Unas mínimas reflexiones…", *loc. cit.*

[46] Rodriguez-Piñero Royo, M. C.: *et altri* en "Así es la reforma laboral (análisis general)", Actualidad Jurídica Derecho laboral - 30 de diciembre de 2021, PwC.

[47] . De un modo más completo se desarrolla en Bodas Marín, R. "La flexibilidad interna: de la Ley 35/2010 al RDL 7/2011, primer balance sobre el despliegue de ambas normas (1)". *Revista Aranzadi Social Doctrinal* 10, Febrero 2011, p. 242.

[48] Las causas se clarifican expresamente en el art. 82.3 ET (en la redacción dada por la Ley 3/2012): "Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de perdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante dos trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior. Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción

de seguir un procedimiento concreto[49] dirigido llegar a un acuerdo o recurrir, a falta de este, a una vida de solución extrajudicial.

Estos no son, en cualquier caso, requisitos complejos en cuanto a su cumplimiento, lo que es consecuencia directa del esfuerzo flexibilizador para facilitar, todo lo posible, la adaptabilidad a cada situación empresarial. Es más, en lo referente los requisitos de fondo o la existencia de una causa, se introduce una importante rebaja de las exigencias de razonabilidad para aplicar esta medida, en relación con lo previsto en las instituciones precedentes. En suma, lo que establece el legislador nos genera la potestad de establecer casi un paralelismo con las causas del despido colectivo del art. 51 ET, planteando la figura del descuelgue como una antesala del mismo o como una medida menos traumática que aquél. Nos invita así a reflexionar sobre si se trata de un instrumento para incentivar el acuerdo de descuelgue o, si por el contrario, da lugar a propiciar una decisión unilateral extintiva. Este enfoque sugiere a preguntarse porqué exigir un acuerdo cuando se está tratando de facilitarlo de todos los modos imaginables. Cuestión más compleja si se tiene presente que si no hay pacto en este sentido y no ha concurrido un medio extrajudicial de los que expresamente dispones el propio art. 82.3 ET, no es posible el descuelgue[50].

De una parte, la propia figura y su posición sistemática en el ET[51] y, de otra, la finalidad de la institución que permite inaplicar un convenio colectivo y, por tanto, de una norma jurídica, todo ello queda condicionado a la existencia de un pacto posterior. A fin de cuentas, el resultado negociado en sede colectiva exige que se modifique en el mismo ámbito de lo colectivo, ya sea haciendo uso de la renovación del convenio dispuesta en el art. 86 ET, o bien siguiendo el procedimiento expresamente previsto en el art. 41.4 ET. Siendo este último mucho más simple en cuanto a los requisitos de legitimación, pese a exigir un período de consultas que finalice con un acuerdo o con una solución

y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado"

[49] En este sentido, dos son también los elementos en aquella doble regulación que merecen una llamada de atención desde el punto de vista del enfoque flexibilizador y que giran en torno a la necesidad de alcanzar un acuerdo para llevar a cabo el descuelgue: la posible creación de una comisión ad hoc y los mecanismos que tienden a facilitar dicho acuerdo. Estas previsiones son las que de un modo más evidente están destinadas a garantizar la flexibilidad interna.

[50] Se sigue manteniendo la necesidad de acuerdo con los representantes de los trabajadores (o la vía arbitral) para proceder al descuelgue. Sin embargo, si la modificación es de carácter individual no requiere acuerdo alguno sino seguir el procedimiento correspondiente. Nos encontramos así con tres "tipos" de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo que tampoco se han modificado: las individuales, las colectivas y las que afectan a lo establecido en convenio colectivo estatutario (descuelgue). Las dos primeras se diferencian, exclusivamente, en función del número de trabajadores vinculados -antes de la reforma de 2012 también respecto al origen de la condición objeto de modificación- y la última, por su repercusión sobre lo pactado en la negociación colectiva. Desde el momento en el que la modificación adquiere el carácter colectivo, sea por el número de trabajadores, sea por el origen convencional de la condición (así se puede señalar que se establece un doble rasero de medida: el número de trabajadores en las modificaciones del art. 41 ET y el origen de la condición en el descuelgue del art. 82.3 ET), va a requerir el acuerdo colectivo para su desarrollo.

[51] Delimitación de la naturaleza jurídica de tal institución que justificaría su configuración, su delimitación formal y su finalidad. El legislador opta por reconocerlo como una excepción a la eficacia general de los convenios, ya que, propiamente no puede hablarse de concurrencia de convenios y de excepción a la regla general del art. 84, por cuanto no se trata de dos convenios que concurren, sino de un convenio aplicable que dejaría de serlo en un ámbito determinado por la apreciación de unas causas y la aplicación de un procedimiento. El porqué de la elección del legislador en este lugar y no en el 41.6 ET, teniendo en cuenta que la remisión podría haber sido justo a la inversa -es decir, en el art. 83.2 haberse acogido a lo ya preceptuado en el art. 41.6- parece deberse a una cuestión de lógica formal. Si el Título III del ET regula lo relativo a los convenios colectivos estatutarios, un supuesto de inaplicación de los mismos, debe ser recogido, por coherencia, en el mismo Título, sin que ello afecte a la naturaleza de la Institución que debe seguir siendo reconocida como modificación sustancial de condiciones de trabajo, por su finalidad y caracteres, a lo que ahora se suma el objetivo fundamental de flexibilizar la aplicación de los convenios colectivos con el consabido propósito de eliminar rigideces en nuestro sistema de negociación colectiva De "pasividad" o "bloqueo" nos hablan Sempere Navarro, A.V. y Martín Jiménez, R.: op. cit. *RGDTSS*, núm. 33, 2013, p. 195.

extrajudicial. Y es que, siguiendo esta vía, encontramos que los requisitos de legitimación de los sujetos se suavizan respecto de la regla general de los arts. 87 y 88 ET, regla que puede ser excepcionada cuando no hay representación legal en la empresa[52]. En cualquier caso, debemos concluir que frente al despido que no supone una inaplicación de una norma jurídica (un convenio colectivo aplicable) y, por ello, se puede realizar de manera unilateral, el descuelgue no puede plantearse por la decisión empresarial exclusiva.

5. UNAS MÍNIMAS REFLEXIONES FINALES

El legislador se plantea, durante el largo camino evolutivo del ET desde sus comienzos hasta el momento actual, cuál es el grado de flexibilidad interna más idóneo. Pero ello no tiene una respuesta unívoca. Dependerá tanto de las circunstancias económicas y sociales en las que se conforma una determinada regulación legal, como la propia ideología y posicionamiento del Ejecutivo -impulsor, en última ratio, de los cambios legales- frente a los mecanismos de adaptabilidad o flexibilidad.

Sea como sea, no es menos cierto que la UE no ha dejado de mirar con simpatía estos elementos de flexibilidad, lo que ha condicionado, en gran medida, nuestra propia actuación en el orden interno.

Pero la misma UE modulaba su apuesta por la reiterada flexibilidad, combinándola, como ya advertimos, con el otro concepto al que se le unía, el de seguridad, lo que, indirectamente nos acercaba hacia la flexibilidad interna. En otras palabras, frente a mecanismos que pudieran suponer la pérdida de empleo, en términos individuales o generales, deben potenciarse otros que a la par que garanticen la viabilidad de la actividad empresarial, no supongan la pérdida de aquel empleo.

No obstante, entra en juego aquí un elemento esencial: el trabajo decente. En tanto que, en ningún caso, se puede llegar, por esta vía, a una rebaja de las condiciones labores que suponga situar al trabajador por debajo de los umbrales mínimos que nos lleven a reconocer un trabajo como digno. Y es que, cuando los derechos son rebajados hasta sus extremos, dejan de ser derechos para convertirse en mera apariencia formal.

En este punto, adquiere un especial protagonismo la negociación colectiva, en tanto en cuanto que va a dejar en manos de los propios negociadores fijar el equilibrio entre los intereses empresariales y las garantías sociales. Y, para ello, se establecen los mecanismos de flexibilidad interna a través de las fórmulas más significativas como la articulación general o la articulación específica por materias.

Además de ello, es importante la nueva formulación de instituciones ya clásicas como la ultraactividad que, sin embargo, no parece quererse apartar de soluciones antiguas. Y es que, respecto

[52] Cuando se va a negociar un descuelgue convencional, las reglas de legitimación, en determinados supuestos de PYMES, cambian y se otorgan a una comisión ad hoc por hasta tres trabajadores de la empresa o por los sindicatos más representativos en los términos del art. 82.3 ET, elegida democráticamente por los trabajadores de la empresa. Pero, si se considera una solución adecuada para el descuelgue, la duda es porqué el legislador no ha colocado en una situación paralela los supuestos de negociación en empresas de pequeña dimensión sin representación legal de los trabajadores. Recuérdese que las reglas de los arts. 87 y 88 ET apenas si se han modificado en las sucesivas reformas laborales de los últimos años, quizás porque ello ya habría sido un giro excesivo hacia la flexibilidad, pero que no deja de tener su lógica en una legislación que potencia la negociación a nivel de empresa. El inconveniente es que en muchas empresas, como hemos reiterado, por falta de interlocutores válidos (no hay representantes), no se puede negociar el convenio colectivo. Como consecuencia, con uno, dos o tres trabajadores de la empresa se pueden modificar cualquiera de las condiciones establecidas en convenio colectivo, sea de empresa o sectorial, por la vía del descuelgue convencional. Es más fácil, por tanto, modificar lo pactado en un convenio colectivo que negociar uno nuevo a nivel de empresa, por mucha prioridad aplicativa que se le reconozca. Se permite, de este modo, el descuelgue de su propio convenio aunque éste haya sido negociado en el marco de la misma, cuando lo razonable, en este caso, sería la revisión del convenio anterior en el seno de una comisión negociadora.

a ella, entendemos que, con la redacción actual, el legislador no cierra de un modo definitivo la vigencia "eterna" del convenio denunciado hasta su sustitución por otro posterior en ausencia de pacto expreso -como puede parecer que deba interpretarse-. En este sentido, si se sigue una evolución de los cambios normativos en esta figura -cuyos efectos y definición se encuentran propiamente en el marco jurisprudencial-, puede apreciarse como la regulación legal anterior a la reforma del año 2012, equiparable, en parte a la última redacción, daba pie a una doctrina del TS que sometía el mantenimiento de dicha ultraactividad al mantenimiento o subsistencia de un proceso negocial y a la no desaparición de la unidad negocial. Y esto, hoy por hoy, no se ha eliminado, por más que ésta hubiera sido la intención y de lo que se refleje en la parte dogmática de la norma -sin efectos jurídicos-, por cuanto que, seguimos insistiendo que acreditada formalmente la muerte absoluta de la negociación -no del proceso negocial delimitado ahora por el legislador y acotado temporalmente-, esto es, la definitiva imposibilidad de alcanzar un acuerdo -aunque se hubieran rebasado los plazos observados por el legislador-, en ese caso, y solo en ese caso, la ultraactividad decae.

Por otra parte, la permanencia del descuelgue convencional en sus mismos términos, la reducción del marco de la prioridad aplicativa del convenio de empresa -suprimiendo la cuantía salarial- o las limitaciones en el régimen convencional de las subcontratas respecto de las previsiones iniciales, muestran el esfuerzo, tenaz, en alcanzar un acuerdo basado en el equilibrio entre la flexibilidad y la corrección de elementos que precisaban reajustes.

Ante el nuevo escenario que nos ha traído la última reforma laboral por el RDL 32/2021, los diseños o presupuestos anteriores se han visto claramente superados. Estamos, por tanto, en pleno proceso de transición y de construcción de nuevos contenidos convencionales, el margen es extenso, la responsabilidad de los negociadores no es menor.

Esperemos a ver por dónde nos llevan y citémonos, en un plazo breve, para dar continuidad a este estudio, mediante el análisis de los nuevos contenidos negociales. Es un reto para los negociadores. Es un reto para nosotros…

6. BIBLIOGRAFÍA

Barrutia, M.: "El preámbulo del RDL 3/2012, o las retóricas de la manipulación", *Revista de Derecho Social*, núm. 57, 2012.

Beltrán De Heredia, I.: "La nueva reforma laboral 2021 (RDLey 32/2021): Impacto en contratas y subcontratas y el 'trabajo externalizado' (primeras valoraciones sobre los nuevos arts. 42.6, 84.2, 15 y 16 ET)", Blog Una mirada crítica a las relaciones laborales, https://ignasibeltran. com/2021/12/29/la-nueva-reforma-laboral-2021-rdley-32-2021-impactoen-contratas-y-subcontratas-y-el-trabajo-externalizado-primerasvaloraciones-sobre-los-nuevos-arts-42-6-84-2-15-y-16-et/

Bodas Marín, R.: "La flexibilidad interna: de la Ley 35/2010 al RDL 7/2011, primer balance sobre el despliegue de ambas normas (1)", *Revista Aranzadi Social Doctrinal* 10, Febrero 2011.

Casas Baamonde, M.E.: "La estructura de la negociación colectiva y las nuevas reglas sobre competencias y concurrencia de los convenios colectivos", en Casas Baamonde, M.E. y Valdés Dal-Ré, F. (Coords.) *et al*: *La reforma del Estatuto de los Trabajadores*, Wolters Kluwer, 1994.

Casas Baamonde, M.E.: "Mercado de trabajo y ordenamiento laboral: el alcance de la reforma", *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 1, 1994.

Cruz Villalón, J.: "Impacto de las reformas laborales sobre la negociación colectiva", *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 12, 2013.

Cruz Villalón, J.: "Impacto de las reformas laborales sobre la negociación colectiva", *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 12, 2013.

Cruz Villalón, J.: "Una reforma estructural con futuro", Diario El País, 29 de diciembre de 2021, https://elpais.com/economia/2021-12-29/una-reforma-estructural-con-futuro.html.

González Ortega, S.: "La negociación colectiva en el Real Decreto-Ley de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo", *Temas Laborales*, núm. 115, 2012.

González Ortega, S.: "Vigencia y ultraactividad de convenios colectivos", *Temas Laborales*, núm. 76, 2004.

Gorelli Hernández, J.: "Las nuevas reglas sobre concurrencia de convenios", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, IUSTEL, núm. 28, 2012.

Hernández, J.: "Las nuevas reglas sobre concurrencia de convenios", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, IUSTEL, núm. 28, 2012.

López Aniorte, M.C.: "Concurrencia de convenios y atomización de la negociación colectiva", Murcia, Laborum, 2015.

López Sánchez, C.: "Pérdida de vigencia de los convenios y crisis económica", *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 5, núm. 8 (Dic), 2012.

Marcos Ramos, J.M. y Vila Tierno, F.: "¿Constituye el artículo 42 ET una excepción a las reglas de concurrencia de convenios colectivos? (a propósito de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía/Málaga, número 721/2017, de 19 de abril)", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Iustel, núm. 48, 2018 (on linee).

Martínez Moreno, C.: "La vigencia del convenio colectivo estatutario. Problemática general y análisis en particular de la ultraactividad" en Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N. y Tomás Jiménez, N. (Coord.) *et al*: *El sistema de negociación colectiva en España: estudio de su régimen jurídico*, Aranzadi, 2013.

Merino Segovia, A.: "La reforma de la negociación colectiva en el RDL. 3/2012: las atribuciones al convenio de empresa y novedades en la duración y vigencia de los convenios colectivos", *Revista de Derecho Social*, núm. 57, 2012.

Palomeque López, M.C.: "El nuevo reparto funcional de territorios normativos entre la ley y el convenio colectivo", en Casas Baamonde, M.E. y Valdés Dal-Ré, F. (Coords.) *et al*: *La reforma del Estatuto de los Trabajadores*, Wolters Kluwer, 1994.

Piñero, M., Valdés Dal-Ré, F. y Casas Baamonde, M.E.: "La nueva reforma Laboral", *Relaciones Laborales*, núm. 5, 2012.

Preciado Domènech, C.H.: "La flexibilidad interna tras la Ley 3/2012, de 6 de julio", *Temas Laborales*, núm. 118/2013.

Recio Andreu, A.: "Flexibilidad laboral y desempleo en España (reflexiones al filo de la reforma laboral)", *Cuadernos de relaciones laborales*, núm. 5, 1994.

Rivero Lamas, J.: "La flexibilidad del trabajo en España" en VV.AA. *Direito do Trabalho. Estudos em homenagem ao Prof. Luiz de Pinho Pedreira da Silva*, Guimaraes Carvalho Ribeiro, L. y Pamplona Filho, R., Erditora Ltr. Sao Paulo, 1998.

Rodríguez Sañudo Gutiérrez, F.: "Vigencia de los convenios colectivos de trabajo", en *Comentario a las Leyes Laborales. El Estatuto de los Trabajadores*, tomo XII, volumen 2º, Edit. Revista de Derecho Privado, 2.ª edición, Madrid, 1995.

Rodriguez-Piñero Royo, M.C. *et altri*: en "Así es la reforma laboral (análisis general)", *Actualidad Jurídica Derecho* laboral - 30 de diciembre de 2021, PwC.

Rodríguez-Piñero, M., Valdés Dal-Ré, F. y Casas Baamonde, M. E.: "La nueva reforma Laboral", *Relaciones Laborales*, núm. 5, 2012.

Sempere Navarro, A. V. y Martín Jiménez, R.: "La reforma de la negociación colectiva en Claves de la Reforma Laboral de 2012", *Thomson Reuters Aranzadi*.

Urrutiketxea Barrutia, M.: "El preámbulo del RDL 3/2012, o las retóricas de la manipulación", *Revista de Derecho Social*, núm. 57, 2012.

Valdés Dal-Ré, F.: "Algunos aspectos de la reforma del marco de la negociación colectiva", en Casas Baamonde, M. E. y Valdés Dal-Ré, F. (Coords.) *et al*: *La reforma del Estatuto de los Trabajadores*, Wolters Kluwer, 1994.

Valdés Dal-Ré, F.: "Hacia un derecho común de la flexibilidad interna", *Relaciones Laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, núm. 18, octubre 2012, Tomo II, Editorial La Ley.

Vila Tierno, F.: "La flexibilidad interna a través de la reformulación de la estructura de la negociación colectiva tras las sucesivas reformas laborales del real decreto ley 7/2011 a la ley 3/2012 (de las razones y los efectos)", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 33, 2013.

Vila Tierno, F.: "La reforma de la negociación colectiva", *Miramar*, núm. 187, 2011

Vila Tierno, F.: "Unas Mínimas Reflexiones En Materia De Contratos Y Negociación Colectiva En La Reforma Laboral 2021 (RDL 32/2021)", *TRABAJO, PERSONA, DERECHO Y MERCADO, Nuevos retos del mercado laboral: Pobreza en el trabajo, economía colaborativa y envejecimiento*, http://grupo.us.es/iwpr/2022/01/14/unas-minimas-reflexiones-en-materia-de-contratos-y-negociacion-colectiva-en-la-reforma-laboral-2021-rdl-32-2021/

Vila Tierno, F.: *Cuestiones actuales en materia de negociación colectiva: Al hilo de la reforma laboral del RDL 32/2021, de 28 de diciembre*, Thomson Reuters-Aranzadi, 2022.

VV.AA.: El sistema de negociación colectiva en España: estudio de su régimen jurídico, Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., Tomás Jiménez, N. (Coord.), Aranzadi, 2013.

VV.AA.: *La reforma del Estatuto de los Trabajadores*, Casas Baamonde M.E. y Valdés Dal-Ré, F. (Coords.), Wolters Kluwer, 1994.