

LAHERA FORTEZA, J. *La negociación colectiva tras la reforma laboral de 2021*. Tirant lo Blanch, 2022, 128 páginas.

Doi: <https://doi.org/10.20318/labos.2022.7071>

En su nuevo libro titulado “La negociación colectiva tras la reforma laboral de 2021” (Tirant lo Blanch, 2022), el profesor Lahera nos propone un recorrido por los territorios en los que impacta la reforma de la negociación colectiva llevada a cabo por el RD-Ley 32/2021.

Se trata de una reforma consensuada entre los agentes sociales y entre las áreas del Gobierno que, como apunta el autor, tienen “distintas ideas en materia económico-laboral”. Más allá de la esfera de los legítimos intereses de cada actor en este proceso de reforma y de las ideas de los diferentes Ministerios implicados, coincido en que el logro de esta reforma, al menos en lo que toca a la materia de la negociación colectiva, se beneficia de la “evaluación técnica sosegada de las reformas anteriores”, de los “análisis académicos jurídicos o económicos” y de la “influencia de la jurisprudencia”. Todo este bagaje digamos técnico ha allanado mucho el camino, como reconoce el propio autor. Él mismo publicó, hace muy poco tiempo, un libro titulado “La reforma de la negociación colectiva” (Tirant lo Blanch, 2021), planteando los problemas estructurales del sistema convencional y aportando propuestas concretas de reforma, que sin duda han influido de manera directa en la elaboración de los textos que ahora conforman los vigentes artículos 42.6, 84.2 y 86.4 del Estatuto de los Trabajadores.

El lector del nuevo libro encontrará en él, en primer lugar, un repaso del camino recorrido hasta hoy, una aproximación

muy sintética y medida de las reformas de 1994, 2010, 2011 y 2012. Al margen de la “sobreactuación mediática y política”, como bien expresa el autor, en relación con estas reformas pasadas, y en especial la de 2012, lo cierto es que el debate en 2021 estaba ya claramente decantado hacia la corrección de los excesos de devaluación salarial, particularmente en contextos de subcontratación.

El autor abre, sin embargo, el ámbito del análisis a otros objetivos reformistas de 2021 que inciden en la negociación colectiva, y creo que aquí acierta al presentarnos un estudio que no solo comprende las reformas específicas de la negociación colectiva (arts. 84, 42, 86), sino que se extiende a la incidencia de ésta en la reducción de la temporalidad laboral, que es el otro gran eje de la reforma de 2021. A este respecto, me parece justo el balance que el autor expresa sobre la negociación colectiva tradicional en materia de contratación temporal como “factor añadido de normalización de la temporalidad”, “un rasgo del consolidado modelo dual”. Es algo que la reforma de 2021 pretende alterar, transitando hacia un modelo de reducción de la temporalidad cuyo éxito, en parte, depende de la negociación colectiva. Dedicó aquí el autor atención a los llamados planes de reducción de la temporalidad, con sugerencias prácticas de interés, y advierte también acerca de la posible ampliación anual del contrato por circunstancias de la producción, cuya masiva extensión en convenios de sector podría “frustrar parte de este objetivo reformista”. Dado la extraordinaria ampliación del espectro del contrato fijo discontinuo, el autor propone a la negociación colectiva una suerte de “modelos convencionales sectoriales de fijos discontinuos flexibles”, modelo propio que será especialmente interesante en

el sector de las ETT. Todo un reto para nuestra negociación colectiva sectorial en los próximos tiempos.

Las reformas específicas de la negociación colectiva se analizan por separado en sendos capítulos. El que lleva el número 3 se centra en el tema de los salarios y las nuevas reglas de concurrencia convencional. Las que el libro denomina “aperturas convencionales hacia la empresa”, que se producen en las reformas de 2010-2012, llevan al lector no solo al análisis del contexto en que se produce la modificación del artículo 84.2 ET y, lógicamente, a sus implicaciones y significado, sino también a una visión complementaria del tema a través de una revisión de lo que se “conserva”, lo que no se modifica e, incluso, se “revaloriza”: el descuelgue, al que se dedica el capítulo 6 (“mantenimiento y revalorización de los cauces de inaplicación convencional causal”), y los acuerdos colectivos de empresa de flexibilidad laboral, a los que el autor se refiere como “modelo confirmado” en el capítulo 7. Por lo que hace a dichas implicaciones y significado, es importante destacar que la reforma del 84.2 no supone una vuelta a la versión anterior a 2012. No hay, por tanto, una recentralización de la negociación colectiva, sino que, de manera quirúrgica, se trata de dar respuesta precisa a los que el autor llama “desajustes salariales” en supuestos donde la unidad convencional de empresa se aprovechaba para devaluar salarios “en empresas multiservicios con poder sindical débil”.

Es importante reseñar que de las complejas reglas del artículo 84 sigue en pie la quizá más elemental de todas, la del respeto al convenio colectivo primero en el tiempo. El autor se ocupa suficientemente de ello, lamentando la oportunidad perdida para aclarar cuándo un convenio colectivo es primero en el tiempo y las re-

glas de afectación de convenios colectivos en ultractividad, lo que “ahora en salarios resulta fundamental”. Se apunta, además, una posible tendencia futura, que es la de propiciar acuerdos sectoriales del art. 83.2 ET que conduzcan al establecimiento de auténticos salarios mínimos sectoriales.

El problema de devaluación salarial ha sido especialmente escandaloso en contextos de subcontratación y en empresas de escasa capitalización dedicadas a actividades de bajo valor añadido. La referida reforma del artículo 84 va dirigida también a estos casos, aunque se refuerza con una disposición específica en sede de regulación de la subcontratación (artículo 42). La solución que proporciona la reforma de 2021 encuentra un precedente en la Ley 9/2017, que ya desplazaba la prioridad aplicativa del convenio de empresa en materia salarial. Esta solución de la legislación de contratos públicos ha inspirado la redacción del nuevo artículo 42.6 ET. En opinión del autor, esta solución hizo girar el debate desde una posición difícil de sustentar (referencia convencional de la empresa principal) a una posición razonable, que, además, debiera haber contado con el consenso político, ya que la Ley 9/2017 fue aprobada bajo el Gobierno del PP, como apunta el autor.

Es más, como elabora con detalle el libro, el nuevo artículo 42.6 “sigue la senda jurisprudencial, sin mayor innovación”. Aunque de redacción mejorable, el artículo 42.6 debe leerse “de abajo a arriba”, prefiriendo, como primera de tres opciones, la del convenio colectivo propio de la empresa contratista, lo que no deja de presentar algunas aristas derivadas del alcance del artículo 84 en relación con convenios empresariales primeros en el tiempo, concluyendo el autor que el precedente de los contratos públicos es “mucho más contundente en

imponer un salario mínimo sectorial”. Dicho de otro modo, “si se pretendía corregir una devaluación salarial en contratos privadas ejecutadas por empresas multiservicios con convenio propio, motivación principal del cambio normativo, el objetivo sólo se consigue si el convenio sectorial es anterior y el de empresa posterior en el tiempo”.

La segunda opción, la del convenio sectorial aplicable a la empresa contratista plantea también varios problemas. Uno de los que el autor señala es especialmente importante: ¿puede referirse al convenio sectorial que aplica la empresa principal? Existen ya precedentes en este sentido, convenientemente referenciados en el libro, y plantean el hondo problema de la legitimación de los negociadores de un convenio sectorial para afectar a empresas que no están representadas en la negociación por pertenecer a otro sector de actividad. Especialmente si estamos hablando de lo que el autor llama “cláusulas inclusivas”, ciertamente “arriesgadas” y de “dudosa legalidad”.

El otro gran aspecto del marco de la negociación colectiva afectado en la reforma es la vigencia temporal y, más en concreto, la ultractividad. Suscribo la conclusión del autor calificando de “sobrevalorada” la “restitución” de la ultractividad indefinida. Resulta desde luego llamativo que una norma dispositiva, como era la regla de ultractividad tras la reforma de 2012, pudiera dar lugar a tantos agravios, pero, como señala bien el autor, la limitación anual de la ultractividad -regla, insistimos, dispositiva- tuvo una aplicación práctica muy minimizada por efecto de la conocida jurisprudencia sobre contractualización y por la voluntad de los propios sujetos negociadores, aprovechando la mencionada dispositividad.

La vuelta a la ultractividad indefinida como regla también dispositiva era uno de

los asuntos más cantados de la reforma y, como el autor apunta, con conocimiento de los entresijos del proceso reformista, ello daba satisfacción a las “aspiraciones sindicales”, sin “exceso de sacrificio para la posición empresarial ni para el ala del Gobierno más proclive a mantener la regla del 12”.

Creo que acierta el autor en su inteligente reflexión acerca de que la “recuperación” de la ultractividad indefinida ha llevado a una sobreactuación sindical, a un “exceso de expectativas”, al dar prioridad a una herramienta que, en el fondo, resulta mucho más roma que otras posibles concesiones: se apunta en el libro, por ejemplo, la relativa a responsabilidades empresariales en contratos, “donde la protección del trabajador resultaba, creo, más necesaria, o la adaptación del modelo de representación de trabajadores en la empresa a la realidad social”. Concluye certeramente el capítulo con la observación de que “vincular la recuperación de la ultractividad indefinida con el aumento de salarios tiene un exceso de voluntarismo y expectativas”.

Son muchas, lógicamente, las cuestiones, observaciones, propuestas, sugerencias y críticas que contiene la obra y que aquí no hay espacio para reseñar. El libro se cierra con dos capítulos muy interesantes. En el 9, se aventuran las orientaciones de las probables estrategias negociadoras futuras. Me parece una extraordinaria guía, de gran calidad, para los negociadores de convenios y sus asesores: se revisan numerosos temas y se contextualizan legalmente, aclarando el espacio para la negociación colectiva, distinguiendo la de sector y la de empresa.

El capítulo 10, el último, me parece especialmente atractivo para los estudiosos y los académicos y, en general, para todos los profesionales atentos a la mejora del ordenamiento laboral y concretamente del marco normativo de la negociación colectiva.

va. Se destilan en él las reformas pendientes de la negociación colectiva, con reflexiones y propuestas razonables y fundadas, en temas tales como la modernización de los sujetos negociadores en la empresa, la medición de la representatividad empresarial, la estructura negociadora y la concurrencia de convenios colectivos, o la protección de la libre competencia en el mercado ante riesgos de cláusulas convencionales.

El profesor Lahera es un experto reconocido en negociación colectiva, con aportaciones académicas relevantes en esta

área. Creo que con este libro ha sabido destilar no solo todo el rigor académico sino también su cercanía profesional a la realidad práctica y al proceso mismo de elaboración de esta reforma. Su apreciación global de la misma es, sin duda, positiva, sobre todo en lo que tiene de “equilibrada”, lo que naturalmente no es óbice para que allí donde hay fundamento para la crítica, esta se manifieste en el libro de manera plenamente argumentada.

Francisco Javier Gómez Abelleira