

# ANÁLISIS HISTÓRICO DEL MARCO JURÍDICO NEGOCIAL EN EL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES: DE LA INERCIA FRANQUISTA Y LA AÑAGAZA SINDICAL A LOS PLANES DE IGUALDAD

*Historical analysis of the legal bargaining framework in the workers' statute: from Franco's inertia and union deception to equality plans*

MARIO DUQUE GONZÁLEZ\*

Inspector de Trabajo y Seguridad Social en Bizkaia; Universidad del País Vasco, España

## RESUMEN

En el presente estudio se realiza un análisis histórico del marco normativo español de negociación colectiva para intentar encontrar las razones por las que se ha perpetuado en España el sistema de convenios colectivos de eficacia general ex ante. Razones que deberían llevar a una profunda reflexión y revisión del sistema, sobre todo teniendo en cuenta la actual regulación sobre los planes de igualdad.

Palabras clave: negociación colectiva, convenio colectivo, planes de igualdad.

## ABSTRACT

*In this study, a historical analysis of the Spanish regulatory framework for collective bargaining is carried out to try to find the reasons why the system of collective agreements of general ex ante effectiveness has been perpetuated in Spain. Reasons that should lead to a deep reflection and review of the system, especially taking into account the current regulation on equality plans.*

*Keywords: collective bargaining, collective agreement, equality plans.*

\* **Correspondencia a:** Mario Duque González. Facultad de Relaciones Laborales, Barrio Sarriena s/n, 48940 Leioa, Bizkaia, España. — [mario.duque@ehu.eus](mailto:mario.duque@ehu.eus) — <https://orcid.org/0000-0001-8748-0219>

**Cómo citar:** Duque González, Mario. (2021). «Análisis histórico del marco jurídico negocial en el estatuto de los trabajadores: de la inercia franquista y la añagaza sindical a los planes de igualdad»; *Lan Harremanak*, 45, 14-43. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.22808>).

Recibido: 14 mayo, 2021; aceptado: 17 junio, 2021.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2020 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. Introducción

El objetivo de este estudio es analizar desde el punto de vista histórico las razones por las cuales en España se ha mantenido, y se pretende seguir manteniendo, un marco regulatorio de la negociación colectiva que ha generado, y sigue generando, profundos problemas, tanto socioeconómicos como jurídicos, sobre todo en relación con los principios de libertad sindical, y que no es capaz de dar solución a los grandes retos a los que se enfrenta la sociedad española en el siglo XXI, entre ellos la igualdad efectiva, y real, entre mujeres y hombres en el ámbito laboral. Y en la comprensión de las razones quizás se puedan encontrar también las posibles soluciones.

En España la Ley otorga al Convenio que cumpla una serie de requisitos eficacia *erga omnes*, obligando simultáneamente a todos los empresarios y a todos los trabajadores de la rama profesional o sector económico del ámbito de negociación, con independencia de que estén afiliados o no a las organizaciones pactantes. Se configura así un sistema que se ha venido a denominar de eficacia general *ex ante* (Valdés Dal-Ré, 1979: 498, 1990: 272, 1994: 260; Alonso García, 1980: 38-41), con base en el cual, a diferencia de los países de nuestro entorno (Molero Manglano, 1996: 534-540; Valdés Dal-Ré, 1990: 273-274; Borrajo Dacruz, 2014: 365-366), los convenios que se negocien siguiendo las reglas del Título III ET adquieren, *per sé*, y sin necesidad de acto administrativo alguno, más que la mera publicación, el carácter de convenios de eficacia general *erga omnes* frente a todos los trabajadores y empresarios situados en el ámbito de negociación, hayan estado o no representados en él, presumiéndose a estos efectos, si se puede decir de esta manera, su representación indirecta a través del criterio de la mayor representatividad, configurado en el Estatuto de los Trabajadores y en la Ley Orgánica de Libertad Sindical (Duque González, 2020: 261).

Las partes, una vez que han seguido las normas del Título III ET, o que al menos han creído seguirlas, comunican su acuerdo a la autoridad laboral y esta debe publicarlo, con independencia de que considere que no reúne los mencionados requisitos, en cuyo caso hará una anotación en el registro debiendo proceder a su impugnación ante los Tribunales. Aquí es donde reside en esencia el sistema *ex ante*, y es que a la administración y a la sociedad se les impone un convenio colectivo de eficacia general sin que el poder público tenga más opciones que aceptarlo de inicio, sin perjuicio de que después pueda ser impugnado (Duque González, 2020: 261).

Por otro lado, los trabajadores y empresarios que no forman parte del acuerdo, pero que están afectados por él, carecen de opción alguna de presentar alegaciones o impugnar judicialmente el convenio, porque no se les considera *terceros*, lo cual significa que, a todos los efectos, se les considera como *sujetos representados* en ese convenio. El artículo 165. 1 b) de la Ley de la Jurisdicción So-

cial<sup>1</sup>, que es el que regula esta cuestión, surgió con el objeto de bloquear la doctrina del Tribunal Central de Trabajo que sí los consideraba terceros (Monero Pérez *et al.*, 2015: 236). Este movimiento de blindaje legislativo fue avalado tanto por la jurisprudencia constitucional<sup>2</sup> como por la ordinaria<sup>3</sup>.

Y, como contrapunto, el convenio colectivo sindical suscrito al margen del Estatuto de los Trabajadores, y basado en la libre negociación colectiva y en la libertad sindical, siempre ha sido denostado, e incluso perseguido, hasta el punto de que, al no contar con ningún tipo de regulación ni amparo legal, tuvo que ser la jurisprudencia, tanto ordinaria<sup>4</sup> como constitucional<sup>5</sup> la que declarara su validez, y que disponen de eficacia limitada al ámbito de representación de las partes contratantes. Debido a esta situación, además, la naturaleza jurídica y la eficacia de este tipo de convenios, denominados *extraestatutarios*, es objeto de un amplio debate, tanto doctrinal como jurisprudencial: la tentación de considerarlo un mero contrato por parte de la jurisdicción ordinaria<sup>6</sup> choca irremisiblemente con la exigencia constitucional de que la Ley garantice su fuerza vinculante, como convenio colectivo que es, tal y como sentencia el Tribunal Constitucional<sup>7</sup>. Una discusión que tiene suma relevancia en lo que afecta a la automaticidad e imperatividad de su contenido sustantivo, sin necesidad de recepción contractual (Camps Ruíz, 2000: 106-107; Fernández Domínguez, 2008: 988-989).

Este modelo, que impera en España, constituye una diferencia sustancial respecto al resto de países europeos, donde la regla general (o mínima) es la eficacia limitada del convenio, sin perjuicio de la articulación de procedimientos de extensión de efectos de carácter administrativo *ex post* (Valdés Dal-Ré, 1990: 273-274; Monero Pérez *et al.*, 2015: 246-247). Concretamente el modelo español

<sup>1</sup> Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. *Boletín Oficial del Estado*, 11 de octubre de 2011, n.º 245. En adelante LJS.

<sup>2</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional n.º 81/1990 de 4 de mayo; n.º 10/1996 de 29 de enero; n.º 12/1996 de 29 de enero; n.º 56/2000 de 28 de febrero y n.º 157/2002 de 16 de septiembre.

<sup>3</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 2002, roj. 8857/2002.

<sup>4</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de abril de 2000, roj. 3273/2000; y de 4 de diciembre de 2000, roj. 8908/2000. En adelante TS.

<sup>5</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 108/1989, de 8 de junio (F. J. 2), en donde se hace una férrea defensa del convenio extraestatutario señalando que no está prohibido, y que en ningún caso puede considerarse *per se* como antisindical, ya que no supone impedimento alguno al inicio de una negociación estatutaria. Si su mera existencia puede ser un obstáculo para llegar a acuerdos de este carácter, ello en ningún caso puede ser imputable a las partes pactantes, las cuales son libres de aceptar o rechazar las condiciones propuestas; Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 184/1991, de 30 de septiembre (F. J. 4), que otorga el amparo por excluir de la negociación posterior al sindicato que no firmó el convenio extraestatutario, pero no por fraude de ley ni abuso de derecho del convenio extraestatutario.

<sup>6</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 1997, roj. 392/1997.

<sup>7</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 58/1985 de 30 de abril (F. J. 3); Sentencia del Tribunal Constitucional n.º 121/2001 de 4 de junio.

sólo es compartido en la Unión Europea por países como Polonia y Malta (Cruz Villalón, 2019: 319). Y se puede afirmar también que es un sistema completamente atípico en los sistemas democráticos (Duque González, 2018: 858-864).

Es indudable que se puede hablar de una idiosincrasia propia de las relaciones colectivas en España, inspirada en una fuerte idea de solidaridad, heredada de antiguos regímenes corporativistas que hunden sus raíces en el mismísimo siglo XIX, y que se reinventan en el siglo XX. Una concepción derivada de una mezcla de tradición, sacrificio y resignación individual, que hace que la asociación para la defensa mutua, incluso la interposición de colectividades con facultad de regulación se viera, incluso en los albores de las doctrinas liberalistas, como algo normal. Una concepción que se plasma con toda claridad a lo largo de toda la historia jurídico-laboral de nuestro país, que no se observa en ningún otro país de nuestro entorno y que tiene amplias consecuencias (Duque González, 2018: 859).

## 2. Claves del siglo XIX para entender nuestra historia negocial

Es casi una historia común de la Europa continental (y que marca una diferencia fundamental con el Reino Unido) el hecho de que la burguesía accediera al poder con la ayuda de las clases más desfavorecidas y de manera simultánea al nacimiento del movimiento obrero como tal, lo cual provocó un movimiento de repliegue de la burguesía hacia planteamientos conservadores que a su vez incluyen, de inicio, la necesidad de intervención estatal para evitar el conflicto social (Escudero, 1995: 842-843; Piqueras Arenas, 1992: 20-21; Borrajo Dacruz, 2014: 148), ya sea mediante la represión, ya sea mediante su intento de canalización hacia formas «domesticadas» (Alarcón Caracuel, 1975: 52).

En España, esta realidad se enmarca en un siglo sumamente convulso, con una gran polarización, que tiene como máximo exponente el anarquismo español, fenómeno absolutamente original en occidente (De la Cierva, 1998: 580) y que será determinante a la hora de definir las relaciones colectivas, tanto por la dificultad de articular procedimientos de negociación constructivos, como por la consecuente búsqueda de soluciones paritarias, totalmente intervencionistas, para la canalización del conflicto. Y todo ello en un marco cultural esencialmente tolerante y respetuoso hacia el asociacionismo, que se refleja en múltiples hitos.

En primer lugar, es significativo que en España no hubiera una supresión del gremio como tal, sino que simplemente se suprimieron los privilegios y monopolios a su favor (Martín Valverde, 1987: xxxii). E incluso cuando finalmente desapareció, dejó un vacío institucional que se intentó llenar manteniendo instituciones de protección del s. XVIII, tales como Montes de Piedad, Diputaciones de pobres...etc (Borrajo Dacruz, 2014: 139-141). Quizás por ello la supresión del gremio tampoco llevó, en un primer momento, a la prohibición automática de la

coaligación obrera, sino que se produjo en una fase posterior (Alarcón Caracuel, 1975: 41, 80-83, 88-90; Martín Valverde, 1987: xxxvii- xxxix, xli-xlii; García Becedas, 1993: 36, 83-84; Molero Manglano, 1996: 180, 606; Borrajo Dacruz, 2014: 150-151; Bayón Chacón, 1976: 51; Termes Ardévol, 1965: 10,19).

Cuando comienza la despenalización también hay una diferencia sustancial, y es que, mientras que en otros países primero se legalizaron los medios de conflicto (huelga) y después la asociación, en nuestro país, en cambio, lo primero que se legalizó fue la asociación en sí misma considerada (Martín Valverde, 1987: xli-xliii; Alarcón Caracuel, 1975: 273-286). Además, la despenalización efectiva en España se produjo por vía interpretativa, a través de las circulares de la fiscalía del Tribunal Supremo (Molero Manglano, 1996: 607; Alarcón Caracuel, 1975: 271-273; Bayón Chacón, 1976: 60; Martín Valverde, 1987: lix; Serrano Carvajal, 1968: 156; Gallart Folch, 1932: 196), lo cual deja constancia de la diferente concepción que había, y que hay, en España sobre las doctrinas del libre comercio.

En segundo lugar, la negociación colectiva nacía y se desarrollaba, no sólo en la clandestinidad, sino también con un reconocimiento muy temprano de las autoridades públicas (Burriel Rodríguez, 2011: 81,34-40; Carreras *et al.* 2005: 1185; Alarcón Caracuel, 1975: 96-97; Bayón Chacón, 1976: 58; De la Calle, 1989: 306), que desde el principio optaron por el intervencionismo para canalizar conflicto (García-Perrote Escartín, 1987: 23-29). Gallart Folch (1932: 183-185) dejó constancia del fracaso de estos primeros pasos de la negociación colectiva, tanto por la falta de disciplina de los sindicatos como por el sentido excesivamente revolucionario de los mismos. También resaltó que los ensayos intentados, sobre todo en Cataluña, para conseguir la canalización jurídica de las contendas sociales no se orientaron hacia la regulación convencional, sino hacia soluciones paritarias, articuladas en Jurados Mixtos, figura que se había intentado instaurar desde 1855 (De la Calle, 1989: 306-310).

### 3. La definitiva consolidación del régimen corporativo durante el siglo xx

A principios del siglo xx se comenzó en España, como en otros países europeos (Duque González, 2018: 823-837), a intentar aplicar el Código Civil al convenio hecho por asociaciones o agrupaciones obreras (Gallart Folch, 1932: 196). Y, paralelamente, empezaron a dictarse normas sociales que remitían a la negociación colectiva para su flexibilización o exceptuación, concretamente a «acuerdos legítimamente adoptados, según estatutos de gremios o asociaciones que tengan existencia jurídica»<sup>8</sup>. En España, desde el principio se exigió que el

<sup>8</sup> Ley de 3 de marzo de 1904, de descanso en domingo. *La Gaceta de Madrid*, 4 de marzo de 1904, n.º 64; Reglamento para la aplicación de la Ley de 3.º de marzo de 1904 sobre descanso en

pacto fuera precedido de votaciones en el seno de las asociaciones que hubieran de celebrarlo, tanto de patronos como de obreros, en los que la mayoría debía mostrarse a favor del pacto; además, el Gobernador debía aprobar el acuerdo, y también podía declarar su nulidad; finalmente se ordenaba su publicación en el Boletín Oficial, «para que la minoría de patronos y de obreros a los que la mayoría impone su voluntad los conozcan». De manera paralela, también surgieron multitud de convenios colectivos que se suscribieron al margen de la regulación legal (Burriel Rodríguez, 2011: 65-80).

Pese a todo ello, según Gallart Folch (1932: 186-187), el desarrollo de la negociación colectiva era pobre y lento, debido, sobre todo, a la falta de sentido de responsabilidad en las representaciones sindicales obreras y patronales, y al clima de desconfianza reinante, lo cual hizo que el conflicto se acabara desbordando, tal y como señala Martín Valverde (1987: lxiii).

Más adelante, por Decreto de 11 de octubre de 1919 se creó la Comisión Mixta de Trabajo de Cataluña y por Real Decreto de 24 de abril de 1920 se creó la Comisión Mixta de Trabajo para el Comercio de Barcelona (Serrano Carvajal, 1968: 162; Bayón Chacón, 1976: 73-75). Se trataba de órganos paritarios que se configuraban como el soporte orgánico de una negociación colectiva considerada como el «modelo normal» de relación entre empresarios y trabajadores de un determinado sector de actividad. Esta experiencia se consideró un ensayo que, de dar buenos resultados, se extendería al resto del territorio, como efectivamente ocurrió, con mucha más «aparatosidad institucional e ideológica», con la creación de la Organización Corporativa Nacional en 1926 (Martín Valverde, 1987: lxx-lxxi).

Por otro lado, el hecho de que España no participara en ninguna de las dos contiendas mundiales tuvo consecuencias directas en aspectos tan importantes como la participación obrera en las fábricas y en los centros de trabajo, la cual se desarrolló con fuerza en la I Guerra Mundial para mantener relaciones cordiales con los trabajadores. En España, sin embargo, la patronal siempre fue muy reticente, y la reticencia acabó en rechazo frontal cuando las asociaciones obreras se radicalizaron tras el fin de la guerra mundial, y se produjeron las revoluciones de Rusia, Alemania, Hungría y las ocupaciones de fábricas en Italia (Del Rey Reguillo, 1992: 427-433).

Posteriormente, la falta de interlocutores para la negociación acabó siendo un problema, hasta el punto de que una parte significativa de la patronal, principalmente las organizaciones catalanas y la Confederación Patronal Española, fueron favorables a la sindicación obligatoria (Del Rey Reguillo, 1992: 416-418).

---

domingo. *La Gaceta de Madrid*, 21 de abril de 1905, n.º 111; Real Orden de 26 de junio de 1907. *La Gaceta de Madrid*, 28 de junio de 1907, n.º 179; Real Orden de 15 de junio de 1908. *La Gaceta de Madrid*, 20 de junio de 1908, n.º 172.

### 3.1. La dictadura de Primo de Rivera

Al poco tiempo de instaurarse el régimen de Primo de Rivera, la patronal presentó un programa de contrarreformas en el que, además de derogar las leyes protectoras y la Inspección de Trabajo, se propuso reglamentar la constitución y funcionamiento de las asociaciones patronales y obreras para implantar una sindicación profesional controlada desde el poder público (Del Rey Reguillo, 1992: 445-446).

Las medidas normativas adoptadas durante la dictadura en el ámbito de la sindicación y la negociación colectiva comenzaron con el Reglamento de la Ley de Asociaciones de 1887, aprobado por Real Decreto de 10 de marzo de 1923<sup>9</sup>, en el cual se estableció la obligación de registro de todas las asociaciones ante el Gobernador Civil de cada provincia, a efectos de su control jurídico y económico-financiero, pudiendo incluso practicarse inspecciones sobre las mismas.

Más tarde se dictó el Real Decreto-Ley de 26 de noviembre de 1926, por el que se instauró la Organización Corporativa Nacional<sup>10</sup>, régimen que se autoproclamó «heredero del espíritu corporativo gremial». Estos Comités se elegían por el voto de patronos y de obreros en el colegio electoral de su propia organización sindical, como módulo general de organización profesional que, a partir de ese momento, dejaba de ser coyuntural (Gallart Folch, 1932: 194; Bayón Chacón, 1976: 73-75). Los Comités Paritarios se institucionalizaron como estructuras suprasindicales, bajo la fórmula de sindicación libre y corporación obligatoria (Serrano Carvajal, 1968: 164; Martín Valverde, 1987: lxxxv; Monero Pérez *et al.*, 2015: 36-37).

La fuerza obligatoria de los acuerdos adoptados en el seno de estas Comisiones era imperativa y general, ya que asumían el carácter de disposiciones de organismos públicos, tal y como se establecía en la Real Orden de 9 de abril de 1928 (Gallart Folch, 1932: 194; Burriel Rodríguez, 2011: 121). La figura del convenio colectivo quedó relegada a un segundo plano, aunque, en el caso de remisión legislativa, estos convenios también serían obligatorios «para todo el gremio, ramo u oficio de que se trate»<sup>11</sup>, confirmando así su eficacia *erga omnes* (Gallart Folch, 1932: 194; Bayón Chacón, 1976: 73-75; Burriel Rodríguez, 2011: 117).

<sup>9</sup> Real Decreto de 10 de marzo de 1923. *La Gaceta de Madrid*, 11 de marzo de 1923, n.º 70.

<sup>10</sup> Real Decreto-Ley de 26 de noviembre de 1926. *La Gaceta de Madrid*, 27 de noviembre de 1926, n.º 331.

<sup>11</sup> Real Decreto-Ley de 8 de junio de 1925 (de descanso dominical). *La Gaceta de Madrid*, 9 de junio de 1925, n.º 160; Reglamento de 17 de diciembre de 1926 para la aplicación del Real Decreto-Ley de 8 de junio de 1925, relativo al descanso dominical. *La Gaceta de Madrid*, 22 de diciembre de 1926, n.º 356; En el artículo 9 del Real Decreto-Ley de 8 de junio de 1925 se establecía la posibilidad de ampliar el descanso establecido en la Ley en cada gremio o industria mediante *acuerdos legítimamente adoptados por los elementos patronales y obreros*. En su artículo 54 procede a *subrogar* a los Comités Paritarios en la facultad reservada en el Real Decreto-Ley a los elementos patronales y obreros para la ampliación de sus preceptos, y en caso de desacuerdo en el seno del Comité resolvería la Delegación local del Consejo de Trabajo conforme a su artículo 55. Aun así, el propio reglamento también se remite en algunos casos a acuerdos colectivos como en el artículo 23 relativo a la industria de la pesca.

Siguiendo a Burriel Rodríguez (2011: 119,126-127), el resultado fue que los acuerdos de los Comités Paritarios llegaron a afectar a un millón de trabajadores, que representaban el 15% del total. Las huelgas pasaron de 458 en 1923 a 96 en 1929, de las cuales el 26% fueron resueltas por los órganos corporativos, y la CNT pasó a la clandestinidad mientras la UGT colaboraba en el «montaje gubernamental». A pesar de todo ello, tal y como indica la autora, también hubo convenios colectivos pactados al margen de la Organización Corporativa Nacional.

### 3.2. La II República española

La Constitución de 1931<sup>12</sup> definió a España como una «República democrática de trabajadores de toda clase que se organiza en régimen de Libertad y de Justicia». Y en su artículo 39 se estableció la libertad sindical y la inscripción obligatoria de los sindicatos y asociaciones en un registro público.

La normativa clave en materia de negociación colectiva comenzó, como es habitual en España, con una norma sobre jornada de trabajo, que preveía diversos modos de excepción negociada a los máximos marcados por ella, pero subordinando el pacto colectivo a lo establecido en, o a la autorización de, las Comisiones Paritarias, que continuarían su labor en cualquier caso<sup>13</sup>.

Después se aprobó la Ley de Contrato de Trabajo de 21 de noviembre de 1931<sup>14</sup>, en la que por vez primera se regularon, aunque de manera indirecta, las fuentes del Derecho laboral, de tal manera que, conforme a su artículo 3, en defecto de pacto expreso

se tendrán por condiciones del contrato las determinadas por las leyes, por las bases o normas del trabajo adoptadas por los organismos paritarios profesionales legalmente autorizados y por los pactos colectivos celebrados entre Asociaciones Profesionales, o en defecto de éstos, por los usos y costumbres de cada localidad...

Así mismo, en su artículo 9, se establecía que, aunque el contrato se regía por la voluntad de las partes libremente manifestada, esta debía respetar, en todo caso, y por este orden,

---

<sup>12</sup> Constitución de la República Española de 9 de diciembre de 1931. *La Gaceta de Madrid*, 10 de diciembre de 1931, n.º 344.

<sup>13</sup> Decreto de 1 de julio de 1931, sobre la jornada máxima de trabajo. *La Gaceta de Madrid*, 2 de julio de 1931, n.º 183. Corregido por Decreto de 3 de julio de 1931. *La Gaceta de Madrid*, 4 de julio de 1931, n.º 185. Transformado en Ley por Ley de 9 de septiembre de 1931. *La Gaceta de Madrid*, 10 de septiembre de 1931, n.º 253.

<sup>14</sup> Ley de 21 de noviembre de 1931, de Contrato de Trabajo. *La Gaceta de Madrid*, 22 de noviembre de 1931, n.º 326.



las disposiciones legales, las bases del trabajo y acuerdos de los Jurados Mixtos o Comisiones Paritarias legalmente reconocidas al efecto, los pactos colectivos celebrados por las Asociaciones Profesionales acerca de las condiciones del trabajo en sus ramos, industria o demarcación.

Y, simultáneamente, se aprobó la Ley de Jurados Mixtos de 27 de noviembre de 1931<sup>15</sup>.

Martín Valverde (1987: lii, lxxxiii, ci) asegura que la importancia de los pactos colectivos fue mucho menor que la de las bases del trabajo. En este sentido indica que, aunque en la II República es cuando aparece una negociación colectiva voluntaria o «negociación colectiva libre», lo que se abre es «un espacio muy estrecho» al coexistir esta, en una posición subordinada, con la negociación colectiva desarrollada en los Jurados Mixtos. Bayón Chacón (1976: 77) señala que «el convenio colectivo puro se encontraba encajonado, como aprisionado, entre otras dos series normativas utilizadas: bases del trabajo y acuerdos intervenidos». Borrajo Dacruz (2014: 372-373) resalta que la II República «mantuvo el sistema corporativista».

Los principales autores, y organismos como la OIT, que han estudiado la historia de la negociación colectiva en nuestro país, coinciden en señalar que la libre negociación colectiva fue asfixiada, anulada e incluso falseada por el establecimiento de fórmulas paritarias de carácter corporativo-estatal, tendencia que se mantuvo incluso durante la II República (Martín Valverde, 1987: lii, lxxxiii, c-ci; García-Perrote Escartín, 1989: 29-39,49; Bayón Chacón, 1976: 77-79; Borrajo Dacruz, 2014: 145, 371-373; Monero Pérez *et al.*, 2015: 36-37; Gallart Folch, 1932: 186-193; Molero Manglano, 1996: 473; OIT, 1969: 103,108).

Borrajo Dacruz (2014: 373) concluye que, a la altura de 1938, fecha de promulgación del Fuero del Trabajo, España desconocía prácticamente la negociación entre los interesados de las condiciones de trabajo, pero en cambio tenía cierta tradición el sistema de regulación por el Estado, bien directamente con sus leyes y disposiciones oficiales, o bien mediante organismos paritarios, pero de carácter jurídico-público, investidos de *potestas normandi* por obra de la Ley, y para ser ejercida dentro del marco fijado por la legislación estatal y bajo el control, más o menos intenso, de las autoridades gubernativas laborales.

---

<sup>15</sup> Ley de 27 de noviembre de 1931, de Jurados Mixtos. *La Gaceta de Madrid*, 28 de noviembre de 1931, n.º 332. En su artículo 2 se definen los Jurados Mixtos como *instituciones de derecho público encargadas de regular la vida de la profesión o profesiones y de ejercer funciones de conciliación y arbitraje en los grupos profesionales* que se preestablecían en la propia Ley.

### 3.3. La Dictadura

#### a) *La época autárquica*

Una vez concluida la guerra civil se aprobaron las Leyes de Unidad Sindical de 26 de enero de 1940<sup>16</sup> y de Organización Sindical de 6 de diciembre de 1940<sup>17</sup>, con base en las cuales se creó un sindicalismo vertical articulado como corporación de derecho público, bajo los principios de unidad, totalidad y jerarquía (Monero Pérez *et al.*, 2015: 37; Molero Manglano, 1996: 215-216).

Posteriormente se aprobó el Decreto Orgánico de Reglamentación del Trabajo de 21 de marzo de 1941, que se consolidó con la Ley de Reglamentaciones de Trabajo de 16 de octubre de 1942<sup>18</sup>, todo ello en desarrollo de la D. III. 4 del Fuero del Trabajo, configurando la competencia, exclusiva y excluyente, del Estado en esta materia (Alonso Olea, 1955: 138-139; Del Peso y Calvo, 1968: 184-185; Bayón Chacón, 1976: 81-83). En la Ley del Contrato de Trabajo de 1944<sup>19</sup> se suprimió toda referencia al pacto colectivo (Alonso Olea, 1955: 19, 138-139; García-Perrote Escartín, 1989: 53).

De este modo los *reglamentos del trabajo* sustituyeron a las *bases del trabajo* de la República, actuando como un instrumento rígido y único de determinación de las condiciones laborales en los diversos sectores productivos, reservándose de forma exclusiva y excluyente la fijación de rentas salariales (Mercader Uguina, 1994: 31-32).

#### b) *La época de apertura*

Las necesidades económicas propiciaron la aprobación de la Ley de Convenios Colectivos de 1958<sup>20</sup> (García Becedas, 1993: 148; Molero Manglano, 1996: 476). Esta regulación se completó con el Decreto de 20 de septiembre de 1962 sobre conciliación y arbitraje en las relaciones colectivas<sup>21</sup>, en el que se regulaba el conflicto cuando no existía un convenio colectivo sin-

---

<sup>16</sup> Ley de 26 de enero de 1940, de unidad sindical. *Boletín Oficial del Estado*, 31 de enero de 1940, n.º 31.

<sup>17</sup> Ley de Bases de la Organización Sindical de 6 de diciembre de 1940. *Boletín Oficial del Estado*, 7 de diciembre de 1940, n.º 342.

<sup>18</sup> Ley de 16 de octubre de 1942, por la que se establecen normas para regular la elaboración de las reglamentaciones de trabajo. *Boletín Oficial del Estado*, 23 de octubre de 1942, n.º 296.

<sup>19</sup> Decreto de 26 de enero de 1944, por el que se aprueba el Texto Refundido del Libro I de la Ley de Contrato de Trabajo. *Boletín Oficial del Estado*, 24 de febrero de 1944, n.º 55.

<sup>20</sup> Ley de 24 de abril de 1958, sobre convenios colectivos sindicales. *Boletín Oficial del Estado*, 25 de abril de 1958, n.º 99.

<sup>21</sup> Decreto 2354/1962 de 20 de septiembre, sobre procedimientos de formalización, conciliación y arbitraje en las relaciones colectivas del trabajo. *Boletín Oficial del Estado*, 24 de septiembre de 1962, n.º 229.

dical, creándose Juntas de Conciliación Sindical para negociarlo (Montoya Melgar, 1968: 71-72; De la Villa Gil, 1968: 97; Del Peso y Calvo, 1968: 188-189).

Con esta Ley se quebraron las bases del sindicalismo oficial, ya que se asumía la existencia de intereses contrapuestos (Monero Pérez *et al.*, 2015: 39; Bayón Chacón, 1968: 10-11). No obstante, se trataba de un régimen de contratación colectiva *injertado* en las estructuras organizativas de la Organización Sindical, de tal manera que las normas de los convenios colectivos tenían el carácter de subordinadas y complementarias (Rivero Lamas, 1979: 23; Bayón Chacón, 1976: 83-87). Borrajo Dacruz (2014: 164) califica este sistema de «modelo corporativo» con convenios de eficacia normativa, eficacia general *erga omnes* y suscritos en el seno de la Organización Sindical.

Más tarde se aprobó la Ley de Convenios Colectivos Sindicales de Trabajo de 1973<sup>22</sup>, por la que se modificó la Ley de 1958 (García-Perrote Escartín, 1989: 72; García Becedas, 1993: 148; Borrajo Dacruz, 2014: 373). La Ley de 1973 sustituyó la autorización administrativa por la homologación e impuso un arbitraje obligatorio ante la falta de acuerdo (Bayón Chacón, 1976: 87-89; Molero Manglano, 1996: 217, 476-477). Así mismo, su artículo 6.1 refirió, del mismo modo que la Ley de 1958, la fuerza normativa de los convenios colectivos sindicales (García-Perrote Escartín, 1989: 72). La jurisprudencia lo calificará de norma jurídica y de fuente del Derecho<sup>23</sup>.

### 3.4. La transición política<sup>24</sup>

En esta etapa se aprobó la Ley de Relaciones Laborales de 1976<sup>25</sup>, el Real Decreto-Ley 17/1977 sobre Relaciones de Trabajo<sup>26</sup>, la Ley de Asociación Sindical de 1 de abril de 1977<sup>27</sup>, y el Decreto de 6 de diciembre de 1977 de elección de representantes unitarios en las empresas (Molero Manglano, 1996: 306).

<sup>22</sup> Ley 18/1973 de 19 de noviembre de Convenios Sindicales de Trabajo. *Boletín Oficial del Estado*, 3 de enero de 1974, n.º 3.

<sup>23</sup> El autor cita las Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de abril de 1964 y de 24 de diciembre de 1964.

<sup>24</sup> La transición política comenzó el 20 de noviembre de 1975, fecha del fallecimiento de Franco, a partir de la cual se pusieron en acto las *previsiones sucesorias*, finalizando el 29 de diciembre de 1978, fecha de publicación y entrada en vigor de la Constitución Española (García Becedas, 1993: 173-186).

<sup>25</sup> Ley 16/1976 de 8 de abril, de Relaciones Laborales. *Boletín Oficial del Estado*, 21 de abril de 1976, n.º 96. En adelante LRL.

<sup>26</sup> Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones del trabajo. *Boletín Oficial del Estado*, 9 de marzo de 1977, n.º 58. En adelante RDLRT.

<sup>27</sup> Ley 19/1977 de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical. *Boletín Oficial del Estado*, 4 de abril de 1977, n.º 80.

En el plano internacional se ratificaron los Convenios n.º 87<sup>28</sup> y 98<sup>29</sup> de la OIT, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>30</sup>, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>31</sup>, el Convenio Europeo de Derechos Humanos<sup>32</sup> y la Carta Social Europea<sup>33</sup>.

La Ley de Convenios Colectivos de 1973, en la redacción dada por el RDLRT, estableció en su artículo 27 que los convenios colectivos tenían fuerza normativa y obligaban por todo el tiempo de su vigencia, y con exclusión de cualquier otro, a la totalidad de empresarios y trabajadores *representados* comprendidos en su ámbito de aplicación. Es decir que, en plena transición, se configuró un marco jurídico de convenios colectivos de eficacia limitada (Borrajo Dacruz, 2014: 373).

Esta regulación supuso, según Alonso García (1980: 37), el «abandono del sistema corporativista y la ruptura con la concepción del sindicato como ente de Derecho Público», representativo, por sí mismo, del sector de actividad, profesión u oficio. Además, suponía «desplazar el punto de inflexión de la función reguladora de las condiciones de trabajo de la potestad ordenadora del Estado a la autonomía colectiva de las organizaciones sindicales», elevando a un primer plano «la voluntad concorde de éstos, sindicatos obreros y asociaciones de empresarios, ya no limitados, ni mucho menos dirigidos, o ni siquiera inspirados».

En consonancia con esta ruptura respecto al régimen anterior, la Constitución de 1978<sup>34</sup> recogió el «pleno reconocimiento de la autonomía colectiva» (García-Perrote Escartín, 1989: 111-113), a través de la libertad y el pluralismo sindical garantizados en sus artículos 7 y 28, así como los medios de acción y de conflicto (art. 28.2 y 37.2), y el propio derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante del convenio (art. 37.1).

---

<sup>28</sup> Convenio n.º 87 de la OIT *relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación*. Entrada en vigor: 04 julio 1950. Adopción: San Francisco, 31.ª reunión CIT, 9 julio 1948. Instrumento de Ratificación de 13 de abril de 1977, *Boletín Oficial del Estado*, 11 de mayo de 1977, n.º 112.

<sup>29</sup> Convenio n.º 98 de la OIT *sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva*. Entrada en vigor: 18 julio 1951. Adopción: Ginebra, 32.ª reunión CIT, 1 julio 1949. Instrumento de Ratificación de 13 de abril de 1977, *Boletín Oficial del Estado*, 10 de mayo de 1977, n.º 111.

<sup>30</sup> *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966. Instrumento de Ratificación de 13 de abril de 1977. *Boletín Oficial del Estado*, 30 de abril de 1977, n.º 103. En adelante PIDCP.

<sup>31</sup> *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966. Instrumento de Ratificación de 13 de abril de 1977. *Boletín Oficial del Estado*, 30 de abril de 1977, n.º 103. En adelante PIDESC.

<sup>32</sup> *Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950. Instrumento de Ratificación de 26 de septiembre de 1979. *Boletín Oficial del Estado*, 10 de octubre de 1979.

<sup>33</sup> *Carta Social Europea*, firmada en Turín el 18 de octubre de 1961 por los gobiernos signatarios del Consejo de Europa (Estrasburgo). Instrumento de Ratificación de 29 de abril de 1980. *Boletín Oficial del Estado*, 26 de junio de 1980, n.º 153.

<sup>34</sup> Constitución Española de 1978. *Boletín Oficial del Estado*, 29 de diciembre de 1978, n.º 311. En adelante CE.

### 3.5. El Estatuto de los Trabajadores de 1980<sup>35</sup>

Cuando se aprueba el Estatuto de los Trabajadores de 1980, su artículo 82.3 dispuso que «Los convenios colectivos regulados por esta Ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia».

Borrajo Dacruz (2014: 373) resalta que el RDLRT legalizó el «convenio colectivo normativo de eficacia personal limitada», figura que el Estatuto de los Trabajadores no sabría recoger, al estar lastrado por la ley de la inercia social y el peso de las instituciones jurídicas dominantes de la etapa anterior, con lo que «el convenio, o era de eficacia personal general o no era un convenio». Esta fue, según el autor, la creencia social generalizada, «que fue reforzada y mantenida, al modo de una realidad incuestionable (modelo único universal) por las grandes organizaciones sindicales».

Esta redacción fue producto de una legislación negociada que tuvo su origen en el Acuerdo Básico Interconfederal de julio de 1979 entre la UGT y la Confederación Española de Organizaciones Empresariales (Valdés Dal-Ré, 1990: 271-272). Y todo ello, con la institución de la mayor representatividad y el reparto del patrimonio sindical histórico y acumulado como telón de fondo (Magaña Balanza *et al.*, 1997: 195-217), en donde se volvía a reproducir la inercia histórica de querer favorecer al sindicalismo procorporativo frente al anarcosindicalismo, partidario de la libertad colectiva en estado puro.

Alonso García (1980: 38-47, 52), señaló la «contradicción» existente entre un sistema pluralista en lo sindical y de reconocimiento *erga omnes* en el convenio colectivo. Así mismo consideraba que las reglas de representatividad podían erigir en hegemónicas a organizaciones minoritarias, o elevar a «dictadores sindicales» a quien diera muestras de mayor audacia a la hora de resolver unas elecciones. Incluso el autor refería dudas sobre si la expresión de la LET bastaría para romper la teoría de la representación, ya que «los acuerdos no pueden obligar a terceros no representados», remitiendo a la interpretación jurisprudencial el alcance real de la eficacia de los convenios. De hecho, resaltaba el «vago control de legalidad instaurado» y la posible lesión grave de intereses de terceros, habiendo un vacío legislativo que la Ley de Procedimiento Laboral debería llenar. Así mismo advertía de que un sistema en el que el convenio colectivo lo fuera de eficacia general *ab origine* por reconocimiento *ex ante* de representatividad, sólo podía corresponderse con un ordenamiento más o menos «corporativista», de reconocimiento del «sindicato como ente de Derecho Público», y no de pluralismo, sino de «pluralismo privilegiado».

---

<sup>35</sup> Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores. *Boletín Oficial del Estado*, 14 de marzo de 1980, n.º 64. En adelante LET.

Por último, cabe señalar que, en línea con el referido autor, en las conclusiones del I Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (1980: 242) se hicieron constar las «dificultades de delimitación y alcance de la eficacia *erga omnes*, teniendo en cuenta el sistema de derecho privado de representación sindical que establece el ordenamiento constitucional».

La historia demostrará que la LET no sólo fue suficiente para romper la teoría de la representación, y el camino de liberalización marcado por el RDLRT, sino que además fue la propia Ley de Procedimiento Laboral de 1990<sup>36</sup> la que, en su artículo 162.1 b), de manera expresa, no consideró terceros a los trabajadores y empresarios que quedaran dentro del ámbito del convenio, imponiendo de facto una representación directa y obligatoria de todo el sector a favor de los sindicatos más representativos, y creando un sistema parapolítico o de representación unitaria sectorial.

De manera paralela a estas cuestiones surgió el problema del mantenimiento de todo el acervo de reglamentaciones del trabajo sectoriales del régimen anterior, que por ser franquista no dejaba de constituir un potente sistema de regulación sectorial altamente proteccionista. En la DT 2.<sup>a</sup> LET se estableció, con una redacción muy similar a la del artículo 29 RDLRT, que las reglamentaciones y ordenanzas laborales seguirían siendo de aplicación como derecho dispositivo en tanto en cuanto no fueran sustituidas por convenios colectivos, lo cual provocó múltiples discusiones sobre lo que ello significaba (Varas García, 1993: 229-244). En cualquier caso, su contenido continuó vigente, ya fuera de manera independiente, o incardinado en los nuevos convenios que se fueron suscribiendo (Valdés Dal-Ré *et al.*, 1999; Ruíz Franco, 2015).

En definitiva, ¿realmente se quiso romper con el régimen anterior, o más bien lo que se anhelaba era heredarlo, tanto en el fondo como en la forma? Lo cierto es que el resultado final fue que el proceso de negociación quedó en manos de las patronales y de los sindicatos más representativos, a los que el Estado, por imperativo legal, tuvo (y tiene) que subvencionar e incardinar en múltiples instituciones públicas o semipúblicas, y que fruto de esa negociación nacen convenios con un contenido que, en muchas ocasiones, se remite o reproduce los de las antiguas reglamentaciones y ordenanzas, y con efectos muy similares a estas, es decir efectos *erga omnes*, totalmente uniformadores, y con una fuerte vocación de permanencia, dada la ultraactividad indefinida del convenio tras su expiración, que impuso el artículo 86.3 LET.

Al margen de toda la problemática jurídico-constitucional que este sistema planteaba, y que parte de la doctrina se encargó, sin mucho éxito, de denunciar (Borrajo Dacruz, 2014: 365-373; Ojeda Avilés, 2014: 360-376; Alonso García,

---

<sup>36</sup> Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de abril, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral. *Boletín Oficial del Estado*, 2 de mayo de 1990.

1980: 46-47), es evidente también que iba a generar una gran problemática económica y social, derivada de la falta de adaptabilidad y versatilidad de los convenios colectivos, además de las obsolescencias en las que muchos de ellos incurrierían nada más nacer al replicar, o incluso remitirse directamente, a las antiguas ordenanzas y reglamentaciones del trabajo.

### 3.6. La reforma de 1994<sup>37</sup>

La reforma de 1994 tuvo por objeto abordar estos problemas a la vez que se pretendía apuntalar la esencia del sistema nacido tras la Constitución, es decir, el de convenios colectivos de eficacia *erga omnes* negociados por las centrales más representativas y de duración indefinida. Se trataba lógicamente de dos pretensiones antagónicas y cuyo resultado fue acorde a sus propias contradicciones: consiguió apuntalar el sistema y hacer que la regulación de condiciones de trabajo en España girara en torno al mismo (Valdés Dal-Ré *et al.*, 2008: 57-58), pero fracasó por completo en su propósito de flexibilización (Lahera Forteza, 2011: 344-347). No es exagerado afirmar que, a día hoy, aún somos tributarios del resultado de esta Ley.

En primer lugar, la Ley de 1994 puso fecha definitiva de fin de vigencia a las ordenanzas y reglamentaciones del trabajo, previéndose incluso la imposición de un arbitraje obligatorio para sustituir las que siguieran en vigor por un convenio colectivo, lo cual denota el esfuerzo público realizado para dar continuidad a la regulación prefranquista, pero blanqueada con los procedimientos postconstitucionales.

Pese a lo que a primera vista pueda parecer, la pérdida de vigencia de las antiguas reglamentaciones y ordenanzas constituyó un llamamiento imperativo a la negociación colectiva sectorial estatutaria para su sustitución, o asimilación, por convenios de eficacia general. Y en esta línea se rebajaron las exigencias de representatividad a la patronal, de tal manera que se pasó de exigir asociaciones que representaran a la «mayoría de empresarios», a asociaciones que representaran a «empresarios que dieran ocupación a la mayoría de trabajadores» del ámbito de negociación. Esta modificación, lógicamente, favoreció la imposición de condiciones sectoriales por parte de las grandes empresas en detrimento de las pequeñas, y con un sistema sumamente oscuro de medición de su representatividad (Duque González, 2018: 863, 2020: 263).

---

<sup>37</sup> Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, y del texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. *Boletín Oficial del Estado*, 23 mayo 1994, n.º 122. 10 meses después se refundían en un solo texto a través del Real Decreto-Legislativo 1/1995 de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. *Boletín Oficial del Estado* de 29 de marzo de 1995, n.º 75.

También se modificaron las reglas de concurrencia de convenios, de tal manera que, como excepción añadida a la regla del *prior in tempore*, se estableció la prevalencia del acuerdo sectorial inferior sobre una serie de materias. Ello supuso, según Mercader Uguina (1994: 228), «liberalizar el régimen de concurrencia hasta el punto de eliminarlo en ámbitos supraempresariales». Con posterioridad, además, se determinó que esta regla no admitía pacto alguno en contrario negociado en ningún nivel<sup>38</sup> y, de hecho, dio lugar a la potenciación de los niveles intermedios de negociación, es decir a los convenios colectivos de ámbito provincial.

En materia de flexibilización de condiciones de trabajo, se transformaron múltiples normas imperativas en derecho dispositivo, realizando remisiones o reenvíos a la negociación colectiva. Incluso se introdujeron las cláusulas de descuelgue salarial<sup>39</sup> y la posibilidad de modificar la regulación de un convenio sectorial a través de un acuerdo de empresa negociado al amparo del artículo 41 ET. Pero ambas medidas exigían acuerdo, ya fuera en el seno de la empresa afectada o en el seno de la Comisión Paritaria del convenio, lo cual provocó su inoperancia (Lahera Forteza, 2011: 348-353; Álvarez Alonso, 2013: 1027; Duque González, 2013: 33-34).

La regla de ultraactividad de los convenios estatutarios también fue objeto de modificación, de tal manera que el mantenimiento del contenido normativo debía producirse en los términos establecidos en el propio convenio y, en defecto de pacto, se mantenía en vigor íntegramente. Es decir, se dispositivizó la ultraactividad, pero los convenios colectivos, por lo general, o replicaron la norma legal, o no establecieron ninguna regulación específica de la prórroga del contenido normativo, y éste se mantuvo en vigor de forma indefinida, *ope legis*, una vez decaído el acuerdo, petrificando las condiciones, que se convertían en un mínimo que la parte social, lógicamente, no quería socavar en negociaciones futuras.

El fracaso soterrado de la Ley de 1994 y las rigideces del sistema se pusieron de manifiesto con toda su crudeza a partir del año 2008, cuando en plena crisis económica fue imposible parar los incrementos salariales pactados, muy superiores al IPC en una época de baja inflación (Lahera Forteza, 2011: 344-347).

---

<sup>38</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 1998, roj. 5274/1998 y de 1 de junio de 2005, roj. 3542/2005.

<sup>39</sup> Hay que señalar que este tipo de cláusulas no eran desconocidas en España, ya que por los Acuerdos de la Moncloa de 1977 se permitió el descuelgue salarial como efecto-sanción frente a la superación por el Convenio de los topes salariales fijados en los Decretos-Leyes de Ordenación Económica de 1977 y 1978. Después también se establecieron en el Acuerdo Marco Interconfederal sobre Negociación Colectiva de 5 de enero de 1980, en el Acuerdo Nacional de Empleo de 9 de junio de 1981 y en el Acuerdo Económico y Social de 9 de octubre de 1984, hasta que el fin de la concertación social hizo que se desvaneciera este instrumento (Baylos Grau, 1994: 324-327).



La jurisprudencia avaló los diferenciales pactados, incluso sobre un IPC previsto que luego no se correspondería con el real, descartando la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*<sup>40</sup>. Tal y como señala Lahera Forteza (2011: 347-348), nuestro sistema salarial era «automatizado, asimétrico, de difícil modificación y con ultraactividad».

En este escenario llegaron dos reformas que introdujeron muchos juegos de artificio, pero que no abordaron, con ninguna solvencia, los problemas que el sistema instaurado en 1980, y apuntalado en 1994, estaba generando.

### 3.7. La reforma del 2010<sup>41</sup>

La reforma del 2010 modificó las bases del procedimiento de descuelgue salarial, pero sin imponer un procedimiento efectivo de resolución de discrepancias, el cual, de nuevo, quedaba en manos de los negociadores, por muchas recomendaciones, o invitaciones, que hiciera el legislador. Y, a la vez que no resolvía aquella cuestión, en el proceso de modificación sustancial de condiciones, introdujo la posibilidad de que, ante la ausencia de representación unitaria, los trabajadores designaran como representantes en el proceso a una *comisión* de un máximo de tres miembros, y sin exigir aval sindical de ningún tipo. Tampoco resolvió el supuesto en el que los trabajadores no designaran a representante alguno.

### 3.8. La reforma del 2011<sup>42</sup>

La Ley 35/2010 emplazó al gobierno a abordar la reforma de la negociación colectiva por acuerdo con los agentes sociales, pero, en defecto de pacto, en seis meses el Gobierno, previa consulta con las organizaciones empresariales y sindicales, debía adoptar las iniciativas que correspondieran. Ante el fracaso de las negociaciones entre la CEOE, la CEPYME y CCOO y UGT se dictó el Real Decreto-Ley 7/2011, el cual introdujo más juegos de artificio:

- Estableció la obligatoriedad de que los convenios fijaran procedimientos efectivos para la solución de las discrepancias surgidas en los procedimientos de descuelgue salarial y de modificación sustancial de las condiciones de trabajo, pero sin establecer ninguna consecuencia concreta en caso de incumplimiento.

---

<sup>40</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de abril de 2010, roj. 1820/2010; de 25 de febrero de 2010, roj. 1431/2010; y de 18 de febrero de 2010, roj. 1420/2010.

<sup>41</sup> Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. *Boletín Oficial del Estado*, 17 de junio de 2010, n.º 147; Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. *Boletín Oficial del Estado*, 18 de septiembre de 2010, n.º 227.

<sup>42</sup> Real Decreto-Ley 7/2011, de 10 de junio, de medidas urgentes para la reforma de la negociación colectiva. *Boletín Oficial del Estado*, 11 de junio de 2011, n.º 139.

- Estableció la prioridad aplicativa del convenio colectivo de empresa en determinadas materias, que constituían el núcleo de la negociación colectiva, pero a la vez se permitía a los convenios Estatales y de Comunidad Autónoma suprimir dicha prioridad.
- Se añadieron claves para la dinamización de las negociaciones en caso de expiración del convenio, pero manteniendo la regla de ultraactividad indefinida y sin establecer consecuencia alguna en caso de incumplimiento de los plazos de negociación (Lahera Forteza, 2013: 1092-1094).

En definitiva, como señaló Lahera Forteza (2013: 1095), esta reforma fue una operación jurídica más didáctica o influyente que efectiva o contundente en el logro de sus objetivos.

### 3.9. El fallido acuerdo social

El II Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva<sup>43</sup> no fue más que un decálogo de recomendaciones sin valor jurídico real, algo muy alejado de lo que la situación económica del país reclamaba y que además llegó muy tarde, cuando la espada de Damocles de la reforma definitiva caía de manera inexorable (Duque González, 2018: 381).

La reforma del año 2011 constituyó una ocasión perdida, ya que fue el momento más adecuado para que los interlocutores sociales hubieran regulado sistemas de delegación a favor de los convenios o acuerdos de empresa, tal y como ocurrió en Alemania durante los años 80 y 90 (Sisson, 1987: 60; Jacobi *et al.*, 1990: 183-185, 1998: 289; Fuchs, 2004: 62, 122; Remy, 2005: 44-51), pudiéndose haber evitado tanto las cláusulas legales de inaplicación de convenios, como la prioridad aplicativa imperativa del convenio empresa en materias tan sustanciales.

En vez de ello, el II AENC fue un intento de bloqueo anticipado de la reforma por parte de los interlocutores sociales, con el fin de frenar el objetivo legislativo de descentralización negociadora sobre la empresa del año 2012 (Landa Zapirain, 2013: 36-37). Pero es que, además, este acuerdo también tuvo por objeto bloquear el objetivo de centralización de la negociación supraempresarial que se articuló en el año 2011 (Landa Zapirain, 2013: 64), opción que el legislador del año 2012 mantuvo para intentar relegar el convenio provincial a un plano residual.

Los negociadores ya anunciaron en el referido acuerdo que la estructura seguiría pivotando sobre los convenios provinciales, algo que efectivamente se ha cumplido a la postre, al fijarse en numerosos convenios estatales la estructura de

---

<sup>43</sup> II Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2012, 2013 y 2014. *Boletín Oficial del Estado*, 6 de febrero de 2012, n.º 31. En adelante II AENC.

la negociación, rescatando o reviviendo de manera convencional-normativa a los convenios provinciales como unidad con prevalencia sobre el resto<sup>44</sup>.

Es decir, que no fue un acuerdo para sustituir sino para enmendar la voluntad legislativa.

### 3.10. La reforma del año 2012<sup>45</sup>

La reforma del año 2012, que fue avalada por el Tribunal Constitucional<sup>46</sup>, y que forma parte de nuestro derecho vigente, giró en torno a tres ejes, tres aliviaderos que el legislador socavó en los gruesos muros del modelo español de relaciones colectivas del trabajo (Duque González, 2018: 383):

1. La alteración definitiva de las reglas de concurrencia convencional, dando prioridad aplicativa imperativa al convenio de empresa respecto a los sectoriales en materias tan fundamentales como el salario.
2. El refuerzo de los procesos de desvinculación convencional, mediante la instauración de un procedimiento de inaplicación de convenios colectivos Estatutarios con resolución efectiva ante la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos mediante un arbitraje obligatorio; y el refuerzo, y la facilitación, de los procesos de modificación o inaplicación de convenios colectivos extraestatutarios, dando una nueva redacción al artículo 41 TRLET, estableciendo un criterio puramente numérico a efectos de poder articular el procedimiento de modificación individual, sin consultas de ningún tipo con los representantes de los trabajadores, y con decisión unilateral final del empleador. En ambos procedimientos, además, se contempló la posibilidad de negociar estas cuestiones con comisiones designadas *ad hoc* por parte de los trabajadores ante la inexistencia de representantes legales.
3. La limitación definitiva de la ultraactividad legal indefinida del convenio.

Las tres medidas tuvieron, y tienen, una finalidad clara, y es que las empresas puedan desvincularse, modificar o incluso incumplir los convenios colectivos que hayan suscrito o que les sean de aplicación. En definitiva, rebajar la fuerza vinculante del convenio y sus efectos.

Parte de la doctrina sigue defendiendo la inconstitucionalidad de la reforma laboral del año 2012 y/o su inadecuación a los cánones internacionales. Y desde

<sup>44</sup> *Vid.* V Convenio Colectivo del sector de la construcción. *Boletín Oficial del Estado*, 15 de marzo 2012, n.º 64.

<sup>45</sup> Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. *Boletín Oficial del Estado*, 11 de febrero de 2012, n.º 36; Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. *Boletín Oficial del Estado*, 7 de julio de 2012, n.º 162.

<sup>46</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional n.º 119/2014 de 16 de julio y n.º 8/2015 de 22 de enero.

luego no se pasa por alto que tanto el contenido de las reformas legislativas como los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, otorgando un papel prácticamente omnipotente al legislador sobre la regulación de la negociación colectiva, tenían mucho que ver con «la eficacia general de los convenios colectivos, plus que confiere el legislador a los negociados conforme al marco legal establecido en el Título III ET», y que exige «un precio que, con el tiempo y tras las sucesivas reformas legales, puede considerarse que ha devenido excesivo», tal y como señala Correa Carrasco (2014: 65).

El informe emitido por el CLS a raíz de la queja emitida por varios sindicatos sobre la reforma laboral del año 2012<sup>47</sup>, pasó completamente de largo en los asuntos principales que se planteaban. En las alegaciones de nuestro Gobierno sobre los procesos de inaplicación de convenios colectivos del art. 82.3 TRLET, se puede observar con toda claridad cómo el sistema de convenios de eficacia general *ex ante*, se utilizó como excusa para pasar por encima de los derechos de libertad sindical que se denunciaban<sup>48</sup>. Y ello es evidente que triunfa en el CLS por lo atípico de nuestro sistema, y porque, muy probablemente, el CLS no entendiera que los sindicatos se quejaran de la reforma del 2012 y no del propio sistema que nació en 1980.

Y es que la reforma del año 2012, lejos de pretender un cambio de sistema, lo que consiguió es volver a apuntalar el modelo de convenios de eficacia general *ex ante* (Duque González, 2020: 262-267; Landa Zapirain, 2013: 98) en plena avalancha de exigencias europeas de flexibilización, aunque llevándose por delante aspectos democráticos clave, de tal manera que el resultado sigue siendo un sistema corporativo y semipúblico, pero con un importante desequilibrio a favor de la parte patronal y con una omisión total de los principios de libertad sindical.

Prueba de ello es que los convenios de empresa pueden desvincularse de los convenios sectoriales, mediante una negociación directa con representaciones legales de los trabajadores no sindicadas y sin el aval de ningún sindicato independiente, situación también completamente atípica en Europa (Duque González, 2020: 270-274).

Del mismo modo, la negociación estatutaria en la empresa, en su núcleo esencial de materias tasadas, es totalmente independiente e imperativa, lo cual puede llevar a la incongruencia de que una empresa, que forme parte de una patronal que haya acordado unas determinadas condiciones a nivel sectorial, pueda disponer de condiciones inferiores para sus trabajadores mediante un convenio propio, aunque parte de ellos sean afiliados del sindicato pactante a nivel sectorial (Duque González, 2013: 39). Incluso, en determinadas circunstancias numéricas, la em-

---

<sup>47</sup> Informe (CLS)- núm. 371, marzo 2014 (Caso n.º 2947- Queja de 10 de mayo de 2012).

<sup>48</sup> párr. 380 del Informe (CLS)- núm. 371, *op. cit.*

presa puede modificar unilateralmente un convenio sindical extraestatutario sin abrir periodo de consultas colectivo alguno, y sin consultar al sindicato pactante.

Otro problema que se plantea con la vía del artículo 41 ET, es que es posible utilizar el proceso de modificación colectivo pactado con los representantes de los trabajadores para modificar condiciones individuales si alcanzan determinados umbrales, desdibujándose el límite entre el contrato individual y el convenio colectivo establecido por la jurisprudencia<sup>49</sup> (Ruíz Castillo, 1995: 316-317, 339-340). Tras la reforma del año 2012, de haber acuerdo colectivo, se presumirá la existencia de la causa, lo que supone una dificultad añadida para la impugnación de la medida por el trabajador, que deberá demostrar fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en la conclusión del acuerdo que afecta a sus condiciones de trabajo individualmente pactadas.

Procede resaltar que el proceso del artículo 41 ET únicamente fue impugnado ante el Tribunal Constitucional tras la reforma del año 2012 en lo que se refería a la posibilidad de modificación de convenios extraestatutarios y acuerdos de empresa, no habiéndose planteado nunca recurso alguno por vulneración de la libertad y la autonomía privada.

#### 4. La actual regulación de los planes de igualdad y de igualdad retributiva: ¿un punto de inflexión y de reflexión?

Desde la redacción inicial de la Ley Orgánica de Igualdad<sup>50</sup> los planes de igualdad se han configurado como un producto de la negociación colectiva a nivel de empresa, excluyendo la negociación sectorial, que únicamente podrá regular, en su caso, el deber de negociar, el cual deberá cumplimentarse necesariamente en la empresa, tal y como dispone el artículo 85.2 b) ET.

Es evidente que se trata de una materia que el legislador, de manera totalmente consciente, ha reservado a la negociación de empresa, por la necesidad de atender a sus especialidades, y por ser el único ámbito en el que se pueden abordar con éxito determinadas cuestiones. Ello, en sí mismo, constituye una crítica subversiva al modelo de negociación sectorial, y a la creencia generalizada de que a nivel de empresa la negociación no puede estar equilibrada, ya que, de ser así ¿Cómo es posible que le encomendemos la garantía de la igualdad real entre mujeres y hombres?

Ciertamente, en un primer momento los planes de igualdad sólo eran obligatorios para las empresas de más de 250 trabajadores, lo cual podría constituir

<sup>49</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 1999, roj. 6669/1999; y de 27 de enero de 2004, roj. 391/2004.

<sup>50</sup> Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. *Boletín Oficial del Estado*, 23 de marzo de 2007. En adelante LOI.

cierta garantía de negociación equilibrada, pero tras la reforma del año 2019<sup>51</sup> se configuran como obligatorios para las empresas de 50 o más trabajadores, muchas de ellas sin experiencia negociadora alguna. A continuación, se exponen dos aspectos que pueden ser claves a la hora de valorar y reflexionar sobre nuestro modelo de negociación colectiva a la luz de la actual regulación de los planes de igualdad.

#### 4.1. Sujetos legitimados

La regulación de las comisiones designadas *ad hoc* como sujeto legitimado en la negociación a nivel de empresa se ha consolidado para la negociación colectiva en materia de modificaciones sustanciales de trabajo, inaplicaciones de convenio e incluso expedientes de regulación de empleo, ya fueran de suspensión o de extinción. Sin embargo, curiosamente, en lo que afecta a los planes de igualdad, han sido proscritas, primero por el Tribunal Supremo, y después por la reglamentación de desarrollo de los planes de igualdad (Rivas Vallejo, 2021).

El Tribunal Supremo razonaba su decisión en el hecho de que la negociación de los planes de igualdad, dada la relevancia de los objetivos perseguidos por el legislador para asegurar la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, debe acometerse necesariamente por los sujetos legitimados para la negociación de los convenios de empresa<sup>52</sup>. También basaba su decisión en el tenor literal del artículo 45 LOI, en el que únicamente se cita a la representación legal de los trabajadores como sujeto legitimado. Por otro lado, estos pronunciamientos eran coherentes con su doctrina relativa a la exigencia de acuerdo para la adopción del plan de igualdad, no siendo posible su imposición unilateral<sup>53</sup>.

La reglamentación de desarrollo del artículo 45 LOI<sup>54</sup>, por su parte, ha establecido una regulación novedosa, y que difiere por completo de la que está vigente en el Estatuto de los Trabajadores para los casos de ausencia de representación legal de los trabajadores. Así, mientras que para llevar a cabo una modificación sustancial de condiciones de trabajo, una inaplicación de convenios sectoriales estatutarios o un expediente de regulación de empleo, ante la ausencia de representación legal de los trabajadores se admite, y se regulan, las comisiones designadas *ad hoc*, para la negociación de un plan de igualdad esta posibilidad no sólo no existe, sino que además se exige llamar a la negociación a los

---

<sup>51</sup> Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación. *Boletín Oficial del Estado*, 7 de marzo de 2019.

<sup>52</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2017, roj. 815/2017; y de 26 de enero de 2021, roj. 350/2021.

<sup>53</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2017, roj. 2092/2017 y de 13 de septiembre de 2018, roj. 3231/2018.

<sup>54</sup> Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo. *Boletín Oficial del Estado*, 14 de octubre de 2020.

sindicatos más representativos y representativos del sector al que la empresa pertenece (De Jesús Silvano, 2020: 8-11).

Esta regulación supone introducir, de alguna manera, la exigencia de un aval sindical en las negociaciones del plan de igualdad, al menos cuando no existe representación unitaria, y puede tratarse de una avanzadilla de una futura reforma del Estatuto de los Trabajadores. Es evidente que la figura de las comisiones designadas *ad hoc* ha sido, y es, sumamente polémica, ya que es muy difícil que se constituyan como un sujeto con fuerza negocial real, entendida esta como la capacidad de enfrentarse al empresario en defensa del interés colectivo de los trabajadores en su conjunto, o en defensa del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres.

El problema es que se trata de una exigencia de intervención sindical puramente subsidiaria, en defecto de representación legal de los trabajadores, cuando probablemente lo más adecuado sería exigir el aval sindical siempre y en todo caso, desplazando el punto de gravedad de la capacidad negocial en el seno de la empresa de los representantes unitarios a los representantes sindicales (Landa Zapirain, 2017). Determinados representantes de los trabajadores, sobre en todo en empresas pequeñas, carecen de capacidad real de negociación, no siendo su situación muy diferente a la de las comisiones designadas *ad hoc*. Y estos representantes, en la actualidad, no sólo pueden negociar válidamente un plan de igualdad, sino que además pueden negociar convenios colectivos con prioridad aplicativa sobre convenios sectoriales negociados a nivel sindical, lo cual no es muy respetuoso ni con el principio de libertad sindical ni con el Convenio n.º 154 de la OIT, ratificado por España, y en el que se establece cierta preferencia en la negociación a los representantes sindicales sobre las representaciones unitarias.

Un paso en esta línea también lo constituye la doctrina del Tribunal Supremo sobre la falta de prioridad aplicativa de los convenios colectivos negociados por representaciones unitarias de centro de trabajo<sup>55</sup>, que se convierten por ello en convenios de centro y no de empresa con base en el principio de correspondencia<sup>56</sup>; y por la solución dada por el alto Tribunal para que puedan existir convenios de empresa con prioridad aplicativa sobre los sectoriales, sobre todo en empresas con múltiples centros de trabajo, siempre que se negocien a través de las secciones sindicales que tengan la mayoría absoluta del órgano de representación unitaria, es decir, siempre que se trate de una negociación sindical<sup>57</sup>.

<sup>55</sup> Sentencias de 9 de mayo de 2017, roj. 2098/2017; y de 8 de febrero de 2018, roj. 563/2018.

<sup>56</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2012, roj. 2266/2012; de 10 de junio de 2015, roj. 3286/2015; de 14 de julio de 2016, roj. 4001/2016; de 11 de enero de 2017, roj. 260/2017; de 25 de enero de 2017, roj. 535/2017; de 15 de febrero de 2017, roj. 829/2017; de 18 de abril de 2017, roj. 1992/2017; de 22 de febrero de 2019, roj. 693/2019

<sup>57</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2017, roj. 3589/2017; Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de enero de 2018, roj. 368/2018.

De todas maneras, sigue faltando una reforma legislativa que imponga, de manera decidida, el aval sindical en la negociación a nivel de empresa, ya se trate de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, de inaplicaciones de convenios sectoriales, de convenios de empresa derogatorios o de planes de igualdad. Una reforma necesaria para garantizar el equilibrio negocial entre las partes, para homologarnos con otros países europeos, en donde la representación unitaria carece de competencia negocial, y para dar cumplimiento al Convenio n.º 154 de la OIT.

#### 4.2. La fiscalización de los convenios colectivos estatutarios con eficacia general *ex ante*

La actual regulación de los planes de igualdad y de la igualdad retributiva<sup>58</sup> pone de manifiesto también la inoperancia y la falta de adecuación del sistema de convenios colectivos sectoriales con efectos *erga omnes ex ante* que nació en 1980 en orden a garantizar el principio de igualdad de trato y no discriminación entre mujeres y hombres. Como ya se ha expuesto a lo largo de este trabajo, no sólo se trata de un sistema corporativo heredado de una tradición secular de corte autoritario, sino que además es un sistema a través del cual se traspone al Estado democrático, que nace con la Constitución de 1978, el acervo de legislación social del régimen franquista contenida en las antiguas ordenanzas laborales, con un contenido vetusto que anquilosa el sistema de clasificación profesional y perpetúa esquemas sexistas que se mantienen hasta nuestros días (Ruíz Franco, 2015).

Que los propios convenios colectivos que surgen con el sistema de 1980, y cuyos contenidos se mantienen hasta hoy, están en el punto de mira de la legislación antidiscriminatoria es una evidencia: Por ello se obliga a las empresas de 50 o más trabajadores a realizar una valoración de puestos de trabajo bajo unos parámetros objetivos y conforme a la realidad de la empresa<sup>59</sup>, dejando completamente de lado la definición de puestos y el sistema de clasificación profesional convencional, que en muchos casos deriva, o incluso se refiere directamente, a

---

<sup>58</sup> Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre, de igualdad retributiva entre mujeres y hombres. *Boletín Oficial del Estado*, 14 de octubre de 2020.

<sup>59</sup> El artículo 7.2 RD 901/2020 establece que «El análisis deberá extenderse también a todos los niveles jerárquicos de la empresa y a su sistema de clasificación profesional, incluyendo datos desagregados por sexo de los diferentes grupos, categorías, niveles y puestos, su valoración, su retribución, así como a los distintos procesos de selección, contratación, promoción y ascensos» y en su artículo 8.2 establece que el Plan de Igualdad deberá contener los «Resultados de la auditoría retributiva, así como su vigencia y periodicidad en los términos establecidos en el Real Decreto 902/2020». En el RD 902/2020, por su parte, establece en su artículo 8 que la auditoría retributiva requiere una «evaluación de los puestos de trabajo» conforme al artículo 4, el cual establece los parámetros para determinar si un trabajo tiene el mismo valor que otro, y por tanto debe conllevar igual retribución, desarrollando el artículo 28.1 ET.



ordenanzas de hace más de 40 años<sup>60</sup>. Incluso hay una llamada directa a la transparencia en la negociación colectiva sectorial, con el objeto de que en las mesas negociadoras se aseguren de que los factores y condiciones concurrentes en cada uno de los grupos y niveles profesionales respetan los criterios de adecuación, totalidad y objetividad, y el principio de igual retribución para puestos de igual valor<sup>61</sup> (Arenas Viruez, 2021: 25-33, 44-46).

## 5. Conclusiones

El marco negocial español tiene un fuerte carácter corporativo y de derecho público que genera fuertes tensiones con los derechos fundamentales de libertad sindical y de libre negociación colectiva, y que anquilosa de manera excesiva la regulación convencional, perpetuando contenidos sumamente vetustos y desfasados, que no se adaptan a la realidad empresarial ni sociolaboral de cada momento, y que incluso mantienen esquemas sexistas contrarios al principio de igualdad entre mujeres y hombres.

Esta situación se ha mantenido por la fuerte tradición intervencionista, y por el fuerte carácter corporativista que se ha imprimido a las relaciones colectivas en España desde su nacimiento histórico y hasta la actualidad, para intentar canalizar el conflicto y evitar su desbordamiento por posiciones maximalistas. Esta tradición ha generado un marco regulatorio muy poco respetuoso con los derechos fundamentales de libertad sindical y de libre negociación colectiva, pero altamente proteccionista, constituyendo la dictadura franquista su mayor exponente. Cuando el régimen llega a su fin es evidente que los sindicatos de corte oficialista maniobran para mantener el modelo, incluso su contenido regulatorio, pero en sus manos, bajo la errónea creencia de que ello ya garantiza por sí mismo la libertad sindical y de negociación colectiva, más aún en un escenario de reconocimiento constitucional.

Este continuismo pudo tener sentido como sistema transicional, por las necesidades de evitar vacíos y de no crear excesivos conflictos. El problema es que, una vez desaparecidas las causas transicionales, se intenta perpetuar e instaurar como definitivo mediante reformas tangenciales con las que se ha querido ven-

---

<sup>60</sup> Vid. Convenio Colectivo del sector limpieza de edificios y locales de Bizkaia. *Boletín Oficial de Bizkaia*, 11 de abril de 2018, en cuyo Anexo III se reproduce íntegramente la antigua Ordenanza laboral para las empresas dedicadas a la limpieza de edificios y locales aprobada por Orden de 15 de febrero de 1975. *Boletín Oficial del Estado*, 20 de febrero de 1975; Vid. Convenio Colectivo del sector Hostelería de Bizkaia. *Boletín Oficial de Bizkaia*, 18 de septiembre de 2018, en cuyo artículo 15, en materia de ascensos, se remite a la antigua Ordenanza de Trabajo para la industria de hostelería aprobada por Orden de 28 de febrero de 1974. *Boletín Oficial del Estado*, 11 de marzo de 1974.

<sup>61</sup> Artículo 9 RD 902/2020.

*der* cierta versatilidad, pero que, al eludir el fondo del problema, han caído en el más absoluto fracaso. La única reforma que ha conseguido los objetivos de flexibilización pretendidos ha sido la del año 2012, y ha sido a costa de dilapidar derechos y libertades colectivos fundamentales, aunque manteniendo, eso sí, el sistema negocial imperante.

Pero lo que también es evidente es que el equilibrio entre los derechos colectivos y las necesidades de flexibilización no va a lograrse volviendo a la regulación anterior al año 2012. Lo que se necesita es un cambio sustancial del marco regulador del sistema negocial, en el cual la extensión de efectos del convenio no debería abarcar desde el principio (*ex ante*) a todos los trabajadores y empresarios que entren dentro de su ámbito de aplicación (*erga omnes*), por muy representativos que sean los sindicatos y patronales que lo negocien. La extensión de efectos, como ocurre en la gran mayoría de países europeos, debería articularse *ex post*, a través de un expediente administrativo en el que puedan ser oídos todos los empresarios y trabajadores no afiliados a las organizaciones pactantes, y en donde se analice estrictamente el cumplimiento de las disposiciones legales, entre ellas la configuración de un sistema de clasificación profesional que no obedezca a injustificadas segregaciones por razón de sexo, verticales u horizontales, pero también la definición de grupos profesionales, el establecimiento de procedimientos efectivos de solución de discrepancias, el cumplimiento estricto de las reglas de representatividad...etc.

Con un sistema de estas características el convenio que no cumpla estos requisitos simplemente no se podrá extender por parte de la autoridad laboral, y únicamente tendrá efecto en el ámbito de la representación sindical de las partes negociadoras. Y si, aun así, se extendiera, los empresarios y trabajadores no afiliados a las organizaciones pactantes deberían poder impugnar la referida extensión de efectos, como terceros que son, respecto al acuerdo alcanzado. Ahora bien, dentro del ámbito de representación de las partes colectivas, y dentro de su vigencia, el contenido convencional debería elevarse a la categoría de sagrado, haciendo desaparecer cualquier tipo de posibilidad de modificación unilateral por parte del empresario.

Por otro lado, debería apostarse decididamente por una negociación colectiva a nivel de empresa, con capacidad derogatoria de los convenios sectoriales bajo el principio de especialidad, pero que gire alrededor de la figura del sindicato, desplazando no sólo a figuras como las comisiones designadas *ad hoc*, sino también a la propia representación legal de los trabajadores, cuyas funciones deberían limitarse a la gestión del día a día empresarial, y no a la negociación colectiva de condiciones de trabajo.

Esta necesidad de negociación colectiva a nivel de empresa con capacidad derogatoria de los convenios sectoriales se ha puesto de manifiesto con toda claridad en la nueva regulación de los planes de igualdad y de la igualdad retributiva entre mujeres y hombres, y es un camino que no se debería desandar, sino continuar.

Igualmente, los convenios colectivos deben tener una fecha de caducidad definitiva para su vigencia que permita una negociación libre que se adapte a las necesidades de cada coyuntura, lo cual es (o debería ser) una de las principales virtudes de la negociación colectiva frente a la regulación estatal de las condiciones de trabajo.

Estas son las verdaderas reformas que deberían abordarse en el Estatuto de los Trabajadores con el objeto de dejar atrás definitivamente el sistema corporativo de su Título III, heredado de épocas pasadas, y pasar a un modelo de libertad sindical y de libre negociación colectiva, que realmente sirva para modernizar las relaciones de trabajo en España y adaptarlas a las necesidades reales que en cada momento se vivan, en cada sector y en cada empresa.

## 6. Bibliografía

- AAVV. (1980) *I Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: Los Convenios Colectivos y la Extinción del Contrato de Trabajo en la Ley del Estatuto de los Trabajadores*. VOL. I. MADRID: MSSS.
- ALARCÓN CARACUEL, Manuel Ramón (1975) *El derecho de asociación obrera en España (1839- 1900)*. Madrid: Ediciones de la Revista del Trabajo.
- ALONSO GARCÍA, Manuel (1980) «Los Convenios Colectivos en el Estatuto de los Trabajadores» en AAVV. *I Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: Los Convenios Colectivos y la Extinción del Contrato de Trabajo en la Ley del Estatuto de los Trabajadores*. Vol. I. Madrid: MSSS. pp. 35-55.
- ALONSO OLEA, Manuel (1955) *Pactos colectivos y contratos de grupo*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos.
- ÁLVAREZ ALONSO, Diego (2013) «Inaplicación del Convenio Colectivo y prioridad aplicativa del Convenio de Empresa: Dos vías concurrentes para descentralizar la regulación de condiciones de trabajo» en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. *Las reformas del Derecho del Trabajo en el contexto de la crisis económica. La reforma laboral de 2012*. Valencia: Tirant lo Blanch. pp. 1023-1044.
- ARENAS VIRUEZ, Margarita (2021) «Otro avance en la igualdad retributiva entre mujeres y hombres: análisis del Real Decreto 902/2020, de 13 de octubre». *Temas Laborales*, n.º 156/2021, pp. 11-49.
- BAYLOS GRAU, Antonio (1994) «Cláusulas de descuelgue en la negociación colectiva» en VALDÉS DAL- RÉ, Fernando. & CASAS BAAMONDE, María Emilia (Coordinadores) *La reforma del Estatuto de los Trabajadores*. Madrid: Relaciones Laborales. pp. 322-340.
- BAYÓN CHACÓN, Gaspar (1976) «La evolución histórica de la contratación colectiva en España» en AAVV. *Quince lecciones sobre convenios colectivos*. Madrid: Universidad de Madrid- Facultad de Derecho. pp. 35-89.
- BAYÓN CHACÓN, Gaspar (1968) «Los conflictos colectivos de trabajo. Introducción» en AAVV. *Quince lecciones sobre conflictos colectivos de trabajo*. Madrid: Universidad de Madrid- Facultad de Derecho. pp. 9-20.
- BORRAJO DACRUZ, Efrén (2014) *Introducción al Derecho del Trabajo*. Madrid: Tecnos (23.ª ed.).
- BURRIEL RODRÍGUEZ, Pepa (2011) *La evolución del Convenio Colectivo en España*. Cizur Menor: Aranzadi.

- CAMPS RUÍZ, Luís Miguel (2000) «Las fuentes del Derecho del Trabajo (IV): Convenios Colectivos (2)» en AAVV. *Compendio de Derecho del Trabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch (2.<sup>a</sup> ed.). pp. 105-113.
- CARRERAS, Albert & TANFUNELL, Xabier. (2005) *Estadísticas Históricas de España*. Bilbao: Fundación BBVA (2.<sup>a</sup> ed.).
- CORREA CARRASCO, Manuel (2014) «Los límites de la intervención legal en la configuración del modelo de negociación colectiva (Consideraciones en torno a la STC de 16 de julio de 2014)». *Relaciones Laborales*, n.º 11. pp. 41-74.
- CRUZ VILLALÓN, Jesús (2019) (Director) *La negociación colectiva en Europa. Una perspectiva transversal*. Madrid: MITRAMISS, p. 319.
- DE JESÚS SILVANO, Sandra M. (2020) «Los planes de igualdad en las empresas tras su reciente desarrollo reglamentario». *Diario La Ley*, n.º 9746, 2020.
- DE LA CALLE, María Dolores (1989) *La Comisión de Reformas Sociales 1883-1903. Política Social y conflicto de intereses en la España de la Restauración*. Madrid: MTSS.
- DE LA CIERVA, Ricardo (1998) *Historia Total de España*. Madrid: Fénix (4.<sup>a</sup> ed.).
- DE LA VILLA GIL, Luís Enrique (1968) «Procedimientos pacíficos para la composición de controversias colectivas» en AAVV. *Quince lecciones sobre conflictos colectivos de trabajo*. Madrid: Universidad de Madrid- Facultad de Derecho. pp. 83-103.
- DEL PESO Y CALVO, Carlos (1968) «Antecedentes históricos de la regulación de los conflictos colectivos en Derecho español, desde el Fuero del Trabajo hasta el Decreto 2354/1962, de 20 de septiembre» en AAVV. *Quince lecciones sobre conflictos colectivos de trabajo*. Madrid: Universidad de Madrid- Facultad de Derecho. pp. 171-201.
- DEL REY REGUILLO, Fernando (1992) «*Propietarios y Patronos. La política de las organizaciones económicas en la España de la Restauración (1914-1923)*». Madrid: MTSS.
- DUQUE GONZÁLEZ, Mario (2013) «Análisis del régimen jurídico de la negociación colectiva tras la reforma del mercado de trabajo del año 2012». *Información Laboral*, abril, n.º 4, pp. 24-41.
- DUQUE GONZÁLEZ, Mario (2020) «La democratización de las relaciones colectivas en España como alternativa a la flexiseguridad: un debate oculto pero ineludible». *Derecho de las Relaciones Laborales*, n.º 3, marzo, pp. 252-283.
- DUQUE GONZÁLEZ, Mario (2018) *La fuerza vinculante del convenio colectivo. La negociación colectiva en Europa: Reino Unido, Alemania, Francia y España*. Cizur Menor: Aranzadi.
- ESCUDERO, José Antonio (1995) *Curso de Historia del Derecho*. Madrid (2.<sup>a</sup> Ed.).
- FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Juan José (2008) «Los Convenios Colectivos Extraestatutarios» en VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (Director) & LAHERA FORTEZA, Jesús (Coordinador) *Manual jurídico de Negociación Colectiva*. Madrid: La Ley. pp. 965-1018.
- FUCHS, Maximillian (2004) «Flexibility in Labour Law: The German Approach» en CARUSO, Bruno & FUCHS, Maximillian. *Labour Law and Flexibility in Europe. The cases of Germany and Italy*. Baden- Baden: Nomos Verlagsgesellschaft & Giufre Editore. pp. 47-60.
- GALLART FOLCH, Alejandro (1932) *Las convenciones colectivas de condiciones de trabajo en la doctrina y las legislaciones extranjeras y española*. Granada: Comares 2000.
- GARCÍA BECEDAS, Gabriel (1993) *Introducción al Derecho del Trabajo*. Madrid: Civitas.
- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio (1989) «Autonomía individual «en masa» y antisindicalidad». *Relaciones Laborales*, Tomo II. pp. 256-267.
- GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, Ignacio (1987) *Ley y autonomía colectiva*. Madrid: MTSS.
- JACOBI, Otto & MÜLLER-JENTSCH, Walther (1990) «Alemania Occidental: Continuidad y cambio estructural» en BAGLIONI, Guido & CROUCH, Colin (Comps.). *Las relacio-*

- nes laborales en Europa. El desafío de la flexibilidad* (1.<sup>a</sup> ed. en inglés 1990). Madrid: MTSS 1992. Trad. Concepción Baquera de Micheo. pp. 167-195.
- JACOBI, Otto; KELLER, Berndt & MÜLLER-JENTSCH, Walther (1998) «Alemania: Afrontando nuevos desafíos» en FERNER, Anthony & HYMAN, Richard *La transformación de las relaciones laborales en Europa* (2.<sup>a</sup> ed. en inglés 1998). Madrid: MTAS 2002. Trad. Santiago Borrajo Iniesta. pp. 263-320.
- LAHERA FORTEZA, Jesús (2011) «El descuelgue salarial» en VALDÉS DAL-RÉ, Fernando & GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, Elías (Directores) *La reforma del mercado de trabajo de 2010*. Madrid: Reus. pp. 343-382.
- LAHERA FORTEZA, Jesús (2013) «La búsqueda de la dinamización en la negociación colectiva (2011- 2012)» en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. *Las reformas del Derecho del Trabajo en el contexto de la crisis económica. La reforma laboral de 2012*. Valencia: Tirant lo Blanch. pp. 1089-1105.
- LANDA ZAPIRAIN, Juan Pablo (2017) «Agotamiento del modelo español de doble canal de representación para una eficiente gestión del cambio en la empresa: la co-determinación como posible solución». *Documentación Laboral*, n.º 19, Vol. I. pp. 19-53.
- LANDA ZAPIRAIN, Juan Pablo (2013) «Políticas anticrisis, reformas estructurales y Derecho del Trabajo» en ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL. *Las reformas del Derecho del Trabajo en el contexto de la crisis económica. La reforma laboral de 2012*. Valencia: Tirant lo Blanch. pp. 21-126.
- MAGAÑA BALANZA, Francisco Javier & RICO LETOSA, Sara (1997) «El patrimonio sindical acumulado». *Revista de Relaciones Laborales*, n.º 4-5, pp. 195-217.
- MARTÍN VALVERDE, Antonio (1987) «Estudio Preliminar. La formación del Derecho del Trabajo en España» en AAVV. *La legislación social en la historia de España. De la revolución liberal a 1936*. Madrid: Congreso de los Diputados.
- MERCADER UGUINA, Jesús Rafael (1994) *Estructura de la negociación colectiva y relaciones entre convenios*. Madrid: Civitas.
- MOLERO MANGLANO, Carlos (1996) *Derecho Sindical*. Madrid: Dykinson.
- MONEREO PÉREZ, José Luís; MOLINA NAVARRETE, Cristóbal & MORENO VIDA, María Nieves (2015) *Manual de Derecho Sindical*. Granada: Comares (10.<sup>a</sup> ed.).
- MONTOYA MELGAR, Alfredo (1968) «Convenios colectivos y conflictos colectivos» en AAVV. *Quince lecciones sobre conflictos colectivos de trabajo*. Madrid: Universidad de Madrid- Facultad de Derecho. pp. 65- 81.
- OJEDA AVILÉS, Antonio (2014) *Compendio de Derecho Sindical*. Madrid: Tecnos (3.<sup>a</sup> ed.).
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (1969) *LA SITUACIÓN LABORAL Y SINDICAL EN ESPAÑA*. GINEBRA: OIT.
- PIQUERAS ARENAS, José Antonio (1992) *La revolución democrática (1868-1874). Cuestión social colonialismo y grupos de presión*. Madrid: MTSS.
- REMY, Patrick (2005) «El sistema de negociación colectiva en Alemania» en COMISIÓN CONSULTIVA NACIONAL DE CONVENIOS COLECTIVOS. *Experiencias de negociación colectiva en Europa y sus puntos críticos*. Madrid: MTAS. Trad. Patrick Remy. pp. 25-53.
- RIVAS VALLEJO, Pilar (2021) «El plan de igualdad debe negociarse con la representación legitimada legalmente y no por una comisión «ad hoc». *Revista de Jurisprudencia Laboral*, n.º 2, pp. 1-10.
- RIVERO LAMAS, Juan (1979) «Normas estatales y Convenios Colectivos». *Boletín del Colegio de Abogados de Aragón*, Vol.73. pp. 15-39.
- RUÍZ CASTILLO, María del Mar (1995) «El pacto individual y las fuentes del Derecho del Trabajo» en CRUZ VILLALÓN, Jesús (Coord.). *Los protagonistas de las relaciones labo-*

- rales tras la reforma del mercado de trabajo*. Madrid: Consejo Económico y Social. pp. 315-347.
- RUÍZ FRANCO, Aida (2015) «La clasificación profesional en perspectiva histórica: desde los gremios hasta nuestros días» en AAVV. *Un futuro sin brecha*. Albacete: Bomarzo. pp. 47-75
- SERRANO CARVAJAL, José (1968) «Legislación de los conflictos colectivos de trabajo en España hasta el Fuero del Trabajo» en AAVV. *Quince lecciones sobre conflictos colectivos de trabajo*. Madrid: Universidad de Madrid- Facultad de Derecho. pp. 153-170.
- SISSON, Keith (1987) *Los empresarios y la negociación colectiva. Un estudio internacional comparado* (ed. en inglés de 1987). Madrid: MTSS 1990. Trad. Cristina Moreno.
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (2008) (Director) & LAHERA FORTEZA, Jesús (Coordinador) *Manual jurídico de Negociación Colectiva*. Madrid: La Ley.
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (1999) (Director). *Balance material del proceso de sustitución de las ordenanzas laborales: continuidad y crisis de sus contenidos normativos*. Madrid: MTAS.
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (1994) «Algunos aspectos de la reforma del marco de la negociación colectiva» en VALDÉS DAL-RÉ, Fernando & CASAS BAAMONDE, María Emilia (Coordinadores) *La reforma del Estatuto de los Trabajadores*. Madrid: Relaciones Laborales. pp. 257-291.
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (1990) «El paradigma legal en la negociación colectiva». *Relaciones Laborales*, Tomo I. pp. 268-276.
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando (1979) «La negociación colectiva en la Constitución». *Revista de Política Social*, enero-marzo, n.º 121. pp. 469-498.
- VARAS GARCÍA, Pilar (1993) «Las reglamentaciones de trabajo y las ordenanzas laborales». Cuadernos de Relaciones Laborales n.º 3, Complutense, Madrid. pp. 229-244.