

# **INFLUENCIA DE LA FLEXIBILIZACIÓN DE LAS RELACIONES LABORALES EN LAS FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO**

**Juan Jiménez García**

*Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.  
Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.*

**SUMARIO:**

- I. LAS FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO EN UN MERCADO FLEXIBLE
- II. INCIDENCIA DE LA FLEXIBILIDAD EN LAS RELACIONES COLECTIVAS
- III. LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA COMO INSTRUMENTO DE FLEXIBILIZACIÓN
- IV. LA FLEXIBILIDAD POR LA SENDA DE LA EMPRESARIZACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO

**I. LAS FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO EN UN MERCADO FLEXIBLE**

El debate de la flexibilidad constituye en última instancia un problema de fuentes del Derecho del Trabajo y de sus relaciones, pues implica siempre un retroceso del orden público laboral. Así, el más drástico de los planteamientos sobre la flexibilidad es el que viene dado por quienes, sobre la base de entender que las relaciones de trabajo deben regirse, lo mismo que los demás acuerdos entre sujetos privados, por la voluntad de las partes y no por reglas impuestas por el Estado, postulan la necesidad de llevar a cabo una "desregulación radical" del mercado de trabajo, que suprima los niveles de protección legal actualmente existentes y recorte el poder reconocido a los sindicatos, con el fin de devolver al mismo la transparencia perdida<sup>1</sup>.

Sin llegar a este último planteamiento que de forma radical excluye un mínimo de derecho necesario inderogable por la voluntad individual o colectiva, lo que si está claro es que la flexibilización del sistema de relaciones laborales conduce inexorablemente a un redimensionamiento de las fuentes que conforman el Derecho del Trabajo, y es, precisamente, por ello, la causa por la que la flexibilidad se haya dirigido hacia las fuentes del Derecho del Trabajo como su principal objetivo.

En este sentido es patente que las nuevas formas de organización de la empresa y los también nuevos modelos de organización de la producción -insertados ambos en el contexto que les presta un mercado que cambia con relativa frecuencia, que se ha internacionalizado y que parece exigir cada vez más altas dosis de competitividad- de alguna manera han de influir sobre el propio y particular sistema de fuentes del Derecho del Trabajo y la intensidad de los poderes de la parte jurídica y económicamente "fuerte" del contrato sometido a su "jurisdicción". Son, desde luego, causas e influjos que no están aún perfeccionados, perfilados por completo o agotados en toda su dimensión. Son, por ello, avales, más que consecuencias plenamente instaladas en esa rama del ordenamiento, de posibles tendencias, unas veces, claramente apuntadas y, otras, de todavía débil e incierta información. Pero, con todo, no impiden colegir que, por utilizar ahora términos sin pulir, hay algo que está cambiando en el interior de esas manifestaciones emblemáticas de la autonomía o peculiar conformación jurídica del Derecho del Trabajo. Cambios, quizá, tendencialmente

---

<sup>1</sup> Sanguinetti Raymon, W., "El discurso de la crisis y las transformaciones del Derecho del Trabajo: Un balance tras la reforma laboral de 1994", Revista de Trabajo y Seguridad Social (Estudios Financieros), nº 165, Diciembre, 1996, pág. 31.

dirigidos a modificar la función misma de este Derecho y que, por eso, convierten su detección en la finalidad u objetivo básico de cualquier estudio sobre las fuentes del Derecho del Trabajo<sup>2</sup>.

En otras palabras, como la doctrina ha subrayado de forma reiterada, el ordenamiento español no ha establecido un sistema rígido de atribución de campos exclusivos de regulación para la Ley y el convenio, sino que se trata más bien de un sistema de espacios compartidos por una y otro, y tal coexistencia se resuelve en la práctica mediante técnicas o criterios de diversa significación, en un conjunto presidido más por una idea de articulación flexible que de rigidez, aunque sea cierto que estén presentes algunos elementos de esta segunda naturaleza<sup>3</sup>.

Por ello, para realizar un análisis completo, hay que tomar en consideración tanto la legislación como la negociación colectiva<sup>4</sup>. El juego entre ambas fuentes es dialéctico sin que pueda hablarse de una relación unidireccional, puesto que hay leyes flexibles que los convenios restringen hasta tal punto de que las hacen rígidas y leyes que, teniendo este carácter, al menos tendencialmente, son dulcificadas por la autonomía colectiva, sin contravenir los mandatos imperativos de aquéllas<sup>5</sup>. Además, hay regulaciones restrictivas que no provienen de la ley ni de los convenios sino que tienen su origen en la pervivencia de prácticas consolidadas en las empresas. En suma, han de valorarse diversas variables si se quiere tener una idea de conjunto de la situación actual de nuestro modelo de relaciones laborales<sup>6</sup>.

Sin embargo, no pretendemos en este artículo realizar un estudio exhaustivo de las fuentes del Derecho del Trabajo y sus relaciones, lo que quedaría lejos de nuestras pretensiones, sino realizar un breve análisis desde la perspectiva de la flexibilidad, por ello el objetivo del mismo es más bien evaluar críticamente la incidencia que la flexibilidad está teniendo en ese sistema y cuales son los flancos más atacados, que no pueden ser otros que la autonomía individual y la autonomía colectiva y la relación dialéctica entre ambas.

Con la implantación del principio de la indisponibilidad de los derechos del trabajador desde los inicios del ordenamiento jurídico-laboral, la autonomía individual quedó prácticamente reducida a la creación de la relación de trabajo, resultando su papel en la regulación de ésta y en la integración de su contenido extremadamente reducido, pues la intervención estatal y la autonomía colectiva realizaban la regulación.

2 Rodríguez Fernández, M.L., "Organización del sistema productivo y Derecho del trabajo", Revista de Trabajo y Seguridad Social, (Estudios Financieros), n1 165, Diciembre, 1996, pág. 6.

3 Rodríguez-Sañudo Gutiérrez, F., "Nuevas relaciones Ley-Convenio" colectivo en AA.VV., *Reforma Laboral y Negociación Colectiva*, Ed. M.T.S.S., Colección Informes, y Estudios, Madrid, 1995, pág. 34.

4 Escudero Rodríguez, R., *Proyecto docente* presentado a la cátedra de la ULPGC en 1994, pág. 108.

5 Sobre esta temática puede verse el estudio monográfico de García-Perrote Escartín, I., "Ley y autonomía colectiva. Un estudio sobre las relaciones entre la norma estatal y el convenio colectivo", M.T.S.S., Madrid, 1987, pág. 109 y ss.

6 Véase, F. Durán López, A., Montoya Melgar y T. Sala Franco, "El ordenamiento laboral español y los límites a la autonomía de las partes y a las facultades del empresario", M.T.S.S., 1987.

Por lo dicho, la función de la autonomía individual para fijar las condiciones de trabajo, ha constituido desde siempre, el punto de partida para realizar cualquier análisis de las fuentes del Derecho del Trabajo. La historia del Derecho del Trabajo y de sus fuentes, es la historia de un proceso constante, de limitación de la autonomía individual, como fuente de determinación de las condiciones de trabajo, que, en definitiva, resulta ser la historia del recorte de los poderes del empresario para fijar unilateralmente tales condiciones. El convenio colectivo fue el instrumento empleado en ese cometido. El peso de la voluntad empresarial en la determinación unilateral de dichas condiciones, fue disminuyendo, en la medida que se iba recortando su margen de maniobra, por medio de la fijación colectiva, o, en última instancia, por normas estatales de carácter imperativo<sup>7</sup>.

De todas formas, lo anterior no debe hacer perder de vista los límites de este proceso. El renacimiento del contrato no se explica exclusivamente en clave de recuperación de los espacios de libertad individual. En realidad, si se concede un mayor espacio a la autonomía individual no es sólo porque ello favorezca las aspiraciones de los individuos, sino también porque esa aplicación es funcional a la necesidad actual de las empresas de una mayor adaptación de las condiciones de trabajo a sus circunstancias específicas. Es decir, el contrato de trabajo no es objeto de revalorización debido exclusivamente a la atención que presta a las aspiraciones individuales, sino en la medida en que dicha revalorización coincide con la necesidad empresarial de dotarse de un entorno más adaptado a su peculiar situación<sup>8</sup>.

De todas formas, descartado cualquier retorno a situaciones de predominio absoluto de la libertad contractual características de la etapa anterior al surgimiento del Derecho del Trabajo, lo que sí es posible detectar dentro de la evolución reciente de los distintos sistemas de relaciones laborales -el español incluido- es una inclinación cada vez más acusada a revalorizar el papel de la autonomía individual y su función reguladora de las condiciones de prestación del trabajo en la empresa. Es, precisamente, lo que se conoce como tendencia a la "individualización de las relaciones laborales"<sup>9</sup>.

En este sentido coincidimos con el profesor Goerling, cuando indica que el fenómeno actual de la individualización de las relaciones de trabajo que tiene que ver con las "fisuras" de los principios clásicos, adquiere en estos momentos perfiles distintos. Ya no se plantea en términos de "efectividad" de la protección dispensada por las normas legales o convencionales sino que, junto a este problema clásico, presenta perfiles de nuevo cuño. Así, hace referencia al mayor poder regulador que la autonomía individual adquiere en el nuevo contexto de la "flexibilización". En este con-

---

7 Sobre esta temática puede verse, F. Durán López y C. Sáez Lara, "Autonomía colectiva y autonomía individual en la fijación y modificación de las condiciones de trabajo", *Relaciones Laborales*, 1991, T.I., págs. 382-401, así como F. Durán López, "Negociación colectiva y sistema de relaciones laborales", *Revista de Economía y sociología del Trabajo*, 1992, n1 18, págs. 8-18.

8 Sanguineti Raymond, W., op. cit., pág. 35.

9 Sanguineti Raymond, W, op. cit., pág. 32.

texto, la individualización enlaza directamente con la necesidad de relaciones laborales flexibles en el interior de la empresa y, a través de este idea-fuerza, con las cuestiones de las relaciones laborales atípicas y la distribución del salario y del tiempo de trabajo. Pero, de otro lado, y sobre todo, enlaza con un marco mucho más amplio: la necesidad de que el Derecho del Trabajo proceda a un "redescubrimiento del individuo". Esta necesidad -propugnada desde muy distintas concepciones ideológicas- parte de la constatación de que el Derecho del trabajo, construido sobre normas legales y tutelas colectivas previstas para trabajadores-tipo, ha producido un cierto ahogo de la individualidad. Lógicamente, si ha de cumplir su papel emancipador de los individuos a los que se dirige, ha de corregir este fenómeno<sup>10</sup>.

Resumiendo, podemos decir que con la flexibilización del mercado de trabajo, se ha iniciado una carrera imparable hacia la individualización de las relaciones de trabajo, y aunque se ha afirmado que no hay riesgos de desregulación colectiva, pues, a diferencia de lo sucedido en los prolegómenos del Derecho del Trabajo, la autonomía individual no opera en el vacío, sino sobre un panorama normativo muy complejo, del que se extraen numerosos principios y reglas aplicativas<sup>11</sup>, ello no va a constituir un obstáculo suficiente para impedir la arremetida que desde las filas empresariales se acomete de forma paulatina y sigilosa, dadas las condiciones objetivas del sistema productivo y del mercado de trabajo, que son en última instancia las determinantes<sup>12</sup>.

La autonomía colectiva, pues, aparece históricamente como alternativa conformadora de la organización de las fuentes que regulan las condiciones de prestación del trabajo. Superada la autonomía individual, montada sobre la ficción de la libertad e igualdad contractuales y cuyas consecuencias sociales se mostraron insoportables, la autonomía colectiva, aparece como el mecanismo capaz de reequilibrar el poder social de los sujetos negociadores; sin embargo, bien pronto esta alternativa se va a plantear entre la autonomía colectiva y el intervencionismo del Estado, opciones ambas que conviven y se distribuyen cuotas de regulación, dependiendo de cada sistema y momento histórico. En definitiva, constituye el elemento previo al propio ordenamiento laboral<sup>13</sup>.

## II. INCIDENCIA DE LA FLEXIBILIDAD EN LAS RELACIONES COLECTIVAS

Como hemos visto bajo la idea de flexibilidad las empresas han emprendido durante los últimos años acciones tales como la descentralización de la producción en las grandes fábricas, sustituciones de determinadas áreas de empleo por servicios de

10 Goerlich Peset, J.M., *Proyecto Docente*, presentado en 1996, a la Cátedra de la universidad de Las Palmas de Gran Canaria (fotocopiado), pág. 238.

11 Escudero Rodríguez, R., *Proyecto docente* presentado en 1993, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, para la obtención de la plaza de Catedrático, página 190. Fotocopiado.

12 Jiménez García, Juan, *Los Senderos hacia un nuevo Derecho del Trabajo*, editado ULPGC, Las Palmas, 1996.

13 Montalvo Correa, J., "La Reforma del Marco Institucional", en AA.VV., *Reforma Laboral y Negociación Colectiva*, Ed. M.T.S.S., Colección Informes y Estudios, Madrid, 1995, pág. 11.

subcontratas, introducción de maquinaria flexible polivalente más adecuada para producir frente a las variaciones y la segmentación de la demanda, diversificación de la producción, políticas de diferenciación salarial según cualificaciones laborales y entre puestos de trabajo estratégicos y menos importantes, nuevas formas de gestión individualizada de la fuerza de trabajo y modos de contratación temporal de empleo. En conjunto todas estas medidas empresariales pretenden dotar de una mayor capacidad de ajuste y de flexibilidad a las unidades de producción y han repercutido sobre las relaciones laborales, particularmente, sobre la acción sindical en la empresa<sup>14</sup>.

Las repercusiones de la flexibilidad no quedan limitadas a las relaciones individuales, como pudiera parecer de un análisis superficial, sino que tiene una incidencia fundamental en las relaciones colectivas de trabajo, influyendo directamente en las propias organizaciones sindicales y en los procesos de negociación colectiva.

Las dificultades de sindicación<sup>15</sup>, que derivaban del anterior régimen dictatorial y que fueron incrementadas en la etapa de la transición al potenciarse los organismos de representación unitaria, se agudizan con la flexibilización de las relaciones de trabajo. Así, junto con otras variables, como los condicionantes históricos, la etapa reciente de sindicalismo vertical, la coyuntura actual o el carácter individualista que se le imputa a nuestros trabajadores, la flexibilización afecta de forma directa al proceso de concienciación y organización autónoma de los trabajadores. Sin negar, por supuesto, los anteriores condicionantes que juegan un papel de reforzamiento de la tendencia, la precarización y la atomización del empleo se constituyen en los factores relevantes que dificultan enormemente el proceso siempre complejo de organización autónoma de los trabajadores.

Las transformaciones en los componentes de la demanda y las olas inagotables de innovaciones tecnológicas, desestabilizan las ramas o sectores de la producción y reducen de esta forma el poder direccional de los sindicatos, al tambalearse las bases en las que estaban organizados. La salida masiva de trabajadores del sector industrial, y su traspaso al sector servicios, está socavando las bases de la tradicional estructura sindical, al destruirse o difuminarse el sector de donde tradicionalmente se nutrió. Al mismo tiempo, la situación de desempleo, con sus consiguientes problemas de inseguridad, ha hecho que los individuos y determinados grupos se encierran en sí mismos, dificultando la acción solidaria del sindicalismo<sup>16</sup>.

14 Martín Artiles, A., *Flexibilidad y relaciones laborales*, Ed. G.E.S., Madrid, 1995, pág. 17.

15 La afiliación sindical se resiente con la transformación del mercado de trabajo, en este sentido, véase Montoya Melgar, A., "Los sindicatos ante la crisis económica", REDT, n1 22, Madrid, 1965, páginas 181 y ss; Rodríguez Piñero, M., "El sindicalismo en los años 90", en Cabrera Bazán, J., *El sindicalismo de los años 90*. La potestad sancionadora de la Administración en el orden social, VIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y relaciones laborales, Junta de Andalucía, Sevilla, 1991, páginas 25 y ss.; del mismo autor también puede verse, *La representatividad de los sindicatos en el modelo laboral español*, Ed. Tecnos, Madrid, 1990.

16 Ojeda Aviles, A., "La actuación del sindicalismo en época de crisis", en Cuestiones Actuales de Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al profesor Manuel Alonso Olea, Ed. M.T.S.S., Madrid, 1990, páginas 560 y ss.

El movimiento sindical que se desarrolló y consolidó en la industria, entra en crisis cuando la industria sufre sus primeros conatos de decadencia. La modificación del trabajo industrial caracterizado por concentración de trabajadores, que prestaban sus servicios en similares condiciones de trabajo, ha tenido como consecuencia una contracción de las relaciones laborales colectivas, que se ha visto agudizada, por la expansión de formas atípicas de empleo, que no se adaptan a las pautas de la acción sindical tradicional. Así pues, uno de los principales efectos que tiene la flexibilidad laboral lo constituye el distanciamiento de los trabajadores periféricos de la órbita de los sindicatos.

Por otro lado, los sindicatos encuentran verdaderas dificultades para acceder a la implantación sindical en las pequeñas empresas. Los vínculos familiares y de relación directa con la empresa imposibilitan la actividad sindical, que además resulta extraña en ese contexto. Asimismo, el grado de rotación de las pequeñas empresas así como la rotación de las plantillas que se da en su seno no constituyen el ambiente adecuado, para que pueda cuajar formas representativas de los trabajadores.

Dificultades que, obviamente, se irradian sobre la propia negociación colectiva, dado que, debe pretender que ésta se instale en el seno de la empresa, cuenta de antemano con pocas posibilidades de realización por carecer de una contraparte laboral, si no sólidamente implantada, siquiera previamente constituida<sup>17</sup>.

La dificultad de penetración sindical, que supone moverse en ambientes de microempresas, viene incrementada por las consecuencias derivadas de la segmentación, pues, la inseguridad y la incertidumbre en el empleo, la mayor autonomía de los trabajadores, la flexibilidad salarial a tono con el rendimiento individual, o la mayor integración del trabajador con el proyecto empresarial, en el supuesto de empleos estratégicos, incrementan las dificultades de expansión de la afiliación sindical.

Por otra parte, la atomización empresarial, en base a pequeñas empresas, subcontratas y autónomos, no sólo dificultan la actividad sindical, sino también la regulación y la aplicación de los convenios. Es más, derechos sindicales tales como el tablón de anuncios o la disposición de local para las reuniones del Comité de Empresa son difíciles de aplicar dada la precariedad de los locales de las mismas empresas. De ahí que los esfuerzos organizativos de los sindicatos tiendan a descansar más sobre la base del territorio que dentro de la misma empresa. La contrapartida es que los sindicatos deben mantener estructuras estables de gran envergadura para comunicarse con los afiliados, negociar y controlar la administración del convenio<sup>18</sup>.

17 Rodríguez Fernández, M.L., op. cit., pág. 11.

18 Martín Artiles, A., *Flexibilidad y relaciones laborales*, Ed. G.E.S., Madrid, 1995, pág. 38.

Otro gran condicionamiento de la estructura sindical viene dado por la aparición de nuevos oficios y profesiones sin tradición de sindicalización, y sin perspectivas de que acceda a él, debido a la estructura individualista de los propios puestos de trabajo<sup>19</sup>.

En resumen, las organizaciones sindicales, en este contexto de crisis económica estructural y de persistencia de desempleo a largo plazo, con una opinión pública favorable al reajuste de la economía y de la flexibilidad en el marco de las relaciones de trabajo, se enfrentan a dos grandes problemas, el primero, que proviene de la diversificación de las formas de empleo, producto de la fragmentación del mercado de trabajo, que ha originado un descenso de la afiliación sindical, a lo que se añade los cambios producidos en la composición de la población activa, con la incorporación de mujeres y jóvenes, sin antecedentes de experiencias sindicales; y, el segundo, originado por el desarrollo de la negociación colectiva a nivel empresarial, que favorece la actividad de los comités de empresa, y órganos unitarios similares, en detrimento de la actividad sindical en conjunto.

### **III. LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA COMO INSTRUMENTO DE FLEXIBILIZACIÓN**

El objetivo de la flexibilización ha sido el causante de que a la negociación colectiva se le haya asignado unas nuevas funciones en el terreno de las fuentes jurídico-laborales. En primer lugar, se constata que la recuperación de la iniciativa empresarial ha supuesto una pérdida en cuanto a su importancia. Los empresarios ya no están interesados en ella para la solución de los problemas en el seno de la empresa. En este contexto de crisis le es más cómodo acudir a su poder unilateral de organización y dirección. Por otro lado, se puede afirmar que su papel tradicional de mejora de los mínimos establecidos en la legislación general se ha relativizado, con lo que su función en el sistema global de las fuentes laborales ha entrado en crisis. Por último, la negociación colectiva está siendo llamada a desempeñar funciones distintas a las tradicionales, ocupándose de cuestiones más generales que la estricta fijación de condiciones de trabajo, así su vinculación a los acuerdos de concertación social la introduce en problemas económicos que inciden en toda la sociedad en general.

Lo expuesto ha constituido todo un proceso en el que ha jugado un papel trascendente la nueva estrategia empresarial en esta materia que ha supuesto un cambio de rumbo de la institución.

Un análisis de conjunto del contenido de la reforma realizada por la Ley 11/1994 muestra que una de sus líneas fundamentales está constituida por una ampliación del ámbito de actuación del convenio colectivo como medio de ordenación de las relaciones de trabajo. Ya la propia Exposición de Motivos de la Ley de refiere explícita y reiteradamente a la "potenciación de la negociación colectiva" y al enriquecimiento

---

19 Casas Baamonde, M.E., "*Democracia, representatividad y afiliación sindical*", en Cuestiones actuales del Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del Trabajo al profesor Manuel Alonso Olea, Ed. M.T.S.S., Madrid, 1990.

de sus contenidos: Una y otro, además, se encuentran conectados con otras dos idea-fuerza de la reforma: la deseable adaptabilidad de la organización laboral de la empresa a las cambiantes circunstancias de su entorno (transformaciones tecnológicas, situación económica general, mercados, entre otras) y la necesidad de mantenimiento y creación de empleo, esta último comprometido por la existencia de un margen demasiado estrecho de esa capacidad de adaptación<sup>20</sup>.

Así pues, la Reforma de 1994 tiene la pretensión, al menos formal, de dotar a la negociación colectiva de una mayor importancia, ampliando su radio de acción al exigir que fuera la autonomía colectiva la que regulara una amplia gama de condiciones de trabajo que anteriormente eran objeto de regulación por la norma estatal, con lo que ésta se repliega dando protagonismo a las normas convencionales.

El propósito declarado de la mencionada reforma consiste en la pretensión de que la ley sea más flexible, menos uniforme y menos garantista para que, a través de una figura tan versátil como la negociación colectiva, se pueda alcanzar una más acentuada adaptabilidad de las condiciones de trabajo en los diferentes sectores y empresas. Se pretende, por esa vía, diversificar los niveles de protección, abriendo su abanico con el fin de conseguir la pérdida de la homogeneidad legal hasta ahora establecida en diversas cuestiones. En definitiva, se busca hacer más dúctil la tutela estatal, reduciendo la intensidad de la misma, dotándose, a continuación, de un mayor espacio a la negociación colectiva. En otras palabras, el mayor margen asignado a esta última guarda una relación de causa efecto con la merma del rigor de la norma estatal. Ese y no otro es el precio que paga la extensión material de la autonomía colectiva<sup>21</sup>.

Centrándonos en la estricta institución de la negociación colectiva de carácter general, las modificaciones legales que sobre la misma se efectúan hacen que ésta haya variado su régimen jurídico en muchos aspectos. Así, podemos observar modificaciones en la concurrencia de convenios, en los requisitos de legitimación, en el procedimiento de negociación y en la sucesión de convenios, sin olvidar otras en la administración de los mismos y en las reglas de solución de los conflictos derivados de su aplicación e interpretación.

En primer término, la tendencia centralizadora de la negociación colectiva se ve radicalmente frenada con la introducción de los dos últimos párrafos del renovado artículo 84 del E.T., que le introduce una impronta descentralizadora, al permitir la concurrencia de convenios colectivos sectoriales siempre que se respete determinadas materias que se califican de no negociables en ámbitos inferiores, como son el período de prueba, las modalidades de contratación, los grupos profesionales, el

20 Rodríguez-Sañudo Gutiérrez, F., "Nuevas relaciones Ley-Convenio Colectivo", en AA.VV., *Reforma Laboral y Negociación Colectiva*, Ed. M.T.S.S., Colección Informes y Estudios, Madrid, 1995.

21 Escudero Rodríguez, R., "Una nueva ordenación de poderes en las relaciones laborales", en AA.VV., *Reforma Laboral y negociación colectiva*, Ed. M.T.S.S., colección Informes y Estudios, Madrid, 1995, pág. 69.

régimen disciplinario, la movilidad geográfica y los mínimos en materia de seguridad e higiene en el trabajo. Con ello se le otorga una mayor flexibilidad a todo el conjunto o sistema normativo convencional<sup>22</sup>, tendencia que se continúa en el reciente Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva de Abril de 1997.

En cuanto a los requisitos legitimadores para negociar se han producido variaciones a ambos lados de la mesa. Así, en el bando social se posibilitan los convenios franjas otorgando legitimación a determinados colectivos que adopten un acuerdo expreso en este sentido, (art. 87.1, párrafo segundo, E.T.), con lo que se flexibiliza de forma radical el sistema, a la vez que le introduce un marchamo asambleario. Del lado empresarial, la exigencia de representación se endurece al exigir además del porcentaje de afiliación de empresarios que estos ocupen al menos el 10 por ciento de los trabajadores (art. 87.3 del E.T.).

Por lo que respecta al procedimiento de negociación se introduce elementos tendentes a favorecer el desarrollo del proceso negociador, así, se modificó el criterio de medición de la representatividad sindical lo que supuso la variación del procedimiento electoral del Título II del E.T., la Disposición adicional 10 de la L.O.L.S. y otras normas complementarias. Además se incide en la necesidad de que los empresarios ocupen al menos la mayoría de los trabajadores afectados por el convenio, y se reduce la representatividad para la firma de acuerdos por la comisión negociadora, eliminando el tan temido porcentaje de ambas parte, (60 por ciento), y se exige sólo el voto favorable de la mayoría de cada una de las dos representaciones (art. 89.3, E.T.), lo que lógicamente va a facilitar la conclusión de acuerdos, al no reclamarse ni mayoría absoluta, ni siquiera el 50 por ciento de ambas delegaciones, aumentándose de forma desmedida la flexibilidad negociadora.

La sucesión de convenios, igualmente, ha sufrido una modificación de envergadura, por la combinación de los artículos 82.4 y 86.3, párrafo segundo, del E.T. El juego de estos dos preceptos vienen a expresar la posibilidad de disposición por las partes negociadoras de un convenio de los derechos reconocidos en otro al que sucede, con lo que los convenios colectivos pueden perder su ultractividad. Con ello el art. 82.4 E.T. formula ahora como regla general algo que la jurisprudencia había venido ya admitiendo de forma reiterada: la posibilidad de que un convenio colectivo posterior disponga sobre los derechos reconocidos en otro convenio anterior. Previsión también inscribible en los propósitos flexibilizadores de la normativa pactada, afectada ahora en su sucesión en el tiempo: el contenido del convenio negociador para la misma unidad y destinado a sustituir al anterior para el período siguiente no tiene que mantener la intensidad de los derechos establecidos en el que le precede. No parece que haya sido ésta la regla que en la práctica ha seguido la

---

<sup>22</sup> Sobre este concreto aspecto puede verse Casas Baamonde, "La estructura de la negociación colectiva y las nuevas reglas sobre competencias y concurrencia de convenios colectivos", R.L., 17/18, 1994, pág. 318, asimismo, Mercader Uguina, *Estructura de la negociación y relaciones entre convenios colectivos*, Ed. Civitas, Madrid, 1994, pág. 227 y ss.

negociación colectiva en España desde su ya lejana reintroducción en el sistema de fuentes en 1958, sino precisamente la contraria, esto es, la de que cada convenio mejora, si no la totalidad, por lo menos una buena parte de la regulación de los derechos de los trabajadores establecida en el anterior, entre ellos y, fundamentalmente, los referidos a las retribuciones del trabajo. Queda por ver la intensidad y extensión efectivas con que la negociación colectiva va a tener uso de esta disponibilidad por parte de la negociación posterior de lo convenido con anterioridad<sup>23</sup>.

Sin embargo, quedaba, también, claro, que la negociación colectiva con el diseño que le atribuye el actual Título III del E.T. no se acomodaba a las exigencias de especialización y adaptabilidad que demandan las concretas circunstancias empresariales. Por ello, conscientes los interlocutores sociales de esta circunstancia, el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva de Abril de 1997, viene en gran medida a paliar este gran déficit, utilizando mecanismos que se encuentran en los linderos de la legalidad estatutaria, que fueron incapaces de proponer su modificación.

En palabras de la profesora Casas Baamonde el citado acuerdo se trata de un "convenio para convenir", que tiene por objeto planificar y ordenar la estructura de la negociación colectiva, constituyendo en la práctica meras recomendaciones dirigidas a los negociadores de los convenios sectoriales estatales. Con este acuerdo se intenta disciplinar la actividad negocial de las federaciones y asociaciones en los sectores de los propios firmantes, con lo que sus destinatarios son, pues, directamente ellos, que comprometen su conducta en sus respectivas esferas de actuación y, sólo indirectamente, las organizaciones en ellos integrados o por ellos representados a través de los compromisos asumidos por las confederaciones<sup>24</sup>.

El AINC diseña un nuevo sistema normativo convencional que ataje y reordena las múltiples unidades de negociación con competencias totales de contenido negociador, pretendiendo conformar un nuevo sistema con una estructura más racional que evite la atomización existente. Como explícitamente declara su capítulo IV, la finalidad primordial del acuerdo es distribuir las materias entre los distintos ámbitos negociadores por razón de especialidad y para procurar aprovechar al máximo la capacidad y competencia para obligar de los distintos interlocutores sociales.

En la búsqueda de este señalado objetivo, el AINC convierte a los convenios colectivos estatales de sectores en las estrellas polares de la futura estructura negocial, que con sustento precisamente en este acuerdo interconfederal van a determinar los contenidos de los convenios colectivos sectoriales y de empresa que los desarrollen, justificando tal medida en razones de especialidad de la materia. Estas son las buenas intenciones de los interlocutores sociales en las alturas, siendo una

23 Rodríguez-Sañudo, *Nuevas relaciones Ley-Convenio*, cit. pág. 52.

24 Casas Baamonde, M.E., *"Diálogo y concertación social: El Acuerdo Interconfederal sobre estructura de la Negociación Colectiva"*, R.L. n1 10, Mayo, 1997, págs. 1 y ss.

incógnita si los mismos van a ser capases de disciplinar a sus estructuras orgánicas inferiores, de quienes dependen el cumplimiento de este acuerdo.

#### **IV. LA FLEXIBILIDAD POR LA SENDA DE LA EMPRESARIZACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO**

La Ley 11/1994, de 19 de mayo, refundida posteriormente en el Estatuto de los Trabajadores de 1995, tuvo el resuelto propósito de potenciar y fortalecer a la negociación colectiva como instrumento idóneo para la fijación de las condiciones de trabajo convirtiéndose, asimismo, en el punto de referencia de todo el sistema de relaciones laborales. La citada norma no sólo realiza un nuevo tratamiento del convenio colectivo, modificando principios básicos que estaban bien asentados, sino que además asigna a la negociación colectiva una nueva función en el marco concreto de la empresa, potenciando los acuerdos en ese ámbito.

Estas manifestaciones de la mayor presencia del convenio de empresa como medio de ordenación reciben además un considerable refuerzo a través de la multiplicación de los supuestos en los que la ley prevé a partir de ahora la adopción de acuerdos de empresa. Pero, en contraste con la potenciación del papel regulador del convenio colectivo en sentido estricto de la que se acaba de hablar, lo menos que puede decirse de esta figura del acuerdo de empresa es que aparece muy desdibujada como medio de ordenación de determinadas materias en ese ámbito. Su régimen jurídico, el lugar que le corresponde en la estructura de la negociación colectiva y sus relaciones con el resto de las manifestaciones de esta última son otras tantas cuestiones esenciales para cuya solución se cuenta ciertamente con muy pocos elementos concluyentes en el texto vigente del E.T.; frente a la estricta regulación de los convenios colectivos del Título III E.T. (legitimación negocial, composición de la comisión negociadora, adopción de acuerdos, requisitos de forma y contenido, tramitación, registro y publicación, entre otros aspectos básicos), estos acuerdos de empresa ahora presentes en buen número de materias fundamentales carecen casi en absoluto de ella. Una cosa sí parece segura, como se ha comentado ya y debe quizás reiterarse: que tales acuerdos no son los convenios colectivos de ámbito empresarial mencionados en el art. 87.1 E.T, pero a partir de aquí, las dudas sobre su régimen jurídico se multiplican, sin que pueda fundamentarse una respuesta absolutamente concluyente sobre la base de los datos normativos expresos<sup>25</sup>.

La empresa se convierte, por eso, en un lugar en que convergen, sin dejar de ser contrapuestos, múltiples intereses. Si la representación de los trabajadores rompe en ella la uniformidad con el objeto de controlar de forma más eficaz el poder del empresario y satisfacer los intereses derivados de la particular organización de la producción y del trabajo, éste la utiliza como fórmula de flexibilidad o, como también se ha dicho ya, de puntual adaptación a los cambios que acontezcan en el mercado. De estar incluido en un nivel de contratación más amplio y, por tanto, obligado a apli-

---

25 Rodríguez-Sañudo, "Nuevas relaciones ley-convenio colectivo", cit., pág. 54.

car unas reglas cuya determinación, en términos de contenido y periodicidad, no depende de las circunstancias concurrentes en la empresa, puede el empresario hallarse ante un entramado normativo que, o bien no responda a las características de su proceso de producción o bien ralentice su necesaria adecuación a las cambiantes condiciones que le impone el mercado. Ciertamente es que, la falta de adecuación del contenido de esas reglas le proporciona una mayor disponibilidad sobre la ordenación de la prestación laboral, pero no lo es menos que la imposición de las específicas condiciones de trabajo es socialmente más costosa que la negociación colectiva de las mismas, aunque sólo sea porque, de negociarlas, adquieren una legitimación colectiva que seda su proceso de implantación. Pero quizás sea, más que la atenuación del conflicto, la posibilidad de controlar el contenido y el ritmo de la negociación la que le confiere la tan preciada flexibilidad<sup>26</sup>.

Pues bien, tal fenómeno puede ser valorado como fiel reflejo del resurgir de la cultura o espíritu de empresa o, en otras palabras, del redescubrimiento de la empresarialidad. Es decir, se trata de un intento de revitalizar la dinámica comercial dentro de la empresa tendente a reforzar su centralidad en el modelo de relaciones laborales y, por ende, en la propia economía. Por debajo de tal opción, está implícito el deseo de llamar la atención de los representantes de los trabajadores hacia la específica problemática de las empresas, en especial, de los sindicatos, ya actuando directamente ya por medio de la interposición de los órganos unitarios. Con ello, se aspira a que tales sujetos sitúen en su punto de mira la acción en tales unidades, relativizando, de alguna manera, la acción sindical en otros ámbitos.

Pero no sólo eso, sino que la Reforma busca flexibilizar el tratamiento de determinadas cuestiones y, con tal propósito, las hace asequibles, bajo determinadas premisas, a los acuerdos "ad hoc". Así, puede sostenerse que ellos son pactos de acomodación de ciertas condiciones laborales a las específicas condiciones de cada empresa. O, expresado en otros términos, cabe decir, que la adaptabilidad, proclamada reiteradamente por las nuevas leyes, encuentra un instrumento jurídico que resulta extremadamente revalorizado como consecuencia de los cambios legislativos que se comentan<sup>27</sup>.

La negociación colectiva de ámbito empresarial, y más aún a nivel de centro de trabajo, se adapta más a las necesidades económicas de la empresa, al tenerse en cuenta la situación de la misma en el mercado, y las posibilidades de hacer frente al costo que el convenio colectivo exige, aspecto que difícilmente puede tener en cuenta la negociación a escala nacional o a nivel de sector de producción, al no repararse en los problemas territoriales ni empresariales concretos<sup>28</sup>.

Ello da lugar a una enorme flexibilidad del mercado de trabajo, de la que deriva una extraordinaria atomización de las relaciones laborales y como consecuencia de

26 Rodríguez Fernández, M.L., op. cit., pág. 18.

27 Escudero Rodríguez, R., "Una nueva ordenación de poderes...", cit. pág. 83.

28 Rodríguez-Piñero Royo, M. "El nuevo papel de la negociación colectiva de empresas en Europa", R.L. n1 17, 1988, páginas 97 y ss.

esto una dispersión acentuada de la negociación colectiva cuando la misma llega a fraguar. La empresa es, pues, el foro propicio para la consecución de la flexibilidad. En ella pueden, por lo expuesto, adoptarse o negociarse cuantas medidas sean precisas para adaptar la entera actividad productiva, condiciones de trabajo incluidas, a las cambiantes circunstancias del mercado o del ciclo económico. Por eso, porque de esa capacidad de adaptación, que es, a la vez, baremo de la flexibilidad, parece depender la propia competitividad de la empresa, no es extraño que las normas que configuran el Derecho del Trabajo giren hoy en derredor de ella<sup>29</sup>.

De este modo, la “empresarización de las relaciones laborales” constituye otra fórmula de regulación restringida y descentralizada en el marco del paradigma de la flexibilidad. Estas prácticas, relacionadas con el “egoísmo de empresa” no sólo apuntan a un incremento de las distancias entre las empresas en materia de regulación de las condiciones de trabajo, sino que además pone de entredicho la regulación jurídico-institucional en ámbitos superiores, al tiempo que cuestionan la estructura del modelo de relaciones laborales<sup>30</sup>.

Los empresarios individualmente considerados y no sus organizaciones han tomado conciencia de que patrocinar la negociación en la empresa en un sistema en el que la mayor parte de éstas son pequeñas pueden pervertir los fines de esa negociación. Se ha aludido ya a las sobradamente conocidas dificultades que halla el sindicato para implantarse en la pequeña empresa, así como a que otras formas de representación tampoco son en muchos casos viables por no alcanzar esas empresas el número mínimo de trabajadores que, a tal efecto, exige la ley, y a que, por ello, el empresario se encuentra, también muchas veces, desprovisto de válido interlocutor. Insistir, en estas condiciones, en la necesidad de consolidar ese ámbito de contratación puede conducir, o bien a la aparición de fórmulas de representación, ciertamente heterodoxas, que no garanticen el debido control colectivo de la negociación, o bien, si no se negocia, a la ampliación del catálogo de condiciones de trabajo de que puede, conforme a lo reiteradamente dicho, disponer el propio empresario<sup>31</sup>.

La Reforma de 1994 recoge numerosos supuestos en los que efectúa una remisión a este tipo de acuerdos: sistema de clasificación profesional de los trabajadores por medio de categorías o grupos profesionales (artículo 22.1 ET), procedimientos de ascensos dentro del sistema de clasificación profesional (artículo 24.1), distribución irregular del tiempo de trabajo diario a lo largo del año (art. 34.2), posibilidad de superación del límite de nueve horas de trabajo diario a través de una distribución distinta del tiempo de trabajo (art. 34.3), acomodación de la representación de los trabajadores a las disminuciones significativas de plantilla en la empresa (art.67.1). Es importante señalar que en todos los casos la posibilidad de que la materia en cuestión quede regulada por un acuerdo de este tipo sólo se abre en defecto de con-

29 Rodríguez Fernández, M.L., op. cit., pág. 19.

30 Martín Artiles, A., *Flexibilidad y relaciones laborales*, Ed. C.E.S, Madrid, 1995, pág. 83.

31 Rodríguez Fernández, M.L., op. cit., pág. 23.

venio colectivo, lo que probablemente debe ser entendido tanto en el sentido de que no exista convenio colectivo aplicable a la empresa de que se trate -con lo que el acuerdo entre el empresario y los representantes cumple a tales efectos el papel que primariamente corresponde al convenio- como en el de que, existiendo convenio colectivo de aplicación en la empresa, éste no haya previsto nada al respecto. Función del acuerdo de empresa de naturaleza supletoria de lo que en primer lugar corresponde al convenio colectivo en sentido estricto.

Con todo, la cuestión más importante en relación con esta específica manifestación de la negociación colectiva a nivel de empresa es, con seguridad, la de su régimen jurídico, en el que debe integrarse desde luego lo relativo a la capacidad negociadora, el procedimiento de adopción del acuerdo, su naturaleza jurídica y el carácter de su fuerza vinculante. Sin embargo, la previsión por parte de la ley de esos acuerdos de empresa carece casi en absoluto de normas definidoras de su régimen jurídico. En una primera lectura podría entenderse que tales acuerdos son los mismos a los que se refiere el artículo 87.1 ET, esto es, los "convenios de empresa o ámbito inferior", con lo que la conclusión no podría ser otra que la de su encuadramiento en el Título III del propio ET y consiguiente aplicación de sus normas sobre legitimación negociadora, constitución de la comisión negociadora, adopción de acuerdos, tramitación, publicación y registro, aparte del obligado reconocimiento de su eficacia general y valor normativo de lo convenido. En otras palabras, ese encuadramiento debería significar la calificación de esos acuerdos como convenios colectivos estatutarios en el sentido pleno de la expresión<sup>32</sup>.

En resumen, el proceso de reorganización de la producción no solo ha comportado la introducción de la flexibilidad y la segmentación del mercado de trabajo, sino también una serie de repercusiones sobre el modelo de relaciones laborales, tales como la individualización de los contratos, nuevas formas y ámbitos de negociación, pactos con grupos reducidos de trabajadores estratégicos y cualificados, políticas de participación e integración en la empresa a través de incentivos selectivos, así como otros procedimientos en la gestión de los recursos cuya finalidad es la desregulación de las relaciones laborales convencionales.

Aunque inmediatamente cabe matizar que la desregulación no es generalizable a todas las prácticas empresariales. La regulación institucionalizada, según los cánones más o menos convencionales, también sigue siendo una práctica y una exigencia en la construcción del consenso a nivel microeconómico. Es justamente esta doble práctica lo que pone de relieve los límites de la flexibilidad y de la desregulación. Las características técnico-organizativas de cada empresa exigen un tipo de relaciones laborales específicas para negociar y garantizar el cumplimiento de los compromisos adquiridos respecto al orden social en el microcosmos de la fábrica, lo que obviamente comporta reconocer de facto el derecho de representatividad y legitimidad de los sindicatos. No podría ser de otro modo<sup>33</sup>.

32 Rodríguez-Sañudo, F., "Nuevas relaciones ley-convenio colectivo", cit., pág. 48.

33 Martín Artiles, A., *Flexibilidad y relaciones laborales*, Ed. C.E.S., Madrid, 1995, pág. 35.