

Los sistemas de negociación colectiva y sus transformaciones ^(*)

SUMARIO: I. Propósito. II. Las funciones o "utilidades" de la negociación colectiva como premisa. III. Las tres etapas básicas del desarrollo de los sistemas de negociación colectiva. IV. La negociación colectiva inicial o primaria y sus limitaciones. V. La consolidación del paradigma "industrialista". VI. La emergencia de la negociación colectiva "post industrial" y sus líneas de transformación. VII. Observación final.

(*) Este artículo tiene su origen en el módulo sobre "Los sistemas de negociación colectiva y su problemática actual", impartido por el autor por primera vez el 13 de enero de 2003 en el marco de la XII edición de los **Cursos Internacionales de Especialización en Derecho de la Universidad de Salamanca**, como parte de la programación del Curso "Problemas actuales de Derecho del Trabajo". El texto, que ha sido adaptado a este formato especialmente para su publicación en la presente obra, recoge el contenido de lo expuesto en tal ocasión con la sola presencia de añadidos fruto de la actualización del material en ediciones posteriores del mismo curso. Para la preparación del original fue en su día de singularísima utilidad el estudio de Salvador del Rey Guanter "Transformación del sistema de negociación colectiva y 'refundación' de la teoría jurídica de los convenios colectivos", publicado en AA.VV., **La reforma de la negociación colectiva**, Barcelona, 1995, pags. 9-50. Quien confronte ambos documentos podrá apreciar la medida en que quien escribe se encuentra en deuda con dicho trabajo. Las constantes citas al mismo que ameritaría la documentación meticulosa de dicha relación han sido intencionalmente suprimidas con el fin de no restar agilidad al texto.

I. PROPÓSITO

El propósito de las reflexiones que siguen es ofrecer una aproximación general a las actuales líneas de tendencia de los sistemas de negociación colectiva a nivel comparado. Naturalmente, dicho análisis solo resulta posible si se trasciende la mera perspectiva jurídica-positiva. Los cambios en los sistemas de negociación colectiva no suelen ser solo el resultado de modificaciones del marco normativo que rige su desarrollo, sino también de alteraciones en las políticas y las estrategias de los sujetos que las llevan a cabo, motivadas a su vez por cambios en el contexto económico y productivo en el que la misma ha de producirse. Por ello, llevaremos a cabo aquí una aproximación "histórico-funcional" a los sistemas de negociación colectiva, que nos permita aprehender sus líneas de evolución y captar sus tendencias, adoptando para ello como punto de partida la detección de las distintas funciones que la negociación colectiva está en condiciones de cumplir dentro de cualquier sistema de relaciones laborales, para proceder a continuación a la determinación de las diferentes maneras como la misma se ha organizado y llevado a cabo en cada etapa histórica al objeto de cumplir con ellas.

En principio, el análisis que se llevará a cabo no está referido a un ordenamiento o grupo de ordenamientos en particular. No obstante, en muchos de los casos el punto de referencia estará constituido por la experiencia de la negociación colectiva en los países europeos. Esto se debe a que, como ha afirmado la OIT, "Europa es la región privilegiada en materia de negociación colectiva", tanto porque es ella donde la misma ha alcanzado un mayor desarrollo y extensión, como porque es también en esta región donde con mayor firmeza se sigue sustentando la conveniencia de su desarrollo como instrumen-

to de estabilización económica y de equilibrio social. De ahí que la realidad europea constituya un observatorio privilegiado del cual no es posible prescindir si se quiere dar cuenta de las principales líneas de tendencia de los modernos sistemas de negociación colectiva.

Es importante advertir, en cualquier caso, que lo que se dirá debe ser tomado como un intento de aproximación a una realidad enormemente compleja y además en constante mutación. Los sistemas de negociación colectiva no solo pueden variar de un país a otro, sino que, por lo general, dentro de cada uno conviven tendencias distintas y hasta contradictorias, de forma tal que no resulta posible hablar de modelos “químicamente puros”. Debe, pues, evitarse la tentación de elevar a categoría lo observado o extender mecánicamente las que no son más que pautas o líneas de tendencia, susceptibles de ser objeto de múltiples matizaciones e incluso capaces de experimentar notables excepciones cuando se las traslada de una realidad o de un sistema a otro.

II. LAS FUNCIONES O “UTILIDADES” DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA COMO PREMISA

Dicho lo anterior, conviene pasar revista a las funciones que está en aptitud de desarrollar la negociación colectiva. Es decir, presentarse por las “utilidades” de ésta. Esto nos permitirá, como he anticipado, presentar más adelante de manera ordenada las diversas maneras como la misma se ha estructurado en cada una de las etapas de su evolución con el propósito de satisfacerlas.

Dichas funciones pueden ser presentadas con arreglo al siguiente esquema:

a. *Función equilibradora o compensadora:*

La negociación colectiva es, sobre todo, un instrumento dirigido a conseguir una fijación tendencialmente equilibrada de las condiciones laborales. El propósito que ha animado desde su etapa germinal el desarrollo de la negociación colectiva ha sido, en tal sentido, el de sustituir la fijación de dichas condiciones a nivel individual por su determinación en sede colectiva, en el entendi-

miento de que esa traslación al plano colectivo permite compensar la situación inicial de desequilibrio en la que se encuentra el trabajador individualmente considerado frente al empleador.

La función inicial o primaria de la negociación colectiva, aquella que explica su nacimiento, es, de tal modo, la de operar como mecanismo de “compensación” o “contrapeso” de la desigualdad originaria que caracteriza a la relación individual de trabajo.

b. *Función gubernamental:*

El hecho de que, al objeto de conseguir ese equilibrio, la fijación de las condiciones de trabajo se desplace al ámbito de las relaciones colectivas entre trabajadores y empresarios permite que la negociación colectiva opere, simultáneamente, como un mecanismo de autogobierno del sistema de relaciones laborales por parte de las representaciones de intereses de ambos. Son así los propios poderes socioeconómicos presentes en las relaciones de trabajo, los que se encargan de establecer periódicamente los términos de sus relaciones y de administrar sus intereses contrapuestos.

La negociación colectiva se convierte, así, en una institución política, que desempeña de forma paralela a su papel equilibrador una función “gubernamental” sobre el sistema de relaciones laborales. Es más, la circunstancia de que esta función sea cumplida por las representaciones de los sujetos en conflicto permite que la misma opere como un importante instrumento de atribución de legitimidad a las decisiones que con su respaldo se adopten, se muevan éstas en el ámbito de la empresa, del sector o incluso en el de las decisiones generales de los poderes públicos, como ocurre en el caso de los procesos de concertación social.

c. *Función normativa:*

No debe perderse de vista, de otra parte, que la negociación colectiva opera técnicamente a través del establecimiento de una ordenación tendencialmente uniforme de las condiciones labo-

rales que predetermina el contenido de los contratos individuales de trabajo de quienes se encuentran incluidos en su ámbito de aplicación. Esto supone que la misma cumple también una función normativa, cuyo efecto más notorio es la homogeneización o estandarización de tales condiciones en la empresa o el sector.

Este efecto homogeneizador permite evitar los efectos a la baja que puede tener la competencia entre trabajadores por los mismos puestos de trabajo, aunque también satisface intereses empresariales, al hacer posible la previsibilidad de los costos laborales y una cierta organización de la competencia interempresarial.

d. Función de compraventa:

Si se desciende a la contemplación de los contenidos que son objeto de negociación, se podrá apreciar que esta tiene como principal cometido la fijación del precio de la fuerza de trabajo (los salarios), así como de las demás condiciones que rodean su utilización (principalmente, el tiempo de trabajo y las funciones a desarrollar). La negociación colectiva es, desde este punto de vista, el instrumento de establecimiento de las condiciones con arreglo a las cuales se desarrolla la "compraventa" de la fuerza de trabajo. Y, además, no solo a nivel de cada empresa o sector, sino a nivel global.

La contratación colectiva cumple así una función económica central, toda vez que es la protagonista principal, al menos los países donde alcanza una tasa de cobertura significativa, de la conformación de las rentas del trabajo o los costos salariales. Y, por tanto, de la distribución de rentas entre el capital y el trabajo.

e. Función organizativa:

Los convenios colectivos no son, de todas formas, solo acuerdos "tarifarios". La negociación colectiva posee también una vertiente organizativa, en la medida en que a través de ella se regula también la organización y el desarrollo del trabajo en la

empresa, mediante la creación de reglas uniformes que facilitan la gestión de los recursos humanos en la misma, pero que, a la vez, permiten una cierta "procedimentalización" del ejercicio de los poderes empresariales, basada en la participación de sus destinatarios en la regulación de sus formas y contenidos.

La negociación colectiva es, en consecuencia, igualmente un instrumento clave para la organización del trabajo y, a la vez, una herramienta especialmente útil para hacer posible la participación de los trabajadores en dicho proceso.

f. Función adaptativa:

Finalmente, no debe perderse de vista que la regulación de las condiciones de trabajo que ofrece la negociación colectiva, pese a ser uniforme, se desarrolla de forma diferenciada para cada sector, rama de actividad o empresa. Y, además, con sujeción por lo general a un plazo de vigencia o revisión. Es decir, el convenio colectivo es una norma de vocación sectorial y temporal. Esto le permite adaptarse bastante mejor que la ley, por definición de aplicación general y vigencia indefinida, a las necesidades y circunstancias específicas de cada ámbito de las relaciones laborales, lo mismo que a los cambios que en las mismas puedan irse produciendo.

La negociación colectiva cumple, de tal forma, también una importante función adaptativa, que la convierte en la institución más dinámica del sistema de relaciones laborales y en el instrumento más apropiado para la asimilación y adaptación permanentes al cambio.

Como conclusión de lo dicho hasta aquí, puede afirmarse que la negociación colectiva es una institución multidimensional o multifuncional, que cumple un papel decisivo en los procesos de producción y distribución de la empresa. Y también de asignación y ejercicio del poder.

La anterior es, precisamente, la razón del éxito histórico de la negociación colectiva: que satisface en última instancia intereses de

“ambos lados” del conflicto. Por una parte, el interés de los trabajadores a una regulación tendencialmente equilibrada de sus condiciones laborales y a participar en los procesos de organización del trabajo y de gobierno del sistema de relaciones laborales. Pero, por la otra, igualmente el interés de los empresarios, no solo a obtener la legitimación y el consenso necesarios para el ejercicio de sus prerrogativas, sino a hacerlo disponiendo de una regulación uniforme de las condiciones laborales que facilita la gestión del personal, limita la competencia y se adecua a las peculiaridades y necesidades singulares del desarrollo de su actividad productiva.

III. LAS TRES ETAPAS BÁSICAS DEL DESARROLLO DE LOS SISTEMAS DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Dicho lo anterior, forzoso es reconocer que no siempre la negociación colectiva ha cumplido todas las funciones que han sido mencionadas, ni lo ha hecho del mismo modo. Pueden distinguirse, desde este punto de vista, diferentes etapas o fases en el desarrollo de los sistemas de negociación colectiva, dentro de las cuales estos se han organizado de distinta manera con el objeto de priorizar una u otra de las funciones descritas.

Así, luego de una fase germinal o “de arranque”, que abarca el siglo XIX y los inicios del XX, se ha asistido a la consolidación de una negociación colectiva que podríamos denominar “industrialista”, en tanto que adaptada en sus rasgos a las exigencias del fordismo como forma predominante de organización del trabajo, mientras que en la actualidad existen evidencias de que asistimos al tránsito hacia un nuevo paradigma, que podríamos denominar “postindustrial”, al menos en los países de capitalismo avanzado.

Como podremos comprobar a continuación, cuando abordemos su análisis detallado, cada uno de estos tipos de negociación colectiva se caracteriza por una forma distinta de responder a las siguientes cuatro preguntas básicas:

- ¿Quiénes negocian y cómo negocian? (*sujetos y procedimientos de negociación*)

- ¿En qué ámbito o ámbitos se negocia? (*estructura de la negociación*)
- ¿Qué se negocia? (*contenidos de la negociación*)
- ¿Qué valor jurídico se atribuye a lo acordado? (*eficacia jurídica de los convenios colectivos*)

IV. LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA INICIAL O PRIMARIA Y SUS LIMITACIONES

Con arreglo al esquema recién expuesto, la negociación colectiva inicial o primaria, propia de las fases de mera “tolerancia” del fenómeno sindical, puede ser caracterizada a través de la referencia a dos notas básicas:

a. *El carácter esporádico, particular y básico de los acuerdos*

En su etapa germinal, la negociación colectiva se expresa aún a través de la adopción de acuerdos de carácter meramente esporádico o eventual con representaciones no estables o permanentes de trabajadores (coaliciones), más como respuesta a la existencia de un conflicto que como resultado de una programación en el marco de un procedimiento regular y periódico.

Dichos acuerdos reducen su ámbito de aplicación a la empresa o al centro de trabajo afectado por el conflicto, sin conectarse o trascender a espacios más amplios, como los supraempresariales, que no existen aún, mientras que su contenido suele limitarse a la regulación de las condiciones laborales más esenciales o básicas, en especial los salarios y el tiempo de trabajo, sin ocuparse de otros temas.

b. *La falta de reconocimiento jurídico*

Lo pactado carece, por otra parte, de toda eficacia desde el punto de vista jurídico, por lo que su aplicación efectiva depende en última instancia de la posibilidad de forzar su cumplimiento mediante la amenaza de la huelga. Si acaso, en un momento posterior se daría algún paso dirigido a reconocerles una eficacia muy limitada a través de técnicas contractuales, como considerar que

lo establecido en estos acuerdos da lugar a usos o costumbres a seguir por el contrato de trabajo o que se incorpora tácitamente a éste. Con ello se consigue, por vez primera, hacer exigible judicialmente lo pactado, pero sin garantizar todavía la supremacía de la voluntad colectiva sobre la individual, toda vez que lo acordado colectivamente puede ser contradicho válidamente por las partes del contrato de trabajo.

En la actualidad pocos vestigios quedan de estas formas primarias de negociación colectiva. Un ejemplo es el del Reino Unido, por lo que a la eficacia de los convenios se refiere. La legislación presume que los mismos son meros pactos de caballeros, salvo que las partes acuerden expresamente atribuirles eficacia contractual. Pero incluso entonces estos tienen valor meramente dispositivo, por lo que pueden ser excluidos mediante pacto individual. Este es, como salta a la vista, un modelo que sacrifica la garantía jurídica de lo acordado en aras de una mayor cohesión en torno al sindicato y su acción colectiva.

V. LA CONSOLIDACIÓN DEL PARADIGMA "INDUSTRIALISTA"

Las características de la negociación colectiva inicial o primaria que acaban de ser enunciadas experimentarían una evolución más o menos paulatina hasta desembocar, ya en las primeras décadas del siglo XX, al menos en los países industrializados, en lo que se ha dado en denominar el paradigma "industrialista" de desarrollo de este instrumento.

Este paradigma presenta las siguientes líneas de cambio frente al anterior:

a. *La institucionalización de los procesos de negociación*

Los acuerdos pierden el carácter esporádico que los identificaba en la etapa precedente, para pasar a formar parte de procesos institucionalizados de negociación, cuyas líneas maestras aparecen configuradas por la legislación estatal o la propia autonomía colectiva.

La anterior es una característica que acompaña en la actualidad a la práctica totalidad de los sistemas de negociación colectiva.

Lo que varía entre unos sistemas y otros es, más bien, el origen de las reglas que disciplinan los procesos de negociación. Mientras que, por una parte, existen sistemas informales, en los que la negociación se rige por reglas o prácticas elaboradas por los propios sujetos negociadores; hay también, por la otra, sistemas en los que la tarea de fijar tales reglas es asumida, con mayor o menor intensidad, por la legislación estatal. El primero es el caso del Reino Unido o Italia, en tanto que el segundo modelo es el imperante en la gran mayoría de países de Europa y América.

De otro lado, aunque no es posible establecer una correlación estricta, varios de los sistemas informales se caracterizan también por ser sistemas dinámicos o de negociación permanente, en los cuales, más que alcanzar acuerdos "cerrados" de forma periódica, lo que se hace es pactar la creación de un órgano bilateral permanente con capacidad para negociar de forma continua las condiciones de trabajo. Este es el caso del Reino Unido, aunque elementos de este tipo se encuentran presentes en los sistemas de negociación de varios países anglosajones (Canadá, Australia, Nueva Zelanda). No así tratándose de Italia. En cambio, los sistemas regulados por ley suelen ser también sistemas de negociación periódica o estática, en los que las partes celebran negociaciones a intervalos periódicos, llegando a acuerdos que permanecen "cerrados" hasta que proceda su revisión.

Por lo demás, la intervención legislativa puede ser en estos casos más o menos intensa, y afectar a parcelas diversas de la negociación, como son las relativas a la selección de los sujetos negociadores, el desarrollo del proceso de negociación o la conclusión de los acuerdos. Detrás de ella suelen encontrarse loables propósitos de fomento del empleo de este instrumento, como sucede cuando se prevé el deber de negociar, se sancionan las prácticas contrarias a la buena fe en la negociación o se introducen derechos de información a cargo de los representantes de los trabajadores. Y también, al menos en algunos casos, la necesidad de asegurar una cierta "calidad" del acuerdo, dada la singular eficacia que al mismo se atribuye. Ejemplo de esto último es España, donde el legislador selecciona estrictamente los

supuestos negociadores y regula de manera metódica el proceso de negociación en atención a los efectos normativos generales que en ese país poseen los convenios colectivos. No puede ocultarse, de todas formas, que existen también supuestos en los que la intervención reguladora del Estado parece estar dirigida, más que a favorecer el ejercicio de este derecho, a restringir sus posibilidades de desarrollo. Este es el caso de ciertas legislaciones latinoamericanas, como la peruana, que prevén metódicos y exigentes requisitos para poner en marcha y llevar a buen puerto las negociaciones, que no hacen más que trabar su materialización.

El resultado de todos estos cambios es, en cualquier caso, el mismo: la estabilidad de los productos de la negociación colectiva (o de las reglas para su elaboración), en clara correspondencia con la estabilidad que caracteriza a la producción en masa dentro del fordismo.

b. *La diversificación de los niveles de contratación*

De forma paralela a la institucionalización de los procesos de negociación colectiva, se produce en esta etapa una diversificación de los niveles en los que la misma se lleva a cabo que favorece el desarrollo de estructuras negociales de ámbito supraempresarial, las cuales pasan en muchos casos a asumir el protagonismo frente a la negociación de empresa, antes dominante. Este es el caso de los sistemas centralizados que se desarrollan en Europa Continental, así como en ciertos países americanos, como Argentina, Brasil y Uruguay, donde predominan las unidades sectoriales de contratación, preferentemente de ámbito nacional.

Por todas formas, en este período se consolidan también en algunos países sistemas descentralizados, que privilegian la contratación a nivel de empresa. Así ocurre, por ejemplo, en los Estados Unidos de América, Japón o la mayor parte de países de América Latina.

Es más, en algunos supuestos las singulares condiciones en las que se desarrolla la negociación colectiva terminan por favorecer

la formación de sistemas de estructura compleja, en los que no existe una unidad de negociación predominante, sino que conviven dos o más niveles diferentes. Así ocurre, por citar solo un caso emblemático, tratándose de España, ya que en este país la mayoría de trabajadores se rigen por convenios sectoriales de ámbito provincial, pero sin que ello suponga la desaparición de los convenios nacionales de sector ni de los convenios de empresa, que ejercen su influencia sobre porcentajes relevantes de la población laboral. Los sistemas de este tipo son, sin duda, los más difíciles de gestionar, ya que su grado intermedio de fragmentación no permite que la negociación colectiva pueda operar como un factor eficaz de control de la conflictividad, ni tampoco facilita que través de ella puedan implantarse políticas de rentas, como ocurre cuando se trata de los sistemas absolutamente centralizados; pero, a la vez, su nivel igualmente intermedio de centralización dificulta que el contenido de los convenios se adapte con facilidad a las necesidades específicas de las empresas, cosa que en cambio sí permiten los sistemas altamente descentralizados. Estos son inconvenientes que solo pueden ser superados si se garantiza la hegemonía de una u otra unidad, bien centralizada o bien descentralizada, o se avanza hacia una distribución de funciones o materias entre los distintos niveles de negociación, dando lugar así a sistemas articulados de negociación colectiva, cosa harto difícil si la misma no proviene de la propia autonomía colectiva.

c. *La ampliación de los contenidos negociados*

La diversificación de los niveles de negociación viene acompañada en esta etapa por una ampliación manifiesta de los contenidos de los convenios colectivos, que dejan de ser únicamente un instrumento para la fijación de salarios mínimos y jornadas máximas. Aparecen, así, temas absolutamente nuevos, vinculados tanto a las relaciones individuales de trabajo (clasificación profesional, contratación, régimen disciplinario, mejoras sociales, etc.), como a las colectivas (prerrogativas y garantías de los

representantes de los trabajadores, facilidades para el ejercicio de la actividad sindical, etc.).

Esta extensión temática no deja de estar influida por las características del sistema de organización de la producción al que sirve. Los salarios suelen ser, en tal sentido, uniformes, los sistemas de clasificación profesional rígidos y la ordenación del tiempo de trabajo única e inflexible, mientras que las cuestiones vinculadas con la organización del trabajo suelen estar ausentes de la negociación, que asume así un claro carácter "para organizacional". Es decir, se trata de una negociación colectiva dentro de la cual prima todavía la función económica o de "compraventa" de la fuerza de trabajo sobre la función organizativa.

Además, se trata de una negociación colectiva cuyos contenidos suelen estar sujetos a un estricto control por parte de la ley, mediante la fijación de gran cantidad de mínimos de derecho necesario, que los convenios colectivos pueden solamente mejorar.

d. *La incorporación del convenio colectivo al ordenamiento jurídico*

Por último, en esta fase se produce la incorporación de los convenios colectivos al ordenamiento jurídico, mediante el reconocimiento en los mismos de efectos vinculantes.

En la mayor parte de los casos, este reconocimiento no opera por medio de la atribución a lo pactado de la eficacia propia de los contratos, sino más bien de los atributos de las normas jurídicas (*eficacia normativa*). Ello se traduce, como es sabido, en un doble efecto: a) la aplicación automática e inmediata de su contenido a los contratos de trabajo, sin necesidad de incorporación alguna, expresa o tácita, a los mismos (*principio de automaticidad*); y b) el carácter inmodificable de sus cláusulas por acuerdo individual entre trabajador y empleador (*principio de inderogabilidad*).

Aunque por vías diversas, estos efectos aparecen reconocidos a favor de los convenios colectivos en la gran mayoría de ordenamientos, incluidos los que prevén sistemas informales de negociación, como ocurre tratándose de Italia, donde existe en

relación con esta cuestión norma expresa. Si acaso, la principal excepción viene dada aquí por el Reino Unido, como se dijo.

Como puede fácilmente deducirse, esta atribución de efectos normativos al convenio colectivo se hace en aras de un mejor cumplimiento de sus funciones normativa y equilibradora, que requieren del predominio de la voluntad colectiva sobre la individual para realizarse.

Naturalmente, la garantía máxima de uniformidad se consigue asignando paralelamente a los convenios colectivos *eficacia personal general o erga omnes*, de forma que sean de aplicación a todos trabajadores y empleadores comprendidos en su ámbito, estén o no afiliados a las organizaciones que los celebraron. Este no es, empero, un efecto "natural" de los convenios colectivos, que en principio resultan aplicables únicamente a quienes están representados por los negociadores (*eficacia personal limitada*).

Mientras algunos ordenamientos aceptan sin más esta limitación, otros se ocupan de crear mecanismos para superarla, mediante la generalización de los efectos de los convenios colectivos. Naturalmente, en estos casos se requiere un pronunciamiento expreso del legislador, que extienda los efectos de los mismos más allá de su espacio "natural" de influencia.

En principio, esta asignación de eficacia general a los convenios puede discurrir por dos vías distintas.

La primera está representada por la extensión singularizada de determinados convenios colectivos, por lo general mediante acto administrativo adoptado en atención al cumplimiento de un conjunto de requisitos previamente establecidos. Este sistema existe en algunos países europeos (como Francia y Alemania) y americanos (México), operando por lo general respecto de convenios supraempresariales.

Una segunda fórmula se basa en la atribución de eficacia general, con carácter general y abstracto, a todos los convenios que hayan sido negociados cumpliendo determinados requisitos, en especial de procedimiento y relativos a los sujetos nego-

ciadores. Este sistema opera implícitamente en todos los países en que, predominando la negociación colectiva de empresa, esta se supedita a la representación mayoritaria de los trabajadores por parte de una o varias organizaciones sindicales, como sucede en muchos países de América Latina. No obstante, posee en el caso de España aplicación general, ya que en este país todos los convenios negociados respetando las reglas del Título III del Estatuto de los Trabajadores poseen eficacia personal general, sin importar si son de empresa o de sector. Dichas reglas afectan a las partes negociadoras, exigiéndoles una representatividad especial, tanto individualmente como en conjunto, al procedimiento mismo de negociación y a la adopción de acuerdos, que habrá de ser necesariamente mayoritaria. Aun así, estos convenios son en España la regla; mientras que los de eficacia limitada, la excepción.

VI. LA EMERGENCIA DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA "POSTINDUSTRIAL" Y SUS LÍNEAS DE TRANSFORMACIÓN

El panorama "industrialista" de desarrollo de la negociación colectiva, cuyas líneas maestras se acaba de describir, se está viendo afectado por importantes transformaciones en las formas de desarrollo de la actividad económica y de materialización de la producción, las cuales favorecen una redefinición de buena parte de sus formas tradicionales de organización, así como una nueva distribución del protagonismo entre sus diferentes funciones.

El hecho de que nos encontremos en la actualidad ante una realidad económica y productiva más diversa, compleja y cambiante, está conduciendo a sus protagonistas a priorizar el rol adaptativo de los convenios colectivos en despecho de sus tradicionales funciones normativa y equilibradora. Los convenios dejan, de tal modo, de responder prioritaria o exclusivamente a un propósito uniformador y equilibrador, pasando a convertirse en herramientas dirigidas a favorecer la adaptación de las condiciones de trabajo a las necesidades empresariales.

Adicionalmente, la paulatina sustitución de los rígidos esquemas fordistas de organización de la producción por formas más grupales, flexibles y participativas de desarrollo del trabajo está favoreciendo la asunción de un protagonismo cada vez mayor de las funciones organizativa y gubernativa de la contratación colectiva sobre su clásico cometido económico o de sola regulación de las condiciones de "compraventa" de la fuerza de trabajo. Los convenios colectivos avanzan, así, a transformarse, de forma paralela, en instrumentos de gestión flexible de la fuerza de trabajo y no solo de fijación de las condiciones laborales.

Empieza a gestarse, como consecuencia de todo ello, un nuevo paradigma "postindustrial" de desarrollo de la negociación colectiva, dentro del cual ganan terreno los aspectos adaptativos y organizativos sobre sus facetas normativa y equilibradora.

El desarrollo de este nuevo paradigma, sin suponer una alteración radical respecto del esquema tradicional, introduce algunos cambios de relieve en los principales aspectos a partir de los cuales se estructuran los sistemas de negociación colectiva.

Entre ellos merecen ser destacados de forma especial los siguientes:

a. *El surgimiento de nuevos instrumentos reguladores*

Aunque la negociación colectiva continúa desarrollándose de forma prioritaria a través de procesos institucionalizados de carácter periódico que conducen a la aprobación de convenios colectivos con vocación de regulación universal de las condiciones laborales, hacen su aparición en esta etapa nuevos instrumentos de ordenación convencional, caracterizados por su informalidad, el carácter específico de las materias que regulan y su ámbito empresarial. La tipología convencional se ve enriquecida, de tal manera, por la emergencia de un nuevo instrumento: el acuerdo o pacto de empresa.

En puridad, los acuerdos o pactos de empresa han existido desde mucho tiempo atrás, pero atribuyéndoseles siempre una función

de mejora y/o complemento de la regulación legal o convencional vigente. La novedad viene dada porque ahora se les asigna, bien desde la ley o incluso desde la propia negociación colectiva, papeles nuevos y más incisivos, ya se trate de la cobertura de vacíos, omisiones o deficiencias de la regulación convencional o incluso de la inaplicación o “descuelgue” de lo pactado, en especial en los convenios de ámbito superior a la empresa. Este último es el caso de las denominadas cláusulas de “apertura” incluidas en algunos convenios colectivos en Alemania. Pero, sobre todo, de los acuerdos de empresa de inaplicación o “descuelgue” convencional previstos por el Estatuto español de los Trabajadores.

Como salta a la vista, mediante la promoción de esta clase de instrumentos se consigue, sin afectar de manera directa la eficacia normativa de los convenios colectivos, debilitar su hegemonía como norma tipo, a la vez que relativizar la homogeneidad de tratamiento garantizada por ellos en provecho de una mayor diversificación de las condiciones de trabajo de evidente signo “adaptativo” a las peculiaridades empresariales.

b. *La mayor alterabilidad de las condiciones pactadas*

Paralelamente, es característica de esta etapa la intención de promover o facilitar una mayor alterabilidad de las condiciones de trabajo pactadas, con el fin de potenciar su permeabilidad al cambio económico y productivo.

El anterior es un objetivo que pretende ser alcanzado a través de dos vías paralelas. La primera está representada por la legitimación expresa, por lo general a nivel legislativo, de la negociación colectiva o *in peius*, por ejemplo mediante la indicación expresa de que el nuevo convenio puede disponer sin ningún límite de los derechos reconocidos por el anterior. La segunda viene dada por la cada vez más frecuente puesta en cuestión de la ultratractividad atribuida por algunos ordenamientos al contenido normativo de los convenios colectivos vencidos mientras no se haya aprobado uno nuevo, la cual tiene lugar, bien mediante la imposición de la negociación “incondicionada” de cada convenio, o bien a través

de la previsión de un límite temporal a esa ultratractividad, como ha ocurrido recientemente en España, donde se la limita a un año desde el vencimiento del convenio anterior.

c. *La proliferación de ámbitos de contratación*

Por lo que a la estructuración por niveles de la contratación colectiva se refiere, las nuevas tendencias apuntan hacia una proliferación de ámbitos de negociación, encaminada a favorecer una mayor adecuación de los mismos a la naturaleza de las materias o cuestiones a regular.

En los sistemas centralizados, esta orientación se traduce en un debilitamiento de la unidad de negociación sectorial nacional a favor de la negociación de ámbito empresarial. El propósito de esta descentralización es poner límites a la homogeneidad de condiciones derivada de la centralización, propiciando una mayor diversificación de contenidos mediante el desplazamiento de los procesos negociadores hacia espacios más diferenciados y concretos. Este es un proceso que puede producirse por iniciativa directa de los propios sujetos negociadores que optan deliberadamente por ese nivel, “escapando” de la regulación sectorial que les era aplicable sirviéndose de los espacios abiertos para ello por la legislación vigente. No obstante, puede ser también alentado o propiciado por el legislador mediante la imposición de reglas que favorecen o facilitan la negociación de empresa o dificultan la de sector.

Por lo demás, cuando esta tendencia afecta a sistemas centralizados de estructura simple, es decir basados en la hegemonía de la negociación colectiva sectorial nacional, suele generar complejos problemas de articulación entre niveles de negociación, ya que los mismos pasan a convertirse en sistemas de estructura compleja. Estos problemas pueden intentar ser resueltos mediante el establecimiento a nivel legislativo criterios de solución de la concurrencia de convenios colectivos, a través de los cuales se opta por priorizar uno u otro de los de ámbito concurrente simultáneamente vigentes en función de los objetivos de política

del Derecho que se persigan (especialidad, si se busca promover la adaptación; generalidad, de preferirse la uniformidad; prioridad del primero en ser negociado, si se optase por la continuidad de lo ya regulado; prioridad del último en aprobarse, en caso de inclinarse por favorecer el cambio; favorabilidad, si intenta fomentar la mejora de las condiciones laborales; o incluso combinaciones diversas de estos criterios). Otra opción posible es la de prever una distribución o reparto de materias entre los distintos ámbitos de negociación existentes, bien por vía legislativa o por obra de la propia negociación colectiva. Por ejemplo, encargar la fijación de la estructura del salario al ámbito superior, dejando el establecimiento de su cuantía al inferior, o encomendar la fijación de la duración de la jornada laboral al superior y su distribución al inferior. Se avanza entonces hacia la construcción de sistemas de contratación colectiva articulada, dentro de los cuales el nivel adecuado de negociación depende de la materia tratada.

De forma paralela a lo anterior, es también característica de la nueva situación la emergencia de nuevas unidades de negociación supraempresarial, adaptadas a las nuevas formas de relación interempresarial propias del postfordismo. Este es el caso de la negociación colectiva de grupo de empresas, cada vez más presente en Europa. Pero también de algunas experiencias recientes de contratación en el seno de las redes de empresas conectadas entre sí por vínculos de colaboración estable. En ambos casos, la nueva unidad construida al efecto está en condiciones de hacer posible que se negocie con el verdadero interlocutor desde el lado empresarial. Es decir, con la entidad que en cada caso toma efectivamente las decisiones organizativas y estratégicas que afectan a todas las empresas sobre las que ejerce su liderazgo, se trate de la empresa que controla el grupo empresarial o de la que se ubica al frente de las cadenas de producción o subcontratación.

d. *Un nuevo enfoque de los contenidos de la negociación*

En lo que a contenido de los convenios colectivos se refiere, se producen igualmente transformaciones de importancia al menos en tres ámbitos.

En primer lugar, la búsqueda de una adaptación flexible las condiciones laborales a las circunstancias particulares de los sectores productivos y las empresas favorece en muchos casos un repliegue del intervencionismo legislativo en su regulación, encaminado a dejar mayores espacios “libres” para la actuación de los sujetos negociadores. Este es un repliegue que puede producirse recurriendo hasta a tres formulas distintas: la supresión sin más previsiones legales de carácter mínimo, su dispositivización en relación con lo que pueda establecerse a través de la autonomía colectiva o incluso la remisión sin más su regulación por parte de esta, sin imponerle ningún condicionante normativo ni prever ninguna solución supletoria a ser respetada por la autonomía individual ante el silencio de la primera.

Como salta a la vista, los convenios colectivos “ganan” de tal modo espacios para su actuación incondicionada, pero lo hacen al “precio” de perder la “red de seguridad” que para ellos representaban los mínimos legales, con el consiguiente riesgo de una degradación incontrolada de las condiciones de trabajo.

Por otro lado, esas mismas exigencias de adaptabilidad y flexibilidad conducen a un cambio en la manera de regular los contenidos convencionales “tradicionales”. Así, en materia salarial, surgen cláusulas que vinculan el crecimiento de las retribuciones a la marcha de la empresa, a la vez que proliferan los elementos variables del salario, por lo general vinculados a la productividad o el rendimiento individual o grupal (bonus). De igual modo, en el ámbito de la regulación del tiempo de trabajo, hacen su aparición cláusulas dirigidas a facilitar la adaptación de su distribución a las necesidades del ciclo productivo, como por ejemplo las que dan lugar a las denominadas “bolsas de horas” de libre uso empresarial. Por último, aunque se sigue regulando la clasificación profesional, se pone el acento en la previsión de fórmulas que favorezcan la integración e intercambiabilidad de las funciones a desarrollar los trabajadores.

Es más, en bastantes casos estas cláusulas son aceptadas por los representantes de los trabajadores a cambio de niveles mayores

de intervención o control sobre su aplicación, lo cual promueve una extensión de la participación de los mismos en el ejercicio de los poderes empresariales que actúa como un claro refuerzo de la función participativa o "gubernamental" de la negociación colectiva a nivel "micro".

Finalmente, el paso a formas de organización del trabajo menos estandarizadas y más grupales y participativas propicia también la presencia en los convenios colectivos de cláusulas relacionadas con la organización del trabajo y la gestión del personal, especialmente en la negociación colectiva de nivel empresarial. Ejemplos de ello son las cláusulas que disciplinan las modalidades de contratación y establecen compromisos de empleo, prevén sistemas de organización y planes de formación; o regulan las modificaciones de funciones, de condiciones laborales o los supuestos de suspensión de los contratos de trabajo, así como los despidos, articulados en muchos casos con formas de participación individual de los trabajadores en la organización del trabajo o de intervención colectiva de sus representantes en la adopción de las correspondientes decisiones.

Lo anterior no determina, como es evidente, que las funciones equilibradora y de compraventa de la negociación colectiva desaparezcan. Pero sí que las mismas se tornen cada vez más dependientes de su papel adaptativo y organizativo.

e. *La revalorización de la naturaleza contractual de los convenios colectivos*

Para concluir, debe destacarse que los cambios de contexto no han conducido a cuestionar o relativizar la eficacia normativa (y, al menos en algunos ordenamientos, personal general) atribuida a los convenios colectivos.

Con todo, lo que sí se detecta es, en cambio, una marcada tendencia a revalorizar los aspectos contractuales que el propio convenio posee, que suelen pasar desapercibidos cuando se examina su identificación con las normas jurídicas. El elemento

clave para ello está representado, como se podrá apreciar inmediatamente, por el intento de establecer una relación más fluida entre sus contenidos "normativo" y "obligacional".

Esta nueva relación entre ambas dimensiones se expresa de diversas maneras. En primer lugar, admitiendo que el propio convenio puede prever mecanismos de alteración de su contenido durante su vigencia, cuya gestión se atribuye a organismos *ad hoc* de carácter paritario. Con ello, las fronteras entre los sistemas estáticos y dinámicos de negociación colectiva, tan netas en el pasado, tienden a difuminarse. En segundo lugar, concediendo un protagonismo cada vez mayor a la hora de interpretar y aplicar lo pactado a las instancias de carácter paritario creadas al efecto por los mismos sujetos negociadores. O, en fin, defendiendo la necesidad de una interpretación más "subjetiva" de lo dispuesto por dichos instrumentos, que vaya más allá del sentido objetivo y explícito de su texto y considere también la voluntad de quienes los suscribieron.

Todo esto supone, una vez más, potenciar el valor adaptativo de los instrumentos reguladores colectivos, aunque en esta ocasión desde una perspectiva procedimental en vez de sustantiva, que potencia la función "gubernativa" concedida a los agentes sociales, proyectándola sobre la gestión de la propia norma convencional.

VII. OBSERVACIÓN FINAL

Antes de concluir este breve repaso de las transformaciones de los sistemas de contratación colectiva resulta importante destacar que, como se habrá podido comprobar, nada de lo apuntado aquí cuestiona en sí misma la vigencia de la negociación colectiva como mecanismo socialmente apto de regulación de las condiciones de trabajo. Antes bien, los cambios reseñados son expresión de su marcada vitalidad.

De todas formas, a lo que habrá que estar atentos en el futuro es al equilibrio que finalmente se establezca entre las diferentes

funciones de este instrumento, ya que la negociación colectiva solo tendrá porvenir si, aun respondiendo a las tantas veces mencionadas expectativas empresariales de adaptación y flexibilidad, conserva su capacidad de integración de la población laboral en el sistema.