Alejandro Calleja Valero

NEGOCIACION COLECTIVA EN EUROPA, LOS CASOS DE ESPAÑA Y ALEMANIA

TRABAJO FIN DE GRADO

Dirigido por el Dr. Ignasi Brunet Icart

Grado de Relaciones Laborales y Empleo

UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI
Tarragona
2014

INDICE

Introducción 4
Abreviaturas 6
1º Concepto y tipos de negociaciones colectivas 7
1.1 El Conflicto Laboral 7
1.2 La Negociación Colectiva 9
2º Los Sistemas de Relaciones Laborales en Alemania 12
2.1 La Legislación laboral 12
2.2 Los Convenios colectivos 15
2.3 La Negociación colectiva 18
2.3.1 Antecedentes 18
2.3.2 Estructura 21
2.4 Futuro de las Relaciones Laborales en Alemania 24
3º Los Sistemas de Relaciones Laborales en España 26
3.1 La Legislación laboral 26
3.2 Los Convenios colectivos 27
3.3 La Negociación colectiva 30
3.3.1 Estructura 30
3.3.2 Antecedentes 32
3.3 Futuro de las Relaciones Laborales en España 33
4º Convergencia o Divergencia entre España y Alemania 36
4.1 Convergencias 36
4.2 Divergencias 37
5º La creación de un Sistema de Relaciones Laborales en la UE 39
5.1 Acuerdos colectivos 39
5.2 Agentes sociales 43
5.3 Futuro de las Relaciones Laborales en la UE 45
6º Conclusiones 46
Bibliografía citada 49
Bibliografía consultada 51

Introducción

Debido a la devastadora crisis económica global iniciada en el 2008, son muchas las naciones que están viendo menguados sus sistemas económicos y laborales, que hasta la fecha habían dado resultados. Concretamente, dentro del marco europeo, encontramos en él, una gran disparidad en cuanto a las diferencias de los sistemas de relaciones laborales integrados en los países que la forman. Estos, no han sufrido la crisis de un mismo modo, debido a sus diferentes estructuras y sistemas.

El Tratado de la Unión Europea culminado en 1993, preveía la creación de una Unión Económica y Monetaria, que culminó en el 2001 con la puesta a circulación del Euro. Actualmente se pretende la creación de un Derecho Social Comunitario, un sistema laboral idéntico en todos los países integrantes.

Desde los inicios de la crisis, cabe resaltar a Alemania que ha sufrido una afectación por la crisis en menor proporción al resto de países europeos. Debido a los sistemas con los que Alemania opera, está siendo una pionera en modificaciones respecto a aspectos económicos y laborales, creando medidas que han debido de integrar algunos países europeos, siendo también España, una de las que ha tenido que introducir, un gran elenco de propuestas surgidas desde la germanía.

Es por ello, que debido al peso que ha tenido ese país respecto al resto de los europeos, este estudio va a tratar de realizar una comparativa entre su sistema laboral frente al nuestro, para esclarecer, si existen entre España y Alemania, una convergencia o divergencia, en sus instituciones laborales, y como la integración e intento de convergencia a nivel europeo en nuestros sistemas de relaciones laborales están sufriendo una mayor o menor afectación.

La estructura del trabajo es la siguiente, en el primer capítulo, se expone el concepto de conflicto laboral y de negociación colectiva, pues ha de tenerse en cuenta, que antes de entrar a analizar en profundidad un sistema de relaciones laborales ha de partirse por el motivo por el cual se genera, este es el conflicto colectivo, mediante el cual su modo de resolución es la negociación colectiva, ya que la base de las relaciones laborales es la institucionalización del conflicto laboral.

En los capítulos segundo y tercero, se realiza un análisis de los sistemas de relaciones laborales de España y Alemania, de sus legislaciones, para ver como estos regulan la negociación colectiva y sus actores, el convenio colectivo, fruto del acuerdo de las partes negociantes y su implantación, y la negociación colectiva en sí, en la que se plasma su evolución histórica, su estructura y como los actores de la negociación colectiva la desarrollan en sus Estados, para de este modo en el cuarto capítulo con los conocimientos aportados de Alemania y España, para poder realizar una comparativa entre ambos viendo si estos convergen o divergen en sus sistemas de relaciones laborales.

Teniendo en cuenta que ambos países forman parte de la Unión Europea, y que la creación de ésta se basa en una integración de todos los países que la forman para crear un sistema económico y derecho social comunitario, el quinto capítulo detalla las medidas que se están adoptando para la implantación de dicho sistema, así como poner de relieve los factores que están afectando su desarrollo, pues con la creación de un marco institucional y normativo a escala europea, ha de tenerse presente que España y Alemania, convergerían en sus sistemas de relaciones laborales, independientemente de las características actuales que estos presenten.

Abreviaturas

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

OIT: Organización Internacional del Trabajo

TVG: la Ley de Convenios Colectivos de la Republica Federal Alemana

BetrVG: Ley sobre los Comités de Empresa de la Republica Federal Alemana

DGB: Confederación Alemana de Sindicatos

CE: Constitución Española

ET: Estatuto de los Trabajadores

RD: Real Decreto

RDL: Real Decreto Ley

LOLS: Ley Orgánica de la Libertad Sindical

AINC: Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva

PYMES: Pequeñas y medianas empresas

CCOO: Comisiones Obreras

UGT Unión General de los Trabajadores

CEOE: Confederación Española de Organizaciones Empresariales Comisiones

CEPYME: Confederación Española de Pequeñas y Medianas Empresas

PIB: Producto Interior Bruto

UE: Unión Europea

TCE: Tratado por el cual se establece una Constitución para Europa

CES: Confederación Europea de Sindicatos

TFUE: Tratado e funcionamiento de la Unión Europea

1º Concepto y tipos de negociaciones colectivas

La institucionalización del conflicto laboral, ha supuesto la creación de un estado social y el reconocimiento como tal de un derecho, el derecho laboral o derecho social. Como indica nuestra Constitución en su artículo 1: *"España se constituye en un estado social y democrático de derecho,..."*, por tanto, el conflicto laboral ha supuesto una manera de socialización del orden, y una sistematización estructural, siendo el eje de partida y dando como resultado lo que actualmente conocemos como sistema de relaciones laborales.

1.1 El Conflicto Laboral

Desde los primeros escritos conocidos, como el Código Hammurabi creado en el año 1.760 a.C, la convivencia entre los seres humanos siempre ha devenido en divergencias entre los mismos, ya fueren por intereses económicos, sociales o ideológicos, creando por tanto, "el conflicto". El conflicto es definido por *Kölher y Martín Atriles*[1] como:
"Una situación en la que coexisten, entre seres humanos, unos fines o valores inconciliables o exclusivos unos de otro. Esta definición nos puede ser útil para el conflicto de nivel micro. Por otra parte, el conflicto social es un concepto muchas veces equívoco y generalmente se asocia éste al cambio macro social. Sin embargo, no siempre ello está ligado precisamente a la disrupción social; incluso puede ocurrir lo contrario: el conflicto podría ser un primer paso para recomponer las relaciones, renovar las normas y la cohesión social."

Diversos han sido los factores que han generado la creación del conflicto laboral, en el que a lo largo de la historia se han acontecido episodios en las que ha tenido un fuerte auge y otras en las que ha sido prácticamente inexistente. Ha de tenerse en cuenta, que para el reconocimiento del conflicto laboral como un derecho, la sociedad ha tenido que manifestarlo mediante, revueltas, boicots, manifestaciones, incluso en ocasiones actos

[1] Holm-Detlev Kölher y Antonio Martín Atriles (2005). Manual de la Sociología del Trabajo y de las Relaciones Laborales. (p.525) Madrid. Delta publicaciones.

violentos, con el fin del reconocimiento frente a los otros actores, el Estado y los Empresarios. Siempre han partido de un mismo nexo causal, la posición de indefensión del trabajador respecto al empleador, y el intento del empleador de maximizar la obtención de la fuerza de trabajo. La fuerza de trabajo como la definía Marx[2] es la siguiente, "*se comprende el conjunto de facultades musculares e intelectuales que existen en el cuerpo de un hombre, y que debe poner en actividad para producir cosas útiles."*

Ha de tenerse en cuenta, que para que cualquier trabajador pueda subsistir, requiere de medios y recursos, que son fruto de la remuneración de un trabajo. La indefensión se genera ante la posición dominante del empleador frente a la carencia del trabajador, que vende su fuerza de trabajo para la obtención de un salario. Según Aldao Zapiola[3] *:*

"El elemento definidor de la laboralidad de una relación de trabajo es la dependencia del trabajador respecto de su empleador. El Estatuto de los Trabajadores, sin embargo, prescinde de la referencia directa a dicho elemento y, aprovechando «al máximo la herencia del pasado próximo», viene exigir en su lugar precisamente aquello que la jurisprudencia había identificado como expresión de la dependencia. Dicho de manera muy simple: el ET positiviza la interpretación que de las notas de laboralidad había venido haciendo la jurisprudencia desde los años sesenta al declarar, por ejemplo, que dependencia era la integración del trabajador en el «círculo rector, organicista y disciplinario de aquel por cuya cuenta se realiza una específica labor» (Sentencia del Tribunal Supremo (STS) 13 abril 1966)."

La indefensión sigue latente, siendo ésta constatada por la jurisprudencia de nuestro estado. El conflicto nace por tanto, como esencia de la interacción entre trabajador y empresario. La legislación ha sido una clara herramienta de regulación entre dichas interacciones sociales, siendo la Constitución Española de 1978, un claro ejemplo y una nueva vía hacia lo que fue un cambio trascendental en nuestro sistema de relaciones laborales. La Constitución hace mención al reconocimiento del conflicto en un término laboral, siendo el estado, el que garantiza que los actores se establezcan en sus

[2] Karl Marx(2007); El Capital.(p.94). Barcelona. Los libros de la frontera.

[3] Aldao Zapiola, Carlos M (2009); La negociación. Un enfoque transdisciplinario con específicas referencias a la negociación laboral. 4ª. ed. rev. Montevideo: OIT/Cinterfor; p. 85.

negociaciones mediante una herramienta, el conflicto colectivo. Según el artículo 37.2 de nuestra Constitución Española[4]:

*"**2.** Se reconoce el derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo. La ley que regule el ejercicio de este derecho, sin perjuicio de las limitaciones que pueda establecer, incluirá las garantías precisas para asegurar el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad."*

El conflicto se reconoce como un derecho, en el que su instrumento de resolución es la Negociación Colectiva. La otra cara del conflicto laboral, es la negociación.

1.2 La Negociación Colectiva

La negociación según Brunet[5] se puede definir como *"un encuentro, una reunión entre dos partes con divergencias que buscan, voluntariamente y por sí mismas, solucionarlas (o reducirlas). La razón directa para que tenga lugar, yace en el hecho de que, aunque los intereses sean divergentes, las partes son interdependientes y, por tanto, tienen que adoptar decisiones comunes."*

Es la acción que persigue lograr un intercambio o transacción. Negociar es tratar un tema con miras al alcance de un acuerdo, aunque dicho trato no se alcance, se habrá negociado. En las relaciones de trabajo, la negociación se puede efectuar ya sea de modo individual o colectivo, respecto a temas como pueden ser; el salario, la jornada, vacaciones, funciones, movilidad territorial, condiciones de trabajo... abarca todo el campo del desarrollo del empleo, que surge de la relación trabajador-empleador. Tal como indica Aldao Zapiola[6]*:*

4Constitucion Española (1978). http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.html

[5]Ignacio Brunet Icart (2009); Apuntes de Relaciones Laborales y Empleo. Teorías y modelos de las Relaciones Laborales ; URV, p. 1

[6] Aldao Zapiola, Carlos M (2009); La negociación. Un enfoque transdiciplinario con específicas referencias a la negociación laboral. 4ª. ed. rev. Montevideo: OIT/Cinterfor, p. 87

"La negociación colectiva es proceso de adopción de decisiones. Su propósito primordial es llegar a convenir un conjunto de normas que rijan las cuestiones de fondo y de procedimiento de la relación de empleo, al igual que las relaciones entre las partes en la negociación (...)no sólo las discusiones que culminan en un contrato (convenio o acuerdo) colectivo, según lo defina y reglamente la ley sino, además, todas las formas de trato entre empleadores y trabajadores o entre sus respectivos representantes, siempre y cuando supongan una negociación en el sentido corriente de la palabra".

La negociación colectiva en cuanto a su ámbito de aplicación puede realizarse en un solo centro de trabajo, o en varios centros de trabajo simultáneamente, del mismo modo, esta negociación, puede realizarse en uno o varios territorios a la vez, pudiendo ser estos: locales, comarcales, provinciales, interprovinciales, de comunidades autónomas o incluso estatales. También se pueden realizar para profesiones u oficios específicos, los cuales adquieren el carácter de sectoriales de dicho oficio o profesión, abarcando como se ha indicado antes, pero eso sí, partiendo de una provincia como mínimo para su aplicación, hasta de ámbito general estatal. El mismo caso sucede en empresas de gran envergadura, que dado su volumen pueden estar distribuidas por una sola provincia, varias, comunidades autónomas e incluso por todo el estado. Todos ellos culminan en el convenio colectivo. Según *Kölher y Martín Atriles*[7]*:*

"*La regulación legal de los convenios colectivos incluye también la libertad para determinar los ámbitos territoriales, personales, funcionales de los convenios, que son fijados por las partes negociadoras."*

El fruto de la negociación colectiva es el Convenio Colectivo. Este no deja de ser la concurrencia de la voluntad entre ambas partes, es decir, la resolución de intereses contrapuestos que se unen para la obtención de un resultado, que culmina en una normativa a seguir para las partes. Según Aldao Zapiola[8]*:*

[7] Holm-Detlev Kölher y Antonio Martín Atriles (2005). Manual de la Sociología del Trabajo y de las Relaciones Laborales. (p.551). Barcelona, Delta publicaciones.

[8]Aldao Zapiola, Carlos M (2009); La negociación. Un enfoque transdiciplinario con específicas referencias a la negociación laboral. 4ª. ed. rev. Montevideo: OIT/Cinterfor; p. 87

"El convenio colectivo es aquel contrato escrito entre uno o varios empleadores o asociaciones de empleadores y uno o varios sindicatos para la regulación de derechos y deberes entre las partes del convenio (parte comunicacional) y para la fijación de normas jurídicas sobre el contenido, celebración y extinción de las relaciones de trabajo, así como sobre cuestiones de la empresa y de su organización social y sobre instituciones conjuntas de las partes del convenio (parte normativa)."

La negociación colectiva como se ha explicado hasta ahora, no solo conlleva la relación de trabajadores y empresarios, esta está estrechamente ligada a la concertación social. Ambas son conceptos estrechamente ligados a las relaciones laborales. Muchas veces son definidas como negociaciones laborales, pero no han de confundirse, pues lo que caracteriza a la concertación, es que implica en la mayoría de casos la intervención del Estado como tercer actor. Al ser un poder público, los acuerdos que efectúa, son a modo de regulaciones legislativas, planes formativos, formación profesional, prevención de riesgos laborales, creación de organismos que velan por los intereses del resultado de las negociaciones, y por los actores en sí. La concertación, es más precisa y limitada, respecto de la negociación colectiva que efectúan trabajadores y empleadores.

2º Los Sistemas de Relaciones Laborales en Alemania

2.1 La Legislación laboral

El sistema normativo alemán está compuesto como en el español, de una Constitución que regula derechos fundamentales, siendo el eje del que surgen jerárquicamente normas laborales de rango inferior.

La Constitución de la Republica Federal Alemana, de 23 de mayo de 1949, tiene una enorme similitud con la nuestra, en esta también están regulados los derechos sociales fundamentales de los trabajadores, a excepción del reconocimiento del derecho a la negociación colectiva, lo que garantiza es el derecho a todos los trabajadores, independientemente de la profesión u oficio que tengan, a salvaguardar y mejorar las condiciones económicas y de trabajo. Según el artículo 9.3 de la Ley Fundamental de la Republica Federal Alemana, de 23 de mayo de 1949[8:]

"Se garantiza a todos y a todas las profesiones el derecho a constituir asociaciones para la preservación y la mejora de las condiciones laborales y económicas. Serán nulos (nichtig) cualesquiera pactos que restrinjan este derecho o traten de obstaculizarlo e ilícitas (rethswidrig) cuantas medidas se propongan dicho fin. Las providencias que se adopten al amparo de los artículos 12 a), 35, párrafos 2 y 3; 87 a), párrafo 4, y 91 no podrán ir dirigidas contra acciones de lucha laboral que se desarrollen con vistas a la preservación y a la mejora de las condiciones de trabajo y de la economía por las asociaciones mencionadas en el inciso primero del presente párrafo."

Para la regulación del derecho laboral alemán existen dos categorías en función del número de trabajadores: el Derecho laboral Individual y el Derecho Laboral Colectivo.

A diferencia del Derecho Laboral Español en el que el Estatuto de los Trabajadores regula de forma genérica los tipos de contratos, la representación colectiva y los convenios, independientemente del resto de su contenido, también regula aspectos como el tiempo de trabajo, relación trabajador-empleador, suspensión, extinción,

[8] Ley fundamental de la Republica Federal de Alemania (1949); https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf;

permisos...., el Derecho laboral Individual alemán parte de la Ley de Igualdad del 2006 *(Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz)*, que prohíbe discriminaciones de los trabajadores por su condición, y una gran variedad de leyes que configuran todos los aspectos de la relación laboral; vacaciones mínimas, pago del salario en caso de enfermedad, reglas sobre la jornada máxima de trabajo, la protección de trabajadores a tiempo parcial, de las madres o padres durante el tiempo posterior al nacimiento del hijo, reglas para la protección de disminuidos con un grado importante de discapacidad , una ley de protección durante el tiempo de cuidado de familiares próximos que no se pueden valer por sí mismos. Adicionalmente existen numerosas normas relativas a la seguridad en el trabajo y protección técnica en el trabajo, así como relativas a la salud en el puesto de trabajo y protección de los datos de los trabajadores.

El derecho Laboral Colectivo, parte de una coexistencia de dos sistemas de negociación en función de su representatividad, estando los sindicatos, que abarcan los convenios colectivos, regulados por la Ley de Convenios Colectivos *(tarifvertragsgesetz,TVG)*, de 9 de abril de 1949, y los comités de empresa, regulados por la Ley sobre los Comités de Empresa *(Betriebsvereunbarungen, BetrVG).* Según Remy[9:]

"Este doble nivel de negociación/mecanismo de representación tiene como principal característica la de corresponder por sí mismo a un sistema de reparto de competencias. Así, existe un vínculo entre el mecanismo de negociación y de representación, por un lado, y el objeto de la negociación, por otro. En efecto, a nivel centralizado, los sindicatos tienen tradicionalmente por misión regular las condiciones materiales de trabajo (salarios, duración del trabajo….), es decir, fijar los términos del intercambio en el mercado de trabajo (justicia conmutativa). A nivel descentralizado, los consejos de empresa se ocupan ante todo de las condiciones formales de trabajo (horarios, modalidades del pago del salario…) es decir, lo que respecta al poder de dirección y que tiene incidencia en el reparto entre los asalariados (justicia distributiva)."

El legislador alemán deja en gran parte, bastantes aspectos normativos de la relación laboral, en manos de las negociaciones colectivas, para que estos las desarrollen con una mayor precisión respecto a su ámbito de aplicación, debido a la proximidad de los

[9]Patrick Remy (2005); experiencias de negociación colectiva en Europa y sus puntos críticos. Colección informes y estudios. (p.28). Madrid, serie Relaciones Laborales, núm. 80.

mismos respecto de los factores que son regulados, y se acontecen en el día a día de las empresas. Según Zachert[10]:

"En nuestro país las condiciones de trabajo siguen siendo reguladas todavía más por el convenio colectivo que por la norma estatal. Esto se refiere tanto al aspecto cuantitativo como al aspecto cualitativo, a saber, a los temas regulados por los convenios.

En cuanto a las normas que rigen la negociación colectiva, también son poco numerosos, ya que de este modo también potencian las prerrogativas en las negociaciones de los sindicatos y la patronal, de este modo hacen que los convenios sean más efectivos. Por tanto, dada la poca variedad legislativa que regula la negociación colectiva, su instrumento jurídico básico es la Ley de Convenios Colectivos *(Tarifvertragsgesetz, TVG),* cuyos puntos principales según los indica Bosch[11], son los siguientes:

"— Tan sólo los sindicatos y los empleadores o las organizaciones patronales pueden firmar convenios colectivos.

— Las condiciones establecidas vinculan a los miembros de los sindicatos y a los miembros de las organizaciones patronales.

— Los agentes sociales tienen determinadas obligaciones, como abstenerse de realizar acciones de protesta mientras el convenio esté en vigor y hacer cumplir el convenio informando del mismo a sus miembros.

— No se pueden recortar las condiciones acordadas. Sólo se pueden mejorar en el ámbito de la fábrica (el llamado «principio de conservación de las condiciones más favorables» [Günstigkeitsprinzip]).

— El estado puede declarar generalmente vinculantes a los convenios colectivos si éstos ya cubren al 50% de los empleados del sector en cuestión y si accede el comité de negociación colectiva con sus 6 miembros, 3 de la federación de empleadores y 3 de los sindicatos.

— Si una empresa abandona la organización patronal, la vigencia del convenio se extiende hasta que se firme uno nuevo. Esta extensión de la vigencia hace que a las empresas les resulte difícil optar por no participar en los convenios colectivos sectoriales."

[10]Ulrich Zachert (2007); Revista Anuario del Derecho de la Universidad de la Coruña, nº 11; p. 1037

[11]Gerhard Bosch; Cuadernos de Relaciones Laborales, (2003), Universidad Complutense de Madrid, núm. 1; pág. 182

Un aspecto chocante de la legislación alemana, es una de sus leyes en concreto, la Ley de Protección contra el despido *(Kündugungschutzgesetz)* de 10 de agosto de 1951, y refundida en 2013. Esta no tiene un efecto "*erga omnes",* pues su aplicación no es efectiva a empresas de menos de 10 trabajadores, quedando estos desamparados, en cuanto a la defensa de sus derechos y representación colectiva, fijadas por dicha norma. Solo pudiendo ser efectiva la representación de los intereses colectivos, por el volumen de la empresa, que en función del mismo, se dará parte al comité de empresa, o al sindicato respectivo. La legislación hace una clara diferencia entre la representatividad de los negociantes (sindicatos y comités), así como su articulación. Según el artículo 77.3 de la BetrVG [12]:

" *Las retribuciones y otras condiciones de trabajo reguladas por un convenio colectivo o que habitualmente sean objeto de regulación convencional no podrán ser objeto de acuerdos colectivos, salvo que un convenio colectivo contemple expresamente la firma de acuerdos de empresa complementarios"*

De este modo quedan repartidos para los sindicatos algunos de los ámbitos reservados a la negociación colectiva, y para el comité de empresa, queda restringido sólo para acuerdos empresa. Por tanto, a menos que el convenio colectivo haya previsto expresamente que una cuestión puede ser regulada por un acuerdo de empresa (cláusula de apertura), el comité de empresa no tendrá capacidad negociadora.

Es por ello que en caso de conflicto colectivo, prevalecerá el convenio colectivo, estando constatada dicha prevalencia en la doctrina y jurisprudencia de la Ley (art. 77.3 y 87.1 BetrVG) y de la propia Constitución en su artículo 9.3.

2.2 Los Convenios colectivos

La Ley de Convenios Colectivos (*Tarifvertragsgesetz,TVG*), de 9 de abril de 1949, establece un marco general dejando un amplio margen a las partes negociadoras para qué concreten varios aspectos del convenio, así como el contenido del mismo.

[12] Ley sobre los Comités de Empresa. (1949). Alemania.;http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_betrvg/index.html;

En función de su contenido éstos pueden ser de tres tipos:

- Los convenios colectivos generales, con los que se reglamentan las relaciones de trabajo en un amplio sentido.
- Los convenios colectivos salariales marco, en las que se definen las categorías profesionales por actividad a las asignaciones de los módulos retributivos.
- Los convenios colectivos salariales, fijan la cuantía de las retribuciones, sus complementos y las modalidades de pago.

Dentro del convenio colectivo existe una forma de descentralización y diferenciación del convenio colectivo, relativos a sus diversas competencias, desde el ámbito territorial hasta el ámbito empresarial. Según Zachert[13]:

" *Hay diferentes formas de descentralización del convenio colectivo una existe en las " cláusulas de apertura" del convenio colectivo territorial mismo, convenidas por los sindicatos y las asociaciones patronales para que los comités de empresa pueda, junto con el empresario, fijar en los llamados " acuerdos de empresa" reglas específicas que se correspondan con las necesidades diferentes de las empresas. Al mismo tiempo, en algunos casos, se produce una descentralización contraria a las reglas del convenio colectivo, ya que algunos comités empresa, a menudo bajo una fuerte presión, convienen reglas que difieren del convenio colectivo. Eso pone en duda la primacía del convenio colectivo sobre otras normas como el acuerdo de empresa, o también, sobre el contrato individual de trabajo."*

En la normalidad, son de aplicación a aquellos trabajadores miembros del sindicato que lo ha negociado, cuando la empresa o asociación de empresarios a la que pertenece, ha firmado el convenio. Con la formalización del convenio, este adquiere fuerza de ley indicando las condiciones mínimas a respetar. El contrato individual puede sólo conducir a mejorar las condiciones mínimas del convenio, pero en ningún caso, a impedir su aplicación. Según el artículo 3.1 de la TVG[14]:

"Hay que ser miembro de la organización firmante para quedar vinculado por el efecto normativo del convenio colectivo, tanto del acto del empresario como del asalariado"[14]

[13] Ulrich Zachert (2007); Revista Anuario del Derecho de la Universidad de la Coruña, nº 11; pág. 1038

[14]Ley de Convenios. Alemania Colectivos. http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/tvg/gesamt.pdf

En la práctica, los empresarios alemanes no distinguen entre trabajadores sindicados y no sindicatos, aplicando indistintamente los convenios colectivos a todos sus trabajadores por medio de cláusulas de remisión en sus contratos de trabajo. No obstante, dicha práctica les produce bastantes dificultades jurídicas, porque la inserción de dichas cláusulas implica la aplicación del convenio en sí. Según Remy[14:]

" La jurisprudencia parte del principio de que la cláusula es " poco dinámica" y que, por tanto, el convenio colectivo al que se remite debe aplicarse del mismo modo que si se aplicase normativamente para los sindicatos, es decir, con sus adiciones futuras, y ello en tanto que el empresario esté vinculado."

Otra de las características del convenio colectivo alemán, es que aunque el convenio colectivo sea de aplicación para los miembros de la organización firmante, el estado puede extender los convenios colectivos a todas las empresas de un ramo. Según Remy[15]:

"*La ley de convenios colectivos prevé que la extensión sólo puede pronunciarse en condiciones muy estrictas: no sólo es preciso que la extensión parezca necesaria en "interés público", sino también hace falta que (requisito objetivo) los empresarios ya vinculados con el convenio entre en más del 50% de asalariados incluidos en el ámbito de aplicación de ese convenio. Además, aunque la petición de extensión puede efectuarse por una sola parte, la ley impone un procedimiento complicado que necesita que las organizaciones patronales y sindicales estén de acuerdo con ella."*

Por su naturaleza jurídica, los convenios colectivos son contratos civiles entre el sindicato y la empresa, es por ello que tienen una vida limitada que se extingue, bien ya sea por renuncia del mismo o porque ha transcurrido su plazo de vigencia. Al transcurrir éste, el convenio deja de producir sus efectos como norma. Por ello, al finalizar el plazo de vigencia del convenio, las empresas intentan acordar con el trabajador a modo individual, cláusulas que difieren del convenio, intentando acordar condiciones más desventajosas que las contenidas en el mismo. En la práctica, una vez finalizada la vigencia de un convenio, los sindicatos aceleran la confección y negociación de otro nuevo, con antelación a la finalización del plazo del convenio que se extinga, no dando lugar a esos intentos o abusos por parte de los empresarios.

[14]Patrick Remy (2005); experiencias de negociación colectiva en Europa y sus puntos críticos; Colección informes y estudios. (p.33). Madrid. serie Relaciones Laborales, núm. 80.

[15]Patrick Remy (2005); experiencias de negociación colectiva en Europa y sus puntos críticos; Colección informes y estudios. (p.35). Madrid, serie Relaciones Laborales, núm. 80.

2.3 La Negociación colectiva

2.3.1 Antecedentes

Tras la Segunda Guerra Mundial Alemania sufrió una repartición territorial quedando dividida en dos segmentos, oeste y este. La zona oeste debido a su industria y a los países poseedores de esa partición, experimentó una pronta mejoría económica respecto de su hermana del este. Es por ello, que para el estudio de la negociación colectiva alemana ha de partirse de la que tuvo un mayor desarrollo en cuanto a sus sistemas de relaciones laborales más óptimos, que más tarde, con la reunificación alemana tuvieron que ser implantados en la zona este.

En 1945 se Constituye la Confederación Alemana de Sindicatos (DGB), en la que se agruparon 15 sindicatos de rama, convirtiéndose en la organización sindical más poderosa y representativa del oeste de Alemania. Según la Confederación de Sindicatos Alemanes[16]:

"Los sindicatos son asociaciones libres y voluntarias, democráticas y supraempresariales, cuyo principal anhelo y cometido es mejorar la situación económica y social de sus afiliados y, además, de todos los asalariados. Su labor no está limitada en el tiempo y su fundamento es la solidaridad de los trabajadores que se basa en la coincidencia de intereses.

Los sindicatos tienen tres objetivos principales: el más genuino es la protección de los trabajadores ante los riesgos y peligros de la vida profesional y particular; una vez reconocidos como interlocutores sociales a ello se sumó la función ordenadora en el mercado laboral y en las relaciones con los empresarios y el Estado; finalmente, a medida que se iba ampliando su radio de acción como contraparte en las negociaciones, fue configurándose la función diseñadora de las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores y de las condiciones jurídicas en general. Los sindicatos actúan desde una postura de "integración crítica en el sistema". (Diccionario social protestante, págs. 525 y s.“

[16]WEB: DGB La Confederación de Sindicatos Alemanes; Alemania.http://es.dgb.de/-/aKA

En los años 60 la zona oeste experimentó una carencia de mano de obra, las empresas se vieron obligadas a atraer y retener a los trabajadores ofreciéndoles salarios elevados. Ello implicó una considerable desviación salarial. Los sindicatos vieron como las negociaciones del salario a nivel local, estaban desestructurando la negociación colectiva a escala sectorial. Por ello introdujeron las llamadas cláusulas "abiertas" en los convenios colectivos, para de este modo poder recuperar su poder de negociación a escala empresarial, y que éste se había visto mermado por la capacidad negociadora que estaban adquiriendo los comités de empresa.

Esta introducción de las cláusulas abiertas provocó un colapso en la creación de los convenios colectivos, que más tarde tuvo que derogarse, por la fuerte presión de las organizaciones patronales debido a que las cláusulas daban a los acuerdos empresariales un estatus más firme, adquiriendo el carácter propio de un convenio colectivo.

A finales de los 80 los sindicatos tuvieron que volver a reaccionar, pues nuevamente las negociaciones entre los comités de empresa y las propias empresas estaban desencadenando unas reducciones en las condiciones de trabajo, por debajo de lo acordado en los convenios colectivos. Esto fue debido a que su constitución de 1949, sólo concede el derecho de huelga a los propios sindicatos, así como para poder negociar y concluir los convenios colectivos. Éste factor implicó que las empresas aprovechasen la descentralización de la negociación colectiva, atacando a su representación más débil, los comités de empresa. Según Olmeda Freire[17]:

"La distinción entre sindicatos y simples coaliciones vendría, en fin, determinada por el mayor poder de los primeros, en tanto que capacidad de ejercer cierta presión sobre la otra parte y, en relación con esto, por la capacidad o no de concluir convenios colectivos. Son, por otro lado, los propios estatutos del sindicato los que precisan cuáles son las facultades y los poderes de la organización."

Tras la reunificación alemana del 90, los sindicatos intentaron implantar en la zona este su sistema de negociaciones colectivas, ha de tenerse en cuenta que los niveles salariales eran muchísimo más bajos como consecuencia del mayor volumen de empresas que no estaban sujetas al convenios colectivos, aparte de otro menor porcentaje de empresas,

[17]Gladys B. Olmeda Freire (2008); El sistema de negociación colectiva en la Europa comunitaria. (p.24) Valencia, Tirant lo Blanch.

que tenían unos convenios colectivos que deterioraban su productividad y relación laboral. Ello fue debido a que los comités de empresa tuvieron que aceptar salarios inferiores a los que estaban acordados en convenios colectivos con la finalidad de asegurar la supervivencia de la empresa.

Debido al alto nivel de desempleo muchas empresas no se habían adherido a convenios colectivos, pues éstos obligaban a la aplicación de unos salarios superiores a los permitidos, para poder generar un beneficio y así la subsistencia de las empresas.

Debido al hundimiento de la economía del este de Alemania, se experimentó un fuerte nivel de migración interna del este al oeste, lo que implicó que en la zona oeste se experimentaran fuertes tasas de desempleo. Ello condujo a un nuevo cambio en el modelo de la negociación colectiva, empujando a los sindicatos a aceptar recortes salariales, como la pérdida de la decimotercera paga. Según Bosch[18:]

"Aceptaron «cláusulas de salvaguarda» en algunos sectores. «Esto dejó muy claro que el tejido subyacente de las negociaciones salariales estaba sufriendo un cambio fundamental. Desapareció la asignación clara de papeles, según la cual los sindicatos eran la parte que planteaba demandas y los empleadores, después de una tenaz resistencia, tenían que hacer pequeñas o grandes concesiones. Las organizaciones patronales desarrollaron cada vez más su propio paquete de demandas, no sólo por razones tácticas en las negociaciones, sino con el objetivo de aplicarlas agresivamente». (Bispinck 1998: 13-14). Sin embargo, no todas las cláusulas de autorización de los convenios colectivos alcanzados en las crisis económicas fueron concesiones de los sindicatos. Los propios sindicatos pidieron dichas cláusulas para proteger los empleos. Negociaron sobre todo reducciones temporales del tiempo de trabajo para evitar los despidos. Pretendían generalizar el modelo Volkswagen, que había evitado 30.000 despidos al reducir la jornada laboral de 35 a 28,8 horas a la semana. La mayoría de los convenios colectivos alemanes de hoy incluyen disposiciones sobre reducciones temporales del tiempo de trabajo."

[18]Gerhard Bosch; Cuadernos de Relaciones Laborales (2003), Universidad Complutense de Madrid, núm. 1; pág. 18

2.3.2 Estructura

El sistema alemán de negociación está basado en la coexistencia de dos sectores de representación distintos, esto implica el efecto colateral de que existan dos tipos de pactos colectivos diferentes, estos son los convenios colectivos y los acuerdos de empresa. Según Bosch[19];

"El derecho a negociar convenios colectivos es una prerrogativa de los sindicatos. Los miembros del comité de empresa no tienen derechos a negociar temas decididos por convenio colectivo. Los sindicatos se encargan de las negociaciones colectivas, los miembros del comité de empresa de representar los intereses de los trabajadores en la fábrica, de aplicar los convenios colectivos y de negociar las subidas salariales adicionales. Negocian los llamados convenios de la fábrica. Pero a diferencia de los sindicatos, los comités de empresa son organismos que buscan el consenso y no tienen derecho a llamar a los trabajadores a la huelga si, por ejemplo, hay amenazas de despido. Esta división de tareas entre los sindicatos y los comités de empresa es el llamado sistema dual de representación de intereses, y con él se pretende eliminar los conflictos del lugar de trabajo."

El estado actúa con un principio de subsidiariedad, en lo que hace a su intervención en las relaciones de trabajo. Al estar reconocida constitucionalmente la autonomía colectiva, el estado deja que preserve un espacio en el que trabajadores y empresarios deciden libremente sobre sus intereses contrapuestos.

El problema de esta bifurcación de representatividades, sindicatos y comités, como se ha visto en el apartado antecedentes, implica que a lo largo de la historia de las relaciones laborales alemanas, siempre haya habido y siga siendo latiente una competencia en cuanto a ámbitos de negociación, no quedando tan claro en muchos casos, aunque la propia norma lo indique, que aspectos pueden y deben ser solo negociados por los sindicatos y cuales por los comités. El hecho de que un comité de empresa negocie ciertos aspectos reservados al convenio colectivo, como el tiempo de

[19]Gerhard Bosch (2003); Cuadernos de Relaciones Laborales, Universidad Complutense de Madrid, núm. 1; pág. 189,190

trabajo o salario, hace que este pacto sea idóneo para que las empresas tengan una mayor flexibilidad en cuanto a sus exigencias productivas. El problema está en que si el propio comité negocia clausulas fijadas por el convenio, el sindicato pierde su función como tal, dejando el carácter regulador propio del convenio. Según Olmeda Freire[20]:

"Respecto a las condiciones más beneficiosas de origen contractual como eventual límite del contenido negocial en tanto que indisponibles colectivamente, se ha planteado en Alemania un fuerte debate. Si bien el propio artículo 4.3 de la TGV se desprende tal posibilidad, esto es, que el empresario puede mejorar las condiciones fijadas en el convenio y que tales mejoras se mantienen aunque otra sea la regulación convencional, una parte de la doctrina y también de la jurisprudencia ha subrayado, no sólo las dificultades que con frecuencia plantea la cuestión de saber cuáles, en un supuesto concreto, la norma más favorable, sino también que tal posibilidad cuestionaría los fundamentos mismos del sistema alemán de negociación colectiva, toda vez que el convenio colectivo acabaría convirtiéndose en una simple recomendación cuya aplicación el empresario podría eludir si así le conviene, poniendo en jaque, en fin, la eficacia normativa del convenio."

Otro de los problemas en los que coinciden todos los autores, como Gladys B. Olmeda Freire, *Gerhard Bosch, Patrick Remy* y *Ulrich Zachert*, es el aprovechamiento que hacen los empresarios de esta dualidad de representaciones y la difusa aplicación de los convenios. Ya sea por la aplicación del convenio más beneficioso para ellos, o la aplicación de las llamadas *cláusulas de reenvío* o *cláusulas de remisión*. Según Olmeda Freire[21]:

"Estas cláusulas de reenvío suscitado históricamente una viva polémica doctrinal y conocida, con frecuencia, a su consideración como prácticas anti sindicales. Y es que parece claro que ésa no distinción, en la práctica y a los efectos de aplicación del convenio, entre trabajadores sindicados o no, tiene un efecto disuasor en orden al interés que pueda tener la afiliación a un sindicato, en la medida en que es posible obtener y disfrutar de ventajas colectivamente establecidas sin necesidad de ello y sin necesidad, por tanto, de destinar el 1% del salario"

[20]Gladys B. Olmeda Freire (2008); El sistema de negociación colectiva en la Europa comunitaria (p.26). Valencia; Tirant lo Blanch.

[21]Gladys B. Olmeda Freire (2008); El sistema de negociación colectiva en la Europa comunitaria. (p.21). Valencia; Tirant lo Blanch.

A través de dichas cláusulas los empresarios aplican indistintamente el convenio colectivo a todos los trabajadores de la empresa, dicho mecanismo, implica la remisión contractual al convenio colectivo, requiriendo este eficacia normativa y utilizándose en muchos casos como norma informadora del contrato individual de trabajo. Para el cese del empresario en la organización patronal, de cese de los efectos del convenio y de traspaso de empresa, la ley prevé soluciones específicas para los asalariados (sindicados) a los que se aplica el convenio de modo normativo. Según Remy[22]:

"Conviene evitar en especial que la cláusula de remisión no conduzca en definitiva a tratar mejor a los no sindicados que a los sindicados. De este modo, la cláusula de remisión se puede calificar de estática, si únicamente se contempla un convenio determinado en la versión del momento de su firma, de «poco dinámica», si contempla un convenio determinado pero con sus adiciones posteriores, o incluso «muy dinámica» –lo que es más raro– si contempla todo convenio colectivo, cualquiera que éste sea, que resulte aplicable al empresario. En caso de duda, la jurisprudencia parte del principio de que la cláusula es «poco dinámica» y que, por tanto, el convenio colectivo al que se remite debe aplicarse del mismo modo que si se aplicase normativamente para los sindicados, es decir, con sus adiciones futuras, y ello en tanto que el empresario esté vinculado. Por la misma razón la jurisprudencia juzga también que la cláusula emite entonces en principio a todo convenio colectivo (incluido, por ejemplo, el plazo de caducidad).Pero, partiendo del principio de que la cláusula tiene por objeto asegurar la igualdad de trato entre los no sindicados y los sindicados («Gleichstellungsabrede»), la jurisprudencia da a toda costa a esta cláusula la interpretación que permite alcanzar ese objetivo. Así pues, en caso de baja del empresario en la organización de empresarios, en el que los sindicados ya sólo disfrutan en adelante de los efectos del convenio en su versión anterior a la baja (versión congelada), la jurisprudencia juzga que la cláusula de remisión (no obstante ser «poco dinámica») es estática (v. infra). Con ello, si bien la jurisprudencia permite que los empresarios vinculados a un convenio escapen a los efectos de convenios colectivos ulteriores, sólo lo consigue al precio de una interpretación «forzada» de estas cláusulas, desconociendo el sentido de éstas."

[22]Patrick Remy (2005); Experiencias de negociación colectiva en Europa y sus puntos críticos. (p.33-34). Madrid. Colección informes y estudios, serie Relaciones Laborales, núm. 80.

Por otra parte, cuando la Federación de sindicatos o asociaciones patronales concluyen convenios colectivos en nombre de las entidades afiliadas a la misma, el empresario no pierde cuando se adhiere a una federación patronal, su capacidad para seguir celebrando convenios colectivos de empresa con el sindicato correspondiente. Aún cuando el empresario abandona una asociación patronal signataria de un convenio colectivo aplicable a su empresa ello no le exime de la obligación de aplicar dicho convenio hasta que el mismo agote su vigencia. Ello implica que los empresarios sigan intentando evadir la aplicación de los convenios menos favorables.

2.4 Futuro de las Relaciones Laborales en Alemania

En su doctrina algunos autores difieren en cuanto a pronunciarse sobre si la descentralización de la negociación por representatividades persistirá o no, teniendo en cuenta, los conflictos que se han producido a lo largo de la evolución de las relaciones laborales en Alemania. Y no es de extrañar dichas diferencias, pues aunque puedan surgir conflictos de intereses entre los sindicatos y los comités de empresa, uno de los principios por los que se rigen, es la salvaguarda de la continuidad económica de las empresas. Es decir, por parte de los agentes sociales siempre ha habido una predisposición a minorar sus derechos laborales, en función de garantizar un empleo a largo plazo, y la continuidad de la existencia de la empresa que les retribuya. Según Bosch[23]:

"La garantía de la competitividad económica siempre se ha tenido en cuenta en la negociación colectiva nacional y ha sido uno de los puntos de referencia más importantes tanto para los empleadores como para los sindicatos. La economía alemana siempre ha sido capaz de exportar con éxito, lo que muestra que los negociadores de los sindicatos han logrado ajustar sus demandas salariales a niveles adecuados, lo cual siempre se ha definido como uno de los puntos fuertes de la política de negociación colectiva de los sindicatos."

[23]Gerhard Bosch (2003); Cuadernos de Relaciones Laborales, Universidad Complutense de Madrid, núm. 1; pág.192

Existe una tendencia a crear clausulas a nivel empresarial, entre comité y empresa, las cuales se están multiplicando, adoptando materias propias de los convenios colectivos con la finalidad de flexibilizar la productividad de la empresa. Esta tendencia ha sido favorecida por el Tribunal Federal del Trabajo alemán. Lo que hace que aunque exista una brecha en su bifurcación de representaciones, este sistema hasta ahora ha sido propicio para la generación de empleo, y todos los autores afirman que aunque puede haber una futura transformación en sus relaciones laborales, dichas representaciones seguirán latentes. Según Zachert[24]:

"Quiero señalar que en Alemania hay no pocos a quienes les gusta "tocar la canción de la muerte" para la autonomía colectiva. A mi juicio, a pesar de todos los problemas y cuestiones, la negociación colectiva da pruebas de seguir siendo un instrumento vital y flexible que permite compensar diferentes intereses, para así alcanzar una forma de equilibrio entre eficiencia económica y protección social.

[24] Ulrich Zachert (2007); Revista Anuario del Derecho de la Universidad de la Coruña, nº 11; pág. 1038

3º Los Sistemas de Relaciones Laborales en España

3.1 La Legislación laboral

Nuestra legislación laboral parte de la Constitución Española (CE) del 29 de abril de 1978, la cual reconoce como derechos fundamentales, el derecho a la negociación colectiva y el derecho a sindicarse. Según los artículos 28.1 y 37.1 de nuestra Constitución Española de 1978[25]:

"Artículo 28.1 CE: Todos tienen derecho a sindicarse libremente. (...) La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato.

Artículo 37.1 CE: ...*la ley garantizará el derecho negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios."*

Jerárquicamente por debajo de nuestra carta magna, se encuentran el Estatuto de los Trabajadores (ET) de 1980, reformado posteriormente en el 24 de diciembre de 1995, en el que en su título III, regula la negociación colectiva y los convenios colectivos, que derivan del artículo 37.1 CE. Éstos tipifican las materias del contenido del convenio colectivo, duración del mismo, forma y tramitación, procedimientos y acuerdo, actos y extensión de los convenios. El mismo título III, está desarrollado por las disposiciones reglamentarias:

El Real decreto se 713/2010, de 28 mayo, sobre el registro y depósito de los convenios y acuerdos colectivos de trabajo.

El Real Decreto 718/2005, el 20 junio, sobre la extensión de convenios colectivos.

El Real Decreto 1362/2012, de 27 septiembre, sobre la Comisión Consultiva Nacional de convenios colectivos, prevista la disposición final segunda del ET.

Otra de las normas de gran importancia que deriva del mismo artículo 37.1 CE, es la Ley Orgánica de la Libertad Sindical (LOLS), de 2 de agosto 1985. Esta recoge los derechos, deberes y obligaciones, de la libertad sindical.

[25] Constitución Española (1789);http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.html

Dentro del título II del ET, también se reconoce el derecho de negociación unitario, en la que se permite la constitución de órganos de representación de los trabajadores dentro de la empresa, teniendo en cuenta el volumen de la misma, estos pueden ser, el Comité de Empresa y los Delegados de personal, y los representantes sindicales que forman parte de los órganos de representación colectiva. Según los artículos 63 y 64 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores[26]:

"Artículo 62 ET; Delegados de personal

***1.** La representación de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo que tengan menos de 50 y más de 10 trabajadores corresponde a los delegados de personal. Igualmente podrá haber un delegado de personal en aquellas empresas o centros que cuenten entre seis y diez trabajadores, si así lo decidieran estos por mayoría.*

Artículo 63 ET; Comités de empresa

***1.** El comité de empresa es el órgano representativo y colegiado del conjunto de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo para la defensa de sus intereses, constituyéndose en cada centro de trabajo cuyo censo sea de 50 o más trabajadores."*

3.2 Los Convenios colectivos

El convenio colectivo en España ha de seguir los requisitos que marca el ET, convirtiéndose en un instrumento jurídico de naturaleza normativa y de eficacia "erga omnes", el cual se aplica en su conjunto a empresas y trabajadores de dentro de su ámbito, estén o no afiliados al sindicato firmante u organización firmante. Según Rocha Sanchez y Bonino Covas[27]:

"La eficacia general del convenio colectivo es compatible con que, por decisión de quienes lo suscribe, se establezcan limitaciones en la aplicación, en todo o en parte, del convenio a determinados trabajadores de la empresa regida por aquel; por lo que se pueden encontrar ejemplos de la fórmula llamada de "personal excluido de Convenio", correspondientes , por ejemplo, a niveles directivos. En todo caso, esta posibilidad de

[26] Estatuto de los Trabajadores (1995).http://noticias.juridicas.com/base_datos/Laboral/rdleg1-1995.html;

[27] Fernando Rocha Sánchez., Carla Bonino Covas (2003); La Negociación Colectiva como un instrumento para la cohesión social; Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, www.1mayo.org; pág. 105

restringir el ámbito subjetivo de los convenios, tiene el límite de que de su ejercicio no se deriven efectos discriminatorios."

Ello no implica que todas las personas que trabajan en una empresa estén sujetas a un convenio colectivo, en la práctica, no es de aplicación al personal directivo, ni a altos cargos, pues se desprende que dada su relación laboral directa con el empresario, en aras a una negociación, estos en la mayoría de casos, estarían del lado de la empresa.

Hay dos tipos de convenios colectivos estatutarios, los convenios colectivos marco y los convenios colectivos ordinarios.

Los convenios marco, tienen un ámbito funcional sectorial o subsectorial, y un ámbito territorial estatal o de comunidad autónoma, no pudiendo negociarse en ámbitos territoriales más pequeños. Según Rocha Sanchez y Bonino Covas[28]:

"Incluyen en su ámbito el conjunto de sectores, también llamados Acuerdos Marco, que sirven para ordenar la estructura de la negociación colectiva u orientar sobre sus contenidos, como el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva (AINC), de 1997."

En cuanto a las partes legitimadas para poder negociarlos, son solo las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas a nivel estatal o autónomo, quedando por tanto descartadas, la de un nivel inferior.

Como los define Tomas Sala Franco son "convenios para convenir", ya que no regulan materias propias de las relaciones de trabajo, sino las de la negociación colectiva. Según Sala Franco: [29]

"Son así, "convenios para convenir" que regulan la estructura de la negociación en un sector de actividad (Art.82.2 ET):

a) Bien articulando la negociación (repartiendo las materias que pueden negociarse en cada nivel).

b) Bien permitiendo la concurrencia de convenios colectivos de distinto ámbito, debiendo en este caso señalar los criterios de solución de conflictos de concurrencia (criterio de favorabilidad, criterio de la especialidad, criterio de temporalidad, etc.)."[25]

[28]Fernando Rocha Sánchez., Carla Bonino Covas (2003);. La Negociación Colectiva como un instrumento para la cohesión social; Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, www.1mayo.org; pág. 106

[29]Tomas Sala Franco (2008); El sistema de negociación colectiva en la Europa comunitaria. (p.175). Valencia. Tirant lo Blanch.

Los convenios colectivos ordinarios recogen todo tipo de ámbitos desde un grupo profesional dentro de la empresa, el conjunto de una empresa, uno o varios centros de trabajo, grupo de empresa, un sector o rama de actividad ya sea de ámbito local, provincial autonómico o incluso estatal. Los convenios colectivos ordinarios ostentan la libertad para determinar sus ámbitos territoriales, personales y funcionales que son fijados por las partes negociadoras sin que el ET establezca otra distinción que la de convenios empresa o de ámbito superior a la empresa.

Lo que determina su aplicación a una empresa, es la actividad real que desarrolle esta, en el caso de que puedan existir varios convenios. En el caso de que una empresa realice varias actividades, será de aplicación el de la actividad principal que desarrolle la misma.

En cuanto a las materias de los convenios colectivos ordinarios pueden recoger, según Sala Franco[30]:

"Las partes negociadoras tienen la libertad para fijar el contenido normativo del convenio colectivo con los límites:

a) en cuanto a las materias negociables, la ley habla de "materias de índole laboral", "materias de índole sindical y en general cuántas otras afecten al ámbito de las relaciones de los trabajadores y sus organizaciones profesionales", "materias de índole económica" (artículo 85.1 del ET) y de "materias de seguridad social" (artículos 39 191 y 192 de la Ley General de la Seguridad Social).

b) los convenios colectivos deberán respetar las normas legales y reglamentarias imperativas, los derechos contractuales del trabajador y respetar el principio de igualdad de trato y de no discriminación."

El ET también exige que los convenios colectivos hayan de tener un contenido mínimo obligatorio debiendo estar reflejadas las partes firmantes, los ámbitos personales, funcionales, territoriales y temporales, una comisión paritaria y las cláusulas descuelgue salarial

Cabe señalar que a parte de los convenios antes mencionados, también se contempla la posibilidad de que las partes negociadoras suscriban un convenio de eficacia limitada, estos son los convenios extraestatutarios.

[30]Tomas Sala Franco(2008); El sistema de negociación colectiva en la Europa comunitaria. (181). Valencia. Tirant lo Blanch.

"Convenio «extraestatutario» es en principio todo convenio o acuerdo colectivo negociado al margen de las exigencias del Título III (arts. 82 y ss.) del ET, y, por ello mismo, carente de la fuerza normativa y la eficacia general que atribuye el art. 82 ET (STS 1-7-2007 y 9-3-2011); ése es el sentido, por ejemplo, que se deduce del art. 41.2 ET, cuando se refiere a las modificaciones sustanciales de carácter colectivo, y el que en ocasiones se desprende de la jurisprudencia (STS 2-11-1999), para los pactos que ponen fin a la huelga. No tiene naturaleza estatutaria un pacto de empresa sobre materia determinada que no ha sido registrado ni publicado (STS 23-10-2012). Con todo, la expresión «convenio colectivo extraestatutario» suele reservarse en el lenguaje especializado para aquellos pactos o acuerdos colectivos que tratan de cumplir una función similar al convenio estatutario, aunque sin poder alcanzar su eficacia y naturaleza normativa por faltarle algún requisito indisponible."[31]

De lo señalado se desprende que los convenios extraestatutarios no adquieren fuerza de norma, así como su eficacia, queda limitada sólo a los que lo suscriben, teniendo la característica propia, más de un contrato de trabajo, que de un convenio colectivo.

3.3 La Negociación colectiva

3.3.1 Estructura

En España la mayor parte de los trabajadores están sujetos a convenios colectivos sectoriales provinciales, seguido de los nacionales y en menor proporción por los de empresa. El problema radica, en que los convenios de empresa, son propios de empresas de grandes dimensiones, y teniendo en cuenta que dentro del mercado empresarial, más de un 85% son PYMES, dichos convenios solo afectan a un pequeño número de trabajadores. Dado a que en nuestra negociación colectiva, el papel de los representantes unitarios no juega un papel importante, la estructuración de la negociación colectiva está estrechamente ligada al papel de los sindicatos, y más concretamente al ámbito de

[31] Aranzadi Westlaw (2013): Convenios Colectivos: Concepto y clasificación de los convenios colectivos; Thomson Reuters; pág. 3

aplicación o afectación de los convenios colectivos. No existe una estructura de la negociación colectiva común a todos los sectores que conforman el mercado de trabajo, lo que implica que para realizar una esquematización resulte más fácil desglosarlo por los ámbitos y territorios a los cuales se extienden. Según Rocha Sanchez y Bonino Covas[32]:

"• Los convenios sectoriales nacionales se concentran preferentemente en las siguientes actividades: textil y confección; papel, artes gráficas y edición; construcción; químicas; instituciones financieras y seguros; grandes almacenes; o educación.

• Los convenios sectoriales autonómicos, que se concentran principalmente en Cataluña y –en menor medida– en la Comunidad Valenciana, Galicia y el País Vasco, tienen cierta importancia relativa en actividades como agricultura (cítricos), fabricación de instrumentos médicos, de precisión y similares u otras actividades empresariales.

• Los convenios sectoriales provinciales son los predominantes, destacando su presencia en actividades como: agricultura, alimentos, bebidas y tabaco; comercio al por menor; productos metálicos, excepto maquinaria; construcción; y hostelería.

• Los convenios de grupos de empresa tienen cierta entidad en actividades, tales como: Fabricación de otros materiales de transporte (Astilleros Españoles); producción y distribución de electricidad, gas y agua (Repsol, Iberdrola, Unión Fenosa y Endesa); o en construcción de maquinaria y equipo mecánico (Aceralia).

• Finalmente, en relación a los convenios de empresa son particularmente importantes en actividades como: compañías áereas, empresas informáticas, fabricación de automóviles, maquinaria y material eléctrico, material de oficina y material informático, y coquerías, refinerías, empresas petrolíferas y de gas."

Debido a la caracterización que se desprende de lo anterior, prevalece la inexistencia de una estructura de negociación colectiva común para todos los sectores. Por ello, algunos autores plantean que el único dato relevante a la hora de explicar lo que sucede, es que el tamaño de la empresa es el único dato objetivo para justificar la opción de un u otro modelo.

[32]Fernando Rocha Sánchez., Carla Bonino Covas (2003); La Negociación Colectiva como un instrumento para la cohesión social; Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, www.1mayo.org; p.128

3.3.2 Antecedentes

No fue hasta el 1958 cuando se reconoce "por primera vez", la negociación colectiva. El 24 de abril de 1958, se crea la Ley de Convenios, el problema radicaba en que estos convenios estaban fuertemente intervenidos, no dejando por tanto, libertad para su negociación, ya que era el propio estado el que los aprobaba administrativamente, tenían más el carácter de un reglamento administrativo, que el de un convenio en sí. Según Montoya Melgar[33]*:*

"La Ley de Convenios Colectivos Sindicales de Trabajo establece un modelo de negociación colectiva muy sui generis dado el contexto en el que nace. En efecto, hay dos caracteres propios de la Dictadura de Franco que chocan frontalmente con la esencia del concepto de negociación colectiva:

1. La atribución al Estado del monopolio normativo en la regulación de las condiciones de trabajo.

2. La vigente Organización Sindical Española, de estructura vertical y unitaria. "

El Tribunal Supremo mantenía el criterio de que el convenio colectivo "no se produce por el mero acuerdo de las partes negociadoras, sino que exige el complemento de la autoridad laboral competente. (STS 23-1-1969)". En cualquier caso, el convenio supuso un factor decisivo en el desarrollo de las instituciones jurídico-laborales.

El 19 de diciembre de 1973, se crea la Ley 38/1973 de Ley de Convenios Colectivos Sindicales de Trabajo. Dicha norma supuso un avance en cuanto al reconocimiento de los convenios marco, así como la pérdida del control ejercida por la Administración.

Más tarde el 4 de marzo de 1977, con el Real Decreto Ley 17/1977, se reconoce el derecho de huelga, así como la negociación colectiva sin ningún tipo de intervención por el estado.

Pero es en el año 1978 con la creación de la Constitución Española, cuando se reconoce expresamente el papel de los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales, como instituciones laborales, atribuyéndoles el reconocimiento de derecho fundamental, a la libertad sindical así como la empresarial, a que estas negocien libremente, y de sus pactos, surjan acuerdos con fuerza de norma para las partes, regidas

[33]Montoya Melgar (2006); Derecho del Trabajo. (p.158). Madrid. Tecnos.

todas ellas por una tutela judicial efectiva. Según Rocha Sanchez y Bonino Covas[34]:

"El texto constitucional recoge, además, una serie de preceptos que delimitan las pautas centrales para la conformación de un modelo democrático de relaciones laborales y que adoptan en muchos casos la forma de derechos relativos a cuestiones como: reunión pacífica y manifestación (art.21); asociación (art.22); libre sindicación (art. 28); trabajo, libre elección de profesión, promoción y remuneración suficiente (art. 35); o a la negociación colectiva (art.37).

En este contexto de transición, tanto en el ámbito político como en el de la actuación de los interlocutores sociales, con un nuevo marco de libertad sindical, se va conformando el panorama de la representatividad en las relaciones laborales, definiéndose las organizaciones de mayor representatividad. Estas son, en el ámbito estatal: Comisiones Obreras (CCOO); la Unión General de Trabajadores (UGT) y, por parte empresarial, la Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE) y la Confederación Española de Pequeñas y Medianas Empresas (CEPYME)."

Posteriormente en los años 90 una crisis azota a España, implicando una alta tasa de desempleo y un elevado número de contratos temporales, con la que las representaciones sindicales y empresariales más grandes iniciaron unas negociaciones con la finalidad de potenciar la estabilidad en el empleo y promover una negociación colectiva más dinámica y articulada. Medidas que aún hoy en día siguen abiertas, orientándose hacia una flexibilidad negociadora en estrecha relación con una estabilidad en el empleo y la mejora de los derechos laborales y la protección social.

3.3 Futuro de las Relaciones Laborales en España

De los autores consultados no hay ninguno que exprese con claridad, ya sea de modo objetivo o subjetivo, el futuro de las instituciones laborales en España, gran parte de ellos, basan tus trabajos e informes en arremeter contra la reforma laboral realizada con el Real Decreto-Ley 3/2012 y el Real Decreto-Ley 20/2012.

[34]Carla Bonino Covas y Fernando Rocha Sánchez; La negociación Colectiva como un instrumento para la cohesión social; www.1mayo.org; p.. 99

Lo que si se desprende de los análisis realizados por estos, es un cambio inminente en el sistema de relaciones laborales español, pues el sistema de negociaciones colectivas, una vez fue consolidado tras el periodo de transición que tuvo España, ha sufrido muy pocas variaciones, manteniéndose prácticamente estático desde hace mas de 20 años. Según varios autores[35]:

"Durante las últimas dos décadas, los representantes de trabajadores y empresarios han sido incapaces de llegar a un acuerdo definitivo para mejorar el funcionamiento de nuestro mercado de trabajo. Nuestra larga historia de acuerdos y reformas parciales nos ha conducido a un caso extremo de mercado laboral segmentado entre trabajadores insiders y outsiders (incluidos y excluidos del mercado). Hay un grupo de asalariados muy protegidos mientras que otros –alrededor de nueve millones en la actualidad– sufren desproporcionadamente la precariedad y el paro. Análogamente, frente a un grupo de empresas con poder de mercado y mayores posibilidades de gestión de sus recursos humanos para contrarrestar los efectos nocivos de las restricciones legales, hay otro grupo, especialmente las empresas de nueva creación y las pymes, cuya capacidad de crecimiento está muy limitada por la regulación laboral. Sin embargo, son precisamente estas últimas las que deben constituir el principal motor de la creación de empleo. En la medida en que son las empresas grandes y los trabajadores protegidos quienes gozan de mayor reconocimiento institucional, a través de las organizaciones empresariales y sindicales, no cabe esperar que cedan en sus actuales privilegios para alcanzar acuerdos que beneficien al conjunto de la sociedad."

Los cambios se dirigen hacia una descentralización, en la que se le intenta otorgar una mayor flexibilidad a las negociaciones, pretendiendo que sean en la propia empresa, que es donde realmente existe una mayor incidencia en cuanto a los resultados de dichas negociaciones. Ello viene dado, a que medidas que son tomadas en ámbitos superiores y posteriormente normadas, ya sean convenios de sector o territoriales, en gran parte de los casos, no se adaptan a la realidad que sufren algunas empresas, no dándoles margen para poder flexibilizar su productividad, y dando como resultado de ello pérdidas

[35]Javier Andrés, Samuel Bontilla, Antonio Cabrales, J. Ignacio Conde-Ruiz, Sara de la Rica, Juan José Dolado, Florentino Felgueroso, José Ignacio García, María Güell, Marcel Jensen, Sergi Jiménez, Julián Mesina y Pablo Vázquez; Diez principios fundamentales para lograr una reforma laboral eficaz y justa, 2012; www.fedea.net; p.4

económicas, que conllevan en muchos casos el cierre de las mismas, y por tanto, la pérdida de puestos de trabajo. Según varios autores[36]:

"En España, los convenios de ámbito superior a la empresa tienen eficacia de ley, aplicándose automáticamente a todos los trabajadores de un sector (normalmente en el ámbito de una provincia o comunidad autónoma). Esta situación, totalmente atípica en Europa, provoca que las partes negociadoras adecúen las condiciones pactadas principalmente a sus propios intereses, ignorando tanto los de las empresas y trabajadores no representados, como los de los parados y las posibles nuevas empresas. En consecuencia, la eliminación de este principio conlleva establecer umbrales reforzados de representatividad de las partes firmantes. En caso de no alcanzarse, el convenio carecería de eficacia normativa y general, restringiéndose su aplicación solo a las empresas representadas en la negociación. Además, las condiciones para el descuelgue de los convenios de ámbito superior a la empresa deben ser claras e irrenunciables; ningún acuerdo o convenio colectivo de ámbito superior debe tener la capacidad de vetar el descuelgue del convenio para cualquier empresa a la que su cumplimiento le resulte excesivamente gravoso."

Es por ello que el futuro se asienta sobre un incierto cambio tendiente a la flexibilidad, en la que los agentes sociales tendrán que adaptarse y evolucionar, dejando de lado un modelo que ha estado estancado durante décadas.

[36]Javier Andrés, Samuel Bontilla, Antonio Cabrales, J. Ignacio Conde-Ruiz, Sara de la Rica, Juan José Dolado, Florentino Felgueroso, José Ignacio García, María Güell, Marcel Jensen, Sergi Jiménez, Julián Mesina y Pablo Vázquez; Diez principios fundamentales para lograr una reforma laboral eficaz y justa, 2012; www.fedea.net; p. 7

4º Convergencia o Divergencia entre España y Alemania

El PIB generado en 2013 para España fue de 1.022.988 M. €, mientras que Alemania casi la triplico con 2.737.600 M. €. En el desempleo, la proporcionalidad es todavía mas elevada, en la que España se sitúa con un 25,6% de desempleados, a febrero de 2014, mientras Alemania cuenta con solo un 5,1%. Como se puede apreciar en los datos aportados independientemente de si estas convergen o divergen desvelan una indiscutible mejor posición económica y por tanto, un mejor entorno social para Alemania. Aunque también cabe resaltar que dicha desproporcionalidad también tiene su punto de incidencia en la precarización del trabajo que ha sufrido Alemania con los "*minijobs"*, estos son trabajos temporales, a tiempo parcial y de baja remuneración, insuficiente para sostener cualquier tipo de economía familiar o domestica. Pero teniendo en cuenta que como se ha expuesto en la evolucion del sistema de relaciones laborales de Alemania partimos desde la separación de ésta, despues de la segunda guerra mundial, son más de 60 años los que nos separan de este factor como relevante, como para ser tenido en cuenta para el estudio de la Germania.

4.1 Convergencias

España y Alemania, como estados independientes y democráticos, poseen dentro de sus sistemas legislativos, un abanico de normas que regulan sus sistemas de relaciones laborales. Parten de una constitución que regula sus derechos y deberes, siendo sus constituciones la columna vertebral de la negociación colectiva.

Dentro de su legislación, ambos países reconocen las mismas figuras de representaciones en el ámbito de las negociaciones colectivas y confección de convenios colectivos, estos son los sindicatos. Solo tiene potestad el sindicato junto con la empresa, para crear los convenios colectivos. Respecto a la representación de los trabajadores, también convergen, ya que en algunos países de la UE, los comités de empresa están representados por trabajadores y patronal, mientas que para España y Alemania, esta representación queda limitada solo para los trabajadores.

Los comités de empresa, también son reconocidos pero juegan papeles diferentes en cada estado, en el español se limitan prácticamente a velar por las normas fijadas en la ley y los convenios a los cuales están adheridos, ejerciendo la representación unitaria, mientras que en Alemania, los comités de empresa tienen potestad para negociar los acuerdos de empresa, pactos con fuerza de ley y asimilables a los propios convenios colectivos.

Vemos por tanto, como ambos países mantienen una convergencia en su estructura y órganos de representación.

4.2 Divergencias

Partiendo de las legislaciones de cada país, estas divergen en cuanto la creación del contenido del convenio, es decir, a las condiciones de trabajo fijadas por ellos. En el caso español, la legislación establece unos mínimos, fijados por el Estatuto de los Trabajadores y otras normas, los cuales partiendo de esa mínima condición o base, a los convenios solo se les permite mejorar y desarrollar dichas condiciones de trabajo, respetando en todo momento lo establecido por ley.

En Alemania, a diferencia, es el Estado pues a pesar de tener también una legislación laboral, deja un amplio margen de desarrollo a los sindicatos y empresas, siendo la propia negociación a nivel unitario la que establece gran parte de las condiciones de trabajo, las cuales son negociadas entre sindicatos y empresas o comités de empresa y empresa, acercándose más a los problemas que se ocasionan en la empresa y permitiendo por tanto, una mayor flexibilidad para el sistema productivo de las mismas, ya que la proximidad de estas a las incidencias y demandas del mercado, las hace mas conocedoras de las posibles decisiones y medidas a seguir. Implicando ello una mayor flexibilización productiva. En el caso español, gran parte de las empresas que forman el conjunto empresarial son PYMES, que a su vez están afectadas o adheridas a convenios de sector, estatales o generales, los cuales realmente no se ajustan a la realidad con la que viven, pues no permiten una rápida flexibilidad en cuanto a operatividad productiva, y los cambios o modificaciones que ello conlleva ocasionando en muchos casos el cierre de las mismas, por la limitación normativa por la cual están afectas, la cual imposibilita o dificulta la flexibilización

Otro de los aspectos en los que divergen es la representación, ya que en Alemania existe una dualidad de representaciones, pues aunque la ley indique que son solo los sindicatos los que tienen capacidad para negociar los convenios colectivos, los comités de empresa también presentan una capacidad para poder negociar condiciones como tiempo de trabajo, subidas salariales y otros aspectos, que en el caso español queda solo limitado a los sindicatos, pues en caso opuesto, dichas medidas serian nulas pues irían en contra del ordenamiento jurídico. Otra de las claras diferencias legislativas es distribución de normas, pues en España el Estatuto de los Trabajadores recoge gran parte de las materias laborales, siendo desarrolladas algunas de ellas posteriormente por otras de rango inferior, mientras que en Alemania, todas las materias están divididas en leyes independientes como la Ley del Despido, la Ley del contrato de Trabajo, Ley de Convenios Colectivos, Ley de Sindicatos, Ley de Sindicatos...como se puede ver , existe una clara diferencia.

Una de las mayores divergencias que se encuentran en su sistema de relaciones laborales es el efecto *"erga omnes"* de los convenios colectivos, pues en España el convenio colectivo es de aplicación a todos los trabajadores de la empresa, estén afiliados al sindicato firmante o no, a diferencia de Alemania, en la cual, la eficacia del convenio solo queda limitada para los trabajadores afiliados a los sindicatos firmantes, o que para que el empresario pueda aplicarlo a toda la plantilla de su empresa, esta deberá comprender con un numero de afiliación respecto de sus trabajadores de más de un 50%. Este aspecto, dentro del marco normativo español seria tachado como inconstitucional, pues ha de tenerse en cuenta, que la afiliación a un sindicato está reconocida como un derecho, y no, como objeto del reconocimiento de una condición más beneficiosa, que a su vez discrimina al no afiliado condenándolo a unas condiciones inferiores o desventajosas. Este hecho, dentro de nuestro marco normativo es solo de aplicación a los convenios extraestatutarios.

La percepción social, es decir, el modo en que los trabajadores afrontan la flexibilidad productiva de la empresa, también diverge de la nuestra, pues como se ha reflejado anteriormente, por parte de los trabajadores alemanes y de los agentes sociales siempre ha habido una predisposición a minorar sus derechos laborales, en función de garantizar un empleo a largo plazo, y la continuidad de la existencia de la empresa que les retribuya.

5º La creación de un Sistema de Relaciones Laborales en la UE

5.1 Acuerdos colectivos

Para la creación de la UE y un mercado único, ha sido necesaria la creación de una moneda única y una institución que la gobernase, el Banco Central Europeo. Todos los países integrantes han implantado y modificado sus normativas para su prospero desarrollo.

El sistema de Relaciones Laborales Europeo todavía carece de una cohesión y convergencia por parte de todos los estados europeos, para el desarrollo de una legislación laboral comunitaria, y una verdadera Unión Social.

La incorporación de la Carta de los Derechos Fundamentales a los Tratados, constituida en la cumbre de Niza en el 2000, fue un inicio para la creación de un sistema social comunitario, pues ésta constituyó una fuente de derecho para la creación de un sistema europeo de relaciones laborales, pues implicaba la inclusión de dichos derechos en la elaboración de una futura Constitución Europea.

El 29 de octubre de 2004, en Roma, se realizo el Tratado por el cual se establece una Constitución para Europa (TCE), lo que ha implicado un gran avance para la política social, económica y monetaria. La Constitución reconoce el derecho a la negociación colectiva, concediendo la posibilidad de que los interlocutores sociales en su dialogo, puedan establecer relaciones convencionales e, incluso acuerdos de carácter colectivo. Según Zarzalejo [33;]

"Tras las modificaciones introducidas por el Tratado de Lisboa, que tienen su precedente en las disposiciones que contenía el texto constitucional de 2004, prevé una técnica procedimental dual que establece, de un lado, la aplicación de tales instrumentos de acuerdo a "los procedimientos y prácticas propios de los interlocutores sociales y de los Estados miembros" y, de otro, la eficacia de los mismos mediante la adopción de disposiciones legislativas comunitarias.

[33]Mercedes Zarzalejo Carbajo; La negociación colectiva europea; Universidad de Córdoba; http://www.uco.es/dptos/trabajo/Curso_Dcho_Soc_Com/Bloque%20VIII/La%20negociaci%F3n%20colectiva%20europea.pdf; p.6

En este sentido, hay que señalar que los efectos de los acuerdos concertados por los interlocutores sociales en el seno de sus relaciones convencionales de ámbito comunitario pueden limitarse a las legislaciones internas de los países de la UE, pero también pueden desplegar un alcance más amplio cuando los mismos se convierten en disposiciones jurídicas comunitarias adoptadas por el Consejo, a propuesta de la Comisión e informándose al Parlamento Europeo. Esto es, la segunda vía de negociación colectiva, amparada constitucionalmente, permitiría que los acuerdos de carácter colectivo suscritos por los interlocutores sociales tuvieran unos efectos normativos erga omnes, mediante la plasmación de su contenido en sendos Reglamentos y Directivas comunitarias de aplicabilidad, directa o indirecta, respectivamente, en el territorio de los Estados miembros. Asimismo, el Derecho fundacional europeo conviene en dar cobertura a un papel adicional de la negociación colectiva, quizás con el propósito de que la labor desarrollada por ésta se extienda hasta el final del proceso de elaboración de legislaciones comunitarias negociadas. Pues, toda vez que los acuerdos colectivos originarios se han transformado en disposiciones normativas, se concede a los países firmantes la posibilidad de confiar a los interlocutores sociales la aplicación territorial de tales normas de origen comunitario, siempre que se garanticen los resultados fijados por las mismas."

La negociación colectiva se consolida como un derecho fundamental en el que son las instituciones europeas las que deben velar por su promoción, dejando a los interlocutores sociales para que participen en los procesos legislativos a escala comunitaria.

Los poderes públicos europeos instan a los interlocutores sociales, a que estos negocien acuerdos con el fin de poder modernizar las relaciones laborales, dada su proximidad en primer plano, a los problemas que se suceden o acontecen en el ámbito laboral. Para que los interlocutores sociales puedan realizar la labor que les pertoca.

Los acuerdos colectivos europeos pueden nacer desde dos instituciones, una son los propios interlocutores sociales, o a instancia de la Comisión de la UE, realizando esta un proyecto de norma comunitaria, que deberá contar con la consulta y consenso de los interlocutores sociales.

Los acuerdos colectivos europeos están limitados en cuanto a ámbito material, quedando restringidos, y solo pudiéndose extenderse máxime a los espacios cuya competencia legislativa está reservada a los órganos de la UE, o a los que tengan compartida las competencias entre estos y los estados miembros. Dichos acuerdos tienen dos mecanismos de adaptación: el primero sería la trasposición de dichos acuerdos mediante la implantación o introducción de los mismos en los convenios colectivos de los estados a los que pertenecen, y el segundo siendo el Consejo a propuesta de la Comisión de la UE e informando al Parlamento Europeo, para que los adopten. Es por ello, que dichos acuerdos según Molina Garcia[34:]

"Se trataría de un fuente "informal" o "indirecta" del ordenamiento comunitario, puesto que, a pesar de que la labor "normativa" de los interlocutores sociales cada vez va adquiriendo mayor protagonismo en los procesos normativos de la UE en cuanto a la regulación de materias insertas en la política social europea, el reconocimiento de los acuerdos y convenios colectivos como fuente del Derecho europeo resulta aún difícil, al menos, de una manera institucional. Quizás por ello, el art. 288 del TFUE (art. 249 del TCE35) no recoge todavía dentro de su elenco de fuentes comunitarias este tipo de instrumentos, haciendo referencia únicamente a los reglamentos, directivas, decisiones, recomendaciones y dictámenes."

Puesto que el derecho comunitario a falta de una clara manifestación que delimite el alcance de los acuerdos colectivos, hace que su eficacia venga del quantum de representatividad de la que gocen los interlocutores sociales, pero ello no implica que por un mayor volumen de representatividad de los mismos haga que dichos acuerdos tengan una implantación automática en sus respectivos estados. Ello a su vez genera que puesto que el texto del Tratado no indica que los acuerdos colectivos europeos gozan de naturaleza normativa u obligacional, la posible vulneración del derecho de la autonomía colectiva queda bastante desamparada. En lo único que incide el Tratado es el deber de los interlocutores sociales, de intentar trasponer lo acordado en la legislación de sus estados, lo que lo dificulta enormemente dado el mayor o menor reconocimiento que tienen estos en los diferentes estados de la UE. Según Molina Garcia[35:]

[34]Molina García, M. (2002): La negociación colectiva europea. Entre el acuerdo colectivo y la norma negociada.(p.137). Valencia. Tirant lo Blanch,.

"La virtualidad que pudiera alcanzar el acuerdo europeo autónomo depende, en último extremo, de la capacidad de las organizaciones patronales y sindicales europeas negociadoras de vincular a las organizaciones nacionales federadas o confederadas a ellas. A su vez, el acuerdo colectivo europeo puede alcanzar niveles de eficacia derivados de la naturaleza puramente obligacional, meros pactos entre caballeros, o aquellos derivados de la naturaleza normativa, dependiendo del sistema negocial nacional en el que se logre instalar. Incluso, en un mismo ordenamiento jurídico, y dependiendo de los sujetos que acojan el contenido del acuerdo negociado en Europa, las soluciones normativas pueden ser distintas. Así, en el caso del Derecho español, si el convenio colectivo que acoge el acuerdo europeo goza de la fuerza vinculante que le ofrece el ET por tratarse de un convenio colectivo estatutario, negociado por los sujetos legitimados, el euroacuerdo habrá alcanzado, indirectamente, naturaleza normativa y eficacia personal general. Si, por el contrario, el convenio nacional que traspone el acuerdo europeo se negocia al margen de lo previsto en el título III del ET, su naturaleza queda condicionada a la propia de un convenio colectivo extraestatutario. Por tales razones, procede afirmar que la eficacia de los acuerdos colectivos autónomos o independientes es, en contradicción con la denominación que se les ha dado, «dependiente», pues la eventual naturaleza normativa u obligacional de los acuerdos colectivos europeos no deriva del Derecho Comunitario, que hace depender su aplicabilidad y sus efectos vinculantes de la recepción voluntaria por los interlocutores sociales nacionales, o de la asunción de su contenido por una decisión del Consejo."

[35]Molina García, M. (2002): La negociación colectiva europea. Entre el acuerdo colectivo y la norma negociada. (p.96). Valencia, Tirant lo Blanch.

5.2 Agentes sociales

El movimiento sindical europeo ha estado históricamente dividido debido a las diferentes corrientes ideológicas y políticas que ponderaban en sus respectivos países. La creación de la Confederación Sindical Europea (CES) en 1973, supuso un gran avance en cuanto al intento para una consolidación e implantación de un sistema único de relaciones laborales, que aun hoy en día sigue pendiente de converger, y el nacimiento de un sólido interlocutor social, representante de los intereses laborales de los trabajadores y apto para poder realizar las pertinentes negociaciones colectivas en un marco europeo.

La CES se organiza en 11 federaciones de industrias europeas, contando con un secretariado de siete miembros, que a su vez cuenta con tres comités: Relaciones Industriales, Empleo y Política Social. Las funciones del secretariado son supervisadas por el Comité de Dirección, que no tiene sede permanente en Bruselas y está compuesto por los secretarios generales de once sindicatos nacionales y los representantes de las ramas internacionales a nivel europeo. Las federaciones sindicales europeas se organizan en once organizaciones con sede en Bruselas, donde se gestiona la coordinación de la negociación colectiva a nivel europeo, así como la de ámbito nacional.

Los objetivos principales de la CES son:

* Influir en los procesos de decisiones políticas, así como en la legislación impulsada por la Comisión, el Parlamento y Consejo europeos, y asegurar la participación de los sindicatos en los asuntos políticos relacionados con el sistema laboral

* Intentar contribuir a la construcción de un sistema de relaciones laborales europeo a través del dialogo social con la representación de los empresarios, UNICE y CEEP.

* La movilización de los trabajadores mediante una unidad de acción sindical que permita la implantación de los acuerdos colectivos realizados.

Otro de los interlocutores sociales han sido los Comités de Empresa Europeos, estos constituyen uno de los frutos más importantes del dialogo social. Según Kölher y Martín Artiles[36]:

[36]; Holm-Detlev Kölher y Antonio Martín Atriles (2005); Manual de la Sociología del Trabajo y de las Relaciones Laborales. (p.586). Madrid. Delta publicaciones.

"Los Comités de Empresa Europeos son concebidos como organismos de representación, a escala de la UE, de los derechos de información y consulta de los trabajadores en compañías con 1.000 o más trabajadores en los estados miembros y que empleen, por lo menos en dos estados de miembros diferentes, 150 o más trabajadores en cada uno de ellos.

A pesar de su ámbito europeo, los comités de empresas nacionales siguen teniendo muchas más atribuciones que los comités europeos, como es singularmente el caso de Alemania, donde los comités nacionales tienen acceso a la codeterminación.
Otra de las características a resaltar, es la diferencia de la composición de los comités europeos, respecto de los nacionales, ello es debido a que por regla general, los comités de empresa tanto de España como los de Alemania, están compuestos por trabajadores de la empresa de donde han surgido, mientras que los comités de empresa europeos,. Según Martín Artiles[37]:
"Cuentan con la presencia de representantes de la empresa en el comité, incluso representantes de la dirección de la empresa detentan la dirección del comité de empresa, como es el caso de las multinacionales francesas. En otras multinacionales la composición del comité es conjunta de empleados y directivos. Y en otros casos la composición es exclusiva de los representantes de los trabajadores."

La enorme diversidad que presenta la composición de los comités de empresa europeos, implica grandes dificultades para el sindicalismo, pues en algunos de ellos no se admite la presencia de los sindicatos, lo que implica que para la construcción de una solida representación de los trabajadores, se vea difusa en muchos casos por los intereses empresariales, que se contraponen a los de los propios sindicatos o trabajadores.

[37]Antonio Martín Atriles (2003); La Confederación Europea de Sindicatos y la construcción de la Unión Europea. (p.30). Barcelona. ICPS.

5.3 Futuro de las Relaciones Laborales en la UE

Varios autores difieren del futuro de un sistema único e integrado de relaciones laborales, o por lo menos, las enormes dificultades que se sucederán hasta que este se pueda realizar e implantar con éxito. La nueva entrada de países del este a Europa, implica que surjan enormes diferencias salariales entre los nuevos miembros y los antiguos, ha de tenerse en cuenta que dichos países presentan debilidad en sus sindicatos, y precarización de las condiciones de trabajo, lo que genera una atracción de las multinacionales, he implica las deslocalizaciones de éstas, desde sus países de origen, lo cual genera una pérdida de empleo, y malestar social. Según Sanguineti Raymond[38]:

"La única manera de poner freno a esta previsible espiral descendente de las condiciones salariales y de empleo de la que finalmente nadie se beneficiaría pero en la que siempre perderían los trabajadores y el conjunto de ciudadanos, es creando mecanismos que permitan una mayor coordinación de las políticas salariales y de las condiciones de trabajo que se pongan en marcha en los distintos Estados, tanto por los poderes públicos como por los agentes sociales. Sólo así se conseguirá combatir eficazmente el «dumping social», favoreciendo que la competencia entre las distintas economías y empresas tenga lugar en el terreno de la eficiencia y de la productividad, y no en el de los costes laborales."

Todos los autores consultados presentan medidas o escenarios diferentes para la formación de un único sistema de relaciones laborales europeo, lo que genera una incertidumbre respecto de lo que acontecerá en los años venideros. Ya que ninguno se aventura en afirmar cuando y como, se realizará. En lo que si se pronuncian, es que a pesar de los grandes avances conseguidos hasta la fecha, estos requieren de una mayor cohesión y reconocimiento por parte de los organismos europeos, así como de una legislación que transponga los acuerdos colectivos europeos, a todos sus estados.

[38] Sanguineti Raymond, W. (2003): «El papel de la autonomía colectiva en la construcción del espacio social europeo»; Estudios sobre negociación colectiva y convenios colectivos. (p.465). Madrid. Ed. Centro de Estudios R. Areces.

6º Conclusiones

Tras realizar la comparativa entre Alemania y España, vemos cómo ambos países cuentan con las mismas instituciones laborales, estructura y una clara separación en cuanto a la representación de los trabajadores frente a los empresarios. Aunque exista diferencia, a los comités de empresa se les otorga una mayor importancia en Alemania, en sus negociaciones colectivas dentro de la propia empresa. En cuanto a sus divergencias, ya sea por la legislación de dichos países o por las potestades otorgadas a los representantes sociales, ambos países no están demasiado lejos de poder tener un sistema de relaciones laborales único. El problema de la inclusión de un sistema laboral homogéneo para ambos estados radicaría más en la percepción social y en el modo de actuar de los agentes sociales, que en el propio cambio legislativo que lo fijara. Ello es debido, a que en Alemania los trabajadores y sus representantes presentan una predisposición a minorar sus derechos y condiciones laborales con la finalidad de la supervivencia de la empresa, garantizándoles un trabajo fijo. Mientras que en el estado español, tanto la población como los agentes sociales, suelen ser bastante más reacios a cualquier tipo de modificación, y más, si ésta implica una rebaja de sus condiciones laborales, y más aun, si estas son salariales. Este es un hecho preocupante pues teniendo en cuenta que estamos en un mercado económico común, la economía de cada país se basa en la productividad del mismo, siendo éste un factor de suma relevancia pues, teniendo en cuenta que Alemania triplica el PIB del 2013 frente a España, así como su nivel de desempleo es de sólo un 5,1% frente al 25,6% de España, cualquier rebaja de las condiciones laborales, no tendrá los mismos efectos si se introduce en España respecto de Alemania. Ya que, una rebaja salarial implica un mayor agravio en cualquier sociedad que no tenga una renta por cápita elevada, como es el caso de España frente a Alemania, lo cual supondrá mayores dificultades de cohesión de un estado respecto de otro, para que estos minoren sus condiciones laborales.

En Alemania, la efectividad de su negociación colectiva y productividad empresarial, independientemente de sus inversiones en I+D, son el resultado de la negociación en el seno de la empresa, pues aunque como se ha señalado en el segundo capítulo, hay un doble nivel de negociación y de representación, el comité de empresa es el que negocia un gran elenco de condiciones dentro de la propia empresa, otorgándole una mayor flexibilidad para la productividad de la misma, y el sostenimiento de los puestos de trabajo. Estas medidas se están intentando introducir en el estado español. Un claro

reflejo de ello son el Real Decreto-Ley 3/2012, la Ley 3/2012 y el Real Decreto-Ley 20/2012.

Independientemente de que estas normas minoren las condiciones laborales conseguidas hasta la fecha, así como el intento de disminución de la importancia de la negociación colectiva, cabe señalar que uno de los puntos de mayor relevancia, es que se le está dando una mayor importancia a la negociación colectiva de empresa, es decir, que la negociación colectiva se ajuste a la realidad de cada empresa, negociándose en el seno de la misma, lo cual resulta curioso, pues como se ha visto en este trabajo, éste es el sistema utilizado en Alemania, el cual ha resultado efectivo hasta ahora, por el hecho de que un convenio colectivo de carácter estatal o autonómico, e incluso de industria no se ajusta a la realidad que se vive en cada empresa. En cambio, una negociación colectiva en el seno de la empresa, otorga una flexibilidad suficiente para realizar los cambios oportunos, y una mayor productividad, implicando ello la subsistencia de la empresa, y por tanto, la continuidad de dichos puestos de trabajo. Para que dicha medida pueda dar su fruto es necesario el consenso de los representantes de los trabajadores, así como de unas buenas prácticas empresariales que no hagan provecho de la desigualdad que presentan los trabajadores frente al empresario.

Para la creación de un sistema de relaciones laborales europeo, no resulta algo tan distante si el resto de países que conforman la Unión Europea tuviesen las mismas características que España y Alemania. El problema radica en que no es así, pues la representación de los trabajadores, así como sus instituciones, no juegan los mismos papeles que en los dos países objeto del estudio. Un claro ejemplo de ello son los comité de empresa europeos, los cuales dentro de su composición cuentan con representación empresarial, que en algunos casos llegan a ostentar la dirección del propio Comité, lo que resulta chocante, pues en la práctica la empresa, posiblemente intentara que prevalezcan los propios intereses empresariales frente a los intereses de los trabajadores. La dualidad de representaciones trabajador y empresa, deben de ser independientes, pues ha de tenerse en cuenta, como se dice en el capítulo primero, el derecho laboral o social, es fruto del conflicto colectivo y por tanto de la negociación colectiva, resulta de la contraposición de intereses de los trabajadores y de los empresarios. De no existir dicho conflicto o contraposición de intereses por ambas partes, no sería necesario un derecho social que lo regularse, por lo que resulta incongruente que un órgano de representación de los trabajadores, esté dirigido por un órgano empresarial o cuente

dentro de su composición con personal empresarial, ya que las tomas de decisiones, siempre o la mayor parte de las veces, estarán vicias por el interés económico de la propia empresa. Este aspecto y la falta de un mayor reconocimiento por los órganos gobernantes y legislativos europeos, hacen que la convergencia y por tanto un único sistema de relaciones laborales para Europa se pueda tachar de inalcanzable o utópico, y más si tenemos en cuenta, que de los 28 países que la forman, todos ellos cuentan con culturas diferentes, así como sus sistemas de relaciones laborales.

Bibliografía citada

- Holm-Detlev Kölher y Antonio Martín Atriles (2005). Manual de la Sociología del Trabajo y de las Relaciones Laborales. Madrid. Delta publicaciones.
- Karl Marx(2007); El Capital. Barcelona. Los libros de la frontera.
- Aldao Zapiola, Carlos M (2009); La negociación. Un enfoque transdisciplinario con específicas referencias a la negociación laboral. 4ª. ed. rev. Montevideo: OIT/Cinterfor.
- Ignacio Brunet Icart (2009); Apuntes de Relaciones Laborales y Empleo. Teorías y modelos de las Relaciones Laborales. URV
- Ley fundamental de la Republica Federal de Alemania;https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80206000.pdf;
- Patrick Remy (2005); Experiencias de negociación colectiva en Europa y sus puntos críticos. Colección informes y estudios. Madrid, serie Relaciones Laborales, núm. 80.
- Ulrich Zachert (2007); Revista Anuario del Derecho de la Universidad de la Coruña, nº 11.
- Gerhard Bosch; Cuadernos de Relaciones Laborales, (2003), Universidad Complutense de Madrid, núm. 1.
- Ley sobre los Comités de Empresa. Alemania.;http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_betrvg/index.html;
- Ley de Convenios. Alemania Colectivos. http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/tvg/gesamt.pdf
- WEB: DGB La Confederación de Sindicatos Alemanes; Alemania.http://es.dgb.de/-/aKA
- Gladys B. Olmeda Freire (2008); El sistema de negociación colectiva en la Europa comunitaria. Valencia, Tirant lo Blanch.
- Gerhard Bosch; Cuadernos de Relaciones Laborales (2003), Universidad Complutense de Madrid, núm. 1.
- Constitución Española (1789);http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/constitucion.html
- Estatuto de los Trabajadores (1995)http://noticias.juridicas.com/base_datos/Laboral/rdleg1-1995.html;

- Fernando Rocha Sánchez., Carla Bonino Covas (2003); La Negociación Colectiva como un instrumento para la cohesión social; Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, www.1mayo.org.
- Tomas Sala Franco (2008); El sistema de negociación colectiva en la Europa comunitaria. Valencia. Tirant lo Blanch.
- Aranzadi Westlaw (2013): Convenios Colectivos: Concepto y clasificación de los convenios colectivos; Thomson Reuters.
- Montoya Melgar (2006); Derecho del Trabajo. Madrid. Tecnos.
- Javier Andrés, Samuel Bontilla, Antonio Cabrales, J. Ignacio Conde-Ruiz, Sara de la Rica, Juan José Dolado, Florentino Felgueroso, José Ignacio García, María Güell, Marcel Jensen, Sergi Jiménez, Julián Mesina y Pablo Vázquez; Diez principios fundamentales para lograr una reforma laboral eficaz y justa, 2012; www.fedea.net.
- Molina García, M. (2002): La negociación colectiva europea. Entre el acuerdo colectivo y la norma negociada. Valencia. Tirant lo Blanch.
- Mercedes Zarzalejo Carbajo; La negociación colectiva europea; Universidad de Córdoba; http://www.uco.es/dptos/trabajo/Curso_Dcho_Soc_Com/Bloque%20VIII/La%20negociaci%F3n%20colectiva%20europea.pdf.
- Sanguineti Raymond, W. (2003): «El papel de la autonomía colectiva en la construcción del espacio social europeo»; Estudios sobre negociación colectiva y convenios colectivos. Madrid. Ed. Centro de Estudios R. Areces.
- Antonio Martín Atriles (2003); La Confederación Europea de Sindicatos y la construcción de la Unión Europea. Barcelona. ICPS.

Bibliografía consultada

- Tomàs Sala Franco; 2007, La Negociación Colectiva en España 2004, 2005 y 2006; Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones.
- Ángel Blasco Pellicer, Tomas Sala Franco; 2013; Guía de la negociación colectiva 2013; Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones.
- Eva Carmina Giral; 2001; El Derecho Laboral en Alemania; Cámara de comercio alemana para España.
- Samuel Bentolila, Juan F. Jimeno, 2002; La reforma de la negociación colectiva en España; Universidad de Alcalá y FEDEA
- Izquierdo, M. Moral, E. y URTASUN, A, (2003), El sistema de negociación colectiva en España: un análisis con datos individuales de convenios; Banco de España,Madrid.
- Pérez infante, J.I., 2004; La estructura de la negociación colectiva y los salarios; Revista del Ministerio de Trabajo, nº 46
- Aguilar Gonzálvez, M.ª Cristina. 2006. La Negociación colectiva en el sistema normativo comunitario. Valladolid. Lex Nova.
- Ricardo Escudero Rodiguez 2008. La Negociación colectiva en España : un enfoque interdisciplinar. Madrid. Cinca
- Fernando Ballester Laguna, Mercedes Boronat Tormo, Gemma Fabregat Monfort, Jesus Garcia Ortega, Beatriz Lleo Casanova, Juan R. Rivera Sanchez, Remedios Roqueta Buj. 2013. Reforma laboral 2012, ultimas reformas sociales y de la Seguridad Social. Valencia. Tirant lo Blanch.