



**VNiVERSIDAD  
D SALAMANCA**

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

**TRABAJO FIN DE GRADO**

**GRADO EN DERECHO**

**Derecho del Trabajo y Trabajo Social**

**Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social**

**Curso 2015/2016**

**CONCURRENCIA DE CONVENIOS  
COLECTIVOS: LA PREFERENCIA  
APLICATIVA DEL CONVENIO  
COLECTIVO DE EMPRESA.**

**Carlos Rondón Navarro**

**Tutor: Juan Bautista Vivero Serrano**

**Junio 2016**

**TRABAJO FIN DE GRADO**

**GRADO EN DERECHO**

**Derecho del Trabajo y Trabajo Social**

**Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social**

**CONCURRENCIA DE CONVENIOS  
COLECTIVOS: LA PREFERENCIA  
APLICATIVA DEL CONVENIO  
COLECTIVO DE EMPRESA.**

## **RESUMEN (15 líneas)**

En el presente trabajo se pretende mostrar el funcionamiento básico de la prioridad aplicativa del convenio de empresa, concepto introducido en nuestro sistema de negociación colectiva tras las reformas de 2011 y 2012. Para ello, en primer lugar debemos ponernos en contexto, mostrando los cambios que introducen las progresivas reformas. En segundo lugar se pretende dar una visión general del sistema, prestando especial atención al fenómeno de la concurrencia de convenios colectivos y como se regula, ya que es dentro de fenómeno donde tiene importancia la concurrencia de convenios colectivos. Se presta especial atención a la preferencia aplicativa de convenios colectivos de empresa, que será el centro del presente trabajo, analizando sus límites materiales y las consecuencias de que la concurrencia sea imperativa tras las reformas de 2012. El trabajo finaliza con un repaso de las primeras sentencias sobre prioridad aplicativa del convenio de empresa y una crítica sobre el impacto de estas reformas en el sistema de negociación colectiva.

**PALABRAS CLAVE** (entre 3 y 6): convenios colectivos, negociación colectiva, empresa, preferencia aplicativa.

## **ABSTRACT**

In the present essay we try to show the basic working of applicative priority of company collective agreement, concept introduced in our collective bargaining system by 2011 and 2012 reforms. For that purpose we must, first, set context, showing changes introduced by successive reforms. After that, we try to give a general view of the system, focusing in collective agreement overlapping and how is it ruled, because it is in this overlapping where it is important the company collective agreement priority. We focus on applicative priority of company collective agreements, which is the main part of this work, analysing its material boundaries and consequences of such priority being imperative after 2012 reforms. Finally we will study the first judgement decisions about this matter and a critic of the impact of this reforms in the overall collective bargaining system.

**KEYWORDS:** collective agreement, collective bargaining, company, applicative preference.



**COLLECTIVE AGREEMENT  
OVERLAPPING: APPLICATIVE  
PRIORITY OF COMPANY  
COLLECTIVE AGREEMENT.**

**Nombre del/la estudiante: Carlos Rondón Navarro  
e-mail del/a estudiante: c.rondonnavarro@gmail.com**

**Tutor/a: Juan Bautista Vivero Serrano**

## Índice

1.	Introducción: Las reformas legales experimentadas por el sistema de negociación colectiva en 2011 y 2012. ....	1
2.	La estructura de la negociación colectiva. ....	6
i)	La prohibición de concurrencia de convenios colectivos del 84.1 ET. ....	6
a)	Coincidencia en el tiempo. ....	7
b)	Ámbito funcional, personal y territorial: coincidencia parcial. ....	8
c)	Incompatibilidad de las normas convencionales. ....	8
d)	Convenios extraestatutarios. ....	9
ii)	Excepciones a la prohibición de concurrencia. ....	10
iii)	La autonomía colectiva en la estructura de la negociación colectiva. ...	11
3.	La prioridad aplicativa del convenio de empresa. ....	12
i)	Contenido material de la prioridad aplicativa. ....	14
a)	Cuantía del salario base y complementos salariales. ....	15
b)	Compensación de las horas extraordinarias y la retribución del trabajo a turnos. ....	15
c)	Horario y distribución de tiempo de trabajo, trabajo a turnos y vacaciones. ....	16
d)	Adaptación del sistema de clasificación profesional. ....	16
e)	Adaptación de las modalidades de contratación. ....	17
f)	Medidas para favorecer la conciliación laboral y familiar. ....	18
g)	La relación del Art. 84.2 ET con los acuerdos del Art. 83,2 ET. ....	18
ii)	Imperatividad. ....	19
iii)	Los primeros problemas jurisprudenciales y su crítica. ....	21
4.	Conclusiones. ....	25
5.	Bibliografía y jurisprudencia. ....	28
6.	Abreviaturas. ....	30

## **1. Introducción: Las reformas legales experimentadas por el sistema de negociación colectiva en 2011 y 2012.**

El presente trabajo pretende realizar un análisis de la estructura de la negociación colectiva en España tras las reformas que se han sucedido durante 2011 y 2012. A través del estudio de las posturas de diversos autores, se pretende entender la compleja estructura de negociación colectiva de nuestro país, que se ha ido haciendo cada vez más compleja a lo largo del proceso de reforma producido en todo el ordenamiento en materia laboral a causa de la crisis económica, y entender cómo afecta al sistema en que se encuadran.

Precisamente por la complejidad de la estructura de la negociación colectiva y de las reformas, en primer lugar nos dedicaremos a resumir los cambios introducidos por tres instrumentos concretos que han afectado a esta materia comparando la situación actual con el punto de partida: el Real Decreto-ley 7/2011, el Real Decreto-ley 3/2012 y la Ley 3/2012. En este punto es importantísimo entender la finalidad perseguida por el legislador con estas reformas, ya que conceptos como el de la “flexibilidad” van a ser fundamentales para entender la nueva configuración de la estructura de la negociación colectiva.

Una vez puestos en contexto, se pretende dar una explicación del fenómeno de la concurrencia de convenios colectivos, observando cómo se interrelacionan los distintos niveles de negociación colectiva bajo la actuación del principio general que rige el Art.84 ET y las excepciones que le acompañan, tanto legales como las posibilidades que tiene la autonomía colectiva para modificar estas normas y establecer un sistema de negociación colectiva propio. Pero de este sistema que contiene el Art.84 ET, nos resulta especialmente interesante y relevante un aspecto concreto, la prioridad aplicativa del convenio de empresa, al que prestaremos especial atención a lo largo del presente trabajo. Sobre la prioridad aplicativa del convenio de empresa estudiaremos la evolución de su relación con la autonomía colectiva y los límites materiales a los que debe obedecer esta excepción al principio general. Finalmente, también sería interesante observar la aplicación práctica de este principio, por lo que resulta necesario hacer un breve análisis de los principales problemas jurisprudenciales que han surgido bajo esta nueva regulación que coloca la negociación colectiva de empresa en un lugar central.

Con la ayuda de las publicaciones de diversos autores, se pretende en general, realizar una síntesis del funcionamiento de la estructura del sistema actual de negociación colectiva, prestando especial atención, como ya apuntábamos, a la importancia de la negociación colectiva de empresa con todas las implicaciones que ello conlleva. El trabajo, por tanto, no podría finalizar de otra forma si no es con un análisis crítico de la reforma y de esta prioridad aplicativa, tanto en cuanto a los problemas que pudieran surgir en sede judicial en su aplicación, como en las motivaciones e implicaciones que una reforma de este tipo tiene, ya no solo en la estructura general de la negociación colectiva, sino en las condiciones de trabajo que de ella se derivan.

Para poder profundizar en el objeto que nos ocupa, la actual estructura de la negociación colectiva tras las reformas introducidas por el Real Decreto-ley 7/2011, el Real Decreto-ley 3/2012 y la Ley 3/2012 y más concretamente para profundizar de la prevalencia de la que goza el convenio de empresa en el marco de las normas de concurrencia de conflictos, debemos contextualizar brevemente la situación anterior a estas reformas y entender la evolución normativa que ha experimentado esta materia. En este punto, por tanto se va a hacer una breve explicación de la situación anterior y posterior a las reformas introducidas entre 2011 y 2012 para desarrollar a lo largo del trabajo la situación actual en el ámbito de la estructura de la negociación colectiva.

La regulación histórica de la estructura de la negociación colectiva en nuestro ET ha estado marcada por dos conceptos clave, la prohibición de concurrencia entre convenios y la preferencia por una estructura de la negociación colectiva relativamente centralizada en la que los ámbitos de negociación superiores a la empresa solían tener más peso. Estos conceptos principales, cuentan, esos sí, con determinados matices, que se explicarán a continuación.

El Art. 84 del ET prohíbe expresamente que un convenio colectivo sea afectado por un convenio posterior en su primer apartado, aplicando el principio “*prior in tempore potior in iure*”. Esta va ser la norma general con la que va a operar en la estructura de la negociación colectiva y sobre la que se establecieron determinadas excepciones a lo largo del Art. 84, excepciones que como se verá, han ido matizando aún más esta prohibición a través de las sucesivas reformas que conforman la estructura actual. Ante esta situación, el convenio posterior no era declarado nulo, sino que pesaba



sobre él una inaplicación temporal<sup>1</sup> sobre las materias concurrentes dejando espacios para aquellas materias en las que la concurrencia no sea conflictiva<sup>2</sup> o cuando no exista concurrencia entre los convenios. No obstante, sobre esta regla general de no concurrencia pesan dos excepciones contenidas en el Art. 83.2 del ET y el Art. 84 ET.

Por un lado se encuentra la excepción el 83.2 ET, que deja patente la preferencia del legislador por unidades grandes de negociación y la libertad para las partes a la hora de negociar entre ellas. En este precepto, el legislador permitía a los interlocutores sociales más representativos a nivel estatal o autonómico alcanzar acuerdos en los que se estableciese libremente una regulación de la estructura de la negociación colectiva distinta a la que establecía el ET, permitiendo incluso obviar la norma general de no concurrencia que se establece en el Art. 84 ET.

La segunda excepción a la norma general del primer párrafo del Art.84 ET se contiene en los párrafos que le siguen dentro del mismo artículo, normas de concurrencia parcial. Esta excepción contaría con preferencia tanto ante la prohibición de concurrencia como ante la norma especial contenida en los últimos párrafos del Art. 83 ET, nos encontramos ante una norma imperativa que se constituye como un límite a la autonomía colectiva predicada en el Art. 83 ET. En esta excepción se permitía a las unidades de negociación mayores a la empresa negociar convenios que pudiesen afectar a otros de un ámbito aún superior al de la propia unidad de negociación. Pese a ello, en el párrafo final del Art. 84 ET se enumeran determinadas materias que no pueden ser modificadas en ámbitos inferiores<sup>3</sup>. De esta forma, los interlocutores sociales que cuenten con la legitimación necesaria, podrán crear convenios que concurren parcialmente con otros de ámbito superior pese a la regulación inicial del Art. 84 y de los posibles acuerdos fruto de la regla del Art. 83. En general esta norma supone tomar

---

<sup>1</sup> STS de 5 de junio de 2001 y STS de 31 de octubre de 2003.

<sup>2</sup> “La concurrencia no conflictiva permite la aplicación simultánea de los convenios colectivos, porque, aun existiendo zonas de intersección en sus respectivos ámbitos de aplicación, las regulaciones de ambos convenios, lejos de ser contradictorias, divergentes o distintas, son compatibles sin interferencias ni obstrucciones”. MERINO SEGOVIA, A, *Marco jurídico de la negociación colectiva*, Bomarzo, Albacete, 2015, p. 34.

<sup>3</sup> “En el supuesto previsto en el párrafo anterior se considerarán materias no negociables en ámbitos inferiores el período de prueba, las modalidades de contratación, excepto en los aspectos de adaptación al ámbito de la empresa, los grupos profesionales, el régimen disciplinario y las normas mínimas en materia de seguridad e higiene en el trabajo y movilidad geográfica”. Artículo 84, 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.

partido por la negociación en el ámbito autonómico o provincial por encima de ámbitos superiores.

Los primeros pasos hacia la actual estructura de la negociación colectiva se inician con el RD-ley 7/2011 que centra su reforma de carácter material en el Art. 84, dejando al 83 una reforma meramente formal. Con respecto al Art. 84, se puede observar como en primer lugar conserva la regla clásica de la prohibición de concurrencia, pero la reforma de 2011 va a modificar las reglas de concurrencia parcial introduciendo una y modificando otra. Por un lado, la concurrencia parcial ya existente que permitía la negociación de convenios de ámbito inferior al vigente por parte de unidades de negociación mayores a la empresa perdería su imperatividad, quedando como una norma supletoria a falta de que se pronunciase la autonomía colectiva. Además, para esta norma de concurrencia parcial se va a especificar que solo desde el ámbito de la comunidad autónoma se podrá afectar a un convenio de ámbito superior, por lo que pierden esta capacidad las unidades de negociación de nivel autonómico. Por otro lado, se introduce mínimamente la prevalencia del convenio de empresa limitándolo a una serie de materias ampliables vía acuerdo y haciendo posible otra estructura distinta de negociación en cuanto se llegase a un acuerdo de los que se contienen en el Art. 83.2 ET. Tras esta reforma, la regulación de las normas de concurrencia de convenios colectivos quedaba supeditadas a lo que se decidiera a nivel estatal o autonómico de acuerdo con el Art 83 ET.

La siguiente reforma se introduce a través del Real Decreto-ley 3/2012 con el principal objetivo de potenciar el convenio de empresa, que pese a su introducción como convenio prevalente en la reforma de 2011, no había tenido gran relevancia práctica al blindar los sindicatos y asociaciones empresariales más representativos una estructura a través de acuerdos que dejaban, en la mayoría de los casos, poco espacio para los convenios de empresa. Así, con esta reforma se deja clara la tendencia del legislador hacia la descentralización de la negociación colectiva y el apoyo a la empresa como ámbito de negociación que permitiese flexibilizar las condiciones presentes en los convenios de forma concordante al contexto de cada empresa y grupo de trabajadores.

De este modo, se introduce la imperatividad de la prevalencia del convenio de empresa, que queda ahora a salvo de los acuerdos propios del Art. 83.2 ET<sup>4</sup>.

Finalmente, la última modificación experimentada por las normas de concurrencia de convenios, la introduce la Ley 3/2012. Esta ley se limita a introducir la posibilidad de que el convenio de empresa se pueda negociar en cualquier momento de vigencia de un convenio de ámbito superior.

En general, de las distintas modificaciones puede extraerse una idea muy clara en cuanto a la estructura de la negociación colectiva: la crisis económica y sus consecuencias en el mercado laboral han hecho necesaria una reforma laboral encaminada fundamentalmente a la flexibilidad de la negociación colectiva y más concretamente, a la flexibilidad dentro del nivel de negociación de la empresa para adaptarse mejor cada empresa y cada grupo de trabajadores a las situaciones concretas que se planteen. De hecho, la contraposición de flexibilidad contra la rigidez del mercado laboral es uno de los centros del preámbulo de la Ley 3/2012<sup>5</sup>.

De las reformas obradas, destaca la apuesta por la descentralización de la negociación colectiva, la introducción de la prioridad aplicativa del convenio de empresa del 84.2 ET llegando incluso a otorgarle imperatividad, tal y como hemos visto, a esta preferencia en la Ley 3/2012 y quedando, por tanto, en primer plano en la negociación colectiva. Se va a intentar dejar a un lado, de este modo, los convenios sectoriales predominantes típicamente en nuestro sistema de negociación colectiva.

---

<sup>4</sup> “Los acuerdos y convenios colectivos a que se refiere el artículo 83.2 no podrán disponer de la prioridad aplicativa prevista en este apartado” Párrafo introducido por el Real Decreto-ley 3/2012 al Art. 84.2 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.

<sup>5</sup> ESCUDERO RODRÍGUEZ, R, “La reforma sobre el sistema de negociación colectiva: un análisis crítico”, *Las reformas sobre el sistema de negociación colectiva en España*, Bomarzo, Albacete, 2013, p. 30 ss.

## **2. La estructura de la negociación colectiva.**

Cuando tratamos el tema de la concurrencia de convenios colectivos puede surgir una pregunta que resulta imprescindible responder ¿Cómo, en un ámbito con tanta importancia como es el de la negociación colectiva, puede existir una estructura tan compleja olvidando así en parte la seguridad jurídica que se presume necesaria en nuestros ordenamientos jurídicos? Se hace necesario, por tanto, entender el concepto de autonomía colectiva que se promulga en la CE en el Art. 37.1 que hace posible el Art.83.1 del ET que dice textualmente: “Los convenios colectivos tendrán el ámbito de aplicación que las partes acuerden”. Este artículo va a introducir el concepto de “principio dispositivo” que va a permitir una explosión de textos con fuerza normativa, de ser convenios estatutarios, a través de la negociación colectiva. Teniendo este principio dispositivo presente, se entiende que existen en nuestro país múltiples ámbitos y niveles de negociación y es también lógico pensar que podría darse la situación en que diversos convenios se solapen y converjan entre ellos. Llegados a este punto, a la necesidad de coordinación que exige nuestra estructura de negociación colectiva, intentan dar respuesta los artículos 83 y 84 del ET, donde, como ya sabemos, se incluye la facultad de decidir la estructura por parte de la autonomía colectiva y la prohibición de concurrencia de convenios colectivos, cada uno con sus propios límites.

### **i) La prohibición de concurrencia de convenios colectivos del 84.1 ET.**

Antes de profundizar en la prohibición que se plantea en el Art. 84.1 ET, quizá sería necesario establecer una precisión terminológica, en cuanto a la prohibición, ya que el término exacto que usa el legislador en el presente artículo es la “prohibición de afectación” y no “prohibición de concurrencia”. Esta precisión terminológica tiene determinadas implicaciones sobre las que se han desarrollados numerosos debates doctrinales<sup>6</sup>. Así, entendemos que la prohibición de afectación no va a ser una prohibición absoluta que haga nulo un convenio posterior o ni tan siquiera que lo inaplique por completo. Esta norma va a jugar entre convenios que estarán ambos en vigor y que va a operar como una norma de conflicto<sup>7</sup> de modo que la prohibición de afectación fundamentalmente va a limitarse a una inaplicación parcial del convenio posterior en cuanto a las materias que afecte del convenio anterior y permitiendo la vida

---

<sup>6</sup> LOPEZ ANIORTE, M del C, *Concurrencia de convenios y atomización de la negociación colectiva*, Laborum, Murcia, 2015, p.32 ss.

<sup>7</sup> DESDENTADO BONETE, A, *Problemas de concurrencia y articulación de convenios colectivos*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993, p. 151 ss.

del convenio posterior en aquellos espacios de concurrencia no conflictiva o en otros ámbitos de negociación donde ni siquiera se produzca la concurrencia. Esta prohibición de afectación tiene también implicaciones en cuanto a que no se va a impedir la negociación de convenios colectivos estado vigente uno de ámbito superior o prevalente de acuerdo con las normas estatutarias de concurrencia, el convenio invasor podrá negociarse y quedará ineficaz mientras siga vigente el convenio anterior. Nuestro sistema opta, por tanto, por una ineficacia aplicativa por encima de la nulidad del convenio, al menos en cuanto a las reglas de concurrencia.

Partiendo de esta base, es momento ya para entrar a estudiar cómo opera esta prohibición de afectación, qué convenios se verán afectados y cómo, en base a una serie de requisitos que deben aparecer para que se dé la concurrencia y opere esta norma.

#### **a) Coincidencia en el tiempo.**

Uno de los principales aspectos a tener en cuenta al hablar de la concurrencia de convenios colectivos es entender la vigencia de los convenios para poder determinar cuándo se produce el solapamiento temporal necesario para que podamos hablar de concurrencia. Y será importante precisar tanto el inicio de la vigencia del convenio como su finalización.

Con respecto al inicio, la doctrina, y también la jurisprudencia<sup>8</sup>, tienen una postura clara tendente a evitar considerar el momento de inicio de la prohibición la entrada en vigor del convenio por permitir el ET en el Art. 86.1 y en Art.90.4 la negociación de la entrada en vigor del convenio y que esta se haga en distintos momentos en función de cada materia de forma independiente. Tenemos que considerar entonces otros momentos de la vida del convenio para determinar cuándo podemos entender que existe propiamente el mismo para determinar la existencia o no de la concurrencia. El momento que ha elegido la jurisprudencia por encima de otros como el inicio de la negociación, la firma del acuerdo o su registro, es la publicación en el diario oficial que corresponda<sup>9</sup>.

También es importante fijar el momento en que un convenio pierde su vigencia de forma que el hipotético convenio posterior no estaría incurriendo ya en la prohibición de

---

<sup>8</sup> STSJ del País Vasco de 21 de marzo de 1995

<sup>9</sup> Esta decisión jurisprudencia puede observarse en sentencias como: STSJ del País Vasco de 21 de marzo de 1995 o la STS de 2 de febrero de 2004.

conurrencia del 84.1 ET. El momento considerado será la denuncia del convenio prácticamente de forma unánime por la doctrina y la jurisprudencia, pero encontramos entonces el problema de considerar la concurrencia en casos de ultraactividad del convenio. Al alcanzar el término pactado en el convenio sin que se dé la denuncia del convenio, se iniciará de forma automática una prórroga de un año como máximo. Este “máximo” es ciertamente matizable, pues al igual que otras normas del ET, el Art.86.3 es dispositivo y podría existir un pacto que elimine esta limitación de la ultraactividad del convenio incluido dentro de los acuerdos que menciona el Art.83.2 del ET.

**b) Ámbito funcional, personal y territorial: coincidencia parcial.**

Dejando a un lado el ámbito temporal ya estudiado, el contenido del convenio colectivo se circunscribe a otros tres ámbitos, tal y como expresa el Art. 85.3.b ET: el ámbito funcional, personal y territorial. El Art 84.1 ET señala que “no podrá ser afectado por lo dispuesto en convenios de ámbito distinto”. Cuando hablamos de ámbito distinto, evidentemente no podemos entender que aquí la norma se refiera a que ninguno de los ámbitos sea coincidente, ya que en tal caso no podría existir ningún tipo de concurrencia. Lo que el legislador requiere para que se dé la concurrencia y por tanto opere esta prohibición, es el solapamiento de los ámbitos funcionales, personales o territoriales, aunque no los tres a la vez, ya que en tal caso no nos encontraríamos ante un caso de concurrencia, sino de sucesión de convenios al ser todos los ámbitos completamente idénticos.

**c) Incompatibilidad de las normas convencionales.**

Para que la prohibición de concurrencia opere, las normas incluidas dentro de los convenios deberán ser contradictorias. Es posible que en distintos convenios se regulen distintas materias que van a coincidir en sus ámbitos de aplicación, pero debemos preguntarnos si este hecho va a llevarnos siempre a la inaplicación de las normas coincidentes. En este momento es oportuno introducir la diferencia entre concurrencia conflictiva y no conflictiva, ya que de esta distinción, depende la aplicación del 84.1 ET.

Por un lado, cuando hablamos de concurrencia no conflictiva, hablamos de normas contenidas en distintos convenios colectivos que regulan los mismos aspectos de las mismas materias de forma que pueden ser coordinados, que son compatibles o incluso

que una regulación es el desarrollo de otra, como podría ser el caso de normas de mínimos. Por otro lado, la concurrencia conflictiva se produce cuando la regulación contenida en los distintos convenios colectivos no puede ser coordinada, ya que los preceptos contenidos toman posturas incompatibles. Ni siquiera es necesario, para que se dé la concurrencia conflictiva, que las regulaciones contenidas sean totalmente contradictorias, basta con que las divergencias sean suficientes para impedir la aplicación coordinada de las mismas.

El Art 84.1 ET, en definitiva, va a impedir que se modifique de forma total o parcial el contenido de un convenio anterior en los casos en que se produce la concurrencia conflictiva ya mencionada y también en los casos en que la regulación de un convenio, aún sin coincidencia exacta en sus preceptos, afecte al clausulado del convenio anterior.

#### **d) Convenios extraestatutarios.**

La diferente naturaleza de los convenios estatutarios, normativa, y los extraestatutarios, contractual, va a jugar aquí un papel importante en cuanto a la relación entre ellos en el caso de coincidencias en la regulación que contienen y la operatividad de la prohibición de concurrencia del Art. 84.1 ET. Pudiera ser que ante la existencia de un convenio colectivo extraestatutario, llegue un convenio colectivo de carácter estatutario donde se produzca cierta colisión en la regulación contenida por ambos. Es preciso señalar, en primer lugar, que la prohibición del Art. 84.1 del ET sólo va a operar ante los convenios estatutarios concurrentes, de eficacia general y naturaleza normativa, no así con los convenios extraestatutarios, de carácter convencional y eficacia limitada<sup>10</sup>. Pero en cualquier caso, aunque no operen las reglas de concurrencia del Art.84 ET, sí que habrá que concretar qué regulación es aplicable, al ser ambas expresiones válidas y legítimas de la autonomía colectiva. Actualmente, la jurisprudencia se decanta, en estos casos, por aplicar el convenio más favorable al trabajador por cláusulas, impidiendo, de acuerdo con el Art. 3.1.c ET que los convenios extraestatutarios puedan establecer condiciones peores a las reguladas en convenios colectivos estatutarios<sup>11</sup>, de forma que el convenio extraestatutario solo podrá operar y tener eficacia en cuanto, como instrumento de carácter convencional sin eficacia normativa, mejore las condiciones contenidas en el convenio colectivo estatutario, cuya regulación funcionaría como una norma de mínimos mejorable por contrato.

---

<sup>10</sup> STS de 2 de marzo de 2007; STS de 17 de octubre de 1994.

<sup>11</sup> STS de 2 de marzo de 2007.

## ii) Excepciones a la prohibición de concurrencia.

El principio de prohibición de afectación que contiene el Art. 84.1 ET va a verse limitado por los siguientes apartados del mismo artículo. En el Art. 84 se introducen diversas excepciones a esta prohibición en relación con los convenios colectivos de carácter autonómico y con los de empresa. Como nos resulta especialmente relevante para el presente trabajo la prioridad aplicativa del convenio de empresa, vamos a posponer el análisis del Art. 84.2 ET y centrarnos ahora en la preferencia del convenio colectivo autonómico sobre el convenio estatal que se regula en el Art. 84.3 y 84.4 ET.

Desde la reforma del RD-ley 7/2011 los convenios colectivos autonómicos gozan de preferencia aplicativa con respecto a los de ámbito estatal, no obstante, esta preferencia aplicativa tiene ciertos matices. En primer lugar, y como veremos a continuación, esta preferencia, a diferencia de la del convenio de empresa, no es absoluta, y puede ser obviada por la autonomía colectiva a través de los acuerdos a los que se refiere el Art. 83.2 ET. Además, sobre la preferencia del convenio colectivo negociado en el ámbito de la Comunidad Autónoma van a pesar una serie de limitaciones materiales contenidas en el Art. 84.4 ET. En este apartado, se introduce una relación de materias que no van a poder ser reguladas en este ámbito concreto y son las siguientes: el período de prueba, las modalidades de contratación, la clasificación profesional, la jornada máxima anual de trabajo, el régimen disciplinario, las normas mínimas en materia de prevención de riesgos laborales y la movilidad geográfica. En este punto vuelve a ser relevante la posibilidad abierta por el Art. 83.2 ET de llegar a acuerdos por los que esta limitación material que pesa sobre el ámbito autonómico pueda verse modificada. También se hace referencia en la redacción actual del Art. 84 a la necesidad de reunir los requisitos de legitimación exigidos para la constitución de comisiones negociadoras y la creación de un convenio colectivo de carácter estatutario, sin embargo, como ya hemos visto, de no tener este carácter estatutario, ni siquiera operaría esta regla del Art. 84 sobre la prohibición de concurrencia y, en cuyo caso, se regiría la relación entre los dos convenios a través de la norma general del Art. 3.1.c. ET<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> LÓPEZ ANIORTE, M.C, *Concurrencia de convenios colectivos y atomización de la negociación colectiva*, Laborum, Murcia, 2015, p. 123.



### **iii) La autonomía colectiva en la estructura de la negociación colectiva.**

Tradicionalmente, antes de las reformas de 2011 y 2012, no se podía entender el sistema de negociación colectiva español sin los acuerdos mencionados por el Art. 83.2 ET. Estos acuerdos han cumplido con la función de ordenar la estructura de la negociación colectiva entre los interlocutores sociales, estableciendo en ellos sus propias normas para regular el sistema. De esta forma, el ET contenía una regulación que era siempre disponible por parte de los interlocutores sociales y que podía regular de forma distinta a la prevista legalmente.

Las modificaciones introducidas por el Real Decreto-ley 7/2011 supusieron grandes cambios en la estructura predefinida por la ley sobre negociación colectiva. Pese a las importantes modificaciones introducidas, el poder de negociación de las asociaciones empresariales y los sindicatos permanecía prácticamente intacto gracias a estos acuerdos del Art. 83.2 ET, aún podían regular la estructura de la negociación colectiva.

Así las cosas, no podemos decir lo mismo de las reformas de 2012. Se introducen en el Art. 84 varias modificaciones que van a limitar en gran medida las posibilidades de actuación de la autonomía colectiva a la hora de articular sus propias normas de concurrencia de convenios a través de los acuerdos del Art. 83.2 ET.

Cuando se introduce la prioridad aplicativa de los convenios de empresa, esta aún era disponible por la autonomía colectiva, tras 2012 se convierte en una materia indisponible. De este modo la regulación del sistema de negociación colectiva contenido en estos acuerdos no puede eliminar la prioridad aplicativa del convenio de empresa ni reducir las materias contenidas en el Art. 84.2 ET. Esto no impide que aún se puedan celebrar estos acuerdos para regular la negociación colectiva (las excepciones al principio de prohibición de concurrencia contenidos en el Art 84.3 o 84.4 ET siguen siendo disponibles, por ejemplo), pero estando obligados a que el clausulado que se derive de ellos respete estos límites impuestos por la imperatividad de la prioridad aplicativa.

Pese a todo, la autonomía de la voluntad sí que tiene posibilidad de actuación dentro del Art 84.2 ET, como veremos con más detenimiento, el legislador permite que la lista de materias que tienen prioridad aplicativa en el convenio de empresa puede ser aumentada aunque no se pueda reducir.

### **3. La prioridad aplicativa del convenio de empresa.**

Como ya hemos podido observar, el sistema de negociación colectiva español de desarrolla a niveles muy distinto que en muchísimas ocasiones van a encontrarse regulando la misma situación. Es por eso que es necesario un sistema de normas que nos permita resolver estos conflictos entre normas que puedan ser contrarias entre sí, o al menos no compatibles, y conocer en cada momento qué convenio es el encargado de regular una situación en detrimento de los demás convenios que pudieran hacerlo. En nuestro ordenamiento, la solución a este problema se da en el Art. 84 ET. La regulación contenida en dicho artículo difícilmente será neutra, ya que cada toma de partido por uno otro ámbito de negociación o la aplicación de uno u otro criterio para la ordenación de la situación va a tener implicaciones en toda la estructura de la negociación colectiva, tanto en articulación como en funcionamiento.

Con respecto a la concurrencia de convenios, la opción que tomó el legislador antes de las reformas de 2011 y 2012 fue la de la prohibición de la concurrencia, solucionada a través del principio “*prior in tempore, potior in iure*”, por el que los convenios colectivos vigentes no podían ser afectados en su regulación por convenios concurrentes posteriores. Esta decisión suponía no tomar partido de forma directa por ningún nivel de negociación y generaba una enorme estabilidad en la estructura de negociación colectiva. No obstante, esta estabilidad no está exenta de críticas, ya que se achacaba tradicionalmente a nuestro sistema ser excesivamente rígido en cuanto a la pervivencia de convenios colectivos preexistentes incluso a la regulación del ET. En la actualidad, el legislador ha introducido una serie de excepciones a este principio de las que nos resulta más relevante ahora mismo la prevalencia del convenio de empresa, de forma imperativa y no modificable por la autonomía colectiva, sobre el resto de niveles de negociación. Es el convenio de empresa el centro de la estructura de negociación colectiva tras la reforma, ya que la excepción que le otorga prevalencia lo hace sin permitir a los interlocutores sociales otra ordenación de la estructura a través de los acuerdos que menciona el Art. 83.2 ET. En la actualidad, un convenio de empresa va a poder regular las condiciones contenidas en un convenio de ámbito estatal, o de cualquier otro ámbito, de forma prevalente gracias al apoyo imperativo que le da actualmente el ET en el Art. 84.2. Como ya se ha apuntado con anterioridad, con este cambio en el paradigma de las relaciones entre convenios colectivos, el legislador parecía perseguir una mayor flexibilidad de las regulaciones contenidas en los

convenios colectivos, frente a la clásica estabilidad de nuestra negociación colectiva, permitiendo que los convenios de empresa se negocien en cualquier momento de vigencia de otro superior para que las condiciones laborales se adapten en todo momento a las necesidades de la empresa.

Puede que en algún momento nos surjan dudas sobre el alcance de la prioridad aplicativa contenida en el Art. 84.2 ET. En primer lugar, es posible precisar que, con respecto al ámbito geográfico, esta prioridad se impone a todos los niveles de negociación: estatal, autonómico, provincial, etc.

Más complejo serán los aspectos relativos a los grupos de empresa, no ya por que gocen o no de la prioridad aplicativa que estudiamos, ya que basta con acudir al tenor literal de la norma. Especialmente, nos resulta llamativo un problema que pudiera darse y esa la resolución de problemas de concurrencia entre un convenio de grupo de empresa con los convenios de empresas del propio grupo, es necesario saber cómo se articularía tal colisión entre las normas. Para este problema, del que no tenemos respuesta legal ni jurisprudencial, la doctrina permite una interpretación en línea con el fin de potenciar la flexibilidad de las condiciones de trabajo buscada por las reformas y afirmando que en caso de concurrencia, podría apoyarse la prevalencia del convenio de empresa también sobre el convenio de grupo de empresa<sup>13</sup>.

También, teniendo en cuenta el ya mencionado objetivo de las reformas de buscar la flexibilidad y adaptabilidad de las condiciones de trabajo al contexto de las empresas, cabría preguntarse qué sucede con los convenios de centro de trabajo. No obstante, parece evidente que cuando nos encontramos ante una excepción a un principio general como es el “prior in tempore” del Art. 84.1 ET y que ante las excepciones la interpretación más coherente es la más estricta con el tenor literal de la norma, por lo que no será aplicable esta prioridad aplicativa a los convenios de centro de trabajo<sup>14</sup>.

A continuación, vamos a centrarnos en dos aspectos muy relevantes con respecto a la prioridad aplicativa del convenio de empresa en su configuración final y también en su configuración a lo largo del proceso de reforma. Por un lado, vamos a prestar atención a los límites materiales que recoge el Art. 84.2, ya que la preferencia aplicativa del convenio de empresa se limita, en principio, a una serie de materias, y estudiaremos también la relación de estos límites materiales con los acuerdos previstos en el Art.

---

<sup>13</sup>GORELLI HERNÁNDEZ, J, *La negociación colectiva de empresa: Descuelgue y prioridad aplicativa del Convenio de Empresa*, Comares, Granada, 2013, p. 149-150.

<sup>14</sup> *Ibid.*

83.2. También nos encargaremos de estudiar el proceso seguido por el legislador hasta fijar esta preferencia aplicativa como imperativa y las implicaciones que esta imperatividad conlleva.

**i) Contenido material de la prioridad aplicativa.**

Cuando hablamos de la prioridad aplicativa del convenio de empresa, no podemos entenderla como una prioridad absoluta ya que esta con un límite muy importante dentro del propio Art. 84.2, y es que la preferencia aplicativa del convenio de empresa se circunscribe a una serie de materias enumeradas en el propio artículo.

Por tanto, la prioridad no se establece sobre todo el contenido del convenio de empresa, sino para el clausulado que se encargue de abordar las materias especificadas en el Art. 84.2 ET. Para el resto del contenido del convenio de empresa acudiríamos al principio general de la prohibición de concurrencia y del “prior in tempore” que predica el Art. 84.1 ET.

Junto a la relación de materias sobre las que el convenio colectivo de empresa tiene preferencia, el Art. 84.2.g ET menciona la posibilidad de incrementar las materias del convenio colectivo de empresa que tendrán preferencia sobre convenios colectivos de ámbito superior a través de los convenios y acuerdos mencionados por el Art. 83.2 ET. Es importante resaltar que el legislador, en esta norma, solo permite incrementar las materias que gozarán de preferencia aplicativa, pero en ningún caso podrán eliminarse materias de la enumeración contenida en el ET, siento esto nuevamente una prueba de la importancia clave del ámbito de la empresa en la nueva estructura de la negociación colectiva.

Prestando ya atención a las concretas materias contenidas en el Art. 84.2 ET y que iremos estudiando por separado a continuación, la enumeración que hace el artículo es la siguiente:

- La cuantía del salario base y de los complementos salariales, incluidos los vinculados a la situación y resultados de la empresa.
- El abono o la compensación de las horas extraordinarias y la retribución específica del trabajo a turnos.
- El horario y la distribución del tiempo de trabajo, el régimen de trabajo a turnos y la planificación anual de las vacaciones.
- La adaptación al ámbito de la empresa del sistema de clasificación profesional de los trabajadores.

- La adaptación de los aspectos de las modalidades de contratación que se atribuyen por la presente Ley a los convenios de empresa.

- Las medidas para favorecer la conciliación entre la vida laboral, familiar y personal.

#### **a) Cuantía del salario base y complementos salariales.**

En primer lugar cabría precisar la definición de salario al que se refiere este apartado concreto, la doctrina parece propensa a interpretarlo en referencia al Art. 26.1 ET y entender como sueldo su significado en sentido estricto<sup>15</sup>: “la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los períodos de descanso computables como de trabajo”, por lo que quedan fuera de esta materia cualquier percepción del trabajador de naturaleza extrasalarial.

La doctrina se va a encontrar dividida en cuanto al alcance de esta preferencia con respecto a otros elementos relativos al salario distintos a la cuantía. Básicamente, podemos encontrar dos posturas. Una de ellas, alude a la literalidad de lo expresado en el Art.84.2.a y opta por considerar que la preferencia aplicativa será exclusivamente aplicable a la cuantía del salario, sin que se pueda extender a otros elementos<sup>16</sup>. Existe otra postura contraria favorable a incluir la estructura del salario entre otras cuestiones relativas al mismo dentro de las posibles materias que gozan de preferencia aplicativa<sup>17</sup>.

#### **b) Compensación de las horas extraordinarias y la retribución del trabajo a turnos.**

Parece que esta precisión es algo redundante, por considerarse tanto la compensación de las horas extraordinarias como la retribución del trabajo a turnos complementos salariales que perfectamente podrían haberse incluido dentro del primer apartado de la lista de materias contenidas en el Art. 84.2 ET, es decir, que se viera directamente incluida en la preferencia de la regulación de las cuantías de los salarios por parte de los convenios colectivos de empresa<sup>18</sup>. Con respecto a las horas extras, se permite optar a las empresas por compensar las horas extraordinarias a través de una retribución

---

<sup>15</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, J, “Nuevas reglas de concurrencia de convenios: la prioridad aplicativa del convenio de empresa”, *Relaciones Laborales*, 2013, Nº9, p.23.

<sup>16</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, J, “La negociación colectiva y...” op. cit., p. 153

<sup>17</sup> CRUZ VILLALÓN, J, “Texto y contexto de la reforma de la negociación colectiva 2011”, *La reforma de la negociación colectiva*, Lex Nova, Valladolid, 2011, p.36.

<sup>18</sup> ROLDÁN MARTÍNEZ, A, “El papel emergente de la empresa como ámbito de negociación”, *La negociación colectiva en las reformas laborales de 2010, 2011 y 2012*, Cinca, Madrid, 2012, p. 280.

económica u otorgando horas de descanso. Al ser un complemento salarial es entendible que se pudiera modificar su cuantía, no obstante, no podrá modificarse en un convenio de empresa con carácter preferente al convenio de ámbito superior que las regule, el régimen de obligatoriedad o número máximo de las horas extraordinarias<sup>19</sup>.

Con respecto al régimen de trabajo a turnos, la prioridad de lo regulado en un convenio de empresa va a ser mucho más amplia. En primer lugar porque al hablar de retribución en este segundo apartado, entendemos que no se incluye meramente la cuantía, sino que también podemos incluir otros conceptos como los criterios para su devengo o el cálculo de la retribución<sup>20</sup>, pero además, tenemos el Art. 84.2.c que pasamos a ver a continuación, donde también se da prioridad al clausulado que regule el régimen de trabajo a turnos en un convenio colectivo de empresa.

**c) Horario y distribución de tiempo de trabajo, trabajo a turnos y vacaciones.**

En primer lugar, con respecto al horario y a la distribución del tiempo de trabajo, debemos entender que la prioridad se refiere de forma exclusiva a cómo se estructura la jornada laboral dentro de la empresa, pero no entra dentro de lo enunciado por este artículo la posibilidad de que en caso de concurrencia de convenios, la regulación del convenio colectivo de empresa tenga preferencia en cuanto a la duración de la jornada laboral, a la cuantía total de horas<sup>21</sup>.

En segundo y tercer lugar encontramos la posibilidad de regular preferentemente en convenio de empresa el régimen de trabajo a turnos y la planificación de las vacaciones.

**d) Adaptación del sistema de clasificación profesional.**

En este punto es especialmente relevante el uso de la palabra “adaptación” por parte del legislador al tratar esta materia. La clasificación profesional contenida en un convenio sectorial puede estar dirigida a empresas con una organización profesional muy parecida, no obstante entiende aquí el legislador que pueden existir diferencias entre cada empresa que requieran de ciertos matices a la hora de establecer el sistema de clasificación profesional. Lo que se permite que se regule en el ámbito de la empresa con preferencia al convenio de ámbito superior no va a ser todo el sistema de

---

<sup>19</sup> ROLDÁN MARTÍNEZ, A, “El papel emergente...”, op. cit., p.280.

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup> GONZÁLEZ ORTEGA, S, “La negociación colectiva en el Real Decreto-Ley de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral”, *Temas Laborales*, 2012, nº155, p. 96.

clasificación profesional, sino que se permite que se negocien en un convenio colectivo de empresa adaptaciones del sistema de clasificación profesional contenido en el convenio colectivo aplicable en su caso.

Por tanto, no podemos entender que este precepto faculte al convenio colectivo de empresa a establecer una regulación completamente distinta o contraria del sistema de clasificación profesional vigente, sino una mera adecuación del sistema previsto al contexto de la empresa<sup>22</sup>. El régimen de clasificación profesional en general, por tanto, no es una materia preferentemente regulada por el convenio de empresa, solo los aspectos concretos de adaptación a las circunstancias empresariales.

#### **e) Adaptación de las modalidades de contratación.**

En el Art. 84.2.e) ET, el legislador vuelve a usar el término “adaptación”, por lo que podemos llevar a cabo la misma argumentación que hicimos con respecto al régimen de clasificación profesional. El legislador vuelve a imponer una prioridad parcial en cuanto que no otorga una verdadera preferencia aplicativa sobre lo que los convenios de empresa regulen en materia de modalidades de contratación. Sino que se limita a permitir la adaptación de lo ya regulado en otro convenio colectiva sobre esta materia para adecuarse al contexto concreto, en línea con los objetivos de flexibilidad y adaptabilidad de las reformas que la introducen.

No obstante, vamos a encontrar un problema en esta letra e) del Art. 84.2 ET, ya que menciona que el convenio colectivo de empresa tiene preferencia para la regulación de “la adaptación de los aspectos de las modalidades de contratación que se atribuyen por la presente Ley a los convenios de empresa.”. El problema que encontramos es que si el ET ya atribuye la competencia para la regulación de tales aspectos al convenio de empresa, ningún otro convenio podrá regularlos, por lo que no tendrá sentido este precepto ya que la prioridad aplicativa no podrá darse al ser imposible que las normas sean concurrentes. De existir concurrencia de normas, sería porque un convenio de ámbito distinto a la empresa estaría regulando materias que no son de su competencia. De este modo, si el legislador atribuye de forma expresa la competencia sobre una materia relativa a las modalidades contractuales a cualquier nivel de negociación colectiva, no deberíamos acudir al Art. 84.2.e) si se diera un problema de conflicto entre

---

<sup>22</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, J, “La negociación colectiva y...” op. cit., p. 155.

las regulaciones, ya que nos encontramos ante un problema de competencia, no de concurrencia de convenios.

Del mismo modo, cuando el ET remita ciertos aspectos de la contratación a la negociación colectiva en general, sin especificar si se atribuye la competencia a algún nivel concreto de la negociación colectiva, sí que acudiremos a este precepto argumentando la prioridad aplicativa del convenio de empresa.

**f) Medidas para favorecer la conciliación laboral y familiar.**

La doctrina se muestra crítica con este punto, por considerarlo un peligro para la eficacia verdadera de las medidas encaminadas a favorecer la conciliación. Una de las principales críticas que se ha hecho a la preferencia aplicativa del convenio de empresa puede resumirse en que la flexibilidad buscada por el legislador cuando la configura, se materializa en una flexibilidad que solo beneficia al empresario en cuanto le permite adaptarse a sus necesidades productivas. Aquí, la doctrina señala que esta preferencia aplicativa supone una puerta abierta para que el empresario pueda obviar determinadas medidas sobre conciliación negociadas en un ámbito superior. Esto se puede relacionar con otra crítica muy relacionada con la primera y es la tendencia del convenio de empresa a regular en peores condiciones las materias sobre las que tiene preferencia en comparación con el convenio correspondiente de no existir tal excepción a la prohibición de concurrencia<sup>23</sup>.

**g) La relación del Art. 84.2 ET con los acuerdos del Art. 83,2 ET.**

Cómo ya hemos apuntado, la autonomía colectiva ha tenido históricamente un papel fundamental a la hora de articular la estructura de negociación colectiva española. A través de los acuerdos y convenios introducidos por el Art. 83.2 ET, los interlocutores sociales han adaptado a sus necesidades la estructura modificando las normas sobre concurrencia de convenios colectivos. Ahora bien, nos resultaría interesante estudiar cómo se relacionan estos acuerdos con el listado de materias contenido en el Art. 84.2 ET, qué posibilidades tienen los interlocutores sociales ante las materias que gozan de preferencia aplicativa en el convenio colectivo de empresa con respecto a los convenios de ámbito superior.

---

<sup>23</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, J, “La negociación colectiva y...” op. cit., p. 158.



El Art.84.2.g), que dice lo siguiente: “Aquellas otras que dispongan los acuerdos y convenios colectivos a que se refiere el artículo 83.2.”, deja la puerta abierta a que a través de la negociación colectiva se puedan incrementar las materias que gozarán de preferencia aplicativa para el convenio colectivo de empresa. Es decir, nos encontramos con que esta lista no es una lista cerrada de materias en absoluto y que puede ser ampliada a través de los acuerdos del 83.2 ET.

Convendría aquí aclarar un aspecto importante de esta relación y es que, como veremos a continuación, la imperatividad de la prioridad aplicativa del convenio de empresa tiene implicaciones muy importantes con respecto a las posibilidades de los acuerdos del art. 83.2 ET. Una de ellas, precisamente guarda una relación importantísima con la limitación material y es que la lista de materias enumeradas en el Art. 84.2 no podrá ser recortada a través de estos acuerdos, por la indisponibilidad de la preferencia aplicativa para la autonomía colectiva.

## **ii) Imperatividad**

Ya se ha insistido a lo largo del trabajo en la importancia que tradicionalmente tienen los acuerdos interprofesionales que menciona el Art. 83.2ET, a los que faculta para “cláusulas sobre la estructura de la negociación colectiva, fijando, en su caso, las reglas que han de resolver los conflictos de concurrencia entre convenios”. Esta función de los acuerdos interprofesionales para establecer las reglas de concurrencia entre convenios no ha desaparecido ni ha sido modificada por las sucesivas reformas que ha experimentado la materia desde 2011, al menos en el propio Art. 83 ET. No obstante, sus facultades sí que han sido sustancialmente modificadas por estas reformas. Nos debemos detener en la evolución del Art. 84.2 ET para poder observar cómo los acuerdos interprofesionales han perdido gran parte de las facultades que le son propias a través de la introducción de la imperatividad de la norma contenida en este artículo.

Cuando en 2011 el RD-ley 7/2011 modificó las normas sobre excepciones al principio “prior in tempore” que regía la prohibición de concurrencia de convenios introduciendo la preferencia aplicativa del convenio de empresa, lo hizo de forma que estas fueran dispositivas. Los interlocutores sociales podían acudir al Art. 83.2 ET y modificar las reglas sobre concurrencia. Pese a ello, al año siguiente el legislador volvió a modificar el Art. 84 ET y su efecto principal cambio fue la introducción de la imperatividad prácticamente para todos los aspectos de la preferencia aplicativa del

convenio de empresa allí contenidos. Así las cosas, el Art. 84.2 impedía a los interlocutores sociales disponer de ningún aspecto contenido en la prioridad aplicativa del convenio de empresa con la salvedad de lo dicho por el Art. 84.2.g). Es decir, la única posibilidad que queda ya a la autonomía colectiva a este respecto es el aumentar las materias que gozarán de preferencia en un convenio de empresa como anteriormente hemos visto.

El legislador de 2011 intentaba primar la negociación colectiva como nivel de negociación, comenzando andar el camino para que posteriormente tuvieran un papel fundamental a la flexibilidad de las condiciones de trabajo y a la negociación en el ámbito de la empresa. Sin embargo en aquel momento optó por respetar las posibilidades que se ofrecían a la autonomía colectiva y si alterar demasiado el esquema tradicional, ya que se podía superar esta limitación a través de los acuerdos del 83.2 ET. Con la llegada de las reformas de 2012 es cuando se aprecia realmente el efecto de las modificaciones en la autonomía colectiva en esta materia, la estructura de la negociación, antes dominada por las asociaciones más representativas a nivel estatal se ve por debajo del nivel de negociación empresarial<sup>24</sup>. Se aprecia ya una cierta desconfianza en los interlocutores sociales, por lo que el legislador les impide modificar “a menos” la prioridad aplicativa del convenio de empresa, limitando así su capacidad tradicional para regular el funcionamiento de la negociación colectiva. Cuando hablamos de “modificar a menos” nos referimos a que, pese a esta desconfianza hacia la autonomía colectiva para regular estas situaciones, el legislador sí que permite la introducción de nuevas materias distintas a las del Art. 84.2 a través de acuerdos.

El impacto de la imperatividad en los acuerdos el Art. 83.2 ET es bastante elevado, principalmente porque estos acuerdos, que antes eran muy importantes para la ordenación del sistema de negociación colectiva, ahora se ven muy limitados en su actuación al encontrarse de frente con barreras imperativas impuestas por el legislador. Los acuerdos no podrán cumplir correctamente con sus objetivos de ordenación del sistema de negociación colectiva ya que sus facultades, pese al reconocimiento expreso recogido en este artículo, están muy recortadas por un impedimento tan importante como es el de la imperatividad<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, J, “Nuevas reglas de concurrencia...” op. cit., p. 23.

<sup>25</sup> ESCUDERO RODRÍGUEZ, R. “El Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero: la envergadura de una reforma profundamente desequilibradora de la negociación colectiva”, *La negociación colectiva en las reformas laborales de 2010, 2011 y 2012*, Cinca, Madrid, 2012, p- 23.

### **iii) Los primeros problemas jurisprudenciales y su crítica.**

Llegados a este punto, ya tenemos una base suficiente para entender cómo funciona la estructura de la negociación colectiva en España y cómo se interrelacionan los convenios colectivos de los distintos niveles de negociación cuando coinciden sobre diversos ámbitos. Como ya se apuntaba en la introducción del presente trabajo, la prioridad aplicativa del convenio de empresa sería el elemento central del mismo y por lo tanto, podría considerarse que realizar un análisis sobre el mero funcionamiento del Art. 84.2 ET sería quizá quedarse corto en el análisis. Es por eso que ahora se procede a estudiar los primeros problemas que han surgido en los tribunales, para ver no solo el funcionamiento más teórico y doctrinal, sino también, para poder estudiar la aplicación que hacen los jueces de estas normas y también ver los problemas o deficiencias derivados de la regulación realizada por el legislador. Todo ello, con el objetivo, además de entender la concurrencia de convenios colectivos, y más concretamente la prevalencia aplicativa del convenio de empresa, para poder finalizar con una crítica hacia las reformas, valorando los cambios efectuados y las motivaciones del legislador para los mismos.

Sin duda, el problema más importante que podría llegar a tener cualquier ley será su adecuación a un sistema constitucional y no será una excepción el ET. La constitucionalidad del Art. 84 ET en su redacción actual ha sido puesta en cuestión, lo que ha llevado a que el Parlamento de Navarra interpusiera un recurso de inconstitucionalidad que fue resuelto por la STC 119/2014 de 16 de julio. Las dudas sobre la constitucionalidad del Art. 84 ET se centraba en tres aspectos fundamentales: el carácter indisponible de la prioridad aplicativa del convenio de empresa, su potencial falta de límites materiales y el peligro que supone para la competencia entre empresas una regulación de las situaciones laborales excesivamente independiente. De forma que se afectan los derechos de libertad sindical y negociación colectiva, principalmente, de los Arts. 28 y 37 CE. La respuesta del TC, que declara la constitucionalidad de la norma, afirma que las modificaciones no afectan a la libertad de negociación colectiva ni sindical por cuanto son derechos que admiten diversos modelos de estructurarse. Es decir, la Constitución los recoge, pero no recoge una forma concreta de articularlos, que se apueste por un modelo más centralizado o más basado en el nivel de negociación

empresarial es una opción del legislador perfectamente encuadrable dentro de estos derechos. Tampoco considerará el TC que la imperatividad que introduce el Art. 84.2 limite de forma lesiva la negociación colectiva, pues siguen estando disponibles todos los demás espacios de negociación y solo se limita de cara a dejar espacio a la flexibilidad laboral, que considera una motivación plenamente legítima. Esta sentencia, no obstante contó con un voto particular en contra de la postura que tomó finalmente el TC.

También han surgido problemas en cuanto a retroactividad o no de la norma contenida en el Art. 84.2 ET teniendo en cuenta la inexistencia de disposiciones transitorias que aclaren este punto. Sobre este tema se ha pronunciado, en primer lugar, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional<sup>26</sup>. Al respecto, la AN señaló que una norma no puede tener efectos retroactivos para situaciones jurídicas nacidas bajo la norma anterior. No obstante, establece diferencias para el caso en que tales relaciones sigan teniendo efectos tras la entrada en vigor de la nueva norma. De este modo, la AN habla de una “retroactividad débil” por la que la nueva regulación afectará a convenios preexistentes una vez entrase en vigor la reforma. Sobre este tema también se ha pronunciado el TS y, al igual que la AN, señala la posibilidad de aplicar la nueva norma, desde su entrada en vigor, a los convenios que habían nacido bajo la redacción anterior de la norma<sup>27</sup>.

Otro problema relativo a la retroactividad también ha sido resuelto por la AN, esta vez relativo a si una cláusula podría ser aplicada desde un momento anterior a su aprobación. Es preciso comentar antes de nada, que los convenios colectivos a menudo retrotraen sus efectos a momentos anteriores de su entrada en vigor, como por ejemplo el inicio de las negociaciones<sup>28</sup>. La posición que toma la AN es contraria a esta posibilidad, concretamente, se trata un tema de reducción salarial y afirma que la posibilidad de reducirlos gracias al convenio ahora aplicable no se extiende a los salarios ya devengados.

Finalmente, otro problema con el que se ha topado el Art 84.2 ET es la precisión del contenido material de la preferencia aplicativa del convenio de empresa, de aquellas materias enumeradas en el artículo. Especialmente, han surgido dudas con respecto a la

---

<sup>26</sup> SAN de 10 de septiembre de 2012 (95/2012)

<sup>27</sup> STS de 26 de marzo de 2014.

<sup>28</sup> GORELLI HERNÁNDEZ, J, “Primeras experiencias jurisprudenciales de la prioridad aplicativa del convenio de empresa”, *Trabajo y Derecho*, 2015, n°3.

cuantía del salario de la que habla el Art. 84.2.a) ET. Como ya mencionamos en su momento, no podemos incluir dentro de esta materia elementos distintos a la cuantía como la estructura del salario<sup>29</sup>.

En línea con cierta parte de la doctrina, podría decirse que los cambios llevados a cabo en la estructura de la negociación colectiva en las sucesivas reformas, han supuesto un aumento en el desequilibrio entre las partes negociadoras, aumentando el poder del empresario en las negociaciones a nivel de empresa y debilitando la autonomía colectiva<sup>30</sup>. Se pretende potenciar la flexibilidad interna, aumentando los poderes del empresario en la negociación al otorgar la supremacía al convenio de empresa, de las condiciones empresariales para así permitir el aumento del beneficio del empresario que, teóricamente para el legislador, revertirá en la creación de empleo, pero como sostiene M. C. Palomeque: “No hay una relación de causalidad entre una buena norma y la creación de empleo”<sup>31</sup>. Nos encontramos en una situación en que la modificación normativa supone dejar el poder de negociación en un desequilibrio muy favorable al empresario sin que haya sido patente una mejora sustancial en el nivel de empleo del país y sí un aumento de la precarización de las condiciones de trabajo. Es posible en este punto, hacer una crítica a la posibilidad que introducen estas reformas de introducir, a través del convenio de empresa, condiciones laborales peores que las que los trabajadores venían disfrutando en el convenio colectivo correspondiente y siendo esto una excepción de enorme entidad a la regla del 3.3 ET<sup>32</sup> de aplicación de la norma más favorable para el trabajador en caso de concurrencia conflictiva. Este desequilibrio no solo se produce en el aumento de los poderes empresariales, sino que tiene sus efectos también en el poder de negociación de parte de los trabajadores. La apuesta por la unidad de negociación de nivel de empresa dejando atrás la negociación sectorial y de ámbitos territoriales más amplios tiene unas implicaciones claras y fácilmente identificables. El poder de negociación por parte de los trabajadores es mayor cuanto mayor sea el ámbito de negociación y su reducción al ámbito de la empresa supone una

---

<sup>29</sup> SAN de 10 de septiembre de 2012 (95/2012).

<sup>30</sup> PALOMEQUE LÓPEZ, M.C, “La reforma laboral y su impacto en el sistema de negociación colectiva”, *Las reformas sobre el sistema de negociación colectiva en España*, Bomarzo, Albacete, 2013, p. 18-19.

<sup>31</sup> PALOMEQUE LÓPEZ, M.C, “La reforma...”, op., cit., p. 19.

<sup>32</sup> ESCUDERO RODRÍGUEZ, R, “La reforma sobre el sistema de negociación colectiva: un análisis crítico”, *Las reformas sobre el sistema de negociación colectiva en España*, Bomarzo, Albacete, 2013, p. 32.

clara desventaja comparativa donde es más fácil apreciar el desequilibrio de fuerzas entre empresario y trabajador en la negociación.

Aparte de los recortes en las posibilidades de negociación de los interlocutores sociales y la más que posible rebaja de las condiciones laborales a través de los convenios colectivos de empresa, la doctrina también ha lanzado otro tipo de críticas. Otro aspecto criticado ha sido el posible uso del convenio de empresa como herramienta de competencia en el mercado. Cuando el legislador introduce estas reformas, en la exposición de motivos, siempre se menciona la utilidad de estas modificaciones para las empresas en problemas a causa de la crisis económica. Ahora bien, la flexibilidad que introduce el legislador puede convertirse en una forma de recorte de derechos laborales de los trabajadores para mejorar la posición de la empresa en un contexto competitivo de mercado.

#### **4. Conclusiones.**

A lo largo del presente trabajo ha quedado patente cómo las reformas de todo el sistema laboral de los últimos años, han tenido también un gran impacto en el ámbito que aquí nos ocupa, la estructura de la negociación colectiva. Estas reformas, no pueden entenderse sin el contexto económico y social de crisis ante los que se encontraba España en el momento en el que el legislador introduce las reformas, ya que las necesidades de adaptación a la coyuntura económica sirven de base a la introducción de las medidas que se contienen en el Real Decreto-ley 7/2011, el Real Decreto-ley 3/2012 y la Ley 3/2012. Dentro de todos los cambios realizados en nuestro ordenamiento laboral, nos ha parecido especialmente relevante la preferencia aplicativa del convenio de empresa.

A nivel del funcionamiento del sistema, sus consecuencias son más que evidentes, ante la regla general del “prior in tempore”, que se mantiene, aparecen nuevas excepciones que van a hacer que pocas veces se acuda a este principio general. Sin duda, de estas excepciones es la relativa al convenio de empresa y su preferencia aplicativa la más llamativa, por su novedad y por introducir una alteración sustancial del sistema de negociación colectiva. Actualmente el convenio de empresa se encuentra a un nivel superior en comparación con cualquier otro convenio colectivo, no puede ser afectado por ningún otro, pero sin embargo podrá afectar a otros convenios en una lista de materias que, por cómo está regulada, es susceptible de multiplicar las materias que contiene. A esta prioridad aplicativa no se le puede poner límite por parte de los interlocutores sociales, ya que es indisponible e imperativa para la negociación colectiva.

Junto al plano más fáctico, también podemos encontrar aspectos relevantes en el cambio de los objetivos fundamentales perseguidos por el legislador en la regulación del sistema de negociación colectiva. De modo que cuando antes eran conceptos imprescindibles la centralidad de la negociación y la estabilidad, estos han sido abandonados para dejar paso a la descentralización en la negociación colectiva y la flexibilidad en las empresas. En todo este cambio de paradigma, ha sido imprescindible el papel que ha jugado la introducción de la prioridad aplicativa del convenio de empresa como normal imperativa, indisponible por la autonomía colectiva. En la actualidad, el legislador ha abandonado la postura neutral que venía manteniendo en

cuanto a decantarse por algún nivel de negociación concreto, optando claramente por uno de los distintos niveles. La negociación en la empresa se ha convertido en el eje del sistema de negociación colectiva gracias al impulso que recibe en el Estatuto de los Trabajadores, impulso muchas veces criticado por ser una evidente muestra de dirigismo legal hacia un modelo concreto de negociación colectiva. En línea con la doctrina, podemos hacer una crítica que parece evidente, y es que las reformas tienen un trasfondo ideológico evidente.

Como venimos diciendo, las reformas vienen marcadas por el enorme poder que tiene en la actualidad el convenio de empresa en la estructura de la negociación colectiva, amparado por unos principios inspiradores del actual sistema como son la flexibilidad y el impulso a la negociación colectiva en el ámbito de la empresa. No debemos olvidar, que los convenios colectivos son instrumentos normativos que van a regular las condiciones laborales de los trabajadores y, en última instancia, será sobre las relaciones laborales sobre las que recaigan las consecuencias de las reformas. Por tanto, no tenemos más opción que ser críticos con las reformas que ha introducido el legislador. Conocidas las materias contenidas en la prioridad aplicativa del convenio de empresa y conocida la capacidad de que se aumenten tales materias sin que exista ningún tipo de limitación legal, la negociación colectiva a nivel de empresa podría apartar en gran medida todos los demás niveles de negociación. Si la precisa razón de ser de los sindicatos es la organización y unión de los trabajadores por la defensa de sus intereses, es lógico deducir que la negociación en un ámbito como la empresa va a suponer una minoración de las capacidades de negociación del lado de los trabajadores, lo que se traduciría en un importante desequilibrio en la negociación colectiva en muchas ocasiones. La consecuencia de tal desequilibrio no será otra que el empeoramiento de las condiciones laborales en comparación con cómo se regulaban estas en convenios colectivos de ámbitos superiores, todo bajo el amparo de la flexibilidad, tan importante para el legislador de 2011 y 2012.

Por todo ello, podemos concluir que las reformas introducidas en nuestro sistema, suponen una alteración del mismo mucho más profunda de lo que pudiera parecer en un principio, no se afecta el régimen de una forma neutra, sino tomando partido por determinados ámbitos de negociación en detrimento, en última instancia de derechos laborales y de las funciones tradicionales de la negociación colectiva de ámbitos



superiores. El actual sistema de negociación colectiva es, a nuestro juicio, excesivamente desequilibrado en favor tanto de un nivel concreto de la negociación como de una de las partes que intervienen en la negociación.

## 5. Bibliografía y jurisprudencia.

- ALFONSO MELLADO, C, “La reforma de la negociación colectiva en la Ley 3/2012: especial referencia a la negociación en la empresa, estructura de la negociación y la inaplicación de convenios”, *Relaciones Laborales*, 2013, nº3.
- CRUZ VILLALÓN, J, “Texto y contexto de la reforma de la negociación colectiva 2011”, *La reforma de la negociación colectiva*, Lex Nova, Valladolid, 2011.
- DESDENTADO BONETE, A, *Problemas de concurrencia y articulación de convenios colectivos*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1993.
- ESCUDERO RODRÍGUEZ, R, “La reforma sobre el sistema de negociación colectiva: un análisis crítico”, *Las reformas sobre el sistema de negociación colectiva en España*, Bomarzo, Albacete, 2013.
- ESCUDERO RODRÍGUEZ, R. “El Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de febrero: la envergadura de una reforma profundamente desequilibradora de la negociación colectiva”, *La negociación colectiva en las reformas laborales de 2010, 2011 y 2012*, Cinca, Madrid, 2012.
- GONZÁLEZ ORTEGA, S, “La negociación colectiva en el Real Decreto-Ley de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral”, *Temas Laborales*, 2012, nº155.
- GORELLI HERNÁNDEZ, J, *La negociación colectiva de empresa: descuelgue y prioridad aplicativa del convenio de empresa*, Comares, Granada, 2013.
- GORELLI HERNÁNDEZ. J, “Primeras experiencias jurisprudenciales de la prioridad aplicativa del convenio de empresa”, *Trabajo y Derecho*, 2015, nº3.
- GORELLI HERNÁNDEZ, J, “Nuevas reglas de concurrencia de convenios: la prioridad aplicativa del convenio de empresa”, *Relaciones Laborales*, 2013, nº9.
- LÓPEZ ANIORTE, M, *Concurrencia de convenios y la atomización de la negociación colectiva*, Laborum, Murcia, 2015.
- MELLA MÉNDEZ, L, “La nueva estructura de la negociación colectiva en la reforma laboral de 2012 y su reflejo en los convenios colectivos existentes y

posteriores a su entrada en vigor”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2013, nº33.

- MERINO SEGOVIA, A, *Marco jurídico de la negociación colectiva*, Bomarzo, Albacete, 2015.
- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C, “La reforma laboral y su impacto en el sistema de negociación colectiva”, *Las reformas sobre el sistema de negociación colectiva en España*, Bomarzo, Albacete, 2013.
- ROLDÁN MARTÍNEZ, A, “El papel emergente de la empresa como ámbito de negociación”, *La negociación colectiva en las reformas laborales de 2010, 2011 y 2012*, Cinca, Madrid, 2012.
- VALDÉS DAL-RÉ, F, “Estructura contractual y concurrencia entre convenios colectivos”, *La reforma laboral de 2012 en materia de negociación colectiva*, La Ley, Madrid, 2012.
- SAN de 10 de septiembre de 2012 (95/2015).
- STC 119/2014 de 16 de julio.
- STS de 17 de octubre de 1994 (RJ: 1994/8052. Recurso: 2197/1993).
- STS de 5 de junio de 2001 (RJ: 2001/5488. Recurso: 2160/2000).
- STS de 31 de octubre de 2003 (RJ: 2004/589. Recurso: 17/2002).
- STS de 2 de febrero de 2004 (RJ: 2004/1069. Recurso: 3069/2002).
- STS de 2 de marzo de 2007 (RJ: 2007/2381. Recurso: 181/2005).
- STS de 26 de marzo de 2014 (RJ: 2014/4345. Recurso: 129/2013).
- STSJ del País Vasco de 21 de marzo de 1995 (AS: 1995/1226. Recurso: 390/1994).

## 6. Abreviaturas.

- AN Audiencia Nacional.
- Art. Artículo.
- CE Constitución Española.
- ET Estatuto de los Trabajadores.
- RD-ley Real Decreto- Ley.
- SAN Sentencia de la Audiencia Nacional.
- STC Sentencia del Tribunal Constitucional.
- STS Sentencia del Tribunal Supremo.
- STSJ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.