

DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA: ¿JUSTO EQUILIBRIO O TUTELA VIGILADA?

RIGHT TO COLLECTIVE BARGAINING AND ANTITRUST RULES: FAIR BALANCE OR SUPERVISED GUARDIANSHIP?*

Francisca María Ferrando García**

Universidad de Murcia

SUMARIO: 1. Delimitación e interacción de las normas laborales y las normas *antitrust*. –2. La regulación colectiva de las condiciones laborales desde la perspectiva de la competencia; 2.1. Condiciones económicas y restricción del mercado de bienes y servicios; 2.1.1. Fijación del precio del producto o servicio; 2.1.2. Establecimiento de salarios mínimos y máximos; 2.1.3. Oferta de productos y servicios a los empleados; 2.1.4. Cláusulas sobre retribución de las personas trabajadoras en las empresas contratistas; 2.2. Ordenación del tiempo de trabajo y fijación de horarios comerciales y de producción; 2.3. Las cláusulas limitativas de la libertad de contratación laboral; 2.3.1. Pactos de no captación y no competencia; 2.3.2. Compromisos de subrogación contractual; 2.3.3. Límites a la descentralización productiva; 2.3.4. Cláusulas limitativas de la libre competencia en determinadas actividades de estiba y desestiba. –3. La inaplicación de la normativa *antitrust* a la negociación colectiva de los trabajadores autónomos vulnerables. –4. La dualidad de sistemas de control de legalidad de los convenios colectivos en materia laboral y de libre competencia. –5. Conclusiones. Bibliografía citada.

RESUMEN

El presente estudio analiza la interacción entre el derecho a la negociación colectiva y el derecho de la competencia, así como la forma en que se delimitan sus respectivos campos de actuación. Si bien el trabajo representa un insumo económico para la empresa, no es una mera mercancía, por lo que las reglas de la competencia no deben aplicarse automáticamente a los acuerdos colectivos laborales que regulan las condiciones en que realiza. Es más, su función social y equilibradora de intereses justifica la exclusión de los convenios de las reglas de competencia, siempre que no se desnaturalice su función. Por las razones expuestas, tanto la doctrina judicial, como las instancias europeas reconocen los efectos restrictivos de la competencia inherentes a los acuerdos colectivos aplicables a las personas trabajadoras por cuenta ajena e incluso a los trabajadores autónomos en situación equiparable a aquellas, frente al criterio reticente de ciertas autoridades de la competencia a permitir las restricciones a la libre competencia por parte de la negociación colectiva.

* Recibido el 19 de julio de 2024. Aceptado el 22 de julio de 2024.

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

ABSTRACT

This study analyzes the interaction between the right to collective bargaining and competition law, as well as the way in which their respective fields of action are delimited. Although labor represents an economic input for the company, it is not a mere commodity, so that competition rules should not automatically apply to collective labor agreements that regulate the conditions under which it is performed. Moreover, their social and interest-balancing function justifies the exclusion of agreements from the antitrust rules, provided that their function is not distorted. For the reasons set out above, both judicial doctrine and European institutions recognize the restrictive effects on competition inherent in collective agreements applicable to employees and even to self-employed workers in a situation comparable to that of employees, in contrast to the reluctance of certain competition authorities to allow restrictions on free competition by collective bargaining.

Palabras clave: Derecho de la competencia, cláusulas colusorias, negociación colectiva, autónomos vulnerables.

Key words: Competition law, collusive clauses, collective bargaining, vulnerable self-workers.

1. DELIMITACIÓN E INTERACCIÓN DE LAS NORMAS LABORALES Y LAS NORMAS ANTITRUST

Cuando se alude, bajo el mismo título, al derecho a la negociación colectiva y al derecho de la competencia, se hace referencia a la incidencia de una respecto de la otra, a los límites que el derecho de la competencia impone sobre la primera y, en definitiva, a la delimitación del ámbito de actuación de cada uno de los derechos. Esta es pues la materia objeto del presente estudio, que requiere, con carácter previo, partir de los fundamentos sobre los que se asientan ambos derechos y el marco normativo que los regula¹.

Como se sabe, el derecho a la negociación colectiva tiene su fundamento normativo en los arts. 28.1 y 37.1 CE, así como en diversos convenios e instrumentos internacionales, entre los que, sin ánimo exhaustivo, han de destacarse: los Convenios de la OIT n.º 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (1949) y n.º 154 sobre la negociación colectiva (1981); el art. 11 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Roma, 1950); el art. 6 de la Carta Social Europea (Estrasburgo, 1961, revisada en 1996); y el art. 28 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Niza, 2000).

Por su parte, la libertad de competencia es una manifestación de la libertad de empresa reconocida en el art. 38 CE. Se trata de un presupuesto esencial del sistema de economía de mercado, elevado a principio fundamental o libertad básica de la UE y, como tal, aparece reconocida expresamente y regulada en los arts. 101 a 109 del Tratado de Funcionamiento de la

¹ Sobre esta materia, pueden consultarse, con carácter general, las obras colectivas AA.VV., *Negociación colectiva y derecho de la competencia*, XXXII Jornada de estudio sobre negociación colectiva, Ministerio de Trabajo e Inmigración 2021; AA.VV., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. (dir.), *Derecho de la Competencia y Negociación Colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social. Subdirección General de Informes Recursos y Publicaciones, 2022; AA.VV., GOERLICH PESET, J. M.^a (dir.), GUAMÁN, A. (coord.), *Libertades económicas, mercado de trabajo y derecho de la competencia: un estudio de las relaciones entre el ordenamiento laboral y la disciplina del mercado. Resumen ejecutivo*, CES, Madrid, 2011; así como el monográfico de la *Revista Trabajo y Derecho. Trabajo y Derecho*, publicado en el núm. 18, 2023.

Unión Europea (TFUE), en los reglamentos de aplicación de dichos preceptos y de exención por categorías en los que se establecen las condiciones bajo las que determinadas cláusulas pueden introducir restricciones a la competencia, amén de otras disposiciones, como las comunicaciones emitidas por la Comisión Europea de importante valor interpretativo del acervo comunitario en la materia².

En principio, ambos derechos se mueven en terrenos diferenciados, siendo el ámbito interno de la empresa y la gestión de las condiciones de trabajo el terreno de actuación de los convenios colectivos y del derecho a la negociación colectiva, y el ámbito externo de gestión empresarial con sus clientes y terceros, el correspondiente a la libre competencia³. La referida separación del ámbito de proyección de ambos regímenes se justifica en razones objetivas y teleológicas.

En primer término, el objeto de la negociación colectiva es el trabajo humano. Aunque representa un input de la actividad económica, como recuerda el art. 427 del Tratado de Versalles (1919), el trabajo es inseparable del trabajador y manifestación de la dignidad humana por lo que no debería ser tratado como un artículo de mercado⁴. En este sentido, en la Declaración de Filadelfia de 1944, la Conferencia General de la OIT acuñará la conocida formulación de que «el trabajo no es una mercancía». De ahí que no resulte adecuada la aplicación de las reglas de defensa de la competencia a los acuerdos cuyo objeto es la mejora de las condiciones en las que el trabajo humano se ha de desenvolver.

La anterior consideración sobre el objeto de la negociación colectiva lleva a reflexionar sobre la función social que desempeña y que determina su necesaria exclusión de la normativa antitrust. La negociación colectiva constituye un instrumento equilibrador de los intereses de la parte empresarial y laboral en aras de la garantía de unas condiciones laborales justas, que conlleva un necesario efecto restrictivo del convenio colectivo sobre la libertad de empresa al imponer límites mínimos y máximos en materia de salario y jornada que repercutirán en los costes de producción de bienes y servicios, condicionando su precio final⁵. La función social que cumple la negociación colectiva justifica que los acuerdos fruto de la misma no se hallen afectados por la prohibición de las reglas de la competencia, pudiéndose efectuar «con plena libertad de juego en el campo de la regulación del mercado de trabajo, sin tomar en consideración el impacto distorsionador que pueda provocar su desarrollo sobre la libre competencia»⁶.

² Para un estudio de la legislación nacional y europea sobre defensa de la competencia, puede consultarse en MASSAGUER FUENTES, J., «Introducción al estudio de la relación entre el derecho defensa de la competencia y la negociación colectiva», AA.VV., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. (dir.), *Derecho de la Competencia y Negociación Colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social. Subdirección General de Informes Recursos y Publicaciones, 2022, pp. 43-58.

³ CRUZ VILLALÓN, J., «El Derecho de la competencia como límite de la negociación colectiva», *Temas Laborales*, núm. 147, 2019, p. 8.

⁴ El precedente de la cláusula de «no mercancía» se halla en la sección 6 de la ley antitrust americana de 1914 (Clayton Act), introducida merced a la intervención de Samuel Gompers, secretario del sindicato *American Federation of Labor*, con el objeto de que se excluyera a las coaliciones sindicales de la aplicación de las reglas antitrust, evitando de esta forma la doctrina judicial norteamericana que consideraba el trabajo como mercancía o artículo de comercio y, consecuentemente, trataba la acción sindical como una violación de la libertad de comercio. Como señalan DE ALMEIDA, C. L., RABELLO DE ALMEIDA, W. G., «El principio laboral según el cual “trabajo no es mercancía”: entre realidad y ficción», *E-Revista Internacional de Protección Social*, vol. VIII, núm. 1, 2023, pp. 190-203, Gompers formó parte de la delegación americana que intervino en la redacción del Tratado de Versalles, jugando un papel decisivo en la formulación final del art. 427 del Tratado.

⁵ CRUZ VILLALÓN, J., «El Derecho de la competencia como límite de la negociación colectiva», cit., 2019, pp. 21-22.

⁶ CRUZ VILLALÓN, J., «Derecho de la competencia y negociación colectiva: aspectos novedosos», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023, p. 2.

Así lo entendió la jurisprudencia comunitaria a partir del caso *Albany*⁷, afirmando que, «determinados efectos restrictivos de la competencia son inherentes a los acuerdos colectivos celebrados entre las organizaciones representativas de empresarios y trabajadores», si bien en la medida en que no se haya producido una desnaturalización de la función propia de la negociación colectiva. En coherencia con lo anterior, los acuerdos celebrados en el marco de la negociación colectiva entre empresarios y trabajadores, y destinados, por su naturaleza y finalidad, a mejorar las condiciones de trabajo (incluida la remuneración) quedan fuera del ámbito de aplicación del art. 101 TFUE y, por tanto, no infringen el Derecho de competencia de la Unión.

Por su parte, el ámbito de aplicación de la libre competencia se extiende a los mercados de producción de bienes y servicios. En consecuencia, los convenios no pueden imponer restricciones directas a la fijación de los precios de los productos y servicios en el mercado, los horarios de funcionamiento de los establecimientos o los bienes y servicios que las empresas bajo su ámbito de aplicación pueden ofertar, sin que quepa confundir la influencia indirecta sobre estas materias con la restricción de la competencia.

No obstante, como ocurre en tantas ocasiones, existe un espacio de intersección entre ambas normativas, en la medida en que el mercado de trabajo influye en el resto de mercados de bienes y servicios, por lo que es preciso analizar la interacción entre ambos derechos y los límites que cada uno puede imponer sobre el otro. En otro orden de consideraciones, cuando dicha interacción se plantea en términos de conflicto entre derechos y libertades, resulta obligado reflexionar sobre la posición de los derechos sociales respecto de las libertades económicas.

En el ámbito de la UE esta cuestión parece resuelta, al menos en teoría, tras la incorporación de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE (2000) al Derecho originario, en virtud del art. 6 TUE. En consecuencia, los derechos en ella reconocidos —incluidos la libertad de empresa (art. 16) y el derecho de negociación y de acción colectiva (art. 28)— se sitúan en plano de igualdad con el resto de derechos establecidos en los tratados fundacionales.

Sin embargo, en el TJUE sigue pesando la idea impulsora de la construcción europea: la creación de un espacio de cooperación económica, para cuya consecución se garantizan determinadas libertades económicas (de movimiento de bienes y servicios y de competencia). Prueba de ello es la doctrina recogida, entre otras, en las conocidas sentencias *Viking*, *Laval*, *Rüffert Alemo-Herron* y *Bundesdruckerei*⁸. En dicho cuerpo jurisprudencial, se niega de forma palmaria la superioridad jerárquica de las libertades económicas sobre los derechos sociales enunciados en la Carta de Derechos Fundamentales de la UE tras la incorporación de estos al ordenamiento de la UE «con el mismo valor jurídico que los Tratados», a tenor del art. 6.1 TUE. Del citado precepto, el TJUE deduce la necesidad de buscar el justo equilibrio en caso de conflicto entre el derecho a la negociación colectiva y las libertades económicas. Pese a ello, el Tribunal termina inclinando la balanza hacia las denominadas libertades fundamentales (de competencia, de circulación o de prestación de servicios y establecimiento)⁹, en cuanto rechaza

⁷ Por todas, véanse las SSTJCE de 21 de septiembre de 1999, C-67/96, *Albany*, apartado 59; de 21 de septiembre de 1999, C-219/97, *Bokken*; de 21 de septiembre de 1999, C-115/97 a 117/97, *Brentjens*; de 21 de septiembre de 2000, C-222/98, *Van der Woude*; de 9 de julio de 2009, C-319/07, *Dinamarca y Noruega*, apartado 50; STJUE de 3 de marzo de 2011, C-437/09, *Prévoyance*. Un estudio sobre las mismas puede encontrarse en: EVJU, S., «Collective agreements and competition law. The Albany puzzle and Van der Woude», *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, vol. 17, núm. 2, 2001, pp. 165-184.

⁸ SSTJCE de 11 de diciembre de 2007, C-438/05, *Viking*; de 18 de diciembre de 2007, C-341/05, *Laval*; de 3 de abril de 2008, C-346/06, *Rüffert*; de 18 de julio de 2013, C-426/11, *Alema-Herron*; y de 18 de septiembre de 2014, C-549/13, *Bundesdruckerei GmbH*.

⁹ GUAMÁN HERNÁNDEZ, A., «Negociación colectiva, Derecho de la competencia y libertades de circulación en la Unión Europea», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, núm. 92, 2011, p. 143; SYRPIS, Ph., «Reconciling Economic Freedoms and Social Rights- The Potential of Commission v Germany (Case C-271/08, Judgment of 15 Julio 2010)», *Industrial Law Journal*, vol. 40, núm. 2, 2011, p. 227.

aquellas medidas o cláusulas que comportan una «protección reforzada» de los derechos sociales, imponiendo restricciones a las libertades económicas, que no se consideren estrictamente necesarias para la consecución del derecho social del que se trate. De esta forma, la función compensadora y redistributiva del convenio queda supeditada a la garantía de las libertades económicas¹⁰.

Frente a la interpretación restrictiva del TJUE, el Comité Europeo de Derechos Sociales del Consejo de Europa (CEDS) sostiene una visión muy distinta del contenido esencial del derecho a la negociación colectiva y de la función que el mismo persigue, al afirmar que los derechos a la negociación colectiva y a la adopción de medidas de conflicto colectivo son primordiales para proteger las condiciones laborales de los trabajadores, por lo que se debe permitir la negociación y reivindicación de la mejora de las condiciones de vida y empleo, sin limitar dicha actuación a la obtención de unas condiciones mínimas. Según el CEDS (Decisión de Fondo de 3 de julio de 2013, asunto Laval), el condicionamiento del derecho colectivo a la reivindicación de condiciones mínimas constituye una limitación desproporcionada que comporta la infracción del derecho fundamental (de conformidad con lo establecido en los arts. 6 y 19 de la Carta Social Europea), pues impide a los sindicatos adoptar medidas de presión con la finalidad de proteger los intereses económicos y sociales de los trabajadores.

En la tesis del CEDS subyace una objeción a la aplicación del principio de proporcionalidad en caso de colisión entre los derechos colectivos y las libertades económicas, compartida por un sector doctrinal según el cual la resolución del conflicto entre el derecho a la negociación colectiva y la libre competencia mediante la plena aplicación del mencionado principio, a través del conocido triple juicio o test de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, no parece adecuada por tratarse de dos derechos antagónicos¹¹.

2. LA REGULACIÓN COLECTIVA DE LAS CONDICIONES LABORALES DESDE LA PERSPECTIVA DE LA COMPETENCIA

Partiendo de las consideraciones generales anteriormente expuestas, corresponde efectuar un análisis particular de aquellos acuerdos y cláusulas convencionales que han planteado dudas sobre su adecuación a la libre competencia, examinando los criterios doctrinales, judiciales y administrativos sobre el derecho que debe prevalecer. Para su estudio, se han agrupado en tres categorías por razón de su contenido: económico-retributivo, tiempo de trabajo y contratación.

Conviene adelantar que, hasta la fecha, los pronunciamientos del TJUE en la materia son escasos, aunque decisivos. Como también son contados pero significativos los asuntos en que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha cuestionado la compatibilidad de un convenio colectivo con el derecho de la competencia, por considerar que había ido más allá de lo que constituye su esencia y ámbito natural de actuación, al afectar de manera directa al mercado de bienes y servicios.

2.1. Condiciones económicas y restricción del mercado de bienes y servicios

2.1.1. Fijación del precio del producto o servicio

Las autoridades de la competencia han tildado de prácticas antitrust las cláusulas que fijan los precios de los productos y servicios ofrecidos al mercado por las empresas incluidas dentro del ámbito de aplicación del convenio colectivo. Tal es el caso de los convenios de los sectores

¹⁰ APARICIO TOVAR, J., «La respuesta de la Unión Europea a la crisis: el sacrificio de los derechos sociales», *Revista de Derecho Social Latinoamérica*, núm. 2, 2016, p. 64.

¹¹ CRUZ VILLALÓN, J., «El Derecho de la competencia como límite de la negociación colectiva», cit., p. 8.

de ayuda a domicilio de Cantabria¹², *Contact center*, empresas de seguridad y de Repsol¹³. La razón es clara: con estas cláusulas no se está regulando el salario, sino el precio final del producto o servicio. Aunque con ello se quiera garantizar un beneficio que permita a las empresas abonar un determinado salario, evitando una competencia a la baja que afectaría sin duda en la cuantía de la retribución, estas cláusulas exceden de la regulación del mercado de trabajo para incidir directamente en el mercado de bienes y servicios al que sí alcanza la normativa antitrust.

2.1.2. Establecimiento de salarios mínimos y máximos

La fijación de salarios máximos a través de la negociación colectiva sectorial tiene una proyección negativa evidente sobre la movilidad laboral por la pérdida de incentivos al cambio de empresa que conlleva, como advierte la *Guía práctica sobre la incidencia de la competencia en el mercado laboral* publicada por la Autoridad Vasca, pudiéndose negar su validez desde la perspectiva de la competencia.

Más cuestionable es la duda que vierte la Guía sobre la compatibilidad de las cláusulas que fijan salarios mínimos con la normativa de defensa de la competencia, llegando a proponer «la fijación de una franja salarial, en lugar de una cantidad mínima, máxima o concreta, otorgando de este modo un margen más amplio a las empresas para competir por la captación de trabajadores y rompiendo con la dinámica habitual de determinar un importe mediante negociación colectiva»¹⁴. Siendo innegable el impacto indirecto de la fijación de los salarios mínimos en el precio de los bienes y servicios objeto de la actividad económica de las empresas incluidas dentro del ámbito de aplicación del convenio colectivo en cuestión, en la medida en que este no determine directamente el precio de los bienes y servicios, habrá de concluirse que no se trata una cláusula colusoria, pues lo contrario supondría privar al convenio colectivo de su función natural.

2.1.3. Oferta de productos y servicios a los empleados

El reconocimiento a los trabajadores incluidos en el ámbito del convenio del derecho adquirir productos elaborados o comercializados por la empresa a precios más bajos del mercado suscitó inicialmente la duda sobre su compatibilidad con el derecho a la libre competencia, dado que dicha práctica restringe las posibilidades de negocio de otras empresas que también ofrecen estos productos.

Planteada la cuestión con relación al derecho de los empleados del Ministerio de Defensa a acceder a las farmacias militares, la doctrina judicial entendió en un primer momento que no era posible pues ello perjudicaba al resto de farmacias¹⁵. La sentencia tenía un voto particular en el que se defendía la licitud de lo pactado en el convenio colectivo, dado que «cualquier acuerdo de acción social o asistencial que se pacte en un convenio colectivo (economatos, comedores, etc.) causa un perjuicio efectivo a los comerciantes del ramo correspondiente, pues se reduce su potencial clientela y no por eso se estima que produce la lesividad».

El criterio mantenido por el voto particular se ha impuesto en la actualidad sobre la base de que la normativa vigente no prohíbe que el salario en especie se refiera a productos o servicios

¹² Res. Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC) de 29 de enero de 2007, expediente 607/06, caso ayuda a domicilio.

¹³ En estos últimos casos, el expediente finalizó con terminación convencional: CNC de 16 de marzo de 2009, expediente S/0076/08, *contact center*; de 17 de marzo de 2009, expediente S/0077/08, caso empresas de seguridad; y de 16 de marzo de 2009, expediente S/0076/08, caso Repsol.

¹⁴ *Guía práctica sobre la incidencia de la competencia en el mercado laboral*, publicada por la Autoridad Vasca, p. 15.

¹⁵ STS de 15 de marzo de 1993 (rec. 1730/1991, ECLI:ES:TS:1993:1617).

de la propia empresa. Únicamente se establece una limitación respecto del porcentaje (30 %) que el salario en especie puede representar sobre la retribución total con la finalidad, no de preservar la libre competencia, sino de garantizar la plena libertad de adquisición de bienes y servicios en el mercado por parte de los trabajadores (superando el denominado *truck system*). De esta limitación se deduce implícitamente la aceptación por parte del legislador de esta práctica tradicional en un buen número de empresas y que se articula bajo distinto formato: el derecho preferente a la compra de ofertas¹⁶; el derecho de los trabajadores a recibir determinados productos o acceder a servicios de la empresa de manera totalmente gratuita (billetes de vuelo¹⁷; la entrega de entradas para disfrutar de un parque temático¹⁸; el acceso a préstamos a menor interés por los empleados de entidades bancarias¹⁹).

En suma, cabe concluir la plena validez de las cláusulas convencionales que establecen el derecho de los trabajadores a la adquisición de bienes y servicios producidos o elaborados por su empresa a precios o condiciones más beneficiosas que las ofrecidas en el mercado al conjunto de usuarios y consumidores²⁰.

2.1.4. Cláusulas sobre retribución de las personas trabajadoras en las empresas contratistas

La descentralización productiva a través de la subcontratación puede perseguir, entre otros fines, la reducción de costes laborales evitando la aplicación de las condiciones salariales que se derivan del convenio de la empresa principal. Frente a estas estrategias empresariales, las organizaciones sindicales han reivindicado que se aplique a los trabajadores de las contratistas el régimen retributivo previsto para las personas contratadas directamente por la empresa principal. Por su parte, las empresas defienden la aplicación de la cuantía retributiva establecida en el convenio colectivo de la empresa contratista.

La reforma laboral de 2021 introdujo una solución a medio camino, estableciendo, como regla general, la aplicación del salario previsto en el convenio colectivo del sector correspondiente a la actividad de la contrata, salvo que en la empresa contratista exista un convenio de empresa cuya aplicación proceda conforme a las reglas sobre concurrencia convencional (art. 46.6 ET), según las cuales el convenio colectivo de empresa no tendrá preferencia a efectos salariales del convenio de empresa salvo que se trate del convenio previo en el tiempo (art. 84.1 ET).

Según lo anterior, las partes negociadoras no pueden pactar la aplicación del convenio de la empresa principal, salvo que la actividad de la contrata se refiera a la propia actividad de la empresa principal, pues en tal caso los sujetos negociadores tienen legitimación para imponer la aplicación del convenio ya que la empresa contratista se ve afectada por el mismo convenio sectorial. Pero esto último sucederá en casos contados, por cuanto la estrategia empresarial consiste, precisamente, en el fraccionamiento de actividad y su derivación hacia ámbitos funcionales distintos al correspondiente a la propia actividad de la empresa principal.

¹⁶ A modo de ejemplo, el art. 47 Convenio colectivo de grandes almacenes (BOE de 9 de junio de 2023) prevé que: «En el ámbito de cada empresa, se podrá establecer un sistema de beneficios en compras, que como recomendación ofrecerá a las personas trabajadoras un sistema preferente en cuanto a los precios, que no podrá ser más beneficioso que el que se ofrezca a otros colectivos laboralmente ajenos a la empresa (o ajenos a la relación laboral con la empresa, o sin relación laboral con la empresa o con los que no exista ningún vínculo laboral o estatutario). En ningún caso, de la aplicación de este sistema, podrán resultar precios inferiores al precio de coste de los productos según mercado».

¹⁷ V. gr. Art. 181 Convenio colectivo del personal de tierra de Iberia (BOE de 15 de julio de 2020).

¹⁸ Así se contempla en el art. 49 XII Convenio colectivo de Parque Isla Mágica S. A. (BOPS de 16 de noviembre de 2023).

¹⁹ Arts. 53 y ss. XXIV Convenio colectivo del sector de la banca (BOE de 30 de marzo de 2021). Sobre la validez de estas cláusulas véase la STS de 10 de octubre de 2023 (rec. 248/2021).

²⁰ CRUZ VILLALÓN, J., «Derecho de la competencia y negociación colectiva: aspectos novedosos», cit., p. 3.

Descrito sucintamente el panorama normativo vigente, es entendible que las organizaciones sindicales insistan en buscar una solución jurídica alternativa que permita garantizar a los trabajadores de la contratista los niveles salariales correspondientes a lo que percibirían de ser contratados directamente por la empresa principal. Para ello, proponen introducir en el convenio colectivo sectorial aplicable a la empresa principal una cláusula de equiparación salarial, en virtud de la cual los trabajadores afectos a una contrata deberán percibir los salarios pactados en dicho convenio, que prevalecerá en esta materia sobre el convenio de la empresa contratista y el convenio sectorial correspondiente a la actividad objeto de la contrata.

El caso más conocido es el de los convenios provinciales de hostelería que establecen la aplicación del régimen salarial contemplado en el convenio a los trabajadores de las contratistas de dicho sector, aunque no se trate de empresas de hostelería sino de empresas de limpieza, por lo que según la normativa vigente correspondería aplicar el convenio de la limpieza o el de la empresa contratista, de ser previo en el tiempo. El texto de estos convenios ha sido impugnado por las organizaciones empresariales del sector de la limpieza, por entender, de un lado, que la regulación convencional es contraria al principio de correspondencia, dado que estas organizaciones no se encontraban representadas en el banco empresarial de la comisión negociadora; y, de otro, que su contenido comportaba una lesión grave a sus intereses como terceros ajenos al convenio colectivo, en la medida en que el mismo les imponía indebidamente costes laborales superiores.

Sin embargo, el Tribunal Supremo ha rechazado el recurso, estimando la plena legalidad de los pactado en estos convenios colectivos²¹. Las sentencias consideran que estos convenios respetan el principio de correspondencia, en la medida en que el convenio no incluye a las empresas contratistas dentro del ámbito de aplicación del convenio ni le impone obligaciones directas, sino que contempla una obligación de las empresas principales, que sí se encuentran dentro del ámbito del convenio, a que exijan a sus contratistas el respeto de las cuantías salariales previstas en el convenio de la empresa hostelera a los trabajadores destinados a la ejecución de sus contratas. De otro lado, considera que el efecto indirecto de superiores costes laborales para las empresas contratistas no provoca una lesión a intereses de terceros, ya que de lo establecido en el convenio de referencia deriva implícitamente el deber de la empresa principal de abonar a las empresas contratistas una cuantía que les permita asumir esos superiores costes laborales; en definitiva, la asunción del compromiso por parte de la empresa principal en virtud del convenio conlleva la obligación de esta de compensar a las empresas contratista, de forma que estas no tengan que repercutir el incremento del coste derivado del convenio.

²¹ Véase la STS de 12 de marzo de 2020 (rec. 209/2018), referida al Convenio Colectivo para el sector de Hostelería de la provincia de Alicante para los años 2018-2020, cuyo art. 20 establece la obligación para las empresas incluidas en el ámbito de aplicación del citado convenio colectivo, que contraten o subcontraten con otras empresas actividades o servicios de las áreas de comedor-restaurant, bar, cocina, recepción, pisos y limpieza, de incluir en el contrato mercantil con los contratistas que presten tales actividades o servicios, que éstos cumplirán con los trabajadores y trabajadoras prestadores de los mismos, al menos, con todas las obligaciones de naturaleza salarial establecidas en el presente convenio colectivo a fin de evitar discriminaciones en el salario y la competencia desleal en el sector a través de la externalización productiva. Por su parte, la STS de 13 de julio de 2022 (rec. 161/2020), trata sobre la cláusula recogida en el Convenio Colectivo de empleados de fincas urbanas de la Comunidad Valenciana, a cuyo tenor: «Cuando la comunidad de propietarios externalice servicios y la empresa contratada o subcontratada sea una empresa de servicios, multiservicios o de gestión integral, a los trabajadores/as que prestan servicios en dichas contratas o subcontratas les será de aplicación este convenio colectivo». En sentido análogo, véanse, las SSTs de 11 de noviembre de 2021 (rec. 3330/2019), Convenio de limpieza y locales de Sevilla; y de 13 de septiembre de 2022 (rec. 10/2021), Convenio de hostelería de Las Palmas.

Con todo, cabe cuestionarse si una cláusula de estas características es contraria al derecho de la competencia, en la medida en que podría condicionar la libre concurrencia entre empresas contratistas, ya que la fórmula empleada por estos convenios colectivos, tal como es interpretada por el Tribunal Supremo, supone que tales convenios colectivos contemplan compromisos que se proyectan o afectan directamente al contenido de los contratos mercantiles que se celebrarán entre la empresa principal y la empresa contratista.

Este hecho no representa, sin embargo, un óbice de legalidad insalvable pues, como ha advertido algún autor, en la práctica negocial existen precedentes de cláusulas convencionales con implicaciones para terceras empresas. Sin ir más lejos, las mejoras y prestaciones complementarias de Seguridad Social pactadas en convenio colectivo, que se articulan por medio de un compromiso por parte de las empresas incluidas en el ámbito del convenio de externalización a través de compañías de seguro mediante la suscripción de las pólizas correspondientes²².

A lo anterior se añade el hecho de que esta cláusula convencional no tiene efectos negativos en la concurrencia mercantil entre las empresas contratistas, pues provoca una homogeneización de los costes laborales entre las potenciales contratistas que trabajan en el sector de la empresa principal. En términos cualitativos, provoca idéntica limitación a la que se produce cuando, según lo previsto en el art. 42.6 ET, se impone para todas las empresas contratistas el abono de los salarios establecidos en el convenio sectorial de la actividad objeto de la contrata, si bien en este supuesto la equiparación se efectúa a un convenio sectorial diferente. Es cierto que con ello se altera, normalmente al alza, el coste retributivo para las empresas contratista, pero al tratarse de un incremento idéntico para todas, no puede considerarse que con ello se esté colocando a unas contratistas en situación desigual en lo que atañe a su posición competitiva respecto de otras.

Cuestión distinta es la complejidad de los mecanismos que es preciso articular para hacer efectiva dicha cláusula convencional. En este sentido, se ha señalado la posibilidad y conveniencia de incorporar al contrato mercantil en el que se formaliza la contrata el compromiso asumido por la empresa principal a través del convenio colectivo, cuya naturaleza es la de una cláusula en favor de tercero, prevista en el art. 1257 CC²³, entendiendo por terceros a los trabajadores de la empresa contratista afectos a la ejecución de la contrata. De dicha cláusula a favor de tercero se deriva una obligación laboral cuyo cumplimiento se podría impetrar ante el orden social de la jurisdicción por las personas trabajadoras de la empresa contratista frente a esta. En el supuesto de que, a pesar del compromiso asumido en virtud del convenio colectivo, las empresas principales no procedan a incorporar esta obligación retributiva en los correspondientes contratos mercantiles de formalización de la contrata, las personas trabajadoras no podrán exigir su cumplimiento a la empresa contratista, dado que estas no se encuentran dentro del ámbito funcional del convenio colectivo y, por ende, no se hallan directamente vinculadas por el mismo. Ahora bien, la falta de inclusión de la cláusula en el contrato mercantil determina la responsabilidad de la empresa principal respecto de la diferencia económica existente entre la retribución percibida por los trabajadores de la empresa contratista y la contemplada en el convenio de la empresa principal. Y ello porque las cláusulas no tienen naturaleza obligacional sino normativa, de suerte que vinculan a todos los empresarios incluidos dentro del ámbito de aplicación del convenio sectorial, quienes resultarán responsables frente a los terceros (las personas trabajadoras de la empresa contratista) por las cantidades dejadas de percibir como consecuencia del incumplimiento del compromiso de incluir la cláusula en la contrata²⁴.

²² CRUZ VILLALÓN, J., «Derecho de la competencia y negociación colectiva: aspectos novedosos», cit., p. 5.

²³ El art. 1257 CC establece que: «Si el contrato contuviere alguna estipulación en favor de un tercero, éste podrá exigir su cumplimiento, siempre que hubiese hecho saber su aceptación al obligado antes de que haya sido aquélla revocada».

²⁴ CRUZ VILLALÓN, J., «Derecho de la competencia y negociación colectiva: aspectos novedosos», cit., p. 6.

2.2. Ordenación del tiempo de trabajo y fijación de horarios comerciales y de producción

El establecimiento normativo de días y horarios de apertura de los establecimientos comerciales se encuentra tradicionalmente ligado a la garantía de una jornada de trabajo compatible con el descanso y la vida familiar. Esta idea aparece recogida en la propia Exposición de motivos de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre del Horarios Comerciales (LHC), norma básica en materia de horarios comerciales, cuando afirma que el objetivo de dicha regulación «es promover unas adecuadas condiciones de competencia en el sector, contribuir a mejorar la eficiencia en la distribución comercial minorista, lograr un adecuado nivel de oferta para los consumidores y ayudar a conciliar la vida laboral y familiar de los trabajadores del comercio». El impacto de los horarios comerciales no se limita pues a la competencia entre las empresas del sector comercial y a la oferta a los consumidores, sino que alcanza directamente a quienes prestan sus servicios en los establecimientos comerciales de venta y distribución de mercancías, de ahí que en la redacción de la norma se halla consultado a las organizaciones sindicales, además de a las principales asociaciones representativas de los intereses empresariales y de los consumidores (Exposición de motivos).

Sin embargo, la norma parte del principio general de libertad de establecimiento del horario y días festivos de apertura y cierre de los establecimientos, y del número de horas diarias o semanales en los que se ejercerá la actividad comercial (art. 1 LHC), de conformidad con lo dispuesto por las Comunidades Autónomas «en el marco de la libre y leal competencia» (art. 2 LHC), que no podrán restringir el horario global de los comercios en el conjunto de los días laborables de la semana a menos 90 horas (art. 3 LHC), ni establecer un número de domingos y festivos en que los comercios podrán permanecer abiertos al público inferior a dieciséis (art. 4 LHC). Es más, en determinados comercios se establece un régimen especial de horarios que comporta la «plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional» (art. 5 LHC)²⁵. Con esta regulación, la norma busca garantizar la libertad comercial, restringiendo la facultad de las Comunidades Autónomas de imponer límites a dichos horarios.

La primera reflexión que suscitan estas previsiones se refiere a la dificultad de compatibilizar la liberalización de los horarios comerciales -que es plena en zonas de gran afluencia turística (ZGAT), siendo España el país que recibe más turistas del mundo-, con los derechos al descanso y a la conciliación del trabajo y la vida personal y familiar de las personas trabajadoras. Por ello, cabe plantearse cuál es el margen de actuación de la negociación colectiva para introducir cláusulas que garanticen estos derechos, sin contravenir lo establecido en la normativa estatal y autonómica sobre liberalización de los horarios. La respuesta restrictiva desde la perspectiva de la competencia quedó expuesta en la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia respecto de las previsiones encaminadas a fijar los horarios, ya no de apertura de los establecimientos abiertos al público, sino de producción²⁶, por considerar que la fijación directa

²⁵ Se trata de los «establecimientos dedicados principalmente a la venta de pastelería y repostería, pan, platos preparados, prensa, combustibles y carburantes, floristerías y plantas y las denominadas tiendas de conveniencia, así como las instaladas en puntos fronterizos, en estaciones y medios de transporte terrestre, marítimo y aéreo y en zonas de gran afluencia turística» (art. 5.1 LHC); y de «los establecimientos de venta de reducida dimensión distintos de los anteriores, que dispongan de una superficie útil para la exposición y venta al público inferior a 300 metros cuadrados, excluidos los pertenecientes a empresas o grupos de distribución que no tengan la consideración de pequeña y mediana empresa según la legislación vigente» (art. 5.2 LHC).

²⁶ Con relación al acuerdo en virtud del cual las pastelerías artesanas con fabricación propia de Barcelona y provincia podrían comercializar los domingos y festivos (excepto aquéllos que coincidiesen con sábados o lunes), juntamente con los artículos que les son propios, un único módulo de pan especial enriquecido, de cualquier forma y volumen con un peso máximo de 100 gramos, la Res. TDC de 16 de diciembre 1997 (Expte. 377/96), *Pan de Barcelona*, considera acreditada la realización de una práctica restrictiva de la competencia prevista en el art. 1.1 LDC, consistente en la adopción de un acuerdo por diversos operadores económicos que limita la libertad comercial de los que lo suscriben, a quienes impone una multa sancionadora de 250.000 ptas.

de dichos horarios constituye una regulación del mercado de bienes y servicios que excede de la función propia del convenio en cuanto limita la libertad comercial de las empresas. La solución parece pasar por referirse únicamente a los derechos en materia de ordenación del tiempo de trabajo (jornada máxima, pausas y descansos, horas extraordinarias y complementarias, etc.) sin aludir expresamente a las horas y días de actividad de la empresa y de apertura y cierre de los locales, aunque puedan quedar condicionadas²⁷.

Tampoco cabe ignorar que la liberalización de los horarios comerciales pone en riesgo los derechos al descanso y a la conciliación de los trabajadores autónomos, dada su escasa capacidad económica para contratar a trabajadores por cuenta ajena. Esta situación les coloca en una desventaja competitiva respecto de las grandes cadenas y centros comerciales, que conduce al monopolio del sector comercial por los grandes establecimientos comerciales, y cuestiona la eficiencia de la normativa vigente en lo que concierne al propósito de promover la «leal» competencia en el sector al que se refiere el art. 2 LHC, razón por la que organizaciones representativas de autónomos y del pequeño comercio reclaman una racionalización de los horarios comerciales²⁸.

2.3. Cláusulas limitativas de la libertad de contratación laboral

2.3.1. Pactos de no captación y no competencia

Las restricciones a la libertad de elección de profesión u oficio y al derecho al trabajo (art. 35.1 CE) por medio de pactos de permanencia, exclusividad y no competencia tras la extinción del contrato, son válidos en la medida en que se respeten los requisitos contenidos en el art. 21 ET, destinados a ofrecer garantías y compensaciones suficientes a las personas trabajadoras. Pero, junto a su incidencia sobre la relación laboral, estos acuerdos tienen un efecto restrictivo sobre el mercado de trabajo, dado que limitan la disponibilidad de mano de obra por parte del resto de empresas, por lo que han suscitado la atención de las autoridades encargadas de velar por la competencia.

a) Acuerdos de no captación

Los pactos de no captación, mediante los cuales las empresas se comprometen a no formular ofertas de trabajo (*non-solicitation clause*) o tratar de convencer (*poaching*) para que abandone su puesto de trabajo a cualquier persona que tenga un puesto de trabajo especializado o de gestión en otra empresa del sector durante un período de tiempo determinado²⁹, han

²⁷ Sirva como ejemplo de esta difícil labor, el Convenio Colectivo de Comercio General de la Región de Murcia de 29 de enero de 2024 [Resolución de 5 de abril de 2024 de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el registro y publicación del acuerdo de convenio colectivo del sector Comercio General (BORM, n.º 91, de 20 de abril)], cuyo art. 12 establece el derecho a 12 fines de semana libres (sábado y domingo), para todas las personas afectadas por el convenio, incluidas las que prestan sus servicios en empresas que por su naturaleza o ubicación tienen permitido abrir todos los domingos (ZGAT), y el descanso obligado en la tarde del sábado en los meses de junio, julio, agosto y septiembre (salvo pacto), excepto en ZGAT.

²⁸ V. gr. la Unión de Profesionales y Trabajadores Autónomos (UPTA) ha afirmado que la liberalización de los horarios comerciales ha hundido al comercio minorista y señala que el 93 % del pequeño comercio responsabiliza de los cierres masivos en el sector a la liberalización de las rebajas y de los horarios comerciales (<https://upta.es/https-upta-es-wp-content-uploads-2023-03-nota-de-prensa-230301-docx/>; fecha consulta 27/07/2024). También se ha pronunciado en contra de la liberalización de los horarios comerciales la Federación Española de Comerciantes de Electrodomésticos (FECE) (<https://fece.org/blog/2020/07/27/la-ampliacion-de-horarios-comerciales-no-es-un-chiste/>; fecha consulta 27/07/2024). A esta crítica se suman algunas organizaciones de consumidores cuestionando que la liberalización de los horarios tenga por finalidad atender a las demandas o necesidades de los consumidores. La postura de FACUA en este sentido puede consultarse en: <https://facua.org/consumerismo/horarios-comerciales-las-necesidades-reales-de-los-consumidores/>

²⁹ Sobre la noción y modalidades de este tipo de pactos, puede consultarse el trabajo de RODILLA MARTÍ, C., «Acuerdos no poach y derecho de la competencia», *La Ley Mercantil*, núm. 87, 2022, pp. 3 y ss.

sido considerados por las autoridades de defensa de la competencia como acuerdos colusorios de conformidad con el art. 1.1 Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), en la medida en que tienen por objeto o efecto impedir, restringir o falsear la competencia en perjuicio de los trabajadores³⁰.

Y ello porque «suprimen oportunidades de empleo, lastrando los salarios. Además, suelen ser invisibles para el trabajador afectado, a diferencia de los pactos de no competencia post-contratuales entre empresa y trabajador. La eliminación de esta familia de cláusulas preserva la libertad de marcharse del trabajador, favorece la movilidad de los trabajadores y, en consecuencia, la asignación del esfuerzo o del talento a su uso más productivo. Además, estos acuerdos perjudican en mayor medida a los trabajadores con salarios más bajos, con menos medios para comprenderlos y para litigar por sus derechos, y de forma más injustificada, porque son grupos laborales en los que, comúnmente, el empresario ha invertido menos en su formación específica y el empleado maneja información menos sensible que los altos directivos u otros cargos ejecutivos»³¹.

Por las razones expuestas, algunas resoluciones judiciales del orden civil han declarado la inexistencia de las cláusulas introducidas en una contrata de prestación de servicios³², a fin de impedir que la empresa que los recibe, como cliente o como empresario principal en una contrata de obras o servicios, contrate directamente a los trabajadores que los prestan, por analogía con el art. 7.3 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal (LETT).

En el ámbito de la UE, se ha conocido recientemente la investigación abierta por la Comisión Europea a las empresas *Glovo* y *Delivery Hero*, a las que se acusa de una posible colusión, contrario al art. 101 TFUE en el sector del suministro de alimentos a domicilio, al haber acordado repartirse los mercados y no captar mutuamente a empleados de la empresa rival. Este caso constituye la primera investigación sobre pactos de no captación iniciada formalmente por la Comisión con el objeto de «garantizar un mercado laboral justo en el que los empleadores no actúen en colusión para limitar el número y la calidad de las oportunidades de los trabajadores, sino que compitan por el talento»³³.

Sin perjuicio del criterio general, se ha admitido la validez de aquellos pactos que aparecen enmarcados como accesorios de otros más amplios y con objetivo protegible y eficiente: en caso de creación de una red de franquicia o distribución, cuando se produce una colaboración entre empresarios a través de una joint venture o se escinde una sociedad³⁴, o, en definitiva, cuando se trata de atender una necesidad especial de protección de una de las dos partes contratantes contra la explotación desleal de los conocimientos adquiridos en el contexto de la relación contractual³⁵. En este sentido, la Comunicación de la Comisión Europea sobre las

³⁰ Res. CNMC de 2 de marzo de 2011 (S/0086/08), *Peluquería Profesional*. Más recientemente, la Res. de la Autoritat Catalana de la Competència, de 11 de julio de 2023 (expdte. 109/2021), ha calificado como acuerdo colusorio el adoptado por Escuelas Privadas Independientes de Cataluña (EPIC), en virtud del cual sus miembros (empresas de enseñanza privada no concertadas) no podrían contratar y/o captar trabajadores contratados por otros miembros sin su consentimiento previo; en consecuencia, la autoridad impuso a la organización EPIC una sanción de 75.000 euros, por infracción muy grave.

³¹ SAP Madrid 9.ª 55/2022, de 2 de febrero. En el mismo sentido, RODILLA MARTÍ, C., «Acuerdos no poach y derecho de la competencia», cit. p. 10, destaca que «el efecto de este tipo de acuerdos es el de reducir las oportunidades laborales potenciales de los empleados e interferir en el buen funcionamiento del mecanismo de fijación de precios (salarios) que habría prevalecido de no existir tal pacto.»

³² SSAP Madrid 11.ª 461/2018, de 12 de diciembre, y 9.ª 55/2022, de 2 de febrero, cit. Aunque estas resoluciones no se refieren a cláusulas suscritas en el marco de la negociación colectiva, sus consideraciones son extrapolables a este ámbito.

³³ https://europa.eu/newsroom/ecpc-failover/pdf/ip-24-3908_es.pdf / (fecha de consulta: 28/07/2024).

³⁴ RODILLA MARTÍ, C., «Acuerdos no poach y derecho de la competencia», cit., p. 10.

³⁵ SAP Madrid 9.ª 55/2022, de 2 de febrero, cit.

restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin (2005/C 56/03), califica estos pactos de restricciones accesorias a la operación de concentración y amparadas por la autorización de dicha operación con un límite de dos años, cuando se acredite que, con la operación, la empresa vaya a adquirir conocimientos técnicos o tecnológicos sustanciales de los que no dispusiese previamente³⁶.

b) Cláusulas de no competencia post-contractual

Parece también innegable que las cláusulas de no competencia tras la extinción del contrato incluidas en un convenio colectivo, en la medida en que restringen la movilidad de los trabajadores, pueden limitar la competencia entre las empresas incluidas en el ámbito de aplicación del convenio. Por otra parte, estos acuerdos reducen el poder de negociación de los trabajadores en relación con sus condiciones de trabajo, presionando a la baja el precio de la oferta final de bienes o servicios³⁷.

Estas circunstancias han llevado a la Autoridad de la Competencia francesa a calificar estos pactos colectivos como cláusulas de riesgo desde la perspectiva de la libre competencia, por lo que establece la necesidad de la valoración de estas cláusulas en función de los diversos factores concurrentes, a efectos de determinar si son contrarias a la defensa de la competencia³⁸. Y, en el plano legislativo, la reforma del art. L2261-25 del *Code du Travail* llevada a cabo en 2017, ha introducido la posibilidad de que la decisión sobre extensión de convenios colectivos pueda excluir determinadas cláusulas por motivos de interés general, señaladamente «por vulneración excesiva a la libre competencia»³⁹. Asimismo, en Estados Unidos, se ha anunciado una reforma encaminada a restringir estas cláusulas, ante las objeciones formuladas tanto por la Federal Trade Commission, en vista de su efecto limitativo de la competencia, como por la *National Labor Relations Board* (NLRB), dado que impiden a los trabajadores aceptar ofertas que mejoren sus condiciones laborales⁴⁰.

También en España, las autoridades de la competencia han advertido que las cláusulas de no competencia postcontractual comportan una restricción de la libre competencia y de la movilidad de los trabajadores⁴¹.

³⁶ Por tanto, el pacto de no captación de recursos humanos que exceda de tal límite o que se encuentre justificado por la adquisición de conocimientos técnicos o tecnológicos sustanciales en virtud de la operación, queda afectado por la normativa antitrust [Cfr. Informe y propuesta de resolución CNMC (Expdte. C/0805/16, caso CECEP/UR-BASER)].

³⁷ Pese a lo que pudiera pensarse, este hecho no necesariamente beneficia a los consumidores, pues se generan situaciones de comodidad que pueden afectar a «la cantidad ofrecida de los productos, de su variedad y calidad» [GOERLICH PESET, J. M.^a, «Contratación de servicios y restricciones a la libertad de trabajo: ¿un nuevo conflicto con el Derecho de la competencia?», Trabajo y Derecho, Monográfico, núm. 18, 2023, p. 3 (versión digital); en análogo sentido, véase RODILLA MARTÍ, C., «Acuerdos *no poach* y derecho de la competencia», cit., p. 16].

³⁸ El texto del Informe de la *Autorité de la concurrence*, de 11 julio 2019 relativo a los efectos sobre la concurrencia de la extensión de los acuerdos de sector (*Avis no 19-A-13 du 11 juillet 2019 relatif aux effets sur la concurrence de l'extension des accords de branche*) se encuentra disponible en: [³⁹ GOERLICH PESET, J. M.^a, «Contratación de servicios y restricciones a la libertad de trabajo: ¿un nuevo conflicto con el Derecho de la competencia?», cit., p. 2.](https://www.autoritedelaconcurrence.fr/fr/avis/relatif-aux-effets-sur-la-concurrence-de-l'extension-des-accords-de-branche#:~:text=L'Autorit%C3%A9, cit. por GOERLICH PESET, J. M.^a, «Contratación de servicios y restricciones a la libertad de trabajo: ¿un nuevo conflicto con el Derecho de la competencia?», Trabajo y Derecho, cit., p. 2.</p>
</div>
<div data-bbox=)

⁴⁰ Para mayor detalle sobre el estado de la cuestión en dicho país, véase GOERLICH PESET, J. M.^a, «Contratación de servicios y restricciones a la libertad de trabajo: ¿un nuevo conflicto con el Derecho de la competencia?», cit., p. 2, con cita del Memorandum titulado *Non-Compete Agreements that Violate the National Labor Relations Act* dirigido, en mayo de 2023, por la oficina central de la NLRB a las oficinas locales.

⁴¹ Resulta ilustrativa al respecto, la Guía práctica de la Autoridad Vasca de la competencia sobre la incidencia de la competencia en el mercado laboral, disponible en: https://www.competencia.euskadi.eus/contenidos/documentacion/guia_competencia_mercado_labor/es_def/Guia-sobre-la-incidencia-en-el-mercado-laboral-Navegable.pdf (consultada el 30/01/2024).

Sin embargo, como ocurre respecto de las cláusulas de no captación, la normativa antitrust admite el establecimiento de acuerdos de no competencia postcontractual, cuando constituyen restricciones accesorias, necesarias o simplemente útiles o convenientes, para el cumplimiento de la finalidad perseguida en el contrato. Este es el supuesto de los contratos sobre transmisión de empresa, en los que se impone al transmitente la conducta dirigida a no interferir en las relaciones del adquirente durante el tiempo preciso y en el espacio o territorio en el que el transmitente desarrollaba su actividad, incluso si ello comporta la imposibilidad temporal de competir en determinados nichos del mercado, ni por cuenta propia ni ajena⁴². La idea que subyace a la admisión de las restricciones accesorias es la flexibilización de la normativa antitrust cuando se considera que se hallan justificadas en un efectivo interés industrial o comercial y siempre sujetas a límites temporales y subjetivos respecto de concretas categorías de trabajadores por razón de su formación o sus conocimientos sobre la actividad de la empresa.

Estos límites y garantías se encuentran en línea con los recogidos en los apartados 2 y 4 del art. 21 ET, que constituyen una regulación ponderada de los intereses empresariales y laborales compatible con el art. 35.1 CE⁴³, de ahí que la doctrina laboral haya concluido que los pactos de permanencia y de no competencia suscritos al amparo de dicha legalidad no deben ser cuestionados desde la perspectiva del derecho de la competencia⁴⁴.

2.3.2. *Compromisos de subrogación contractual*

Desde la perspectiva del derecho de la competencia, no parece cuestionable la validez de la limitación de la libertad empresarial de contratar resultante de la obligación de subrogación empresarial cuando esta viene impuesta *ex lege* (art. 44.1 ET), ya que el art. 4.1 LDC excluye de la aplicación de dicha norma las conductas, pactos y situaciones que resulten de la aplicación de una ley. Distinto es el supuesto en el que la subrogación empresarial viene impuesta por el convenio colectivo en casos distintos a los previstos legalmente, pues dicha subrogación podría dar lugar a una limitación de la competencia entre las empresas incluidas en el ámbito de aplicación del convenio.

Ahora bien, la validez de las cláusulas de subrogación convencional tiene apoyo en la excepción *Albany* acuñada por el TJUE, que permite la inaplicación de la normativa antitrust a los acuerdos incluidos en los convenios colectivos suscritos en el marco de la negociación colectiva entre sindicatos y empresarios, en la medida en que tengan por objeto mejorar las condiciones de empleo y trabajo de las personas trabajadoras, siendo, sin lugar a dudas, la finalidad primordial de las cláusulas de sucesión convencional la estabilidad en el empleo, al imponer la subrogación de la empresa adquirente en el contrato de trabajo impidiendo su extinción automática como consecuencia del cambio de empresa contratista⁴⁵.

⁴² La STS Civil de 18 de mayo de 2012 (rec. 1153/2009) concluye, por tanto, la validez de la cláusula de no competencia, según la cual los titulares de la empresa «no podrán realizar actividades y/o actuaciones que directa o indirectamente coincidan en el mercado o puedan coincidir con las actividades y/o productos de la empresa, ni por cuenta propia ni ajena, ya sea en calidad de trabajadores, asesores, comerciales, consultores, accionistas, o cualquier otra figura análoga o similar».

⁴³ En este sentido se ha pronunciado expresamente la jurisprudencia —entre otras, en las SSTS Social de 5 de abril de 2004 (rec. 2468/2003) y de 6 de febrero de 2009 (rec. 665/2008)—, recordando que estos pactos «requieren para su validez y licitud aparte de su limitación en el tiempo, la concurrencia de dos requisitos, por un lado, que se justifique un interés comercial o industrial por el empresario, por otro que se establezca una compensación económica; existe por tanto un doble interés: para el empleador la no utilización de los conocimientos adquiridos en otras empresas; para el trabajador asegurarse una estabilidad económica extinguido el contrato, evitando la necesidad urgente de encontrar un nuevo puesto de trabajo».

⁴⁴ GOERLICH PESET, J. M.^a, «Contratación de servicios y restricciones a la libertad de trabajo: ¿un nuevo conflicto con el Derecho de la competencia?», cit., p. 5.

⁴⁵ Recogen esta idea, entre otros autores, DE LA PUEBLA PINILLA, A., «Transmisión de empresas y Derecho de la competencia», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023, p. 3 (versión digital); MERCADER UGUINA, J. R., «Derecho del trabajo y Derecho de la competencia, una extraña pareja», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023, p. 3.

Al anterior argumento se suma que la subrogación convencional cuenta con apoyo jurídico en la normativa comunitaria (art. 8 Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad), y estatal [art. 15.5 ET y 130 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP)], como han reconocido el TJUE⁴⁶ y el Tribunal Supremo⁴⁷.

En concreto, la STJCE, de 4 de diciembre de 2000, C-172/1999, Asunto *Oy Liikenne Ab*, concluyó que la aplicación de la Directiva sobre transmisión de empresas a los supuestos de cambio de titular en la explotación de una concesión administrativa no podía entenderse como un obstáculo a la competencia entre empresas que frustrara el objetivo de eficacia perseguido por la Directiva 92/50/CE, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios⁴⁸.

Si bien la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) ha discutido la compatibilidad de estas cláusulas con el derecho de la competencia, v.gr. en el caso del compromiso recogido en el Convenio Colectivo Estatal de las Empresas de Seguridad 2005-2008⁴⁹, la impugnación de la resolución fue estimada en sede judicial⁵⁰ sobre la base de doctrina del TJUE anteriormente mencionada. Igualmente, fue revocada la resolución de la CNMC respecto de la cláusula de sucesión convencional y subrogación prevista en el Acuerdo marco estatal sobre materias del transporte de viajeros por carretera, que el Tribunal Supremo consideró justificada en la garantía de la estabilidad laboral y mantenimiento del empleo⁵¹.

Es más, precisamente para evitar la alteración de la competencia y garantizar la igualdad de condiciones entre las empresas concurrentes, se ha admitido la extensión de las cláusulas de subrogación previstas en un convenio de sector a empresas contratistas no incluidas en el ámbito del convenio por contar con un convenio específico o por regirse por el convenio de otro sector, como es el caso de los Centros Especiales de Empleo⁵² y de las empresas multiservicios⁵³, que concurren con las empresas del sector a los procesos de contratación o licitación de contrata de servicios.⁵⁴

⁴⁶ En esta línea, la STJUE de 11 de julio de 2018, C-60/17, *Somoza Hermo*: declara que la Directiva 2001/23/CE «debe interpretarse en el sentido de que esta Directiva se aplica a una situación en la que un arrendatario de servicios ha resuelto el contrato de prestación de servicios de vigilancia de instalaciones celebrado con una empresa y, a efectos de la ejecución de la prestación, ha celebrado un nuevo contrato con otra empresa que se hace cargo, en virtud de un convenio colectivo, de una parte esencial, en términos de número y de competencias, del personal que la primera empresa destinaba a la ejecución de dicha prestación, siempre y cuando la operación vaya acompañada de la transmisión de una entidad económica entre las dos empresas afectadas».

⁴⁷ SSTs, Social, de 18 de septiembre de 2000 (rec. 2281/1999); 27 de enero de 2009 (rec. 4585/2007); 7 de abril de 2016 (rec. 2269/2014); 3 de mayo de 2016 (rec. 3165/2014).

⁴⁸ Con todo, a esta sentencia seguirá algún pronunciamiento menos garantista en la línea de la saga *Viking, Laval y Rüffer*, como es el caso de la STJUE de 9 de diciembre de 2004, C-460/02, *Aeropuertos italianos*, en la que el juicio de proporcionalidad entre la libre competencia y el derecho al mantenimiento del empleo garantizado por la subrogación empresarial, se salda a favor de la primera. Para una lectura crítica de esta doctrina, véase, MARTÍNEZ FONS, D., «Cláusulas sociales, libre competencia y contratación pública», *Documento de trabajo*, núm. 153, Fundación Alternativas, 2009, p. 28.

⁴⁹ Res. CNC de 27 de marzo de 2012 (expdte. S/0197/09), *Convenio de seguridad*.

⁵⁰ SAN Contencioso-administrativa, de 29 de noviembre de 2013 (rec. 240/2012).

⁵¹ La STS Social, de 12 de mayo de 2021 (rec. 177/2019) concluyó que el Acuerdo Marco Estatal sobre materias del sector de Transporte de viajeros por carretera contenía en sus artículos 21 y 24 una regulación habitual u ordinaria de la sucesión convencional, y rechazó las alegaciones sobre que dicha regulación constituyera una práctica colusoria recogida en los arts. 1.1.a) y c) LDC que favorecía la continuidad de los concesionarios actuales dificultando el acceso de nuevos operadores.

⁵² A partir de la STS, Sala de lo Social, de 4 octubre de 2011 (rec. 4597/2010).

⁵³ Por todas, véanse las SSTSJ Castilla-La Mancha, Sala de lo Social, de 13 de noviembre de 2015 (rec. 1117/2015) y de 21 de enero de 2016 (rec. 1501/2015).

⁵⁴ STSJ Andalucía de 18 de julio de 2016 (rec. 2170/2015).

En cualquier caso, como ha advertido la doctrina, la validez en términos abstractos de la subrogación tanto legal como convencional desde la perspectiva de la competencia, no elimina la posibilidad de que en el concreto proceso de licitación y adjudicación de la contrata o de la concesión se puedan vulnerar las normas de defensa de la competencia, si no se desarrolla con la debida transparencia y respecto de los derechos de información de todos los licitadores con relación a las condiciones en que tendrá lugar la subrogación, de conformidad con el art. 130 LCSP, señaladamente, en cuanto al número de trabajadores subrogables, del que dependen los costes laborales, pues ello puede provocar un falseamiento de la competencia por actos desleales conforme al art. 3 LDC⁵⁵.

Las cláusulas sobre subrogación incluidas en los IV y V Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria (AME), merecen una reflexión particularizada, pues las condiciones especiales de la actividad en este sector han llevado a la autoridad de la competencia a considerar contraria a la normativa antitrust la cláusula sobre subrogación automática prevista en la Disposición Adicional Séptima del IV AME⁵⁶, precedente que ha forzado a las partes negociadoras del V AME a aceptar un sistema de subrogación menos garante para la estabilidad en el empleo, según se expondrá en el apartado dedicado a la dualidad de sistemas de control de legalidad de los convenios colectivos.

2.3.3. Límites a la descentralización productiva

Con carácter general, el recurso a la descentralización productiva forma parte de la libertad de empresa que corresponde limitar al legislador, por razones justificadas⁵⁷. Sobre la validez de las restricciones a la descentralización acordadas en convenio colectivo, de conformidad con la doctrina Albany, tales cláusulas únicamente serían viables en la medida en que queden justificadas en la necesidad de mejorar las condiciones de empleo y trabajo⁵⁸. En este sentido, carecen de justificación las cláusulas que prohíben el recurso a empresas de trabajo temporal (ETT), habida cuenta que la normativa vigente establece la equiparación en las condiciones laborales esenciales entre los trabajadores cedidos y los propios de la empresa usuaria (art. 11.1 LETT).

Por razones similares, la doctrina judicial ha entendido que el convenio colectivo no puede establecer cláusulas que supongan restricciones en cuanto a la aplicación a los trabajadores cedidos de las previsiones sobre cierta modalidad contractual recogida en el convenio colectivo sectorial, pues ello impide a las ETT concertar contratos de puesta a disposición con empresas del sector cuando los trabajadores vayan a ser contratados por medio de la referida modalidad contractual, contraviniendo además el art. 6.2 LETT, que iguala los términos y condiciones de los contratos de puesta a disposición con los que pudiera celebrar la empresa usuaria conforme al art. 15 del ET⁵⁹. A estos argumentos, se suma la jurisprudencia que del art. 82.3 ET infiere que

⁵⁵ DE LA PUEBLA PINILLA, A., «Transmisión de empresas y Derecho de la competencia», cit., p. 8, cita en este sentido la Res. de 8 de julio, de la Comisión Galega da Competencia (expediente 3/2020- Arriva Noroeste), confirmada por la STSJ, Contencioso-administrativo, Galicia, de 5 de noviembre de 2021 (rec. 4200/2021). En el mismo sentido se ha pronunciado la propia Comisión Galega da Competencia en Res. de 11 de noviembre de 2021 (expdte. S 8/2019- *Licitación Universidad de Vigo*).

⁵⁶ Res. CNMC de 18 de septiembre de 2020 (expdte. S/DC/0619/17), *Acuerdo Marco de la Estiba*.

⁵⁷ Como sería la garantía de la seguridad y salud de las personas trabajadoras, dada la mayor siniestralidad registrada como consecuencia del exceso en las cadenas de contratación, razón por la que el art. 5 de la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el Sector de la Construcción, impide la subcontratación a partir de la tercera subcontrata o al contratista autónomo, o al subcontratista cuya organización productiva consista fundamentalmente en la aportación de mano de obra.

⁵⁸ GOERLICH PESET, J. M.^a, «Afectación de terceros por el convenio colectivo. Aspectos sustantivos y procesales», *Labos*, Vol. 4, núm. 1, p. 12.

⁵⁹ Por estas razones, la STS, Social, de 31 de marzo de 2022 (rec. 59/2020) considera lesiva para el interés de las ETT la previsión contenida en el art. 35 del Convenio Colectivo provincial de Empresarios de Limpieza de Edificios y Locales de A Coruña, que establecía la no aplicación del contrato eventual por circunstancias del mercado al personal de las empresas de trabajo temporal, siendo solamente aplicable al personal que preste servicios directamente para las empresas del sector.

«el convenio colectivo no puede contener cláusulas obligacionales que afecten a quienes no son parte en la negociación, ni en su contenido normativo cabe establecer condiciones de trabajo que hubieran de asumir empresas que no estuvieran incluidas en su ámbito de aplicación»⁶⁰.

Por el contrario, se ha considerado legal la cláusula del convenio colectivo sectorial que recogía la obligación de reducir progresivamente la subcontratación con cooperativas de trabajo asociado, entendiéndose justificada por la finalidad perseguida de estabilidad laboral, dada la sospecha que pesa sobre estas cooperativas de fraude de ley en el recurso a trabajadores autónomos para burlar la aplicación de la normativa laboral⁶¹.

Igualmente, la doctrina judicial ha afirmado la validez de la cláusula del V CC General del Sector de la Construcción donde se regulaba de forma más restrictiva el acceso a la homologación facilitada por la Fundación Laboral de la Construcción para impartir formación en materia preventiva (al exigir que las empresas se constituyeran como servicios de prevención ajenos acreditados por la autoridad laboral, o bien que si dicha formación se asumía directamente por las propias empresas encuadrada en el ámbito de aplicación de este convenio colectivo debían disponer de organización preventiva propia), en la medida en que dicha limitación no perseguía el objetivo directo de expulsar del mercado a determinados empresas a favor de otras, sino el de proteger mejor los intereses de los trabajadores⁶².

2.3.4. Cláusulas limitativas de la libre competencia en determinadas actividades de estiba y desestiba

Para finalizar este análisis de las cláusulas convencionales limitativas de la libertad de contratación, es preciso dedicar unas breves líneas a las relativas a la actividad de estiba y desestiba que pueden contrariar la libertad de competencia. Ya se ha hecho referencia a las previsiones sobre subrogación empresarial contenidas en los IV y V AME, por lo que en este momento se analizarán los convenios en los que se atribuye la realización de determinadas actividades complementarias de la estiba por parte de las empresas estibadoras.

Esta previsión favorece el empleo de los estibadores toda vez que se les encomienda la realización de estas tareas complementarias, pero también comporta una ampliación del ámbito de desarrollo del oligopolio, más allá de lo previsto por la normativa estatal. Con ello se impide que tales actividades complementarias puedan concertarse en el mercado abierto con menoscabo de la libre competencia de empresas distintas a las estibadoras, de ahí que la doctrina judicial y las autoridades de la competencia hayan declarado la ilegalidad de estas cláusulas de los convenios colectivos de la estiba que atribuyen en exclusiva la ejecución de las actividades complementarias a favor de las empresas estibadoras⁶³.

3. LA INAPLICACIÓN DE LA NORMATIVA ANTITRUST A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS VULNERABLES

El fenómeno de huida del Derecho del Trabajo, potenciado en la última década por la economía digital y de plataformas, se manifiesta tanto en el plano de los derechos individuales como colectivos, siendo una de sus consecuencias fundamentales la exclusión de los trabajadores por cuenta propia del ámbito de aplicación de los convenios colectivos. Como consecuencia de ello, son muchas las personas que desarrollan un trabajo autónomo en situación de dependencia económica y en condiciones de vulnerabilidad comparables a las que afectan a

⁶⁰ SSTs, Social, de 23 de enero de 2020 (rec. 157/2018) y de 31 de marzo de 2022 (rec. 59/2020).

⁶¹ SAN Social, de 7 de noviembre de 2001 (proc. 2/2001).

⁶² SAN, Social, de 30 de septiembre de 2013 (proc. 349/2013).

⁶³ STS, Social, de 10 de noviembre de 2010 (rec. 153/2009); que trae su causa de la Res. CNC de 24 de septiembre de 2009; y Res. CNMC de 26 de septiembre de 2018 (expte. S/DC/0596/16), *Estibadores Vigo*.

los trabajadores asalariados, que precisan la cobertura de una negociación colectiva que les proporcione la garantía de condiciones de trabajo dignas⁶⁴.

Asumiendo que también los trabajadores autónomos son titulares del derecho a la negociación colectiva⁶⁵ —aunque pueda articularse conforme a parámetros específicos de legitimación, forma y eficacia jurídica—, en lo que concierne a este estudio, los acuerdos colectivos fruto de dicha negociación tienen como presupuesto de validez, la ampliación de las excepciones a la normativa antitrust —que la doctrina *Albany* solo contemplaba respecto de los convenios colectivos suscritos por sindicatos para regular los derechos y condiciones laborales de los trabajadores asalariados— a los acuerdos colectivos aplicables a los trabajadores autónomos en situación comparable a los trabajadores por cuenta ajena. Un precedente de esta posibilidad se encuentra en la STJUE de 4 de diciembre de 2014 (asunto C-413/13, *FNV Kunsten*), según la cual la excepción *Albany* es también aplicable a los falsos trabajadores por cuenta propia, por hallarse en una situación comparable a la de los trabajadores por cuenta ajena. No obstante, esta sentencia no contempla el caso de trabajadores correctamente calificados como por cuenta propia.

Consciente de la existencia de trabajadores autónomos o parasubordinados en situación de vulnerabilidad, la Comisión Europea ha aprobado las *Directrices sobre la aplicación del Derecho de la competencia de la Unión a los convenios colectivos relativos a las condiciones laborales de las personas que trabajan por cuenta propia sin asalariados* (2022/C, 374/02), con el objeto de evitar que el principio de competencia obstaculice la negociación de unas condiciones de trabajo dignas para los trabajadores autónomos sin asalariados. Con este propósito, las mencionadas Directrices declaran que los convenios colectivos celebrados por personas que trabajan por cuenta propia sin asalariados que se encuentran en una situación equiparable a la de quienes trabajan por cuenta ajena no entran en el ámbito de aplicación del art. 101 TFUE.

Las Directrices suponen un importante avance respecto de la ya aludida doctrina *Kunsten* del TJUE, porque no limitan la excepción en la aplicación del art. 101 TFUE a los convenios para prestadores de servicios que deban ser considerados falsos autónomos, sino que, con mayor amplitud subjetiva, se refieren a los autónomos equiparables a trabajadores por cuenta ajena, sin empleados a su cargo: a) económicamente dependientes; b) que trabajen «codo con codo» con trabajadores por cuenta ajena; c) que trabajen a través de plataformas digitales de trabajo; o d) en los casos en que exista un claro desequilibrio en el poder de negociación⁶⁶.

Con razón, la doctrina ha valorado positivamente la noción de trabajador por cuenta propia en situación equiparable a la de asalariado recogida en las Directrices⁶⁷, considerablemente

⁶⁴ LÓPEZ TERRADA, E., «Convenios colectivos de trabajadores autónomos y derecho de la competencia: nuevas directrices europeas», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023, p. 1.

⁶⁵ La Comisión de Expertos y el Comité de Libertad Sindical de la OIT han avalado tal conclusión con base en la literalidad de los Convenios n. 98, 151 y 154 de la OIT, que reconocen el derecho de negociación colectiva a todos los empleadores y trabajadores, sin distinción. En este sentido, la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa (Conferencia Internacional del Trabajo, 101.ª reunión, 2012), concluyó «que el derecho a la negociación colectiva debería abarcar también a las organizaciones que representan a las siguientes categorías de trabajadores: (...) los trabajadores por cuenta propia.» Partiendo de esta tesis, el CEDS, en su Decisión de Fondo de 12 de octubre de 2018, asunto Irish Congress of Trade Unions (ICTU) contra Irlanda (Reclamación colectiva n.º 123/2016), entendió que la exclusión general y abstracta de los trabajadores autónomos del derecho a la negociación colectiva constituía una violación del derecho a la negociación colectiva en virtud del art. 6.2 de la Carta Social Europea revisada.

⁶⁶ Situación que, según el aptdo. 4 de las Directrices, concurriría cuando una o varias contrapartes tienen un cierto nivel de poder económico, por representar a todo un sector o industria, tener un volumen de negocios o balance anual superior a 2.000.000 euros o contar con un número de empleados igual o superior a diez personas.

⁶⁷ LÓPEZ TERRADA, E., «Convenios colectivos de trabajadores autónomos y derecho de la competencia: nuevas directrices europeas», cit., p. 10.

más amplia que la figura del TRADE español, pues además de los trabajadores «económicamente dependientes» (concepto que se condiciona a la percepción de, al menos, el 50 % de los rendimientos de trabajo de una única empresa cliente, porcentaje muy inferior al 75 % requerido en la legislación española), se reconoce tal condición a otros colectivos de autónomos, ya sea porque trabajen para plataformas digitales (aunque la presunción de laboralidad introducida por la Ley 12/2021 haya reducido la posibilidad legal de los *riders* autónomos) o «codo con codo» con trabajadores por cuenta ajena, ya sea por la existencia de un claro desequilibrio en el poder de negociación, circunstancia que justifica la intervención de la negociación colectiva como instrumento compensador del desigual reparto de poder inherente a dicha relación⁶⁸.

Otro aspecto destacable de las Directrices, consiste en la flexibilidad con la que recogen los procedimientos de negociación colectiva y tipos de acuerdo para los autónomos, pues prevén su aplicación a todas las formas de negociación colectiva llevada a cabo conforme a la legislación y las prácticas nacionales, tanto la realizada a través de los interlocutores sociales u otras asociaciones, como la negociación directa por un grupo de personas que trabajen por cuenta propia sin asalariados o sus representantes con su(s) contraparte(s) o las asociaciones de dichas contrapartes e, incluso, los casos en que las personas que trabajan por cuenta propia sin asalariados, tanto de forma individual como en grupo, desean adherirse a un convenio colectivo vigente celebrado entre la contraparte para la que trabajan y un grupo de trabajadores por cuenta ajena o un grupo de trabajadores por cuenta propia sin asalariados (aptdo. 14). En consecuencia, las Directrices contemplan un escenario más dúctil de legitimación y adhesión que el previsto por los arts. 13.4 y 19 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo (LETA).

Aunque su impacto en el derecho español sea más aparente que real, también parece relevante la amplia definición de la materia negocial o posible contenido de los acuerdos autorizados por las Directrices, dado que estos podrían fijar «las condiciones de trabajo de las personas que trabajan por cuenta propia sin asalariados», incluyendo «cuestiones como la remuneración, recompensas y primas, el tiempo de trabajo y los modelos de trabajo, las vacaciones, los permisos, los espacios físicos en los que se desarrolla el trabajo, la salud y la seguridad, los seguros y la seguridad social, y las condiciones en las que las personas que trabajan por cuenta propia sin asalariados tienen derecho a dejar de prestar sus servicios o en las que la contraparte tiene derecho a dejar de utilizar los servicios de las personas que trabajan por cuenta propia sin asalariados» (aptdo. 15). Este enunciado de materias es más claro y extenso que el recogido en el art. 13.1 LETA, precepto que no alude expresamente a la retribución como posible contenido de los acuerdos colectivos aplicables al trabajo autónomo, si bien ello no ha impedido que los AIP aborden este aspecto sustancial entre las materias objeto de negociación.

Quedarían empero afectados por el art. 101 del TFUE, y fuera del marco permitido por las Directrices, aquellos acuerdos que no son fruto de la negociación entre los autónomos y las empresas clientes y, «que van más allá de la regulación de las condiciones de trabajo o que determinan las condiciones (en particular, los precios) en las que las personas que trabajan por cuenta propia sin asalariados o las contrapartes ofrecen los servicios a los consumidores, o que limitan la libertad de las empresas para contratar a los proveedores de mano de obra que necesitan» (aptdo. 17); v.gr. un acuerdo entre las empresas cliente estableciendo un reparto del mercado o limitando las horas en que las empresas van a prestar sus servicios (subsumible en la noción de conducta colusoria prohibida, según el art. 1.1 LDC).

⁶⁸ En análogo sentido, la ya mencionada Decisión de Fondo del CEDS, de 12 de octubre de 2018, *asunto Irish Congress of Trade Unions (ICTU) contra Irlanda*, afirmaba que: «Para determinar qué tipo de negociación colectiva está protegida por la Carta, no basta con basarse en la distinción entre trabajadores por cuenta propia y autónomos, siendo el criterio decisivo si existe un desequilibrio de poder entre los proveedores de trabajo y los empleadores. Cuando los proveedores de trabajo no tienen una influencia sustancial en el contenido de los términos contractuales, deben tener la oportunidad de mejorar este desequilibrio de poder a través de la negociación colectiva».

Trasladando lo anteriormente expuesto al ordenamiento español, parece evidente, en primer lugar, que los acuerdos de interés profesional (AIP) para trabajadores autónomos económicamente dependientes previsto en la Ley 20/ 2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA), son subsumibles en el ámbito subjetivo y objetivo de la excepción a la aplicación de la normativa antitrust prevista por la Directrices, por lo que no pueden considerarse lesivos de la libre competencia. Y ello, no tanto porque, de forma explícita, el art. 13 LETA establece que tales acuerdos observarán los límites y condiciones establecidos en la legislación de defensa de la competencia, sino porque la actual configuración legal de los AIP no representa un riesgo de distorsión o falseamiento de la competencia, puesto que se trata de acuerdos de ámbito empresarial, con eficacia limitada respecto de los trabajadores afiliados o asociados a la organización firmante y cuya aplicación requiere el expreso consentimiento individual de tales afiliados o asociados. Es más, dados los generosos términos con que se formulan los acuerdos colectivos autorizados por la Comisión Europea, desde el punto de vista de los colectivos amparados, de los contenidos a regular y de los procedimientos de negociación, cabe proponer una reforma del ordenamiento español para adecuar la regulación de los AIP al marco de actuación permitido por las Directrices⁶⁹.

4. LA DUALIDAD DE SISTEMAS DE CONTROL DE LEGALIDAD DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS EN MATERIA LABORAL Y DE LIBRE COMPETENCIA

En el control de legalidad de los convenios colectivos que compete al orden social de la jurisdicción tienen cabida, si quiera de forma implícita, las cuestiones relacionadas con la defensa de la competencia a través de la revisión judicial de la posible lesividad para terceros del convenio colectivo (arts. 90.5 y 163 LRJS)⁷⁰. Y ello porque, como ha observado la doctrina, la vulneración del principio de correspondencia entre la representatividad de las organizaciones y asociaciones empresariales y su legitimación para negociar en un distinto ámbito, tiene como consecuencia directa la lesión grave de los intereses de las «empresas ajenas a la organización empresarial que negocia el convenio», cuya actuación en el mercado se verá afectada o limitada por este. En consecuencia, «la previsión estatutaria de la ilegalidad por lesividad engloba en su interior las posibles lesiones a la libre competencia mercantil»⁷¹.

Paralelamente al referido control en el ámbito social, la autoridad de la competencia puede intervenir para valorar la validez de los convenios colectivos desde la perspectiva de la competencia⁷². Sin embargo, en esta labor de garantía de la normativa antitrust, la autoridad de la competencia —la CNMC y los organismos homólogos de las Comunidades Autónomas—, ejerce funciones meramente administrativas (incluida la sancionadora), cuya revisión en vía jurisdiccional compete al orden contencioso-administrativo (art. 48 LDC).

Corolario de lo anterior es que la autoridad de la competencia carece de potestad jurisdiccional, por lo que no puede plantear cuestiones prejudiciales ante el TJUE, como ha concluido la STJUE de 16 de septiembre de 2020⁷³, rechazando la presentación de una cuestión prejudicial por parte de la CNMC, porque este organismo no tiene la condición de instancia judicial en la que se desarrolla un procedimiento contradictorio entre dos partes frente a las cuales actúa

⁶⁹ También RIBES MORENO, I., «Derecho de la competencia de la UE, trabajadores autónomos y negociación colectiva una oportunidad para replantear fórmulas para la negociación de sus condiciones de trabajo», *Revista española de derecho del trabajo*, núm. 272, 2024, p. 67, propone extender la fórmula de los AIP aun mayor número de trabajadores por cuenta propia en la línea con lo reflejado en las Directrices.

⁷⁰ Véanse las SSTs Social, de 15 de marzo de 1993 (rec. 1730/1991); de 12 de mayo de 2021 (rec. 177/2019) y de 31 de marzo de 2022 (rec. 59/2020).

⁷¹ CRUZ VILLALÓN, J., «Derecho de la competencia y negociación colectiva: aspectos novedosos», cit., p. 4.

⁷² Res. CNC de 24 de septiembre de 2009 (Expte. 2805/07), *Empresas estibadoras*.

⁷³ STJUE de 16 de septiembre de 2020, asunto C-462/19.

como un tercero imparcial⁷⁴. La cuestión prejudicial se planteó en relación con la Disposición Adicional Séptima añadida al IV Acuerdo Marco para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria (IV AME), que establecía la obligación de subrogación por parte de las empresas licenciatarias del servicio público de estiba y desestiba que se separasen de la SAGEP⁷⁵ en la posición de esta en las relaciones laborales del personal estibador en proporción a su participación accionarial en la correspondiente sociedad. La CNMC ataca la cláusula subrogatoria basándose en la posible vulneración por parte de la norma con rango de ley (art. 4 Real Decreto Ley 9/2019), que habilitaba al convenio colectivo para establecer la subrogación contractual. Concretamente, la cuestión prejudicial formulada por la CNMC ante el Tribunal de Luxemburgo planteaba si debía «interpretarse el artículo 101 del TFUE en el sentido de que se opone a disposiciones del Derecho interno como las contenidas en el Real Decreto Ley 9/2019 en la medida en que ampara[n] los convenios colectivos que imponen una determinada forma de subrogación de trabajadores que desborda las cuestiones laborales y genera una armonización de condiciones comerciales».

Ante la falta de pronunciamiento respecto del fondo del asunto por parte del TJUE como consecuencia de la denegación de legitimación a la CNMC para presentar la cuestión prejudicial, el citado organismo continuó tramitando el expediente sancionador, partiendo de la presunción de que la cláusula convencional subrogatoria era contraria al derecho de la competencia, por entender que la norma en la que se sustentaba contravenía el derecho de la competencia⁷⁶. La actuación de la CNMC fue cuestionable por diversos motivos: de un lado, porque hizo caso omiso de la jurisprudencia tanto del TJUE como del Tribunal Supremo que admiten las cláusulas convencionales sobre subrogación⁷⁷; y de otro, porque se arrogó la facultad de decidir la incompatibilidad de una ley con el derecho de la competencia, que correspondía resolver el TJUE. A mayor abundamiento, la CNMC decidió unilateralmente inaplicar una norma vigente, confundiendo la autonomía e independencia de que goza el organismo en su ámbito de actuación respecto del poder político, con una falta de sometimiento a la legislación vigente y a las garantías constitucionales que vinculan a toda Administración pública en el ejercicio de su actividad de control y sancionadora.

A la asunción indebida de competencias cuasi jurisdiccionales, se suma la atribución legal a la CNMC de un mecanismo que permite al citado organismo influir de manera efectiva y determinante en la negociación colectiva: el denominado procedimiento de terminación convencional de los expedientes sancionadores⁷⁸. Este procedimiento fuerza un proceso negociador

⁷⁴ En concreto, la sentencia afirma que «el procedimiento sancionador ante la CNMC se sitúa al margen del sistema jurisdiccional nacional y no forma parte del ejercicio de las funciones jurisdiccionales. En efecto, la resolución de la CNMC que pone fin al procedimiento es una resolución de carácter administrativo que, aun siendo firme e inmediatamente ejecutiva, no goza de los atributos de una resolución judicial, especialmente de la fuerza de cosa juzgada».

⁷⁵ Tras la desaparición de las Sociedades Anónimas de Gestión de Estibadores Portuarios (SAGEP) y su sustitución por los actuales Centros Portuarios de Empleo sometidos al régimen de las ETT, si bien con una regulación específica contenida en el Real Decreto Ley 8/2017, de 12 de mayo, por el que se modifica el régimen de los trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías, y en el art. 4 Real Decreto Ley 9/2019, de 29 de marzo, por el que se modifica la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal, para su adaptación a la actividad de la estiba portuaria y se concluye la adaptación legal del régimen de los trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías.

⁷⁶ La Res. CNMC de 18 de septiembre de 2020 (expdte. S/DC/0619/17), Acuerdo Marco de la Estiba, declaró la existencia de una infracción muy grave conforme a los arts. 1 LDC y 101 del TFUE, e impuso una multa a la patronal del sector y a las seis organizaciones sindicales firmantes del mismo.

⁷⁷ SSTJUE 11 de julio de 2018, C-60/17, asunto *Somoza Hermo*; 24 de junio de 2021, asunto C-550/19, *EV, Obras y Servicios Públicos y Acciona Agua SA*; SSTS de 6 de febrero de 2020 (rec. 2651/2017); 12 de mayo de 2021 (rec. 177/2019).

⁷⁸ El art. 52 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia establece: «1. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, a propuesta de la Dirección de Investigación, podrá resolver la terminación del procedimiento sancionador en materia de acuerdos y prácticas prohibidas cuando los presuntos infractores propongan

en el que la posición de supremacía que ejerce la CNMC en virtud de su potestad sancionadora puede forzar una cesión por parte de los sujetos negociadores de sus legítimos intereses y derechos⁷⁹. En el caso que aquí se trata, el procedimiento de terminación convencional puede menoscabar la libertad negocial de la parte social ante el riesgo de soportar fuertes sanciones económicas, que se podrían sumar a la declaración en sede administrativa de nulidad de lo pactado⁸⁰. A lo anterior se añade que la terminación convencional concluye con una resolución de carácter vinculante que cierra el procedimiento ya que los interesados «carecen de legitimación procesal para instar la revisión judicial de la resolución que se dicte conforme a lo acordado»⁸¹.

Por otra parte, alguna organización sindical ha advertido sobre la injerencia de la CNMC durante la fase de negociación del convenio, aprovechando el proceso de consulta formulada por la autoridad laboral a la autoridad de la competencia contemplado en el marco del Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Trabajo y la CNMC⁸², e incluso, al margen de este, en virtud de la función como órgano consultivo atribuida por el art. 5.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. En particular, esta intervención se ha hecho patente desde la activación del Convenio de Colaboración para efectuar el control previo de legalidad del V Acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector de la estiba portuaria (V AME), que culminó con el informe de 8 de mayo de 2020, al que siguieron dos informes de 1 y 28 de julio de 2020, a petición no ya de la DGT sino de la Secretaría General de Transportes del Ministerio de Transporte, Movilidad y Agenda Urbana, y un cuarto, fechado el 10 de noviembre de 2020 sobre el texto final, solicitado por la DGT, ex art. 5.2 de la Ley 3/2013. Como consecuencia de esta intervención, las partes negociadoras decidieron sustituir la cláusula de subrogación automática recogida en la Disposición Adicional Séptima del IV AME (que había determinado la resolución sancionadora por parte de la CNMC) por el derecho de separación del socio del CPE sin incorporar trabajadores en el plazo de 2 meses desde la publicación del acuerdo, transcurrido el cual la subrogación operará de forma obligatoria únicamente en caso de que tras la realización de un análisis previo sobre la carga de actividad económica esperada, se alcance la conclusión de que dicho socio saliente tendría razonablemente una necesidad objetiva de incorporar a su plantilla un número predeterminado de trabajadores.

La capacidad de la autoridad de la competencia de influir en las partes negociadoras - y no necesariamente para mejorar las condiciones laborales de las personas trabajadoras-, ha alcanzado su máximo exponente con la inclusión de una cláusula que condiciona expresamente la entrada en vigor del V AME a la decisión de la CNMC⁸³. Este hecho ha motivado las críticas

compromisos que resuelvan los efectos sobre la competencia derivados de las conductas objeto del expediente y quede garantizado suficientemente el interés público. 2. Los compromisos serán vinculantes y surtirán plenos efectos una vez incorporados a la resolución que ponga fin al procedimiento». Sobre este procedimiento de terminación del procedimiento sancionador, véase GUZMÁN ZAPATER, C., «La terminación convencional en la Ley 15/2007 de defensa de la competencia: experiencias y retos», *Anuario de la competencia*, núm. 1, 2009, pp. 85 y ss.

⁷⁹ CRUZ VILLALÓN, J., «Derecho de la competencia y negociación colectiva: aspectos novedosos», cit., p. 10.

⁸⁰ Así ocurrió en los casos Convenio Contact Center, Res. CNC de 16 de marzo de 2009 (expdte. S/0077/07); Convenio de Seguridad, Res. CNC de 27 de marzo de 2012 (expdte. S/0197/09); y *Convenio estiba portuaria*, Informe CNMC de 10 de noviembre de 2020 (INF/CNMC/094/20).

⁸¹ CRUZ VILLALÓN, J., «Derecho de la competencia y negociación colectiva: aspectos novedosos», cit., p. 10.

⁸² Un estudio del origen y peculiaridades de dicho Convenio de Colaboración el Ministerio de Trabajo e Inmigración y la CNC, de fecha 25 de enero de 2010 (BOE de 26 de febrero), puede encontrarse en GUTIÉRREZ HERNÁNDEZ, A., BARROS GARCÍA, M., «Experiencia práctica en la aplicación del Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Trabajo y la Autoridad de competencia en la negociación del V Acuerdo Marco de la Estiba Portuaria», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023.

⁸³ Merced a la cual, si la valoración de la CNMC expresa reservas sobre la compatibilidad con la normativa aplicable en materia de defensa de la competencia de alguna disposición del V AME, el citado acuerdo no entrará en vigor y las partes firmantes harán uso de las facultades previstas en su artículo 3 (poder de renegociación de las cláusulas afectadas por la reprobación o reserva de la autoridad).

doctrinales más acervadas porque la cláusula no responde a una decisión libre y voluntaria de someter las dudas al criterio técnico de la autoridad de la competencia, sino que constituye un acto de sumisión forzado por el control intimidatorio que ejerce la autoridad⁸⁴.

La existencia de un doble mecanismo del contenido de los convenios puede plantear además un conflicto interpretativo entre la autoridad administrativa de la competencia y los tribunales laborales, de ahí que se haya planteado la introducción de una previsión análoga a la contemplada en el art. 3 LISOS que contemple la suspensión del proceso administrativo sancionador cuando la cuestión esté pendiente de resolución judicial. Por otra parte, para evitar resoluciones contradictorias entre las jurisdicciones contencioso-administrativa (competente para resolver la impugnación de las resoluciones sancionadoras de la CNMC) y social (a la que se atribuye el conocimiento de los conflictos en materia de impugnación de convenios colectivos), la doctrina ha propuesto, entre otras medidas, la atribución al orden social el conocimiento de la impugnación de las sanciones impuestas por la autoridad de la competencia por considerar que lo pactado en un convenio colectivo conculca el derecho a la libre competencia mercantil⁸⁵ o que se permita la intervención de la autoridad de la competencia en el proceso impugnatorio del convenio colectivo ante la jurisdicción social, con base en la figura del *amicus curiae* prevista en la LEC⁸⁶.

5. CONCLUSIONES

Aunque la negociación colectiva y el derecho a la libre competencia operan en terrenos diferenciados —la gestión interna de las condiciones laborales por medio de la negociación colectiva y la gestión externa de la actividad empresarial con terceros—, existen puntos de intersección que plantean la necesidad de determinar el derecho que ha de prevalecer.

La jurisprudencia comunitaria ha destacado que los efectos restrictivos de la competencia son inherentes a la función de la negociación colectiva, en la medida en que el convenio colectivo está encaminado a mejorar las condiciones laborales, sin embargo, el TJUE muestra una tendencia a priorizar las libertades económicas sobre los derechos sociales. Esta inclinación hacia las libertades fundamentales de competencia y circulación resulta en la supeditación de la función de los convenios colectivos a una garantía de mínimos. En contraste, el Comité Europeo de Derechos Sociales del Consejo de Europa mantiene una interpretación más próxima a la función compensadora y redistributiva de los convenios, concluyendo que los derechos a la negociación y a la adopción de medidas de conflicto colectivo son primordiales para proteger las condiciones laborales y que su limitación constituye una infracción desproporcionada de los derechos fundamentales.

Descendiendo al análisis de las concretas cláusulas convencionales desde la perspectiva de la adecuación del contenido negocial a la normativa antitrust, la jurisprudencia y las autoridades de competencia han calificado, acertadamente, como prácticas colusorias aquellas cláusulas que afectan directamente al mercado de bienes y servicios -como la fijación del precio de productos o servicios o del horario de apertura y cierre de los establecimientos- o que limitan la

⁸⁴ MOLINA NAVARRETE, C., «Libertad (económica) de competencia y derecho (social) a la negociación laboral: ¿hacia una autonomía colectiva “supertutelada” por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia?», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, núm. 453, 2020, pp. 190 y ss.

⁸⁵ Con más detalle sobre estas propuestas, véanse CRUZ VILLALÓN, J., «El Derecho de la competencia como límite de la negociación colectiva», cit., pp. 45 y ss.; GUTIÉRREZ HERNÁNDEZ, A., ARRANZ FERNÁNDEZ-BRAVO, T., «Competencias jurisdiccionales», AA.VV., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. (dir.), *Derecho de la Competencia y Negociación Colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social. Subdirección General de Informes Recursos y Publicaciones, 2022, p. 421.

⁸⁶ AA.VV., GOERLICH PESET, J. M.^a (dir.), GUAMÁN, A. (coord.), *Libertades económicas, mercado de trabajo y derecho de la competencia: un estudio de las relaciones entre el ordenamiento laboral y la disciplina del mercado. Resumen ejecutivo*, CES, Madrid, 2011, p. 64.

libertad de contratación -prohibiendo recurrir a empresas contratistas, acudir a empresas de trabajo temporal o captar a personal de empresas rivales-. Por el contrario, la fijación de salarios mínimos mediante la negociación colectiva y el establecimiento de compromisos de subrogación de plantillas, pese a su inevitable impacto en la libertad empresarial, son aceptados como garantía de unas condiciones laborales justas, por más que algunas autoridades de la competencia hayan sugerido que estos acuerdos podrían ser incompatibles con la defensa de la competencia.

Por la misma razón de garantía de unas condiciones retributivas justas, y pese a la falta de representación de las empresas contratistas en la mesa de negociación (argumento de lesividad), han de admitirse las cláusulas que reconocen al personal de estas empresas el derecho al salario fijado en el convenio de la empresa principal, pues concierne al interés legítimo sindical evitar el *dumping* social. Desafortunadamente, esta garantía convencional no ha perdido relevancia tras la reforma laboral de 2021, pues sigue sin garantizarse la aplicación de los derechos económicos previstos en el convenio de la empresa principal al personal de las empresas contratistas.

Con relación a los acuerdos colectivos aplicables a los trabajadores autónomos, a la vista de las Directrices sobre la aplicación del Derecho de la competencia de la Unión a los convenios colectivos relativos a las condiciones laborales de las personas que trabajan por cuenta propia sin asalariados 2022/C 374/02 (septiembre 2022), se propone una reforma de la LETA que amplíe el concepto de TRADE para incluir los diversos supuestos en los que las Directrices consideran a los autónomos en situación de vulnerabilidad equiparable a los trabajadores asalariados (aptdo. 4), incluya expresamente la remuneración entre los posibles contenidos de los AIP (aptdo. 15), y contemple la adhesión de los autónomos a determinadas cláusulas o contenidos de los convenios colectivos (aptdo. 14), sin perjuicio de su eficacia jurídica diferenciada respecto de los autónomos.

Finalmente, el estudio subraya la necesidad de regular el control previo de legalidad llevado a cabo por las autoridades de la competencia y la autoridad laboral respecto del contenido de los convenios colectivos, a fin de evitar decisiones contradictorias y que el derecho a la negociación colectiva se vea coaccionado por la posibilidad de sanciones de elevada cuantía.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- AA.VV., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. (dir.), *Derecho de la Competencia y Negociación Colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social. Subdirección General de Informes Recursos y Publicaciones, 2022.
- AA.VV., GOERLICH PESET, J. M.^a (dir.), GUAMÁN, A. (coord.), *Libertades económicas, mercado de trabajo y derecho de la competencia: un estudio de las relaciones entre el ordenamiento laboral y la disciplina del mercado. Resumen ejecutivo*, CES, Madrid, 2011.
- AA.VV., *Negociación colectiva y derecho de la competencia*, XXXII Jornada de estudio sobre negociación colectiva, Comisión consultiva nacional de convenios colectivos: Ministerio de Empleo y Seguridad Social, Madrid, 2021.
- APARICIO TOVAR, J., «La respuesta de la Unión Europea a la crisis: el sacrificio de los derechos sociales», *Revista de Derecho Social Latinoamérica*, núm. 2, 2016.
- CABEZA PEREIRO, J., «Negociación colectiva y derecho de la competencia: perspectiva europea», AA.VV., *Negociación colectiva y derecho de la competencia*, XXXII Jornada de Estudio sobre Negociación Colectiva, Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, Ministerio de Trabajo y Economía Social, Madrid, 2021.
- CRUZ VILLALÓN, J., «Derecho de la competencia y negociación colectiva: aspectos novedosos», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023.
- _____, «El Derecho de la competencia como límite de la negociación colectiva», *Temas Laborales*, núm. 147, 2019.

- DE ALMEIDA, C. L., RABELLO DE ALMEIDA, W. G., «El principio laboral según el cual «trabajo no es mercancía»: entre realidad y ficción», *E-Revista Internacional de Protección Social*, vol. VIII, núm. 1, 2023, pp. 190-203. Disponible en <https://revistascientificas.us.es/index.php/erips/article/view/24253/22262>
- DE LA PUEBLA PINILLA, A., «Transmisión de empresas y Derecho de la competencia», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023.
- EVJU, S., «Collective agreements and competition law. The Albany puzzle and Van der Woude», *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, vol. 17, núm. 2, 2001.
- GOERLICH PESET, J. M.^a, «Contratación de servicios y restricciones a la libertad de trabajo: ¿un nuevo conflicto con el Derecho de la competencia?», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023.
- _____, «Afectación de terceros por el convenio colectivo. Aspectos sustantivos y procesales», *Labos*, vol. 4, núm. 1, pp. 4-19 / doi: 10.20318/labos
- GUAMÁN HERNÁNDEZ, A., «Negociación colectiva, Derecho de la competencia y libertades de circulación en la Unión Europea», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, núm. 92, 2011.
- GUTIÉRREZ HERNÁNDEZ, A., ARRANZ FERNÁNDEZ-BRAVO, T., «Competencias jurisdiccionales», AA.VV., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. (dir.), *Derecho de la Competencia y Negociación Colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social. Subdirección General de Informes Recursos y Publicaciones, 2022.
- GUTIÉRREZ HERNÁNDEZ, A., BARROS GARCÍA, M., «Experiencia práctica en la aplicación del Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Trabajo y la Autoridad de competencia en la negociación del V Acuerdo Marco de la Estiba Portuaria», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023.
- GUZMÁN ZAPATER, C., «La terminación convencional en la Ley 15/2007 de defensa de la competencia: experiencias y retos», *Anuario de la competencia*, núm. 1, 2009, pp. 85 y ss.
- LÓPEZ TERRADA, E., «Convenios colectivos de trabajadores autónomos y derecho de la competencia: nuevas directrices europeas», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023.
- MARTÍNEZ FONS, D., «Cláusulas sociales, libre competencia y contratación pública», *Documento de trabajo* núm. 153, Fundación Alternativas, 2009. Disponible en: <https://fundacionalternativas.org/publicaciones/clausulas-sociales-libre-competencia-y-contratacion-publica/>
- MASSAGUER FUENTES, J., «Introducción al estudio de la relación entre el derecho defensa de la competencia y la negociación colectiva», AA.VV., GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. (dir.), *Derecho de la Competencia y Negociación Colectiva*, Ministerio de Trabajo y Economía Social. Subdirección General de Informes Recursos y Publicaciones, 2022.
- MERCADER UGUINA, J. R., «Derecho del trabajo y Derecho de la competencia, una extraña pareja», *Trabajo y Derecho*, Monográfico, núm. 18, 2023.
- MOLINA NAVARRETE, C., «Libertad (económica) de competencia y derecho (social) a la negociación laboral: ¿hacia una autonomía colectiva “supertutelada” por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia?», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, núm. 453, 2020, pp. 185-206.
- RIBES MORENO, I., «Derecho de la competencia de la UE, trabajadores autónomos y negociación colectiva una oportunidad para replantear fórmulas para la negociación de sus condiciones de trabajo», *Revista española de derecho del trabajo*, núm. 272, 2024, pp. 27-72.
- RODILLA MARTÍ, C., «Acuerdos no poach y derecho de la competencia», *La Ley Mercantil*, núm. 87, 2022.
- SYRPIS, Ph., «Reconciling Economic Freedoms and Social Rights- The Potential of Commission v Germany (Case C-271/08, Judgment of 15 Julio 2010)», *Industrial Law Journal*, vol. 40, núm. 2, June, 2011, p. 227.