

CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE

*Catedrático de Derecho del Trabajo y Seguridad Social.
Universidad de Jaén*

Extracto:

EN este trabajo el autor realiza un estudio detenido del reciente ANC/2002, analizando tanto su naturaleza y eficacia cuanto su contenido. Para comprender más adecuadamente el significado y alcance de este nuevo autotitulado «Acuerdo Interconfederal», se lleva a cabo un breve, pero ilustrativo comentario, comentario del Acuerdo que le ha precedido, el AINC/1997 y de la propuesta de reforma legislativa hecha por el Gobierno, que está en la base del ANC/2002, aunque haya quedado interesadamente silenciado en el documento. De aquel análisis y de este contraste el autor llega a conclusiones fuertemente críticas sobre este Acuerdo, no sólo porque rechaza el encuadramiento de este texto en los Acuerdos Inteprofesionales del Estatuto de los Trabajadores, ni siquiera entre los Acuerdos Marco impropios, sino porque incluso cuestiona la eficacia obligacional del mismo, atribuida por las partes, en cuanto que carece de cláusulas mínimamente precisas en su formulación, por lo que en realidad poco o nada es lo comprometido.

Al mismo tiempo, y frente a los comentaristas que rechazan la conexión de este Acuerdo con la tradición de los Pactos de Rentas Salariales inaugurada a principios de la década de los años 80, el autor defiende la configuración del ANC/2002 como una proyección actualizada de tales Pactos. Para el autor el intercambio socio-político típico de tales Pactos Sociales aparece en este Acuerdo, aunque formalmente no se presenta como instrumento de concertación social en sentido estricto al no ser firmado por el Gobierno. La presencia e influjo de éste es más que evidente, en cuanto que es un Acuerdo defensivo, realizado a cambio de evitar la intervención directa en el sistema convencional del legislador. Al mismo tiempo, si bien evidencia con creíble argumentación que se trata de una Política de Rentas Salariales actualizada, conforme a las nuevas orientaciones, basadas en modelos descentralizados y edificados sobre el argumento principal de la competitividad empresarial, a cuyo fin se compromete una política de moderación del crecimiento salarial a cambio de la inclusión de compromisos de empleo, ciertamente de forma extremadamente genérica e inconclusa, en los convenios colectivos. Sin embargo, en este aspecto, el Acuerdo se limita a recordar simplemente las posibilidades abiertas por la Ley, al tiempo que en algunos casos llega incluso a degradar el tenor normativo, como sucede respecto al principio de igualdad de oportunidades.

Sumario:

- I. Introducción.
- II. Una breve confrontación de técnicas y modelos de reforma: legislación *versus* diálogo social.
 - 1. «De aquellos polvos estos lodos»: de la anomalía del proceso a la anomalía del resultado.
 - 2. Los modelos alternativos de reforma: convencional y legal.
- III. El problema de la naturaleza y eficacia del ANC/2002: el retorno al «pacto social» de rentas.
- IV. El contenido del acuerdo: verdaderos y falsos enunciados del pacto sobre rentas salariales.
 - A) Competitividad y Empleo 2002: la aceptación acrítica del diagnóstico «oficial» de la situación socio-económica.
 - B) La política salarial: criterios para la remercantilización convencional del salario.
 - 1. Un difícil equilibrio: instrumentos para articular una política de control del crecimiento salarial.
 - 2. La estructura del salario: un «brindis al sol» por las formas retributivas variables.
 - 3. La aceptación sindical de los acuerdos de ruptura: la necesidad de las cláusulas de descuelgue salarial.
 - C) Las directrices convencionales para la política ocupacional de la empresa: objetivos y medidas.
 - 1. El consenso sobre la estrategia de empleo: crecimiento económico y flexibilidad laboral.
 - 2. Mantenimiento, incremento y estabilización del empleo.
 - 3. La mejora de la cualificación profesional: una recomendación descontextualizada.
 - 4. Igualdad de oportunidades y no discriminación.
 - D) Un convidado de piedra: la seguridad y salud laboral puede esperar.
 - E) Orientaciones para el procedimiento negociador: devaluación del deber de buena fe a recomendación.
- V. Gestión y administración del Acuerdo.
- VI. Valoración final.

I. INTRODUCCIÓN

Quizás pueda parecer que en un momento en el que suenan cada vez más cerca, y con creciente intensidad, los tambores de «huelga general», como medida de presión para obligar al Gobierno a devolver al sueño de los justos la nueva propuesta de reforma laboral, ahora en materia de protección por desempleo, no tiene demasiado sentido volver algo la vista atrás y analizar qué ha sucedido con la segunda fase, y a mi juicio frustrada, de este proceso sin fin de reformas que experimenta, vive y padece la ordenación normativa del mercado de trabajo. El tema presenta, sin embargo, creo, no sólo un gran interés, dada la trascendencia de la negociación colectiva como instrumento de estabilidad económica y social, así como su relieve en la búsqueda de más altas cotas de competitividad y empleo, sino una significativa actualidad.

En efecto, ambas fases del proceso ofrecen un punto, al menos, en común: el condicionamiento de la «suerte» de la reforma propuesta a la mayor o menor credibilidad que a su proponente, el Gobierno, le merezca el envite, auténtico «órdago a la grande», de los sindicatos, con lo que el proceso termina respondiendo más a las «reglas del juego de mus» que a las propias de la elaboración parlamentaria. Por supuesto que con esta conexión no pretendemos en este momento juzgar ni la necesidad, ni la oportunidad, ni la corrección de esta última propuesta de reforma, por tanto no entramos tampoco en valorar la justeza de las razones sindicales para una férrea oposición a la misma, hasta el punto de incluso negarse a negociar, no ya de buena fe, sino ni tan siquiera aceptar el proceso. Tiempo habrá en un futuro inmediato, tanto si sigue adelante como si no, para realizar este análisis de la nueva, prometedora, polémica e interesante fase de reforma.

Ahora con tal comparación tan sólo pretendemos llamar la atención, alertar incluso, sobre los riesgos de disfunción del sistema que puede generar un radical entendimiento del principio «autonomista» en la ordenación del sistema de relaciones laborales. Estos riesgos se evidencian, sin duda, en lo que refiere al peligro de atrincheramiento en actitudes abstencionistas del legislador una vez que han «hablado» los interlocutores sociales (principio de subsidiariedad), bajo la cobertura de respetar el principio de autonomía negociadora y las exigencias del «método del consenso social». Pero también se manifiesta en el peligro de desnaturalización o desvirtuación de los Acuerdos Interprofesionales como normas jurídicas, ante el exceso de autocontención o autorrestricción de las decisiones «en la cumbre» en relación al ámbito de decisión u opción de los agentes negociadores en ámbitos inferiores, absteniéndose de incorporar mandatos normativos, vinculantes y suficientemente concretados (principio de eficacia contractual u obligacional).

En mi opinión, la evidenciada disfuncionalidad derivada de la constatación o actualización de ambos riesgos o peligros está plenamente presente, y es ilustrada de forma emblemática, por el reciente Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2002 (ANC/2002) alcanzado por organizaciones empresariales, CEOE y CEPYME, y sindicales mayoritarias, CCOO y UGT. Desde este momento, evidenciamos nuestra crítica más radical tanto a la entidad jurídica del mismo, partiendo de que tenga alguna, lo que dudamos, cuanto a su eficacia, respecto de la cual la postura escéptica ya se revelaría extremadamente generosa. La declarada eficacia puramente obligacional y, sobre todo, su extremada vaguedad o evanescencia en la fijación de sus contenidos, impide *ab initio* creer con una mínima seriedad en que este instrumento tenga alguna capacidad de obligar o, incluso, de influenciar el comportamiento de los sujetos contractuales en los diferentes ámbitos de negociación.

Quizás pueda esgrimirse para intentar relativizar o desacreditar este juicio crítico, para mí no pesimista sino realista, que adolece de las más elementales cautelas que conviene siempre tener respecto de cuestiones diferidas, como sucede de nuevo con este ANC/2002, a proyecciones o realizaciones prácticas *ad futurum*. La valoración habría de hacerse a reserva de esta aplicación por los sujetos e instrumentos llamados a actualizar en normas, lo que no son más que declaraciones programáticas.

Ciertamente, el rigor que debe presidir toda valoración jurídico-científica se compadece mal con posiciones cerradas o rígidamente dogmáticas, y mucho más con afirmaciones más propias del oficio de «adivino» o de profeta que de jurista. Ahora bien, en este caso, al margen de que los datos «internos» del instrumento analizado permiten, como trataré de acreditar, llegar fácilmente a esta conclusión, contamos igualmente con un dato «externo» pero que, por ser su precedente, ilustra magníficamente la corrección del análisis que aquí se ofrece.

En efecto, todos reconocen ahora, incluso los firmantes, que las importantes expectativas creadas por el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva de 1997 (AINC/1997), han alcanzado un escasísimo desarrollo. Así, aunque pocos analistas del sistema de relaciones laborales, por no decir ninguno, se atrevería a negar los múltiples problemas que la estructura y dinámica de funcionamiento de nuestro sistema convencional presenta, ante sus deficiencias, inadecuaciones, lagunas y contradicciones, sin embargo, no ha sido posible una reordenación o revisión del mismo por vía autónoma (modelo de autorregulación sindical), entre otras razones, por las propias limitaciones que a tal fin presentaba el AINC/1997.

Éste, considerado por los sindicatos como «*el de mayor calado estratégico para reordenar las relaciones laborales (...)*», ha resultado absolutamente abandonado a un duro destino de frustración desde su inicio, al carecer de la capacidad de obligar necesaria. Las diversas, y autorizadas, voces que se alzaron tempranamente para reclamar la atención sobre este riesgo ahora ven, supongo que con sabor agridulce, cómo el tiempo les ha dado la razón, incluso muy a su pesar ¹.

¹ La opinión autocrítica respecto a los logros alcanzados, que permanecerían «muy lejos de las aspiraciones que las confederaciones sindicales...» tenían al firmarlo, aparece en *RDS*, n. 10/2000. En sede doctrinal, por todos, VIDA SORIA, J. «Los Acuerdos para la Estabilidad en el Empleo y la Negociación Colectiva de 1997, en el marco de las reformas del sistema normativo para las relaciones de trabajo». *RL*, Tomo I, 1997, pp. 590 y ss. Más optimista parece la valoración de F. VALDÉS «Notas para una reforma del marco legal de la estructura contractual». *RDS*, n. 15/2001, quien imputa al AINC el mérito de haber impulsado de forma efectiva, aunque por el momento no sólo en un estado embrionario sino incierto, un cambio histórico de la estructura de negociación, pasando de un modelo descentralizado y desarticulado a otro «vertebrado y especializado». P. 75, aunque no puede dejar de concluir que el proyecto ha resultado un «fracaso». *Ibidem*. p. 82.

Pues bien, en mi opinión, el ANC/2000 padece las mismas dolencias que hicieron fracasar estrepitosamente al AINC/1997, pero agravadas o intensificadas (en realidad, bien analizado, ni estructural ni funcionalmente existe un parangón entre ambos Acuerdos, más allá de las puramente terminológicas de su Título), hasta el punto de asfixiar desde el origen cualquier posibilidad de éxito en orden a una efectiva reforma del sistema de regulación convencional de las condiciones de trabajo. La tesis interpretativa que defendemos en este trabajo se articula en torno a las tres siguientes afirmaciones, que aquí pretendemos argumentar con detenimiento. A saber:

- 1.^a Este Acuerdo Interconfederal *carece no sólo de valor normativo*, como las propias partes proclaman, *sino incluso de eficacia obligacional* relevante, dada la inconcreción o vaguedad extrema del contenido de sus disposiciones, que en el mejor de los casos reviste la forma de declaraciones programáticas o meros consejos.
- 2.^a Se trata de un **Acuerdo artificial**, pues su razón de ser es puramente negativa, eludir la reforma propuesta por el Gobierno, sin asumir no ya sus contenidos u orientación, sino incluso la necesidad y/u oportunidad de la misma. Por lo que representa una solución que cierra en falso el problema.
- 3.^a Si algún Acuerdo traduce este documento éste no es nada más que un simple y viejo **Pacto de Rentas salariales sin contraprestación efectiva**, pues se promete algo concreto y plenamente realizable, como ilustra la experiencia de estas dos últimas décadas (moderación salarial) por algo bastante más inconcreto y aleatorio (eventuales compromisos de creación de empleo vía cláusulas convencionales).

En realidad, su «naturaleza» no anda muy lejos de la de un *documento de intercambio político-social* integrado: primero por un *Informe* o una «*Memoria de Situación Socio-económica*», que bien hubiera firmado el Consejo Económico y Social, al estilo de los que tan diligente y útilmente realizan esta institución de concertación todos los años o, incluso, el propio Gobierno. Segundo por una «*Carta de Confianza*», a través de la cual los interlocutores sociales lanzan un Mensaje de esperanza y ofrecen su Opinión confiada en la capacidad de nuestro sistema económico de retomar la senda del crecimiento económico, la competitividad y el empleo, naturalmente si todos hacemos «nuestros deberes», fundamentalmente los trabajadores. Finalmente por un Catálogo (porque no llega ni de lejos a la categoría de «Código») de Recomendaciones o Consejos (porque no propone prácticas algunas), que en el mejor de los casos han de calificarse como «bienintencionadas» (Catálogo de buenas intenciones en materia de negociación colectiva).

Una simple lectura atenta del documento, tan solemne como ineficaz, confirma plenamente esta valoración. Por lo que quizás, a fuerza de ser coherentes, aquí debería terminar el trabajo. Sin embargo, entendemos necesario realizar, como se dijo, un análisis detenido de los diversos aspectos estructurales y de contenido del mismo, así como el contexto en el que se produce, para acreditar con la solvencia requerida tan negativo juicio sobre este instrumento pseudorreformador o pseudorregulador, incluso en el estricto plano procedimental y político en el que se enmarca.

II. UNA BREVE CONFRONTACIÓN DE TÉCNICAS Y MODELOS DE REFORMA: LEGISLACIÓN *VERSUS* DIÁLOGO SOCIAL

1. «De aquellos polvos estos lodos»: de la anomalía del proceso a la anomalía del resultado.

Por supuesto, no está presente en nuestra intención, ni en lo más remoto, traer ahora a colación aquel desgastado debate sobre la «crisis», real o pretendida, del proceso legislativo como consecuencia del protagonismo, merecido y legítimo, que en materia socio-laboral asumen los interlocutores sociales en un Estado de Derecho presidido no sólo por el principio social sino por la libertad sindical. En este modelo, con sus pros y con sus contras, la realización del «interés general», presuntamente buscado por las propuestas legislativas, pasa necesariamente por el condicionante que supone la necesaria atención a otros intereses defendidos por aquellas otras estructuras representativas distintas a los poderes públicos, igualmente constitucionalizadas (instrumentalización de la concertación social al servicio de los imperativos del modelo neocorporativo de gestión socio-económica y política) ².

Sí conviene traer a colación esta realidad para analizar adecuadamente el origen auténtico de este Acuerdo. Aunque a primera vista este origen puede parecer doble, pero esto sería sólo una apariencia. En efecto, en primer lugar, podría pensarse que el Acuerdo trae causa de la finalización del período de vigencia del AINC/1997 (cuatro años según Disposición V), lo que permitía confiar en la apertura de un nuevo proceso de negociación que confirmara, revisara o adaptara los compromisos alcanzados en dicho Acuerdo, una vez que existía un claro acuerdo en la continuidad de los problemas que aquél pretendió abordar, con escasísimo éxito. En segundo lugar, y esta es la verdadera razón, la «amenaza» de una reforma impuesta unilateralmente por el Gobierno, obligó a articular una estrategia de respuesta defensiva frente al peligro de una nueva reforma «externa» o heterónoma del sistema de negociación colectiva en los temidos términos de la reforma del año 1994, precisamente aquella que habría obligado a introducir el intento de contrarreforma, si bien sólo parcial, de 1997, entre otros instrumentos mediante el AINC/1997.

Aunque inicialmente se llevó a cabo un sincero proceso de reforma del sistema de negociación colectiva, creando a tal fin una Mesa de Diálogo Social, la «amenaza» nada velada del Gobierno, especialmente a través del Ministro de Economía –mucho más «agresivamente» que las declaraciones del Ministro de Trabajo en tal sentido– de una reforma legal «en toda regla» del Título III de la LET si no se llegaba a un Acuerdo, y el fracaso eminente del proceso negociador en tal sentido, llevó a los Interlocutores Sociales a un giro radical: de una negociación estructural, que contemplaba en su globalidad las exigencias de reforma del sistema, en línea con el modelo seguido en 1997, se pasó a una negociación de contingencia, atenta únicamente a la realidad coyuntural del momento y, sobre todo, al imperativo de contrarrestar a toda costa el «órdago del Gobierno».

² Para diversas posiciones *vid.* los trabajos en A. OJEDA AVILÉS. *La concertación social tras la crisis*. Barcelona. 1990.

Precisamente, ante la consecución del pacto que aquí comentamos, el Gobierno retiró su envite, y aceptó de buen grado el abandono de todo proceso de reforma legislativa ante la existencia de un Acuerdo, aunque no tuviese nada que ver, al menos en el plano normativo y técnico, con lo que se pretendía originariamente, salvo en una cuestión, ciertamente importante, y que creemos explica la vuelta atrás gubernamental: había conseguido un triunfo rotundo en relación a uno de sus mayores anhelos, la aceptación por parte de los interlocutores sociales, fundamentalmente por parte de los sindicatos, del discurso sobre el efecto inflacionario de los salarios, formalizando un compromiso de moderación salarial como «santo y seña» de toda política sindical en pro del empleo, el crecimiento y la competitividad (los ases del libro blanco de Delors que luego marcarán toda la estrategia europea por el empleo).

Aunque no se puede negar que este Acuerdo rompe con cierta tradición inaugurada por los Grandes Pactos Sociales –ej. AMI/1980, AES/1986–, y que el AINC/1997 había retomado en este punto, la preocupación por afrontar el tema permanentemente abierto de la (re)ordenación de la estructura convencional, por lo que difícilmente puede entenderse como Acuerdo Marco, ni tan siquiera con la socorrida fórmula de «impropio», es en ella donde puede encontrar algún sentido este documento, que de otra manera resultaría de difícil comprensión³. Como veremos después, el ANC/2002 se conecta parcialmente en el plano funcional con las prácticas de concertación social realizadas a mediados de la década de los años 80 –vg. Dimensión de «Pactos de Rentas»–. No obstante, sería un craso error pretender identificarlo plenamente con ellos, pues no existe identidad total ni en la estructura ni en el contenido, pese a la autodenominación como Acuerdo Interprofesional y pese a situarse formalmente como un instrumento negocial sobre el gobierno del sistema convencional de relaciones laborales.

Ciertamente, son muchos los interrogantes que este documento abre para el entero sistema de relaciones laborales, para los intérpretes y para los destinatarios, que también asumen tal papel. Será dudoso tanto su naturaleza jurídica, como su eficacia, como la delimitación del significado y alcance de su contenido. Asimismo, será difícil extraer cuáles son las prácticas negociadoras que realmente preconiza, cuáles son sus guías y cuál es su verdadera lógica reguladora. Aunque a algunos de estos interrogantes pretendemos darle respuesta en este trabajo, para entender algo más este particular, cuando anómalo, documento, conviene situarlo en el contexto de los dos modelos de reforma que se enfrentaban y con los que tenía que confrontarse: el propuesto legalmente, que llegó incluso a articularse en forma de Anteproyecto de Ley, y el patrocinado convencionalmente, el AINC/1997, cuya vigencia periclitó sin mucho éxito.

2. Los modelos alternativos de reforma: convencional y legal.

Como se habrá leído con profusión, dados los muchos comentarios realizados, si bien algunos adolecen de una comprensión extremadamente maniquea o simplificada tanto del modelo que avala el AINC/1997 como el legalmente vigente, la cuestión central de este AI, cuya naturaleza también es discutida, fue el proponer un diferente modelo de estructuración negocial y reparto de poder.

³ Advierte sobre lo inadecuado de una lectura en clave puramente histórica del AINC/1997, F. VALDÉS. *op. cit.* p. 76.

res contractuales, al objeto de racionalizar un sistema que se dice especialmente «atomizado» y «desvertebrado». Aunque ha de reconocerse que el AINC/1997 es bastante más que un Acuerdo de (re)estructuración de la negociación colectiva, porque además de establecer un auténtico *modelo tipo de convenio colectivo de sector estatal*, actualizado a la reforma de 1994, introduce un modelo de procedimiento negociador diferente, en la línea de dinamizarlo y modernizarlo (*código de buenas prácticas* que tipificara o actualizara el principio general de buena fe) ⁴, no puede dudarse que los aspectos estructurales ocupaban el centro de gravedad de la propuesta.

A tal fin, el AINC/1997, buscaba reducir los excesos de «dirigismo legal» que, según ciertos comentaristas y como pareció confirmar la jurisprudencia (STS 22-9-1998), introdujo la reforma laboral de 1994, paradójicamente invocando un principio de reforzamiento de la negociación colectiva, en línea con lo que se sugería con la nueva propuesta legal. El eje de la reforma pactada se centraba, pues, en la proposición de un nuevo sistema de reparto de competencias negociadoras entre los diferentes ámbitos de negociación, más que de sustitución o reemplazo de los mismos: frente al modelo legal descentralizado y relativamente desarticulado –potenciación de la negociación mediante acuerdos colectivos de empresa, regulación flexible del régimen de concurrencia permitiendo excepciones ...–, se proponía un modelo más centralizado y articulado. En este sentido, incluso se vislumbraba la posibilidad de que, de no prosperar por vía persuasiva o voluntaria el modelo convencional repropuesto, hubiera que modificar el artículo 84 LET ⁵.

A este respecto, las fuertes críticas dirigidas al modelo resultante de la reforma legal, tanto en sede sindical como doctrinal, aunque con el decidido apoyo de la jurisprudencia, hacía esperar algunos cambios en la línea sugerida por el AINC. El efecto erosivo de la fuerza vinculante del convenio colectivo, que vería limitada su garantía de intangibilidad bien a consecuencia de la introducción de los acuerdos derogatorios (art. 41.2), en particular de la cláusula de descuelgue salarial (art. 82.3 LET), bien por la ampliación de las excepciones de concurrencia descentralizadora a la regla general prohibitiva de no afectación convencional (art. 84 LET), suponía una relativización del poder negociador del sindicato, que hacía esperar que se continuase en la línea de reforzamiento del AINC.

En todo caso, la enorme incertidumbre resultante del choque de modelos en orden a la estructura, máxime después del claro correctivo introducido por vía judicial al modelo convencional, podía hacer presagiar una reforma de calado, muy distinta de lo que ha resultado, al margen de que la propuesta procediese del legislador en el ejercicio de sus competencias constitucionales o de los inter-

⁴ Vid. S. GONZÁLEZ ORTEGA-M. CORREA CARRASCO. «El Acuerdo Interconfederal sobre negociación colectiva». AA.VV. *Las reformas laborales de 1997*. Aranzadi. Pamplona. 1998; –A. BAYLOS. «Los acuerdos de abril de 1997 sobre negociación colectiva: algunas impresiones». *REDT*. n. 85/1997–.

⁵ Vid. CASAS BAAMONDE, M.E. «El Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva: continuidad e innovación de contenidos y propuestas de reforma de la estructura de la negociación colectiva». En AA.VV. *Estabilidad en el empleo, diálogo social y negociación colectiva*. Tecnos. Madrid. 1997; (vid. VALDÉS DAL-RÉ. «Dirigismo y autonomía colectiva en los procesos de reforma de la estructura contractual». En PEDRAJAS MORENO (COORD.). *Las reformas laborales: análisis y aplicación práctica*. Lex Nova. Valladolid. 1999. pp. 145 y ss.); MOLINA NAVARRETE, C. «La dialéctica centralización/descentralización en las reformas de 1994 y 1997». *RL*, Tomo-I, 2000.

locutores sociales. La subsistencia de los problemas que pretendía atajar dicho Acuerdo, así como la ampliación de propuestas del Gobierno, permitía augurar un desarrollo bien diferente. A estos efectos, conviene recordar que entre las principales propuestas del Gobierno estaban:

- cuestiones relativas a la eficacia de los convenios, si bien básicamente en el ámbito temporal y situaciones de prórrogas, con lo que se buscaba introducir límites legales al juego de la regla de ultraactividad, si bien su alcance concreto fue variando en los distintos documentos;
- el problema de la articulación merecía un especial análisis, proponiéndose reformas tanto del artículo 83.2 cuanto del artículo 84 LET. Aunque se reconocía la posición preferente del convenio de sector estatal, y por tanto el papel de los interlocutores «en la cumbre», sin embargo, se apostaba por un refuerzo de niveles inferiores, consolidando los marcos autonómicos y, sobre todo, los empresariales. Lo que no quiere decir que se aceptaran, antes al contrario, algunas de las propuestas de desarticulación o desvertebración del sistema, según podría pensarse de algunas declaraciones y borradores;
- introducción de reglas que permitan articular jurídicamente un mayor control del crecimiento salarial, en cuanto se responsabiliza en gran medida al incremento de estos costes de las elevadas tasas de inflación, lo que la experiencia ha demostrado incorrecto;
- integración de lagunas del sistema y corrección de otros problemas técnicos del sistema, lo que evidencia que se iba más allá de la imagen simplificada que se ha dado interesadamente de una reforma puramente flexibilizadora. Así, por ejemplo, se daba entrada a la negociación colectiva en los grupos, cuya actual situación de incertidumbre, como consecuencia de las dudas jurisprudenciales, se pretendía eliminar, así como a la formalización o identificación de nuevos ámbitos negociadores tal y como se configuran en la práctica.

Quedaba claro que se perseguía una reforma en profundidad del sistema en una doble dirección:

- 1.º resolución del amplio conjunto de problemas técnico-jurídicos que presenta al día de hoy, según general reconocimiento, aunque las soluciones divergen, el sistema de negociación colectiva español. Al menos desde tres grandes grupos de cuestiones: estructura del sistema (definición de unidades, articulación entre las mismas, ordenación de la concurrencia no desde la prohibición, sino desde su constatación y reparto de materias), delimitación de los nuevos espacios o unidades de negociación, al objeto de hacer frente a las nuevas necesidades y a la emergencia de nuevos ámbitos, especialmente en el ámbito superior a la empresa (grupos), promoción de un modelo más dinámico de administración y gestión (identificación y clarificación de las competencias de las Comisiones Paritarias).
- 2.º nuevo equilibrio de poderes normativos y contractuales entre la ley, el convenio colectivo y el contrato, pero sobre todo entre los convenios colectivos, al objeto de devolver protagonismo al nivel empresarial, en línea con lo afirmado en la reforma de 1994 y contrarrestando el AINC, si bien algunas de sus reglas se recogían.

Aunque estaba presente sin duda, en el texto articulado presentado por el Gobierno, la reapertura del viejo debate sobre la naturaleza y eficacia jurídica del convenio no era la cuestión central, sino la dinamización del proceso negociador por un lado, y la fijación de nuevas reglas de reparto de competencias que al tiempo que permitiera a las partes desarrollar sus competencias racionalizadoras de la negociación garantizase un específico y amplio espacio a la negociación de empresa ⁶. No es mi propósito hacer ni tan siquiera mínima referencia al conjunto de teorías y disquisiciones al respecto, que evidencian con toda claridad que las cosas nunca se superan del todo, como parecía creer el viejo dogmatismo, y que toda opción, normativizadora o contractualizadora, tiene sus costes, sus ventajas e inconvenientes, y que muy difícilmente puede aspirarse a conseguir en la práctica un modelo único, ideal. Lo más importante era entender la necesidad de introducir reformas en nuestro sistema, así como tomar conciencia los negociadores, de orientarse hacia el modelo que permita su mayor apertura y flexibilidad, dentro de unos límites indisponibles fijados constitucionalmente ⁷.

En esta dirección, aunque tampoco pretendo en este momento juzgar las bondades o virtudes, que algunas tenía sin duda, y los «pecados» y vicios, que también los había, de las reformas legales propuestas, sí quiero llamar la atención sobre lo injustificado de la situación de incertidumbre, impasse e inmovilismo que se ha generado con este acuerdo. Si el legislador reformista infravaloró las posibilidades ya abiertas en el sistema para conseguir efectos análogos a los que pretendía, los firmantes del Acuerdo han subvalorado los problemas que mantiene nuestro sistema para hacer frente a una negociación colectiva a la altura de las actuales circunstancias, en las cuales la autonomía colectiva se ve obligada a hacer frente a nuevos y más complejos objetivos, y desde diferentes ámbitos ⁸.

⁶ La propuesta de reforma incidía básicamente en los siguientes aspectos: modificación del artículo 82.3 LET (ampliación de las cláusulas de descuelgue desde las cuestiones salariales al resto de condiciones de trabajo objeto de regulación prevalente en el ámbito de la empresa, conforme a las nuevas reglas de concurrencia descentralizadora); reconocimiento de la legitimación negocial para convenios de grupo, mediante inclusión de un nuevo apartado 5 al artículo 82 LET; nueva redacción de los artículos 83.2 y 3 LET al objeto de introducir mayores límites legales a las facultades convencionales de ordenación de la estructura de la negociación colectiva, otorgando un mayor campo de juego a la negociación de empresa; modificación del artículo 84 LET para ampliar las posibilidades de concurrencia descentralizadora; modificación del artículo 85.3 LET al objeto de introducir mayor dinamismo en el proceso negociador, ampliando su contenido obligatorio con fórmulas de resolución de discrepancias durante el proceso, así como para establecer las condiciones en que pueden atribuirse funciones modificativas a la Comisión Paritaria, garantizando la presencia de todos los sujetos legitimados, aunque no hayan firmado el CC; modificación del artículo 87 LET a efectos de clarificar determinadas reglas de legitimación, incluyendo a los convenios de grupo; reforma del artículo 89 LET al objeto de reforzar tanto el principio de buena fe como para dinamizar el proceso negociador, hasta el punto de autorizar la modificación de los contenidos prorrogados mediante ultraactividad, si bien de forma provisional; modificación del artículo 91 LET con objeto de reforzar el papel de las fórmulas extrajudiciales de resolución de conflictos (*Anteproyecto de Ley de reforma del Estatuto*, presentado el 4-10-2001 a la Mesa constituida a tal efecto, en *RL*, 2001). Para comprender mejor el alcance de estas reformas, conviene leer con detenimiento el llamado «*Documento de Reflexión*» elaborado por el Gobierno el 26-7-2001, con vista a preparar la reforma del sistema español de Negociación Colectiva y favorecer la reflexión sobre tales propuestas en la Mesa de Diálogo Social constituida a tal fin. *Vid. Relaciones Laborales, Tomo II, 2001*.

⁷ Torna especialmente útil la lectura de la clásica obra de GALLART Y FOLCH. *Convenciones colectivas de condiciones de trabajo en la doctrina y en las legislaciones extranjeras y española*, Bosch. Barcelona. 1932, reeditada con un magnífico estudio de MONEREO PÉREZ, J.L. *Teoría jurídica del convenio colectivo: su elaboración en la ciencia del Derecho*, Comares. Granada. 2000.

⁸ Así, la eliminación radical de la ultraactividad del CC, al margen de los problemas legales y prácticos que ello podría generar, también se encuentra con el dato de su escasa comprensión de las posibilidades actualmente existentes para conseguir el mismo fin. En este sentido, hay que tener en cuenta, primero, que esta cuestión es perfectamente disponible para

III. EL PROBLEMA DE LA NATURALEZA Y EFICACIA DEL ANC/2002: EL RETORNO AL «PACTO SOCIAL» DE RENTAS

Como ya hicieran en el AINC/1997, las partes firmantes renuncian a calificar jurídicamente la naturaleza del documento suscrito, limitándose hoy, como entonces, a indicar la eficacia puramente obligacional del mismo. Ahora bien, a diferencia de lo que sucedió respecto de aquél, estimo una labor absolutamente estéril enzarzarse en una enjundiosa disquisición sobre cuál puede ser tal naturaleza jurídica del mismo pues, como evidencié al principio de este trabajo, entiendo que bien pocas dudas pueden existir, más allá de la pura declaración formal de las partes en torno a su eficacia, del nulo valor jurídico del texto. No cuestionamos aquí la legitimidad y capacidad, más que teórica plenamente acreditada en la práctica, de la autonomía colectiva para dejar aflorar o emerger «*categorías jurídicas nuevas que pueden encontrar acomodo en el título III del Estatuto de los Trabajadores*»⁹, por lo que la disposición de la eficacia jurídica propia de un producto convencional *latu sensu* encuadrable en las categorías estatutarias, si bien puede ser un argumento crítico, no se revela definitivo para excluir tal calificación.

Ahora bien, si se analiza este argumento en el conjunto del significado y alcance del texto, nos parece más que evidente que ni estamos ante un Acuerdo Interprofesional de los del artículo 83.2 (Acuerdos Marco, ni propio ni impropio), ni de los del artículo 83.3 (Acuerdos para materias concretas), ni es reconducible a los instrumentos negociales posibles al amparo directamente del artículo 37.1 CE, pues no tiene la fuerza vinculante que constitucionalmente cabe atribuir a un convenio colectivo, cualquiera que sea su naturaleza estatutaria o extraestatutaria. Pero es que, a mi juicio, ni tan siquiera es el ANC un pacto de Derecho común, ajeno a la autonomía colectiva que recoge el 37.1 pero incluido dentro del 1.255 C.c.¹⁰

Discrepamos, pues, abiertamente con quien, con excesiva generosidad y laxitud a mi juicio, concede a este Acuerdo el merecimiento de entrar dentro de las manifestaciones convencionales amparadas por el derecho a la negociación colectiva del artículo 37.1 CE¹¹. A mi juicio, partiendo de la plena legitimidad constitucional y legal del mismo –otra cosa es su oportunidad y utilidad, nulas a mi parecer–, sólo podemos reconducir este documento al amparo de los «pactos políticos» o de «concertación sindical». Aunque ciertamente también en este marco hay que reconocerle una cierta

las partes desde la reforma del artículo 86.3 LET en 1994; segundo, que si se busca con ello «poner el contador a cero», cada vez que se negocia, con vista a evitar el efecto acumulativo de derechos por parte de la negociación colectiva «concesiva», ha de recordarse igualmente que desde esta misma reforma aparece legalmente recogido el principio de moderación (art. 86.4), por lo que un CC puede disponer plenamente de lo pactado en el anterior, tal y como ha recogido con contundencia, quizás extrema, la jurisprudencia.

⁹ Vid. CASAS BAAMONDE, M.E.: «El Acuerdo...». *op. cit.* p. 200.

¹⁰ Para esta discusión respecto al AINC/1997, que no es estrictamente trasladable al ANC/2002, *cfr.*: GONZÁLEZ ORTEGA, S.-CORREA CARRASCO, M.: *El Acuerdo... op. cit.*; SANTIAGO REDONDO, K.M.: «El Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva». En AA.VV. (dir. F. VALDÉS). *La reforma pactada de las legislaciones laboral y de seguridad social*. Lex Nova. Valladolid.

¹¹ Convencionales amparadas por el derecho a la negociación colectiva del artículo 37.1 CE (C.L. ALFONSO MELLADO. «El Acuerdo...». *op. cit.* p. 314).

atipicidad, por tanto singularidad, pues más que expresión de concertación social, que en sentido estricto exige la implicación de los poderes públicos en el intercambio político articulado a través del Acuerdo, al menos tal y como quedaron tipificados en la práctica española de la primera mitad de los años 80, es un producto del más amplio principio de *diálogo social* (arts. 7 y 28 CE), que no debe confundirse ni con la concertación social en sentido estricto –pactos tripartitos– ni con la autonomía colectiva reguladora o normadora –pactos bilaterales con eficacia jurídica, normativa como regla sin perjuicio de aceptar incluso la convencional–¹².

Tampoco podemos compartir la opinión de aquellos comentaristas, ciertamente autorizados, que rechazan esta conexión con la tradición de los Pactos Sociales. Incluso afirman, nada más y nada menos, que estamos ante «*un instrumento negocial con sustantividad propia que inaugura una fórmula inédita de gobierno y administración de nuestras relaciones laborales; una fórmula cuyo rasgo más característico es haber sido el resultado de un diálogo social en la cumbre, gestado y celebrado por los interlocutores sociales en un escenario libre de toda participación de los poderes públicos en el proceso y en la dinámica negocial* (sic)»¹³.

Salvo incurrir en un extremo, e inútil por mistificadorio, formalismo jurídico–convencional, un simple recordatorio del proceso de gestación de este Acuerdo, más arriba sintetizado, evidencia lo idílico de la situación que este planteamiento, que es el autoproclamado por las partes, refleja. A mi juicio, no sólo no falta el elemento más definitorio en orden a los productos típicos de concertación social en la cumbre, con los que se vincula y a cuyo ámbito pertenece aunque ciertamente no se identifica con ellos en sentido estricto, el «intercambio político y la concesión de contrapartidas por parte del Estado», sino que es el *leitmotiv* del Acuerdo, sin el cual no existiría. Aunque este intercambio no se produzca en los términos positivos o activos, de concesión directa de prevendas, privilegios, competencias y recursos, a los interlocutores sociales, sino negativos, de promesas de no intervención, naturalmente siempre y cuando se vean reflejados, en algún grado, los objetivos del Gobierno al proponer la reforma. Una lectura mínimamente realista impediría «ocultar» o ignorar esta presencia y su concreto reflejo en el documento final, sin la cual es sencillamente ininteligible.

En efecto, el intercambio socio-político y sindical, propio de los pactos sociales neocorporativos –no propiamente «neopluralistas»– aquí realizado se concreta en una doble dirección. Por un lado, la formalizada, consistente en el intercambio (*trade-off*) socio-político que supone aceptar como propia la política gubernamental y empresarial de moderación salarial (política de rentas) a cambio de un mayor compromiso de los empresarios con la creación de puestos de trabajo de calidad (polí-

¹² Aceptamos que este ANC se inserte en un «esquema esencialmente neocorporativista débil, aunque debe diferenciarse el sentido y alcance de cada uno de ellos. En términos generales, los Acuerdos Interconfederales son el resultado del diálogo social, pero no se oculta la presencia "implícita" del Gobierno tras estos acuerdos...». *vid.* MONEREO PÉREZ, J.L. «Presentación» al libro colectivo por él dirigido titulado *La Reforma del Marco Normativo del Mercado de Trabajo y el Fomento de la Contratación Indefinida: puntos críticos*. Comares. 1999. p. XIII. Ciertamente, un «modelo de neocorporativismo débil, escasamente estructurado y menos ambicioso...», aunque sea realizado mediante «pactos» en «la cumbre». *Ibidem.* p. XVI.

¹³ *Cfr.* RODRÍGUEZ-PIÑERO, M.-VALDÉS DAL-RÉ, F.-CASAS BAAMONDE, M.E. «El Acuerdo Interconfederal para la Negociación Colectiva 2002». Editorial. RL, n. 2, 2002. p. 1.

tica de empleo), objetivo igualmente buscado por los poderes públicos, al menos formalmente, con sus Reformas y Planes de Empleo. Por otro, una no formalizada o declarada, pero realmente la más significativa en el fondo, consistente en la garantía, al menos por el momento, de no injerencia por parte de los poderes públicos, con el consiguiente efecto de mantenimiento del *statu quo* amenazado, pretendida o realmente, con una propuesta legal de reforma que parecía proponer un fuerte desequilibrio del juego de fuerzas actuales en el sistema de negociación colectiva, atacando algunas de sus bases principales, al menos tal y como las conocemos actualmente.

Desde esta perspectiva, no veo ningún reparo conceptual y técnico serio para catalogar este Acuerdo como expresión de *la emergencia de nuevas formas de diálogo social* –y no propiamente de concertación social, si por tal seguimos considerando, lo cual no deja de plantear problemas ante la proliferación de nuevas prácticas materialmente de concertación, sólo aquellas fórmulas que impliquen un intercambio directo e inmediato entre Poderes Públicos e Interlocutores Sociales expresamente formalizado como Pacto Tripartito–, *latu sensu* encuadrable en el contemporáneo *Derecho (Auto)Reflexivo (Reflexive Law)*. Ahora bien, no debe caber duda alguna sobre su pertenencia a una fórmula especialmente debilitada o no vinculante, algo así como una «regulación no reguladora o imperativa de la regulación futura», por lo que sería una modalidad especialmente blanda o suave (*light*) de lo que ya en sí mismo es «Derecho No Vinculante» como resultan todas las reglas del denominado *Soft Law*.

Ciertamente, no desconocemos ni la enorme capacidad creativa otorgada a las partes por nuestro ordenamiento sindical para crear productos negociales, en aras de la efectividad del principio de autonomía colectiva, ni la no menos extremada permisividad con que la jurisprudencia viene tratando los instrumentos de regulación elaborados «en la Cumbre», a tenor del artículo 83.2 y 3 LET. A este respecto, podría traerse a colación aquella línea de interpretación judicial que ni puede ni quiere «pasar por alto» la «posibilidad de una modalidad mixta o híbrida» de Acuerdo Marco, en la que «en el mismo cuerpo del convenio o acuerdo colectivo se integran cláusulas que responden a características de las normas marco y otras que tengan, en cambio, virtualidad de aplicación directa e inmediata»¹⁴. Asimismo, cabría recordar la heterogeneidad de prácticas derivadas de nuestra ya dilatada experiencia en materia de Acuerdos Marco, propios e impropios, de modo que en incontables ocasiones la tipología resultante puede identificarse, sin más, con las previsiones del artículo 83.2 y 3 LET.

Ahora bien, si estos datos nos permiten, una vez más, lamentar la angostura del traje confeccionado por el legislador estatutario para el ejercicio «libre y autónomo» de la autonomía colectiva reguladora o normadora, no puede servir igualmente ni para ignorar que en nuestro ordenamiento el estatutario no es el único traje a seguir, dada la amplitud de los términos del derecho constitucional, ni para aceptar como válido o eficaz estatutariamente todo lo que sale del acuerdo de las partes, del

¹⁴ Vid. SsTS 16-6-1989 y 16-11-1989, 23-10-1995. SsTTSSJ Asturias 15-10-1990, Madrid, 16-4-1991, País Vasco 3-12-1991, 21-3-1995. Ampliamente, MORENO VIDA, M.N. «La función de los grandes acuerdos interprofesionales». En AA.VV. (dir. J.L. MONEREO). *La reforma del marco normativo del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida...* op. cit. pp. 160 y ss.

diálogo social en sentido amplio. Del mismo modo, que incluso fuera de la autonomía colectiva propiamente, estatutaria o extraestatutaria, pueden existir otras vías para llegar a instrumentos negociadores con eficacia reguladora, sustantiva o puramente procedimental, no sólo *ex* artículo 1.255 Cc sino *ex* artículos 7 y 28 CE (principio de libertad sindical), no quiere decir que cualesquiera que sean los contenidos y, sobre todo, los términos de su formulación, hayan de estar dotados de una específica fuerza vinculante.

Desde esta perspectiva, también sabemos bien, o al menos creemos saber, que es jurisprudencia consolidada, y un principio jurídico inexcusable derivado de la garantía de efectividad de las normas, la que rechaza calificar una figura negocial, sea del tipo que sea, limitándose a analizar única y exclusivamente la denominación dada por las partes. Según la regla de oro según la cual «*las cosas son lo que son y no lo que las partes dicen que son*», exigencia ineludible, insistimos, por mor del principio de legalidad, que podremos estirar, flexibilizar, adaptar a la realidad convencional hasta el extremo, pero nunca hasta el punto de hacer irrecognoscible la figura legalmente regulada, so pena de sustituir la voluntad legal por la convencional. Propuesta que, por cierto, no es ilegítima pero sí es eso lo que se pretende que se diga y, sobre todo, que se sigan los cauces establecidos legalmente, como por otro lado, con extraordinaria prudencia y saber hacer, evidenciaron las Partes en relación al AINC/1997, cuando sugerían reformas legales de no resultar compatibles los modelos legal y el convencional propuesto.

Que las partes denominen «Acuerdo Interconfederal» a algo que tiene apariencia de tal, por la capacidad en abstracto de las partes firmantes para llegar a un Acuerdo de este tipo, pero que luego en su desarrollo lleven a cabo, por su contenido y estructura, algo muy diferente a lo previsto legalmente e, incluso, a la práctica más consolidada y típica en esta materia, no puede suponer que se acepte acrítica y traslaticamente tal calificación. Por eso, atendiendo a la redacción concreta del «clausulado» del documento, al margen del irrelevante dato formal de su no formulación en forma de artículos o incluso de «estipulaciones contractuales», tengo muchas reservas incluso sobre la eficacia obligacional, esto es, de naturaleza puramente contractual y personalmente limitada estrictamente a los firmantes, que dicen éstos tiene el documento suscrito. Ciertamente, se afirma que:

«Los criterios, orientaciones y recomendaciones para afrontar la negociación colectiva del año 2002 que integran el presente documento revisten jurídicamente carácter obligacional.»

«Las organizaciones signatarias son las que asumen directamente los compromisos del presente Acuerdo y se obligan, por tanto, a ajustar su comportamiento y acciones a lo previsto, pudiendo cada una de ellas solicitar de la otra llevar a cabo las tareas o cometidos deducidos del Acuerdo» (punto 1).

Pero en realidad, de forma deliberada, este documento no supone la suscripción de compromiso alguno. Desde luego no se asume ningún compromiso serio de incorporar cláusulas que deban ser desarrolladas obligatoriamente en convenios de ámbito más reducido, como por ejemplo a través de la exigencia de adhesiones, como sí hace el artículo 3.3 del ASEC-II (BOE 49/2001, 26.2),

auténtico Acuerdo Interprofesional para materias concretas ex artículo 83.3 LET, si bien ya por el uso de esta técnica implicaba una cierta relativización de su fuerza normativa *ex lege*. En cambio, como ya ocurriera con el AINC/1997, pero aquí todavía con mayor gravedad, el ANC mantiene una absoluta indeterminación sobre los mecanismos o cauces para ejercer la presunta influencia sobre los sujetos negociadores, porque además de descartar mecanismos adhesivos, bilaterales o unilaterales, lo que es difícilmente practicable porque no hay nada concreto a lo que adherirse, tampoco se prevé con meridiana claridad qué mecanismos unilaterales se utilizarán, en su caso ¹⁵.

Si el AINC/1997 ya supuso un salto cualitativo respecto del ASEC en la dirección de relativizar la fuerza vinculante de los Acuerdos, impulsando la técnica adhesiva –no la estatutaria por supuesto, como sí hace el ASEC–, el ANC/2000 supone, a mi juicio, una auténtica auto-ruptura de esta garantía constitucional –ciertamente limitada al Acuerdo firmado no a los Convenios en general, claro está–. Pues, a diferencia de lo que sucedía con el AINC/1997, ninguna obligación se asume tampoco acerca de que tenga un desarrollo efectivo, pues no se especifica mecanismo o instrumento alguno a través del cual realizar el genérico deber de influencia adquirido, por lo que la efectividad de lo acordado, si quiera sea formalmente, quedará a la libérrima voluntad de los interlocutores en ámbitos inferiores, sin que la denominada «responsabilidad endoasociativa» tenga aquí prevista, en la representación de los firmantes, juego alguno ¹⁶.

No existe ninguna vinculación de las partes porque no se adquiere ningún compromiso exigible ni judicial ni colectivamente (no hay obligación de incorporación del contenido acordado en los convenios de ámbito inferiores, sino simple recomendación de ejercitar, en lo posible y si conviene, una cierta influencia sobre las organizaciones negociadoras para intentar convencerles de lo oportuno de lo allí recomendado. Ahora bien, ¿tiene verdadero sentido que las partes se limiten a recordar a los negociadores que tienen que cumplir la legalidad, o que tienen muchas posibilidades abiertas por la ley que están ahí esperando a que se decidan a desarrollarlas, pero sin darles ningunos ejemplos o prácticas (Código de Buenas Prácticas) sino tan sólo catálogo de buenas intenciones?

¹⁵ A las razones que justificaron la opción flexibilizadora, cuando no lisa y llanamente contractualizadora, del AINC/1997, necesidad de reformas legales que no le corresponde y que son políticamente conflictivas (ej. art. 84 LET), inoportunidad desde el punto de vista de política sindical, cuya cohesión y unidad se vería afectada si se imponen modelos que impliquen un reparto recentralizador, imposibilidad práctica de realizar el mandato, *cf.* GONZÁLEZ ORTEGA, S.-CORREA, M. *Op. cit.* p. 167), habría que añadir el carácter «forzado» o «arrancado» que este Pacto tiene ante la presión gubernamental por un Pacto que las Partes no había previsto ni en ese momento ni en esos términos.

¹⁶ Prueba de este desinterés real por ejercer este «poder de influencia» endoorganizativo es que no se ha firmado, al menos por lo que nos consta, un documento análogo al realizado tras la firma del AINC/1997, denominado «*Medidas y actuaciones unitarias para el desarrollo de los Acuerdos Interfederales para la Estabilidad en el Empleo, Sobre Negociación Colectiva y sobre Cobertura de Vacíos*». *Cfr.* Para una opinión diferente, de nuevo, RODRÍGUEZ-PIÑERO, M.-VALDÉS, F.-CASAS, M.E. *op. cit.* pp. 6 y ss. Aunque haciendo verdaderos esfuerzos de encuadramiento, ante la dificultad para ellos, para mí imposibilidad, de reconducir este Acuerdo a las vías del Estatuto, terminan considerando que estamos ante un «*Acuerdo marco*», aunque de eficacia puramente obligacional. P.9. Poco importa a tal fin calificadorio, parece, que ni uno sólo de los criterios que contempla, a efectos de contenido el artículo 83.2, se respete ni tan siquiera por aproximación, y que tampoco se adecue a los efectos previstos en el artículo 83.3 (tratamiento de convenio colectivo).

Consecuentemente, a mi juicio, el eventual seguimiento de estos criterios difícilmente puede vincularse a una política de cumplimiento del mismo, por la sencilla razón de que no hay exigencias algunas, ni criterios concretos mínimamente articulables por los sujetos negociadores en otros ámbitos que habrán de «inventar» o crear ellos mismos la regla, a cuyo fin bien poca utilidad encontrarán en el ANC/2002. Y ello pese a que se dice expresamente que las Confederaciones firmantes:

«deberán dirigirse a sus respectivas organizaciones en los sectores o ramas de actividad para establecer con ellas, sin menoscabo de la autonomía colectiva de las partes, los mecanismos y cauces más adecuados que les permitan asumir lo aquí pactado y ajustar sus comportamientos a los criterios previstos en este Acuerdo».

Por si lo dicho no fuese todavía suficientemente convincente, aún podemos añadir otro dato que evidencia que ni las partes se creen el contenido del mismo; ¿alguien puede pensar con mínimo realismo que lo que en el documento se dice tan vágamente se puede cumplir de forma articulada en el plazo de 9 meses? Aunque el plazo de vigencia es de 1 año el periodo previsto por las partes para la evaluación de su aplicación es menor. Además, la prórroga, como corresponde a compromisos obligacionales, sólo se producirá si se afirma expresamente. Frente al período de cuatro años fijado por AINC/1997, que recuérdese no era sólo un Acuerdo Estructural sino también un intento de diseñar un Convenio Tipo Sectorial Estatal, al estilo de las Ordenanzas en su pretensión reguladora integral aunque naturalmente actualizado al modelo constitucional y estatutario, especialmente en lo que refiere a la flexibilidad de las relaciones que organiza, ahora se adopta una decisión puramente coyuntural, que no vale más que para el año en Curso, sin duda con el propósito de relativizar aún más el significado y alcance del «pacto». Pocas dudas pueden quedar, en mi opinión, de que los firmantes son conscientes de que piden un imposible jurídico y social.

IV. EL CONTENIDO DEL ACUERDO: VERDADEROS Y FALSOS ENUNCIADOS DEL PACTO SOBRE RENTAS SALARIALES

A) Competitividad y Empleo 2002: la aceptación acrítica del diagnóstico «oficial» de la situación socio-económica.

Con toda seguridad es la parte más intrascendente de todas las contenidas en el documento o declaración de intenciones o de «buenos consejos» –dimensión paternalista–, pero sólo en el plano técnico-jurídico, no así en el plano ideológico o del discurso, por cuanto marca verdaderamente la concepción que tienen las partes respecto de la lógica que ha de inspirar la regulación del sistema de relaciones laborales: la lógica eficientista y productivista de la flexibilidad. Por supuesto que carece de la más mínima relevancia recoger si quiera sucintamente su contenido, porque aparece en cualquier documento, informe, observatorio,... Pero sí merece la pena realizar alguna reflexiones.

En primer lugar, en el plano psicológico, no deja de sorprender la contundencia con que los sindicatos aceptan, al firmar el documento, la lógica oficializada –máxime si se proponen hacer una huelga general– que existe por doquier. Claro ejemplo es que hasta por cuatro veces se repite el pretendido reclamo que la sociedad les hace para que envíen un «mensaje de esperanza» al «pueblo español» sobre sus capacidades de desarrollo, naturalmente siempre que hagan las cosas bien:

«Los agentes sociales entendemos que debemos asumir nuestra responsabilidad social ofreciendo una señal de confianza a trabajadores, empresarios y consumidores en lo que se refiere a la competitividad y empleo» (con ligeras variantes se reproduce cuatro veces en el texto).

En segundo lugar, en el plano de los valores fundamentales que inspiran el modelo regulador del sistema, parece que se instala ya definitivamente el discurso eficientista y economicista dominante, sin perjuicio de llamadas de atención sobre el respeto a los límites o garantías de los derechos de los trabajadores: la norma laboral aparece ya definitivamente considerada, también por los sindicatos, como coste a optimizar:

«Existen dos clases de condicionantes que afectan a la competitividad empresarial, a la capacidad de crecimiento económico y a la creación de empleo. Por un lado, los costes directos y la organización de factores. En este sentido, la moderación de costes salariales y la flexibilidad interna de las empresas resultan de efectiva aplicación, en especial ante situaciones de dificultades de las empresas que pudieran dañar el empleo.

Por otro, los referidos a la cualificación profesional, la formación, la inversión en nuevas tecnologías, así como la mejora en la calidad de productos y servicios. Éstos deben ser objeto de un esfuerzo permanente para acortar la diferencia que aún nos separa de la Unión Europea» (entendemos que quiere decir del resto o de la media pues nosotros también somos, o al menos estamos).

Aquí está la clave de bóveda de todo el documento, su razón de ser y su única guía «sincera» o «seria» en el plano de la acción convencional:

«las organizaciones empresariales y sindicales, para superar las expectativas negativas del actual momento, consideramos conveniente que los convenios colectivos, a la hora de abordar el tratamiento salarial para el 2002, conjuguen el empleo con el poder adquisitivo de los salarios en la medida en que lo permitan las ganancias de productividad, de forma tal que se consiga el mejor resultado en términos de creación de empleo».

El convenio colectivo, en definitiva, más que como instrumento de realización del principio de igualdad de oportunidades y reparto equitativo de la riqueza generada por la organización, se consolida principalmente como *instrumento de gobierno de la incertidumbre económica* a la que el mercado somete a la empresa. Inequívoco al respecto el siguiente párrafo:

«En todo caso, las menores expectativas de crecimiento o la incertidumbre general no afectan por igual, ni se presentan con la misma intensidad en todas las actividades productivas, y es la negociación colectiva la que permite la adaptación a las diversas situaciones».

El objetivo principal de este apartado introductorio no es más que lanzar una llamada –método o modelo de acción sindical–, con un cierto estilo de la tradición pactista de la «transición» y gobierno de las crisis de los años 80, a la colaboración de todos a una con la «causa nacional» del crecimiento económico, la competitividad y el empleo. Sorprende, pues, dicho sea de paso, que ante esta declaración de un modelo cooperativo e integrador –neocorporativo– se proponga ahora un conflicto general, al viejo estilo del sindicalismo reivindicativo, sin ni tan siquiera intentar un modelo diferente a través de un proceso negociador «de buena fe». Pero esta es otra historia que contaremos en una próxima ocasión.

B) La política salarial: criterios para la remercantilización convencional del salario.

1. Un difícil equilibrio: instrumentos para articular una política de control del crecimiento salarial.

La mejor prueba del tono eminentemente «político» del documento es esta forma de recoger probablemente lo que es más concreto, accesible e inteligible de todo, y en realidad la idea que inspira todo el texto, si bien se ha querido rodear, enmascarado el verdadero propósito, de otras cuestiones de índole más social (seguridad y salud, principio de igualdad de oportunidades...): el retorno de los pactos de rentas orientados a contener el incremento de los salarios para contribuir a controlar el crecimiento de la inflación, grave problema macroeconómico de nuestro país. En esta dirección, después de reiterar por cuarta vez su deseo de mandar conjuntamente «una señal de confianza» en un contexto económico incierto, las organizaciones firmantes «declaramos nuestra intención de llevar a cabo en el año 2002 una política de moderado crecimiento de los salarios».

Sin duda este es el eje, se insiste, y aquí está la razón por la cual el Gobierno ha confiado en los interlocutores sociales sin llevar a cabo su envite de reforma si no había pacto adecuado. Como se desprende de buena parte de las declaraciones gubernamentales que precedieron a los primeros borradores de la reforma, y confirman éstos posteriormente, el principal objetivo de la reforma iba encaminado a instrumentalizar la negociación colectiva como útil para optimizar el coste de la mano de obra, uno de cuyos elementos es, qué duda cabe, la moderación salarial.

Tal fin se perseguía a través de una doble vía: abandonar la automaticidad de los incrementos salariales mediante el recurso al criterio del IPC (cláusulas de revisión salarial vinculadas automáticamente al IPC), por un lado, sustituir este parámetro o criterio por el del incremento de producti-

vidad, de modo que sólo cuando ésta creciera lo hiciesen los salarios, por otro ¹⁷. La finalidad última de la propuesta gubernamental era formalizar e intensificar jurídicamente, en vía legal primero y después convencional, el actual proceso de remercantilización tanto de la estructura como de los criterios para determinar el salario, adaptándolo permanentemente a la concreta situación de coyuntura de la empresa. En el «pacto de rentas» 2002 el objetivo queda reflejado, aunque sólo parcialmente.

En efecto, la dificultad de articular este objetivo económico-eficientista en términos jurídico-negociales, y la necesidad de ponderar diversos y contrapuestos intereses en juego, según la lógica propia de todo «pacto» o transacción, aunque sea de alcance político-social como es éste, explica la complejidad, equivocidad e incertidumbre que evidencia el conjunto de recomendaciones u orientaciones propuesto por el texto. Ahora bien, si en el plano de las técnicas y de las prácticas la indefinición, diversidad y, por tanto, inseguridad está servida, una cosa sí ha quedado ya clara en el plano de las opciones de política convencional del derecho sindical: se acepta, como contribución social a la salida de la incertidumbre económica, la necesidad de un giro significativo, aunque no radical, pues ya se había emprendido antes, en la política de acción sindical, de modo que se renuncia a la prioridad del objetivo de la recuperación del poder adquisitivo de los salarios, en el entendimiento de que es un factor inflacionario que perjudica tanto el crecimiento, la productividad como, por consecuencia, el empleo.

En su sustancia, las tesis gubernamentales y empresariales han quedado claramente formuladas. Aunque, se insiste, su puesta en práctica no resultará fácil con las previsiones contenidas en este documento, donde se dice una cosa y la contraria, justamente por la quiebra que supone no sólo para las legítimas expectativas de los trabajadores, sino con el propio dato de la realidad, que evidencia la continua contribución de las rentas salariales tanto al control de inflación como al crecimiento económico.

A tal fin, confirmando la orientación que se marcó en el preámbulo o «techo ideológico-económico» del texto (modelo de competitividad por la reducción de costes y, en menor medida, por la innovación, que queda en un segundo plano), así como la necesidad del «esfuerzo colectivo» para «contribuir al control de la inflación», se establecen las siguientes orientaciones. A saber:

- **Mantenimiento de las cláusulas de indización conforme al IPC.**

En primer lugar, las partes firmantes consideran que la negociación salarial debe tomar sólo «*como primera referencia la inflación prevista*» por el Gobierno, rechazando cualquier otra previsión no oficial, «*desaconsejándose, en consecuencia, la identificación de otros parámetros ya sea en un ámbito sectorial específico ya sea en un ámbito territorial*».

¹⁷ De diferente opinión son RODRÍGUEZ-PIÑERO, M.-VALDÉS DAL-RÉ, F.-CASAS BAAMONDE, M.E. «El Acuerdo...» *op. cit.* p. 11, para quienes «ni por razón de sus objetivos, ni por razón de sus contenidos, entra en la categoría de los pactos sociales sobre rentas». No sólo a mi juicio, sino al de otros comentaristas, esta opinión parece difícilmente sostenible si se atiende con detenimiento al significado y alcance del Acuerdo (*vid.* En este mismo sentido C.L. ALFONSO MELLADO. *op. cit.* p. 323).

Como se sabe, para recomponer el equilibrio de prestaciones roto por la vigencia del principio nominalista en materia de obligaciones pecuniarias, como es la salarial, los sujetos negociadores vienen utilizando con frecuencia el mecanismo de insertar «cláusulas de estabilización monetaria», que intentan prevenir de forma anticipada los efectos derivados de la depreciación del salario en relación al momento inicial. Su función es, pues, el mantenimiento «real» del salario y su poder adquisitivo, y la modalidad más conocida y la «cláusula de escala móvil», en virtud de la cual se pacta que los salarios variarán automáticamente cuando varíen los índices («indización» o «números índice») concretos a los que se vinculan las revisiones salariales.

Sin embargo, la implacable crítica eminentemente económica, no tanto jurídica (quiebra del principio de proporcionalidad) ni sindical (aunque se ha visto en ellas un sustituto de la negociación que restaría poder negocial), realizada contra estas cláusulas, por institucionalizar la tan temida espiral inflacionista >precios=>salarios=>precios, con el consiguiente efecto depresivo del volumen ocupacional, ha determinado que en nuestra práctica convencional el tema de la «indexación salarial» pase a un segundo plano. Lo cual no quiere decir que no sea frecuente el recurso a mecanismos análogos de adecuación automática, de modo que frente a la técnica de renegociación periódica y dinámica se utilizan fórmulas de reajuste del salario en atención a la tasa de inflación prevista (cláusula de revisión), con cláusulas de salvaguarda para los casos en que la tasa de inflación real resulte superior. Puesto que tales cláusulas de revisión no dejan mucho margen de negociación sobre los factores de incremento, al conectarse al IPC –aunque no siempre sucede así–, sus efectos son análogos a las cláusulas de estabilización de escala móvil, aunque no se identifiquen propiamente con ellas ¹⁸.

La vinculación de los salarios a cláusulas de indexación que utilizan como criterios de referencia factores externos a la organización y al contrato, cualquiera que sea el grado de flexibilidad que presente la modalidad utilizada a tal fin, viene siendo considerado por los empresarios como un elemento de rigidez de la dinámica salarial, así como de incertidumbre en la determinación de los costes laborales que no beneficia ni la competitividad ni el empleo. Ahora bien, puesto que hubiese sido muy difícil presentar, por parte de los sindicatos, un pacto, aunque sea tan «descomprometido» normativa y contractualmente como éste, en el que se aceptasen las tesis gubernamentales y empresariales que rechazan los incrementos automáticos de salarios derivados del recurso al IPC anual, el texto del documento ratifica la utilidad del mismo.

Sin embargo, ante el carácter paccionado del mismo y por la necesidad de hacerle un guiño al Gobierno, que podía verse tentado a continuar con sus proyectos de reforma si no ve recogidas mínimamente sus tesis, se hace una doble recomendación: primero, el dato de inflación no es el real sino el previsto, lo que sabemos no suele coincidir casi nunca, segundo, no debería (sólo se «desaconseja» no se prohíbe) de haber ningún otro criterio a tener en cuenta fuera del dato oficial de inflación. Queda así reflejada una línea de tendencia bien diferente a la practicada hasta ahora, de modo

¹⁸ Rechaza la identificación MARAVALL CASESNOVES. *El Salario Mínimo. Op. cit.* Pp. 234-235. Para las diversas modalidades o variantes posibles de indexación en la experiencia española *vid.* FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A. *Configuración jurídica del salario.* Comares. 2001. Pp. 195 y ss.

que los instrumentos de protección automática frente al salario nominal, como son las garantías convencionales de indización frente a la inflación sobre la base del incremento del coste de vida, se verían desplazados por otros criterios que devuelvan a la autonomía colectiva, por tanto a trabajadores y empresarios, todos los espacios necesarios para establecer la adecuada correlación entre salario, profesionalidad y productividad.

- **El incremento de productividad como factor de dinamización salarial.**

Por tanto, en segundo lugar, conscientes de la simplicidad del criterio y de sus peligros evidentes tanto para la función sindical como para los niveles de empleo, se introduce el tan proclamado *criterio de la productividad*, éste sí fuertemente impulsado por el Gobierno como criterio principal a la hora de cuantificar los incrementos salariales. Sin embargo, en la redacción del documento, a primera vista, parece adquirir un papel condicionado, e incluso secundario, pues mientras para el primero –la inflación oficial anual– se utiliza el término «*debe tomar como primera referencia...*», para éste se dice que «*puede haber incrementos superiores a la inflación prevista dentro de los límites derivados del incremento de la productividad*». Si el primero sigue adoleciendo del automatismo que ha venido revistiendo en la práctica, el segundo no sólo queda condicionado a la existencia de estos incrementos de productividad, lo que es absolutamente lógico, sino que depende igualmente de que haya una voluntad concorde en tal sentido, para cuya concreción poco o nada se dice, quedando a la plena decisión de los sujetos negociadores en ámbitos inferiores.

No es sólo esta cuestión la que queda en la penumbra. En efecto, si cuando no hay incremento las cosas quedan perfectamente claras –nada de pedir mayores salarios que la inflación prevista–, no sucede lo mismo cuando sí se constata el incremento de la productividad. En estos casos la recomendación queda articulada de esta forma tan ambigua:

«La negociación salarial debe tener en cuenta los criterios propuestos para apoyar el mantenimiento o, en su caso, el crecimiento del empleo en las empresas a través de la mejora de su competitividad, favoreciendo las inversiones productivas de las empresas, y para sostener la mejora del poder adquisitivo de los salarios sobre el que, en buena medida, se soporta el crecimiento económico y del empleo a través del aumento del consumo».

Si por un lado podría pensarse que en las empresas en las que exista crecimiento de productividad se recomienda fijar compromisos concretos sobre el empleo a través de la mejora de la competitividad de la empresa que tal situación produce, favoreciendo las inversiones productivas, o bien se recomienda que se incrementen los salarios, o que se combinen, o que se opte por lo que se quiera.... Por tanto, ni sabemos en estos casos cuál es la opción preferible por los interlocutores sociales, ni sabemos cómo ha de concretarse esta vinculación, por lo que o bien se reconoce implícitamente la incapacidad del convenio sectorial para hacer esto, remitiendo a la empresa, o bien se deja un amplio margen de libertad a las partes, para lo cual no necesitamos este criterio. Otra oportunidad perdida.

- **Continuidad de las cláusulas de revisión salarial.**

En tercer lugar, el documento ratifica la posibilidad y utilidad de las cláusulas de revisión salarial, en los siguientes términos: «*Los convenios colectivos así negociados incorporarán una cláusula de revisión salarial, sin que ello trunque el objetivo de moderación salarial*».

Se recoge, así, una práctica creciente y un dato de experiencia: la inflación prevista nunca es la real por lo que se produce una pérdida continuada de poder adquisitivo. La continuidad de esta situación es evidente si se tiene en cuenta que ya el 2% previsto ha sido ampliamente superado en estos seis meses, lo que evidenciará casi la duplicación del mismo al final del período. A este respecto, ya hemos indicado más arriba que es usual en nuestros convenios colectivos recoger cláusulas de salvaguarda, de modo que se garantice el reajuste dinámico, cuando no automático, del salario en atención a la elevación de precios real, una vez que probablemente la fijación del salario se hizo depender del IPC oficial o previsto.

Ahora bien, aunque desde el punto de vista de su fijación se utiliza una fórmula que sin llegar a ser imperativa se presenta como más comprometida, hay que tener en cuenta que, esta eventual restricción de libertad, se establece un contrapeso: no debe trincar el objetivo de moderación salarial, que aparece así como el principio o regla general. Ni las partes tienen comprometida su libertad, porque a lo sumo tendría una eficacia obligacional –deber de influir–, ni en realidad indica preferencia en la medida en que sigue pesando el juicio de las partes en atención a la concreta situación del sector y/o la empresa, por lo que de nuevo la guía tiene el valor de evidenciar lo que se considera correcto o aconsejable pero no exigible de forma precisa o imperativa.

- **El coste laboral unitario como nuevo límite al crecimiento salarial.**

En cuarto lugar, las partes firmantes vuelven a introducir el criterio de la productividad como factor determinante del *quantum* retributivo, ahora a través de una formulación conceptualmente ambigua, como es el «*coste laboral unitario*», pero cuyo significado es claro en orden a precisar los objetivos que persigue. Éstos no son otros que configurar como modelo de regulación dominante el exigido por el paradigma de los «salarios de eficiencia». Así, se afirma que:

«... el crecimiento de los salarios en Convenio debería también tener como referencia los costes laborales unitarios, de forma tal que la cifra resultante permita a las empresas, en particular las abiertas a la competencia internacional, mantener, al menos, el grado de competitividad actual y no verse perjudicadas con respecto a sus competidores».

La referencia es más importante de lo que podría parecer, si tuviese alguna eficacia normativa u obligacional clara, lo que como ya hemos dicho no sucede, porque supone un cambio de tratamiento del criterio de la productividad. Si anteriormente se ha indicado que en comparación con el criterio del IPC éste parece asumir un papel inexcusable mientras que aquél tiene reservado sólo un

papel contingente, a través de la vía del concepto económico «coste laboral unitario» y el estándar de mantenimiento, si no crecimiento, de la competitividad actual, se puede producir una emersión de la dinámica productiva al primer plano de la negociación salarial.

Los costes laborales unitarios, *grosso modo* los derivados de la diferencia entre el precio del trabajo y la productividad generada por éste, se conforman como variable de referencia inexcusable, al mismo nivel que el IPC, de la negociación salarial. De todos modos, mientras no se diga qué se entiende por costes unitarios y cómo se articula este criterio, en realidad, seguimos donde estábamos, lo que supone mantener los diversos criterios localizables en la práctica empresarial y convencional.

En definitiva, tras este auténtico «encaje de bolillos», la conclusión sólo puede ser la siguiente: «*La determinación de los salarios en la negociación colectiva, tomando como referencia los elementos anteriores, constituye el **modelo apropiado** para evitar espirales inflacionistas nada deseables*». Lo que esto significa para la concreta práctica negocial está desde luego muy lejos de alcanzarse con la lectura del texto o documento. Por lo que de nuevo, sólo la práctica que a partir de este momento se lleve a cabo nos pondrá de relieve el significado y alcance de esta declaración tan solemne como imprecisa.

En realidad, aunque con escaso grado de compromiso jurídico, dado su significado eminentemente político-sindical, y de una forma alambicada y ambigua, como era de esperar en una norma paccionada, están aquí formuladas las nuevas orientaciones en materia de política de rentas salariales. Esta política se vincula ya menos propiamente al control directo de la inflación y más al sostenimiento y mejora de la competitividad de los distintos sectores productivos y empresas. En este sentido, este documento expresa bien la opinión de quien considera que la política de rentas «aparece ahora vinculada a intereses hasta cierto punto dispares en los que ya no importa tanto alcanzar acuerdos globales que sustenten políticas de rentas centralizadas a escala estatal como acuerdos descentralizados que ayuden a incrementar la productividad y la competitividad internacional de sectores específicos...»¹⁹. El ANC/2002 no ha hecho sino refrendar la corrección de este camino y, en cierto modo, aunque débil, impulsarlo.

2. La estructura del salario: un «brindis al sol» por las formas retributivas variables.

Siguiendo un criterio muy extendido y común en este documento, también respecto de esta materia crucial para la ordenación del salario, se inicia el tratamiento con el recordatorio de lo obvio, por conocido y por legalmente establecido, con lo que no se añade nada nuevo. Si las recomendaciones respecto de los criterios de cuantificación del salario, garantes de la contención o moderación salarial, ya dejaban un amplio margen y no pasaba de una declaración de intenciones de puro senti-

¹⁹ Vid. PALACIO, J.I. «La política de rentas en el entorno de la competencia dinámica de capitales». *CRL*. N.5.1994. Pp. 76-77.

do común, las relativas a la estructura del salario no llega ni a la categoría de recomendaciones o pautas, sino que se limita a recordar lo que al respecto dice la ley («*excusatio non petita acusatio manifesta*»).

De todos es sabido que en esta búsqueda continua empresarial por instrumentos que le permitan convertir los costes fijos en costes variables, el tema de la estructura salarial vinculada a factores de este tipo representa un tema principal. La flexibilidad laboral pasa también, pues, por la flexibilidad salarial, y ésta exige un sistema retributivo adaptado permanentemente al entorno competitivo y productivo de la empresa en su mercado respectivo. Parte del salario tiende a vincularse al rendimiento del trabajador y/o a la rentabilidad global de la empresa, lo que torna al primer plano de la regulación el criterio de la productividad (ej. salarios a primas), como una forma de desplazar cuotas crecientes del riesgo empresarial al trabajador.

De nuevo, sin embargo, de la formulación teórica a la práctica empresarial y convencional las distancias son notables, de modo que no es frecuente en nuestra negociación encontrar significativas experiencias de este tipo, aunque encuentren un seguimiento cada vez mayor. En todo caso, es obvio que estas tendencias plantean, tanto al jurista, como al gestor, como a los representantes de los trabajadores, cuestiones innovadoras en torno a su ordenación y dinámica aplicativa que exige una decidida intervención del entero sistema de fuentes, especialmente de la negociación colectiva. A tal fin, el trabajador tiene un especial interés en las garantías a introducir para que las opciones económico-financieras determinantes de los nuevos parámetros y estructuras retributivas se adopten en base a criterios objetivos, justificables y transparentes ²⁰.

La exigida reordenación e innovación, modernización, no aparece ni de lejos en estas previsiones. A título de ejemplo, cuando se reconoce el protagonismo legalmente asignado a la negociación colectiva en la fijación de la estructura del salario, no se dice nada que no sea repetir con otras palabras lo dispuesto en el artículo 26.3 LET. Así:

«La negociación colectiva constituye un instrumento adecuado para establecer la definición y criterios de una estructura salarial (conceptos fijos y variables) adecuada a la realidad sectorial y empresarial, teniendo en cuenta su directa relación con los nuevos sistemas de organización del trabajo y los incentivos a la producción, la calidad o los resultados, entre otros».

Además, se vuelve a utilizar la fórmula condicional del verbo: «*en la definición de los conceptos variables deberían tenerse en cuenta criterios de objetividad y claridad en su implantación...*».

Ahora bien, el problema no está tampoco en esta ocasión sólo en lo que no dice –crítica por omisión de las vías de reforma– sino incluso en lo que dice, porque genera incertidumbre, en la medida en que aquello que dice también suscita significativas dudas. En efecto, por un lado, se hace una

²⁰ Para este tema, de interés el análisis de síntesis de FERNÁNDEZ AVILÉS, J.A. *La configuración jurídica del salario*. op. cit. Pp. 450 y ss.

expresa recomendación a los sujetos negociadores en ámbitos inferiores sobre la necesidad de mantener la adecuada transparencia de los sistemas de retribución variable en el plano colectivo, para lo cual se recuerda la utilidad de las previsiones legales en materia de derechos de información y participación en la empresa de los representantes de los trabajadores.

No es dudoso que este criterio representa un toque de atención frente a otra manifestación de las tendencias actuales al reforzamiento de la lógica mercantilista que preside la ordenación del salario: la revalorización del papel de la autonomía individual. En conexión con las nuevas exigencias de diversificación (adaptabilidad) de las condiciones de trabajo, claramente reflejadas en este documento como filosofía común, emergen y se desarrollan prácticas empresariales, a lo que parece bastante extendidas, de apostar por fórmulas retributivas que, recuperando los instrumentos de «individualización en masa», excluyen el control y, a veces, la regulación colectiva. La propia negociación colectiva deja mayores espacios para reflejar en el salario individual esta distinta participación en el rendimiento o productividad, con lo que a la desigualdad *interempresarial* se añadiría la diversidad *intraempresarial* ²¹.

Sin embargo, una cuestión que afecta a la efectividad de derechos fundamentales, como la libertad sindical y la negociación colectiva, queda expresada de nuevo en términos de recomendación, consejo o sugerencia, cuando debía emplearse no sólo un tono imperativo sino articularse mecanismos que permitan garantizar la proyección práctica de este control. Los aumentos de la discrecionalidad empresarial que en materia salarial reflejan todos estos procesos y prácticas pueden, y de hecho tienen, efectos que derivan en claras discriminaciones o en políticas de personal nada transparentes, lo cual exige un esfuerzo mucho más intenso, medido y preciso por parte de la negociación colectiva. Pero con la vaguedad e indeterminación de los criterios formulados en este documento difícilmente la negociación colectiva encontrará guías útiles (*guide lines*) ni para contrarrestar esta recuperación por el empresario de mayores cotas de «autoridad salarial» ni para armonizar adecuadamente las políticas salariales con las ocupaciones y con las de gestión de «recursos humanos».

Al contrario, y por otro lado, la orientación más clara de esta parte del documento se dirige a hacer una clara advertencia sobre lo inconveniente de una regulación uniforme de esta materia. Así, se trae al primer plano de la regulación convencional la necesidad de tener bien en «*consideración ... las realidades específicas de cada sector o empresa*», pues la «*diversidad de situaciones no puede tratarse de manera uniforme*».

²¹ Un claro ejemplo de estas situaciones puede verse en la *STCo. 225/2001, 26-II*, que considera como comportamiento antisindical el denominado «Sistema de Gestión Global de Mandos Intermedios» de la empresa Renault España Comercial, S.A. (RECSA) que, entre otras cosas, proponía la modificación del sistema de remuneración, alterando lo dispuesto en la norma convencional. A tal fin utilizó la fórmula de las «cartas individualizadas» a los mandos intermedios para la aplicación del nuevo sistema a quienes tuvieran a bien aceptarlo, lo que sucedió en la mayor parte de los casos. De esta forma se corregía el criterio de la *STS 2-7-1997*, dictada en unificación de doctrina, que no había entendido problema de legalidad ni de constitucionalidad alguno.

Estamos ante una clara cláusula de autocontención o autocontrol de los niveles sectoriales a favor de los sectoriales inferiores y de las empresas, lo que ciertamente supone la confirmación de que este Acuerdo, plenamente consciente de las dificultades del AINC/1997 para implantar su modelo de recentralización, persigue un reparto de competencias reguladoras más favorable para los niveles no estatales. A este respecto, se profundizaría en la otra línea del AINC/1997, que excluía regulaciones cerradas y uniformes, si bien el ANC/2002 parecería ir más lejos y aceptar una clara opción favorable a estos ámbitos con la consiguiente restricción, probablemente justificada, del convenio de sector estatal, figura estrella de la reforma anterior.

Por tanto, ciertamente de forma mucho más relativizada o debilitada, podría entenderse que las partes siguen el camino o la solicitud del Gobierno de favorecer las negociaciones en ámbitos descentralizados, más atentos a las realidades de cada momento y lugar. No queda claro, aunque se presume, que estemos ante un sistema de negociación articulada a través de un sistema descendente de reenvíos, de modo que la regulación de estas materias quedaría remitida a los convenios de ámbito inferior en virtud de la competencia atribuida por el de ámbito superior²². En definitiva, también por esta vía el ANC sirve para confirmar, más que para contrarrestar, prácticas y procesos de descentralización negocial en materia salarial, con la disminución en el fondo del control sindical sobre el salario, todo en aras de garantizar las exigencias de flexibilidad, que exige que la inexcusable intervención colectiva se predique menos de los niveles superiores y más de los inferiores.

3. La aceptación sindical de los acuerdos de ruptura: la necesidad de las cláusulas de descuelgue salarial.

Esta llamada de las partes firmantes a la necesidad de atender a la diversidad de situaciones, con la consiguiente apuesta por un sistema retributivo fuertemente diversificado y atento a la dimensión eminentemente económico-mercantil del mismo, tiene inmediatamente una concreción de sentido negativo para la seguridad del crédito retributivo del trabajador: la ratificación del compromiso a favor de las denominadas cláusulas de inaplicación del régimen retributivo (*cláusulas de descuelgue salarial*). A tal fin, las organizaciones empresariales y sindicales consideran «*necesario que en tales convenios se establezcan las condiciones y procedimientos*» para que se garantice en todo momento la «estabilidad económica» de la empresa, evitando los consiguientes daños que podrían derivar de una aplicación inflexible del régimen retributivo generalmente aplicable en virtud del convenio sectorial.

²² Esta lectura presuntiva y reconstructora en vía interpretativa de algunos elementos del Acuerdo es la que llevaría a algunos autores a entender que, pese a todos los inconvenientes, el ANC/2002 puede ser visto como «Acuerdo Marco». Asimismo, su pretensión de no concentrar en el ámbito central los poderes de negociación, sino de distribuirlo más equilibradamente «a lo largo y ancho de la red de estructuras organizativas que se integran en las confederaciones sindicales y empresariales firmantes», permitiría alejarlo de sus «precedentes» históricos y, añadiríamos nosotros, en cierta medida, del propio AINC/1997, que si es verdad que no perseguía la sustitución de niveles ni la privación de poderes, no menos cierto es que traducía un objetivo revigorizador del poder contractual del ámbito estatal. *Vid.* RODRÍGUEZ-PIÑERO, M.-VALDÉS DAL-RÉ, F.-CASAS, M.E. *op. cit.* p. 9.

Esta previsión no merecería mayor comentario, dada la abundantísima bibliografía que se ha ocupado del tema, si se tiene en cuenta que no es más que una reiteración prácticamente literal, por tanto superflua, de la previsión legal –arts. 82.3 y 85.3 c)–, sin que se haya hecho ni el más mínimo esfuerzo por apuntar algunas pautas en orden a facilitar la introducción de tales procedimientos. Ahora bien, si se recuerda el origen de estas cláusulas, no pactadas sino impuestas en la reforma de 1994, y las furibundas críticas que desde múltiples sectores, incluidos por supuesto los sindicalistas, se le han hecho por afectar, se decía, a la misma línea de flotación del convenio colectivo, no puede por menos que sorprender esta radical reconversión al credo economicista que representa este instrumento.

En este sentido, obsérvese que no hay ni el más mínimo reparo a un clarísimo desequilibrio o diferencia de trato: mientras que cuando la situación económica de la empresa va bien no se contiene como contenido formal u obligatorio una cláusula de participación o reparto de dividendos, sí se establece, en cambio, para las situaciones negativas. Su valor es algo más que eminentemente simbólico en cuanto que ilustra la asunción de un lema y la recomendación de ponerlo en práctica: hay que atender siempre y en todo momento a las razones de empresa, en y «por» la empresa, pues de su suerte –o desventura– depende estrictamente la suerte –o desventura– del «empleo».

Quizás hubiese sido un buen momento para tratar de racionalizar y equilibrar, si se persigue de verdad equilibrio entre seguridad y flexibilidad, la situación, y sin embargo no se hace más que aceptar, una vez más, la lógica de sentido único que representa la política de redistribución a la inversa hoy generalmente practicada: reconducción o reparto de recursos desde el trabajo hacia el capital, asumiendo cada vez más aquél el riesgo de ésta. Es el signo de los tiempos, ya se sabe. Aún tendremos más oportunidades de confirmar esta verdad.

Por otro lado, no sólo se asume la lógica sino el espacio clave de negociación: una vez más, paradójicamente, hay un reclamo, ciertamente velado o no claramente expresado, pero inequívoco en el trasfondo, a la empresa como ámbito de negociación privilegiado. Consecuentemente, por esta vía los empresarios habrían conseguido de los sindicatos, bien es cierto que sin ninguna fuerza jurídica de obligar, ni normativa ni contractualmente –esa era la condición, claro está, para hacerlo «vendible»– los dos principales objetivos buscados: reivindicar el espacio que le corresponde al interés económico de la empresa, tanto en el plano de los valores (competitividad, crecimiento, productividad) como de los procedimientos (negociación especializada, diversificada y de proximidad) ²³.

²³ Aunque el Anteproyecto de Ley de reforma iba bastante más allá en la fijación de las nuevas reglas de prevalencia de la negociación de empresa en perjuicio de otros ámbitos, en cuanto ampliaba las materias en que se producía esta posibilidad de descuelgue, en materia salarial la ratificación sindical no ha podido ser más clara.

C) Las directrices convencionales para la política ocupacional de la empresa: objetivos y medidas.

1. El consenso sobre la estrategia de empleo: crecimiento económico y flexibilidad laboral.

La calificación aquí propuesta del ANC como un singular tipo de Pacto Social nos ha llevado a ver en él los conocidos términos de un *intercambio político* entre los interlocutores sociales, con la anuencia en la sombra del Gobierno. Por tanto, una vez fijados los términos en que se establece el compromiso fundamental, la aceptación de una política de moderación salarial relativa o condicionada, el siguiente punto precisaba establecer la «contraprestación»: la asunción sindical del objetivo de contención del crecimiento salarial en los distintos sectores y, sobre todo, en las empresas (política de moderación de las rentas salariales), debería compensarse con la asunción empresarial de compromisos de empleo (política de empleo).

A este respecto, no sorprende en absoluto que se siga un camino que emula claramente, en el plano de la filosofía inspiradora, a la estrategia europea por el empleo, y en el plano de las técnicas, a los Planes Nacionales de Empleo, adoleciendo de la misma vaguedad, generalidad e indeterminación. Así, por lo que se refiere a la primera referencia, el ANC/2002 se preocupa de realizar una declaración conjunta en la que se concreten los factores fundamentales de los que se hace depender la política de empleo.

A este respecto, se afirma con toda solemnidad y contundencia, como antes el Libro Blanco de Delors y ahora el proceso iniciado en Luxemburgo, que el empleo es una variable dependiente fundamentalmente de dos factores: por un lado *la política económica basada en la potenciación del crecimiento y la competitividad*, por otro *una política laboral basada en la flexibilidad*. Como mínimo correctivo de esta aseveración, que de nuevo significa que el sindicalismo español ha aceptado la irreversibilidad e inexcusabilidad del valor de la flexibilidad para garantizar un nivel adecuado de empleo, se recuerda que esta flexibilidad debe ser preferentemente «interna» (ampliación de los poderes empresariales de reajuste o modificación de las condiciones de trabajo), de modo que la «externa», obviamente sin descartarse, pase a considerarse de nuevo como extremo (última ratio).

Por lo que se refiere al segundo término de comparación, como los Planes Nacionales de Empleo, en coherencia con el proceso de Luxemburgo de 1997 en materia de empleo, se definen unos *objetivos*, a modo de directrices u orientaciones generales, y se aporta, sin concretar por supuesto, un conjunto de *medidas* orientadas a permitir la consecución de tales objetivos. Ya veremos cómo, también aquí, nos encontraremos con la imposibilidad de identificar en todo el texto un criterio mínimamente concreto, incondicionado y seguro para poder acercarse al logro razonable de estos objetivos, limitándose a hacer expresas lo que no puede considerarse más que puras intenciones, sin valor jurídico ni posibilidad de exigencia alguna, ni en el plano jurídico ni, lo que es peor, en el plano político-sindical, pues nada es lo que se ha pactado, por tanto nada lo que se ha comprometido, ni concreta ni realmente.

Tales objetivos, por lo demás archisabidos y repetidos hasta la saciedad en múltiples documentos e iniciativas, por identificarse prácticamente de forma literal con los Pilares y Directrices de los Planes Nacionales de Empleo, pueden agruparse en dos grandes grupos, unos eminentemente cuantitativos (volumen de empleo) y otros cualitativos (calidad del empleo):

1. Cuantitativos:

- Mantenimiento del empleo, evitando ajustes traumáticos.
- Incremento del volumen de contrataciones.

2. Cualitativos:

- Fomento de la estabilidad en el empleo.
- Mejora de la cualificación de los trabajadores.
- Promoción de la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres.

2. *Mantenimiento, incremento y estabilización del empleo.*

El ANC/2002 agrupa en un mismo punto los objetivos de mantenimiento, incremento y estabilización del empleo, a cuya consecución recomienda considerar, «además del criterio de moderación salarial» ya referido, pieza central de todo el engranaje, otras dos medidas de enorme calado por su importancia y dimensiones, aunque las orientaciones que suministre ni tan siquiera se aproximen a la dimensión real del problema en nuestra actual experiencia. Así, ampulosamente se propone ni más ni menos que la racionalización de los criterios de uso del *sistema de contratación* (revisión de la política contractual de las empresas) cuanto la optimización de los instrumentos de *flexibilidad interna* (profundización de las políticas de gestión de personal basadas en la modificación o adaptación permanente de las condiciones de trabajo). En esta dirección, nuevamente le incumbe a la negociación colectiva, «en el ámbito correspondiente», que no se define, el papel estelar a la hora de **«adecuar la organización del trabajo, las modalidades de contratación y el empleo a las necesidades productivas de la empresa»**.

2.1. Medidas de racionalización de los criterios de uso del sistema de contratación temporal.

Por todos es conocido el anormal uso que en nuestro país se hace de las modalidades contractuales y, por tanto, la necesidad imperiosa de proceder a una racionalización en profundidad del sistema para garantizar el cumplimiento de la regla de oro del entero edificio contractual: «a necesidades permanentes de la empresa contratos permanentes, a necesidades temporales contratos temporales» (principio de causalidad contractual). Pues bien, ante tan relevante y apremiante reto o desafío, auténtica asignatura pendiente, del sistema convencional, cuya laxitud en la configuración de los tipos y

modalidades llega hasta el paroxismo, con la aquiescencia de las autoridades laborales y la autorrestricción en el control por parte de los jueces, el ANC/2002 se contenta de nuevo con recordarnos cuáles son los tipos contractuales existentes al día de hoy y qué posibilidades tiene la negociación colectiva.

El tratamiento no puede ser más decepcionante, porque ni es correcto, ni es exhaustivo ni, todavía menos, es útil, porque no ofrece pauta alguna para corregir las desviaciones existentes en la práctica convencional y empresarial. El colmo de la ineficacia, por su absoluta y perjudicial superficialidad e innecesariedad, llega cuando se limita a recordarle a la negociación colectiva las posibilidades que tiene para evitar el encabalgamiento de los contratos, auténtica epidemia de nuestro sistema a juzgar por la litigiosidad de estas cuestiones, lo que no deja de ser más que la punta del iceberg, sin aportar ni una sola vía al respecto, así como en materia de garantías del principio de igualdad de trato. De esta manera se reproduce casi en sus propios términos los puntos 5 y 6 del nuevo artículo 15, cuando esta redacción de técnica legislativa fue objeto de intensas y justificadas críticas por limitarse a recoger los principios comunitarios sin aprovechar las diversas posibilidades que le brindaba la Directiva 99/70.

Por supuesto que, bienintencionado, siempre hay autores que ven en esto algún elemento positivo, como es el dejar constancia de su voluntad de hacer propósito de enmienda, y corregir la actitud extremadamente abstencionista del inmediato presente (C.L. ALFONSO MELLADO, p. 326). Ahora bien, si así fuese bien venido sea, pero nos parece que ni existen en el texto pruebas fehacientes de que así vaya a ser, ni necesitábamos realizar el proceso abierto para llegar a tan pobrísima conclusión. A mi parecer, no es excusa mínimamente sostenible el presunto apresuramiento de la negociación colectiva, por cuanto éste es un mal endémico que lleva mucho tiempo queriéndose afrontar, o necesitándose, y el momento era oportuno, porque existen los mecanismos, los estudios, las posibilidades y faltaba tan sólo la voluntad, que de ser sincera en este caso hubiese sido suficiente como para aprovechar este momento y proceder a la tan necesaria revisión o racionalización. El Acuerdo Marco es, además, de 1999 y está firmado por las partes y las posibilidades no existen desde el 2001 sino desde siempre, dada la capacidad de la negociación colectiva. Más aún, ni tan siquiera se utiliza, como en otras ocasiones, un término imperativo, sino que se vuelve al condicional:

*«La negociación colectiva **debería aprovechar** las competencias que establece la normativa laboral para adoptar fórmulas que eviten el encadenamiento injustificado de sucesivos contratos temporales.*

*Asimismo, la negociación colectiva **debería asegurar** también el cumplimiento y desarrollo del principio, legalmente establecido, de igualdad de trato de las personas contratadas a tiempo parcial o bajo alguna forma de contratación temporal, que habrán de disfrutar de los mismos derechos que las contratadas por tiempo indefinido».*

Por supuesto poniendo siempre por delante las razones de empresa, relativas a su inexcusable y siempre atendible necesidad de responder adecuadamente a un entorno de mercado cambiante e incierto, las partes firmantes consideran que *«la flexibilidad interna es claramente preferible a la externa»*. Eso sí, no de manera absoluta, lo que sería absurdo e impensable, sino tan sólo cuando

«sea posible» (cláusula de viabilidad o factibilidad de la medida). En estos supuestos, el objetivo debe ser siempre la búsqueda del anhelado, pero difícil e inestable, equilibrio entre «flexibilidad» y «seguridad», tanto del empleo como de las condiciones de trabajo.

Fijado el objetivo y sus términos, las partes firmantes *«formulan un conjunto de orientaciones sobre estructuras profesionales y movilidad funcional, gestión del tiempo de trabajo y otros acuerdos alternativos a los ajustes de empleo»*.

Procedamos brevemente a analizar lo más destacado de estas cuestiones.

2.2. Equilibrio entre flexibilidad y seguridad en el empleo: cómo evitar el despido económico.

a) *La estructura profesional: la adaptación de las categorías a los grupos profesionales.*

Por lo que refiere a la materia de «estructura profesional y movilidad funcional» la recomendación que realiza no sólo carece de novedad alguna, por cuanto ya aparecía con nitidez en el AINC/1997, sino que incluso adolece de cierta laxitud a la hora de fijar los términos del compromiso con el sistema de clasificación profesional basado en los grupos profesionales. En realidad, no se opta por una formulación precisa que evidencie sin equívoco alguno la posición de las partes a favor de un abandono definitivo y radical del sistema de clasificación por categorías profesionales, sino que, mucho más flexible o relajadamente, se acepta la conveniencia de *«seguir avanzando en la generalización de las estructuras profesionales mediante grupos, definiendo éstos en función de diversos criterios, tales como: autonomía, formación, iniciativa, dirección, responsabilidad, complejidad, etc.»*.

Probablemente lo más novedoso y significativo de esta propuesta está en lo que no se dice y que, *a sensu contrario*, parece presuponer, confirmando claramente una línea más general del ANC/2002 que ya hemos evidenciado y que, en buena medida, lo opone al AINC/1997. En efecto, a mi juicio, la no inclusión de cláusula alguna de remisión a los convenios sectoriales, tal y como sucedía como regla general en el último Acuerdo Interprofesional señalado, sino genéricamente a los «convenios colectivos», para la debida adaptación de la organización de trabajo de la empresa a los nuevos sistemas de clasificación profesional, ratifica la renovada confianza de ambas partes firmantes en la empresa como espacio adecuado de negociación colectiva.

Consecuentemente, también desde este punto de vista se corregiría la opción de política jurídico-convencional seguida en 1997 a favor de la opción por un modelo más descentralizado, propia o típica de la reforma de 1994. De nuevo por vía convencional o «paccionada», en un momento de incertidumbre y desaceleración económicas, las partes parecen avalar reglas que, fortísimamente criticadas en su día por unilaterales, ahora emergerían como adecuadas o, cuando menos, aunque sea resignadamente por parte sindical, como inexcusables por los imperativos de mercado y de empresa ²⁴.

²⁴ La redacción propuesta por el Anteproyecto de Ley de reforma del ET en materia de negociación colectiva, presentado por el Gobierno en la Mesa para dicha reforma el 4-10-2001 atribuía esta cuestión a la negociación en la empresa, de modo que *«lo regulado en los convenios de empresa tendrá en todo caso carácter prevalente en... la adaptación de las categorías profesionales a los nuevos grupos profesionales...»* (nuevo art. 83.2 LET, regla 2.^a).

Tampoco hay mayor novedad en otra orientación que aparece en este apartado respecto a la movilidad funcional como instrumento de gestión alternativa a la de los reajustes de plantilla. Nos referimos al nuevo concepto que, introducido como posibilidad en el AINC/1997 (también el artículo 7 del Acuerdo de Cobertura de Vacíos –ACV– refleja un caso concreto de esta posibilidad), ahora parece cobrar nuevos bríos, de conformidad con cierta práctica empresarial que comienza a expandirse: la división de los grupos profesionales en «áreas funcionales», al objeto de «ajustar la adscripción de los trabajadores a las mismas, previa la idoneidad exigible». Ni uno ni otro Acuerdo Interconfederal define o aclara qué ha de entenderse por áreas funcionales, un concepto que, a mi juicio, introduce muchas más dudas e incertidumbres que ventajas, careciendo de efecto alguno en la práctica a la hora de actuar como límite de una facultad empresarial ampliamente concebida en el Estatuto y ahora confirmada por los propios firmantes, como en su momento hicieron en el ACV (*vid.* art. 8) ²⁵.

Ningún comentario merece, a mi juicio, el nuevo recordatorio de lo obvio legalmente con que termina el tratamiento de esta cuestión, cuando considera necesario recordar a los sujetos contractuales, en buena medida integrados en sus Confederaciones respectivas, que existen en la ley instrumentos para facilitar o asegurar la información y consulta previas a la toma de decisiones empresariales. O que, de existir controversias, debe preferirse la vía de solución aportada por los sistemas extrajudiciales («justicia alternativa»). Si acaso evidenciar que por esta vía se refuerza el carácter eminentemente socio-económico y no técnico-jurídico de este tipo de conflictos colectivos. No merece la pena mayor comentario.

b) La gestión del tiempo de trabajo: otra cuestión aplazada y/o diferida.

Como tampoco compensa en lo más mínimo cualquier esfuerzo explicativo y, todavía menos, reconstructivo o comprensivo, las vaguísimas referencias, inútiles sin paliativos, en orden a la consecución de una gestión equilibrada del tiempo de trabajo, a fin de «conseguir el objetivo compartido de conciliar las necesidades de los trabajadores y trabajadoras y de las empresas». La radical trascendencia de esta cuestión, por su vital contribución tanto al incremento de la productividad de la empresa cuanto a la evolución del empleo, cuanto la acumulación en estos años de algunas experiencias interesantes en la negociación colectiva, que bien merecería haber acotado e impulsado su expansión como catálogo de buenas prácticas al respecto, hacen para mí incomprensible esta actitud abstencionista o de abandono del más mínimo intento de haber llegado a compromisos concretos.

Una vez más, fuera de la reiteración de las típicas cláusulas de estilo relativas a la (a lo que se ve imposible) limitación de las horas extraordinarias, o de la referencia genérica a las nuevas posibilidades de negociación en esta materia abierta por la Ley y los convenios –ej. formas de distribución irregular o flexible, pactos de jornada con cómputo anual–, no hay más indicación «salvable».

²⁵ Si el lector quiere introducirse en la polémica abierta al respecto en la doctrina *vid.*, para diversas posiciones, S. GONZÁLEZ ORTEGA-M. CORREA. «El Acuerdo... *op. cit.* p. 144; LÓPEZ LÓPEZ, J. «El Acuerdo sobre cobertura de vacíos: un intento en la sustitución de las ordenanzas laborales por la negociación colectiva». AA.VV. *Las reformas laborales de 1997*. Aranzadi. 1998, p. 195.

Nada puede haber de vinculante o eficaz aquí por la sencilla razón de que nada se ha pactado en sentido jurídico, no ya normativo, por supuesto, tampoco contractual. De los muchísimos ejemplos que pueden darse, y que vamos viendo gradualmente en este trabajo, para confirmar que no estamos más que ante un «pacto social» de puro intercambio político-sindical, en el que se ofrecen compromisos de moderación salarial a cambio de simples expectativas de mantenimiento de empleo cuando sea posible, las referencias al tiempo de trabajo representan uno bien significativo.

c) Medidas alternativas a los ajustes de empleo.

No mejor suerte puede correr, ni merecer mejor juicio –pido disculpas al lector que pudiera verse decepcionado por este encadenamiento de comentarios reiterativos, pero el analista no puede sustituir la actividad de las partes ofreciendo expectativas que están fuera del texto comentado, aunque bien que lo siente– el llamamiento que hacen los firmantes a los *sistemas de gestión preventiva* o anticipatoria («gestión previsional») de los reajustes de plantilla. Esta preferencia por las políticas de gestión de personal basados en la máxima flexibilidad interna (novación de las condiciones) para reducir al máximo posible la flexibilidad externa (extinciones o despidos) se articularía, en el sentir de las Confederaciones empresariales y sindicales, a través de una doble regla. A saber:

- *Sustancial*: favor por las vicisitudes modificativas y suspensivas de las relaciones de trabajo, flexibilizando hasta el extremo los límites legales a favor de la exclusión del recurso a la extinción de los artículos 51 y 52 LET.
- *Procedimental*: mejora del clima de transparencia en la empresa a través de la normalización de los procesos informativos y comunicativos, incluido el plano negocial.

Una lectura mínimamente atenta a lo que se afirma en el ANC/2002 en relación con la actual regulación legislativa pondría de relieve que, en realidad, «no hay nuevo bajo el sol», porque todo lo que ahí se dice ya está recogido, en los mismos términos, en las disposiciones legislativas. Además, debe recordarse que esta preferencia por la flexibilidad interna ya fue expresamente recogida por el legislador de 1994 al introducir aquella reforma del mercado de trabajo de tan triste recuerdo, sin embargo, para los sindicatos, pues se les imponía unilateralmente una ordenación de condiciones de trabajo «antigarantista». Si coincidimos en que estamos ante otro ejemplo de simple reiteración o remisión a la garantía legalmente establecida ¿puede aceptarse que es un auténtico sinsentido esta previsión?

Para responder adecuadamente a este interrogante entiendo que hay que introducir dos matices de interés. El primero es que la respuesta al mismo depende del término de comparación que se utilice: si se compara la regulación legislativa con los criterios expresados en el ANC/2002, es obvio que estamos ante previsiones superfluas, inútiles porque no enriquecen ni un ápice el contenido legal, pero si el término de comparación no es la garantía legal reconocida, sino su aplicación práctica, esto es, su seguimiento en la experiencia del sistema de relaciones laborales, entonces la respuesta debe ser distinta, positiva. En efecto, en la intención de las partes no está innovar nada nuestra legislación

sino «dar un tirón de orejas» a lo sujetos negociadores y a los agentes socio-económicos que no aprovechan adecuadamente las posibilidades legalmente previstas para «*gestionar anticipadamente el cambio*».

Ahora bien, en segundo lugar, si en esta ocasión sí cabe meritarse esta propuesta de pasar de una gestión defensiva, *a posteriori*, a otra activa, *a priori*, el problema vuelve a ser, como ya se ha reiterado en otras ocasiones, que no se ofrecen criterios concretos, sino genéricos, para facilitar esta transición y la efectividad de las garantías legalmente previstas. A tal fin hay que reconocer que bien poca cosa es, aunque algo es algo, proponer la creación, no en la empresa, sino en el plano sectorial, de «observatorios estatales» sobre la evolución del empleo y la productividad. Además de que no tienen carácter prescriptivo alguno, sino simplemente de conocimiento, estudio e información sobre «tendencias y perspectivas» tanto de la situación económica como del empleo, su viabilidad pasa por un arco de vigencia temporal mucho mayor que la propuesta por el ANC/2002. Por lo que a la incertidumbre sobre la posibilidad real de concreción ante la labilidad del compromiso se suma, pues, la relativa a la vigencia temporal para su realización.

3. *La mejora de la cualificación profesional: una recomendación descontextualizada.*

Partiendo de una serie de ya tópicas consideraciones generales sobre la «*cualificación profesional*» de los trabajadores, sin duda cuestión «*clave para su empleabilidad y desarrollo profesional y la competitividad de las empresas*», tal y como se entiende en la Estrategia Europea por el Empleo y en los sucesivos Planes Nacionales de Empleo que han intentado ponerla en marcha, el ANC/2002 establece una serie de recomendaciones en orden a definir y practicar una política orientada a mejorar los sistemas de formación profesional continuada o permanente. Aunque compartimos, no vemos cómo podría ser de otra manera en la actual realidad social y empresarial, las declaraciones genéricas, en realidad, vaguedades que se recogen en el texto, la crítica en este punto debe ser especialmente crítica, no al fondo insistimos, sino a la forma, por cuanto entendemos que todo este apartado está absolutamente fuera de contexto e, incluso, supone devaluar lo que ya es un auténtico derecho social fundamental de los trabajadores, en cuanto tales pero también en cuanto ciudadanos y personas: *el derecho a la formación profesional permanente*.

En efecto, a mi juicio, tres son al menos las críticas que hay que formular a esta parte del documento y que evidencian lo inexplicable del mismo, al menos en sus términos. A saber:

- Primero entendemos que estas previsiones están totalmente fuera de contexto, y su reiteración no sólo produce duplicidades innecesarias sino que, como advertíamos, devalúa el significado y alcance del derecho que reconoce.

En efecto, entendemos fuera de lugar estas previsiones, no ya porque reproduce declaraciones perfectamente conocidas e integradas en el marco de la actual política activa de empleo, responsabilidad de los poderes públicos con la colaboración activa como agentes de los interlocutores sociales, sino porque es objeto de una negociación específica, recién-

temente terminada (III Acuerdo de Formación Continua, y Acuerdo Tripartito orientado a financiar estas acciones). Por tanto, está claro que el problema fundamental no reside en esta reiteración, pese a ser innecesaria y superflua nuevamente, pues está claro que puede incorporarse una mención genérica a la importancia de la formación para una correcta política de empleo en las empresas y sectores productivos. Pero a tal fin hubiese bastado con ratificar lo acordado expresamente por vía de verdadero Acuerdo Interprofesional para materias concretas, y si acaso profundizar o avanzar en la concreción de tales objetivos, limitándose en otro caso a una remisión formal a una regulación que cuenta con previsiones específicas sobre instrumentos, medidas, presupuestos...

No ha sido esta la opción. Pero al pretender incorporar tal objetivo en un texto carente de eficacia alguna, ni normativa ni obligacional, y además expresados los criterios de forma excesivamente genérica se corre el riesgo, a mi juicio insisto, de devaluar una ordenación que, además de que ya está ordenada en un lugar más adecuado, representa la actualización de un derecho social fundamental, como acabo de recordar. Así aparece ya en el artículo 14.1 de la *Carta Comunitaria de Derechos Fundamentales* (Niza 2002).

- Segundo porque, incomprensiblemente ante la finalidad pretendida del ANC/2002, se invierte el orden de relaciones: en vez de ser los firmantes los que fijen criterios que, en un segundo momento, se comprometen a «exigir» a los sujetos negociadores de ámbito inferior, recomienda a éstos que establezcan criterios al respecto, lo cual resulta algo insólito.

A este respecto, se introduce como medida para el fomento de la cualificación profesional de los trabajadores el «*establecimiento de criterios para la elaboración de planes de formación, en sus respectivos ámbitos...*». Sin embargo, a estos sujetos no hay que pedirles que fijen criterios para la elaboración de los planes sino que, como reconoce el III Acuerdo de Formación Continua, deben elaborar y concretar tales planes en sus respectivos ámbitos. Consecuentemente, de nuevo parecería devaluarse el significado de estas previsiones, contentándose únicamente con fijar criterios u orientaciones cuando lo que se exige es la definición y puesta en marcha, actual y efectiva, de los mismos.

- Finalmente, igualmente se desenfoca la selección de los destinatarios de algunas de sus orientaciones, aquí más bien «reivindicaciones», pues es obvio que la solicitud de participar en la configuración del nuevo Sistema de Cualificación Profesional no se dirige a los sujetos negociales, sino a otros terceros muy distintos, los poderes públicos, y más concretamente al Gobierno.

En efecto, entre las medidas de fomento que se prevén está la de requerir la «*participación de las organizaciones empresariales y sindicales en la configuración de un Sistema Nacional de Cualificaciones permanentemente actualizadas*». En realidad, estamos ante una materia típica o apropiada para el ámbito de negociación colectiva que recoge el artículo 82.3 LET, por lo que es este nivel y no el de las recomendaciones a ámbitos inferiores en el que debería haber aparecido, si bien expresamente ha sido descartado por las Partes. Asimismo, si no hay interés real en laboralizar esta cuestión sino insistir en la necesidad de «un sistema público» pero articulado sobre el principio de gestión participada, a través del reconocimiento de

competencias de organización y gestión a las organizaciones sindicales y empresariales, según el paradigma que refleja el vigente Acuerdo Tripartito de Formación Continua, el compromiso obligacional asumido por los firmantes debería dirigirse directamente al Gobierno (coincidimos en esta crítica con C.L. ALFONSO MELLADO. *Op. cit.* pp. 332-333).

4. Igualdad de oportunidades y no discriminación.

A diferencia del juicio emitido respecto de la anterior línea de fomento de una política de empleo «de calidad», en particular de mejora de la cualificación del personal, en lo que concierne al tratamiento de la política de igualdad de oportunidades y no discriminación, debe entenderse totalmente acertada la incorporación a un Acuerdo que realmente pretendiese alcanzar compromisos específicos en orden a erradicar una realidad que lamentablemente se resiste a desaparecer de nuestro mundo del trabajo: las desigualdades entre hombre y mujer en las relaciones de trabajo. Constitucional, legal y socialmente los interlocutores sociales tienen una altísima responsabilidad a la hora de definir y articular, junto e incluso más allá de los poderes públicos, una política que contribuya eficazmente a la eliminación de discriminaciones aún existentes, no obstante el creciente perfeccionamiento de las normas internas e internacionales, especialmente en el ámbito comunitario, y a la vigilancia de la efectividad del cumplimiento de la igualdad de trato en el empleo. En este plano del razonamiento, puramente «ideológico» o de «filosofía», ningún reproche al texto o documento firmado.

Ahora bien, por eso mismo, por la idoneidad del nivel «interprofesional» o interconfederal para promover e impulsar un cambio mucho más significativo e incisivo de la actual realidad empresarial y convencional, que sigue evidenciando elementos de desequilibrio por razón de sexo, como las partes firmantes reconocen realista y contundentemente, no podemos llegar a entender cómo el consenso alcanzado se limita por enésima vez a una simple llamada de atención a los sujetos negociales. Además de no contener ni una sola medida orientada a tales fines, por lo que su instrumentalidad para predisponer un catálogo o «código de buenas prácticas», de las que ya circulan en documentos oficiales, en determinados convenios y en otras experiencias europeas, los términos en que queda formulada la orientación o recomendación es sencillamente preocupante, por no decir alarmante e, incluso, inaceptable constitucionalmente. Dos ejemplos confirman plenamente lo que aquí se dice.

Por un lado, partiendo de la obligación –en realidad es un deber comunitario, constitucional y legal– de pagar el mismo salario por un trabajo de igual valor (art. 28 LET), las partes firmantes se contentan en orden a su garantía efectiva con poner de relieve, sorprendentemente sólo de forma condicional, que «**sería preciso promocionar en los convenios colectivos actuaciones encaminadas a eliminar discriminaciones salariales, directas o indirectas, motivadas por razones de género, así como no incluir en los mismos medidas, estipulaciones o compromisos que pudieran implicar discriminaciones**». De este modo, adquiere el rango de recomendación lo que no puede ser nada más que un imperativo constitucional y legal, por lo que otra vez encontramos un ejemplo en el que la crítica no es sólo a lo que no se dice (se omiten las medidas necesarias para realizar las orientaciones que se proclaman) sino incluso también a lo que se dice (se degrada al rango de recomendación lo que o bien es un imperativo normativo legislativo o bien una obligación asumida por norma convencional).

Por otro lado, y en la misma dirección, los firmantes se contentan con expresar su deseo de analizar las causas de estos factores discriminatorios, pero sin marcar ni camino, ni sujetos concretos, ni tiempo... Ni tan siquiera fija un compromiso mínimamente serio, pues por enésima vez aparece la forma condicional del verbo «haber»: «*En los distintos sectores y empresas **habría que proceder a examinar las causas que originan las posibles diferencias***».

Por no comprometerse a algo medianamente creíble o realizable no aparece ni tan siquiera algo que sí se hizo respecto de otras medidas de empleo, y que ya aparece en diversos convenios, la previsión de específicos *observatorios sectoriales* para estudiar la situación y proponer medidas de corrección. A lo más que ha llegado la voluntad concorde de los firmantes es a encomendar a la Comisión de Seguimiento del Pacto (punto 3 del Capítulo I), como veremos más abajo, la realización de un estudio para analizar los factores que inciden en la continuidad de esta desigualdad de género. El plazo perentorio dado para su realización, el mismo de la vigencia del Pacto, un año, hace dudar de la posibilidad de cumplir el encargo en tiempo, aunque no dudamos de que, dada su importancia, a un plazo más amplio, se haga. Otra cosa será su eficacia.

La conclusión no puede ser más pesimista y crítica: las partes no han querido, o no han sabido, o no han podido, estar a la altura de las circunstancias de una realidad laboral que evidencia una situación intolerable de discriminación. Siendo plenamente conscientes del problema no han sido conscientes de su papel y responsabilidad, y han preferido aplazar y/o diferir a otros el papel insustituible de la negociación para hacer efectivo un complejo, abigarrado y cambiante ordenamiento antidiscriminatorio que, sin embargo, evidencia sus dificultades para acabar o desarraigar estas prácticas. Puesto que aquí no están en juego sólo preferencias, orientaciones, recomendaciones, sino deberes o mandatos constitucionales, incluso ahora ya comunitarios (art. 13 TCE/1999, Directivas 43 y 78 del año 2000), no hay justificación ni jurídica, ni política, ni empresarial para devaluar o degradar hasta estos extremos la política de igualdad de oportunidades por razón de sexo y la prohibición de discriminación. Urge, pues, un Acuerdo Interprofesional, con la fuerza normativa, eficacia personal y grado de compromiso que exige el artículo 83.3 LET para esta materia, sin perjuicio de que luego se abra al desarrollo y concreción de niveles inferiores, en los términos en que se ha hecho para otras «materias concretas», como la formación profesional continua o la resolución extrajudicial de conflictos.

D) Un convidado de piedra: la seguridad y salud laboral puede esperar.

Análoga estructura y dinámica presenta el apartado dedicado a evidenciar la preocupación de las partes por la «siniestralidad laboral», cuya presencia en este documento no dudamos en calificar como artificial e, incluso, mistificatoria. Por supuesto, no podemos, ni queremos, poner en cuestión la sinceridad de los firmantes cuando declaren con gran énfasis y solemnidad la inquietud que les supone, como no podía ser de otra manera, asistir a las actuales tasas de accidentabilidad que tiene España, mayores incluso que cuando la LPRL se aprobó, aunque en los últimos meses parece que la tendencia parece invertirse.

Tampoco está en nuestra pretensión devaluar o relativizar la importancia que tiene para la mejora de esta situación lamentabilísima, no obstante las contradicciones, singularidades y desviaciones que para saber las cifras de accidentes reales presenta nuestro sistema respecto de los demás países comunitarios, el mensaje que se lanza en este documento consensuado por el lado sindical y, lo que es de destacar, por el lado empresarial. La incorporación de criterios relativos a una política convencional, definida sobre todo en el ámbito sectorial, sin descartar, «según el aspecto específico a abordar», que se marca como punto de partida «el cumplimiento de las normas...» existentes evidencia un compromiso con la viabilidad del actual sistema lo que, aunque resulte paradójico, no siempre se afirma. A este respecto, son archiconocidas las críticas que desde muchos sectores empresariales se vierten contra la LPRL por su dificultad de cumplimiento, especialmente por los enormes costes que introduciría en la gestión, con la consiguiente pérdida de productividad, competitividad y, por tanto, empleo (*sic*).

Finalmente, del mismo modo está ausente de nuestra afirmación crítica inicial desconocer la utilidad que puede tener, de ser adecuadamente recibida o aceptada en los niveles de negociación colectiva inferiores, de lo que no tenemos garantía alguna –basta con analizar la negociación colectiva a estos efectos desde 1996 para darse cuenta del pobrísimo bagaje de experiencias aplicativas y, todavía menos, innovadoras–, la embrionaria propuesta de articulación negocial que realiza el documento. Aunque sin precisar el reparto de competencias entre niveles de forma rígida, antes al contrario utiliza una cláusula abierta, y sin ser ni mucho menos exhaustiva, antes al contrario sólo alude a aspectos específicos que no agotan el elenco de posibilidades negociadoras abierto por la LPRL, no puede negarse que puede ser un mínimo referente para impulsar un cambio de orientación, corrigiendo la actual pasividad existente.

Ahora bien, a mi juicio, todos estos elementos no impiden en absoluto confirmar nuestra primera afirmación: la incorporación de este apartado cumple una función ideológica, mistificatoria, porque trata de crear una apariencia que desvíe la atención sobre el propósito u objetivo real, básico o fundamental, del documento que se suscribe. En mi opinión, la lectura de esta parte del documento pone de relieve que la política de seguridad y salud en el trabajo es, para el ANC/2002, un auténtico convidado de piedra, un pretexto a través del cual evitar que el Acuerdo pasara única y exclusivamente por un pacto de rentas.

Ciertamente, dentro de una política de empleo de calidad, que apueste firmemente por la seguridad del mismo en su integridad, debe reservarse un puesto de honor a la prevención de riesgos laborales, entre otras razones porque está acreditado que en empleos precarios el índice de siniestros laborales –todavía más de incidentes– crece espectacularmente. Sin embargo, por las razones que a continuación expongo sucintamente entiendo que este apartado ha quedado, por el momento, fuera del compromiso socio-político, esperando a una mejor, aunque urgente, ocasión.

En efecto, por un lado, otra vez debe atenderse a los términos utilizados para expresar el «compromiso» o deber de influencia, que vuelve a recurrir a la forma verbal condicional, cuando, como se dijo respecto a la prohibición de discriminación, estamos ante un imperativo de máximo rango normativo. Para las partes firmantes, pues, por razones de política sindical y/o empresarial, tan sólo les parece posible proponer que «... *se debería fomentar la cultura preventiva y el cumplimiento de las normas...*».

Pase que respecto de la «cultura preventiva» las partes se vean poco comprometidas en orden a sus posibilidades reales de condicionar la voluntad de los sujetos negociadores en ámbitos inferiores, pues esta es una cuestión que exige tiempo y un cambio de valores, lo que no corresponde sólo a los interlocutores sociales, sino a la sociedad en general, como advierte la propia EM de la LPRL. Sin embargo, nos parece bastante menos «pasable» que la misma expresión sirva para el cumplimiento de la norma, que lejos de fomentarse se «debería» garantizar incisivamente, máxime si se tiene en cuenta que la salud no es negociable, como se venía diciendo desde antaño, aunque la realidad muestra otra situación bien distinta.

Por otro lado, este estándar de cumplimiento no se considera como algo a realizar en el corto plazo, sino que es un elemento central de una estrategia que, en realidad, se vislumbra real sólo en el «medio y largo plazo». De nuevo, pues, pese a una primera apariencia garantista, tras la lectura detenida del documento encontramos otro ejemplo de degradación o relativización de mandatos constitucionales y legislativos. El objetivo de la «constante mejora de la seguridad y salud en el trabajo» aparece, en realidad, como un horizonte de política empresarial y convencional más que como una realidad legalmente practicada y practicable, no obstante el claro reconocimiento legal y el compromiso a cierto plazo de tiempo de iniciar una senda bien diferente a la actual en el panorama de nuestra negociación colectiva. Pero, como se advertía, este es un objetivo que en el foro interno de los firmantes, según se induce con claridad de la formalización externa –no podemos analizar, ni nos interesa, las intenciones de las partes, que sólo a ellas incumbe–, ha quedado aplazado, porque no estaba en el guión de la estrategia defensiva frente a una acción legislativa externa.

Finalmente, y confirmando esta segunda afirmación, esta comparación pausada del texto del ANC/2002 con las exigencias legales permite apreciar con toda nitidez que, en realidad, «lo que se dice es menos incluso de lo que la ley y las normas de desarrollo establecen» (C.L. ALFONSO MELLADO. *op. cit.* p. 337). En definitiva, pese a lo declarado formalmente de entrada, para los firmantes el compromiso serio con la lucha anti– siniestralidad laboral puede esperar, cuando menos al año próximo, cuando venza la vigencia de este documento, o hasta que se pongan realmente en marcha los múltiples y frecuentes «planes de choque» que se anuncian a bombo y platillo o protocolariamente por los responsables públicos.

E) Orientaciones para el procedimiento negociador: devaluación del deber de buena fe a recomendación.

Junto a los pretendidos «compromisos» asumidos por las organizaciones firmantes del ANC/2002 sobre los contenidos a incluir en la negociación colectiva de ámbitos inferiores, aparece un breve apartado (punto 5) dedicado a compromisos, no menos formales o pretendidos, de tipo o naturaleza procedimental. En la línea de lo que ya sucedió en la negociación del AINC/1997, los interlocutores sociales evidencian su preocupación por conseguir una mayor racionalización, modernización y dinamicidad del proceso negociador de los convenios colectivos –que, p.ej., impida situaciones tan frustrantes como que se publiquen en los Boletines Oficiales Convenios que, por el periodo de vigencia señalado por las partes, ya habrían finalizado la misma–.

A este respecto, no debe olvidarse que estas y otras disfunciones estaban en la base de la propuesta de reforma legislativa realizada por el Gobierno, afectando a cuestiones tales como la «ultraactividad» de los Convenios o la búsqueda de una definición más precisa de las competencias de las Comisiones Paritarias de interpretación y aplicación del Convenio. A tales fines, el «Documento de Reflexión» propuesto por el Gobierno a la *Mesa de Diálogo Social* sobre la reforma de la negociación colectiva planteaba la necesidad de:

«analizar las diferentes cuestiones que plantea en la actualidad la administración y vigencia de los convenios desde la perspectiva de considerar la utilidad de trasladar a la norma legal los criterios y principios que en esta materia fueron recogidos por las Organizaciones empresariales y sindicales en el AINC».

Entre las propuestas, se encontraría la «cuestión de si resultaría o no conveniente lograr una mejor definición del régimen jurídico de las Comisiones Paritarias...», partiendo del presupuesto, correcto sin duda, de que «no existe propiamente una configuración legal de las competencias generales de las Comisiones Paritarias, de su composición concreta ni de sus procedimientos de actuación». A tal fin se podría acudir, entre otros elementos, a la recepción del amplio cuerpo jurisprudencial creado a lo largo de estos años en materia, incluida la fundamental cuestión de las facultades modificativas del convenio durante su vigencia por acuerdo entre firmantes, sin perjuicio de garantizar la participación de los sujetos legitimados para la negociación, aunque no firmasen el Convenio.

Del mismo modo, una cuestión crucial, y que es la que más polvareda ha planteado en la opinión pública, sindical y doctrinal, es la relativa a la situación de terminación del período de vigencia pactada de los convenios, por cuanto los datos constatables de experiencia es que asistimos «tanto a un considerable retraso en el inicio de las negociaciones tras la terminación de la vigencia pactada, como a una considerable dilatación en el desarrollo del procedimiento negociador». El enfoque propuesto en esta materia era, y no podía ser de otra manera, «lograr un equilibrio entre la prórroga de las cláusulas normativas del convenio (en los términos en que la Ley haya configurado la definición de este tipo de cláusulas) durante la negociación del que le sucede, y el desarrollo fluido de la negociación, contando con aquellos procedimientos que permitan despejar los obstáculos que puedan dificultar la adecuada continuidad y terminación de la misma».

En este punto, ciertamente delicado y polémico, la propuesta de reforma legal, sin embargo, miraba fundamentalmente a la propia opción reflejada por los sindicatos y empresarios en el AINC/1997. Así, partiendo de que esta materia sólo puede ser analizada y regulada tomando «en consideración el papel primordial de la autonomía colectiva...», por lo que «la orientación fundamental de la norma ... debería ser la de dotar de un soporte jurídico adecuado a este poder de autorregulación», se trajo al primer plano «los criterios generales de ordenación del proceso negociador contenidos en el AINC», tales como el «favorecimiento de una negociación lo más fluida posible, impulsando el deber de negociar y la puesta en práctica de los sistemas del ASEC» y Acuerdos Autonómicos. Por eso se proponía «un marco jurídico que les dote de eficacia práctica y solidez jurídica»²⁶.

²⁶ De ahí que el Anteproyecto de Ley sobre reforma afectara expresamente a la regulación del artículo 85.3, artículo 89 y artículo 91.

Pues bien, para afrontar este importante objetivo, contribuyendo «a facilitar la negociación de los convenios colectivos», pero no desde una norma paccionada con eficacia normativa y personal general, sino mediante una guía de recomendaciones, se incorpora al documento tres declaraciones de intenciones o de buena voluntad. A saber:

- 1.º Impulsar el *deber de negociación* en los términos legalmente previstos.
- 2.º La utilización de los diferentes *procedimientos de autocomposición* de conflictos (sistemas de resolución extrajudicial).
- 3.º Favorecer una *aplicación y administración de los convenios lo más fluida* posible (modelo de gestión dinámica de la negociación).

Siguiendo en buena medida la estructura general del documento, en la que se fijan objetivos u orientaciones generales para luego, inmediatamente después, establecer algunas medidas o guías para realizarlos, también aquí se propone una serie de actuaciones a seguir. Una comparación de estas previsiones con el apartado VI, punto 8 del AINC/1997, deja claramente al descubierto la continuidad de tales propuestas. Así, el elenco de medidas presenta un hilo conductor común: *dinamizar el proceso de negociación colectiva en todas sus fases, impulsando un modelo más abierto y fluido, frente al actualmente practicado, estático y rígido*.

Este objetivo se persigue en las tres fases en las que puede articularse el proceso de negociación colectiva, que no terminaría, frente al modelo estático vigente formalmente, con la conclusión del acuerdo. Por lo tanto, la búsqueda de un mayor dinamismo y fluidez debería predicarse tanto para la **fase de iniciación** («*iniciar de inmediato los procesos de negociación una vez producida la denuncia de los convenios*»), cuanto para la **fase de gestión** y administración de lo acordado («*impulsar fórmulas y procedimientos que posibiliten un funcionamiento más eficaz de las Comisiones Paritarias o Mixtas de los Convenios y una mejor y más completa regulación de las mismas con vistas al efectivo seguimiento y cumplimiento de los compromisos adquiridos*»; «*Fomentar la adhesión de sectores y empresas a los acuerdos sobre solución extrajudicial de conflictos, para conseguir una mayor eficacia y utilización de los instrumentos de mediación y arbitraje y para reforzar la autonomía colectiva*»). Pasando, por supuesto, por la propia **fase de tramitación** («*mantener la negociación abierta por ambas partes hasta el límite de lo razonable*»; «*Fórmulas propuestas y alternativas por escrito, en especial ante situaciones de dificultad en la negociación*»; «*acudir sin dilación*» a los sistemas de composición de conflictos, estatal o autonómicos «*cuando existan diferencias sustanciales, debidamente constatadas, que conlleven el bloqueo de la negociación correspondiente*»).

El problema que suscita esta cuestión es que no consigue librarse del mismo tono genérico y lábil que nos ha llevado a realizar una crítica severa sobre su naturaleza, eficacia y contenido, poniendo en duda su significado y alcance, más allá de la reedición actualizada de los viejos pactos sociales de rentas salariales, al estilo que caracterizó el modelo de gestión de las situaciones de «crisis» económica de la década de los años 80. En este sentido, aparece respecto de este apartado la misma vaguedad de formulaciones, que hacen dudar de la exigibilidad, incluso en la versión *light* del deber de influenciar los comportamientos negociadores de los sujetos responsables de la negociación en

ámbitos inferiores, así como la innecesariedad de parte de sus recomendaciones, por cuanto ya están contenidas, mejor y más seriamente, por su fuerza normativa y convencional, en productos típicamente de negociación colectiva (ej. II Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos). Pero de nuevo, lo más criticable es que insiste en su lógica degradante de deberes u obligaciones precedentemente establecidos, bien en vía legal bien en vía convencional.

En efecto, como el propio ANC expresa, todas las orientaciones, recomendaciones y actuaciones que prevé no son sino una concreción de un principio jurídico general ya legalmente formulado desde el mismo origen del modelo estatutario de negociación colectiva: *el principio de negociación de buena fe*. Dada la naturaleza de principio jurídico del Derecho Sindical, como concreción de su eficacia más global de principio basilar del entero edificio jurídico, a la ley y/o a las partes, en este caso colectiva y negociadamente, así como a la práctica, sólo incumbe concretar y actualizar sus contenidos normativos, consistentes en todo caso en un «código de buenas prácticas», conductas o comportamientos que las partes obligatoriamente deben asumir por imperativo jurídico, máxime dada la formulación legal del mismo.

Pues bien, esta idea fue recibida paradigmáticamente por el AINC/1997, cuyo sentido bien pudo interpretarse como instrumento convencional que, no obstante su eficacia obligacional, realizaba o concretaba este «código de buena conducta» negociadora. Sin embargo, el ANC/2002 trata este conjunto de comportamientos o conductas, fiel a su lógica general de puro catálogo de orientaciones y recomendaciones propias del mundo de los «deseos píos», o de los pactos políticos, pero opuesto a los imperativos que se deriva de la proyección del principio general de buena fe a todo producto acordado, sea ex artículo 37 CE sea ex artículo 82 LET sea ex artículo 1.255 Cc, como si se tratara de puras «recomendaciones».

No obstante, es claro que las partes, aunque sea en la «cumbre», no tienen en su poder la capacidad de disponer del contenido obligatorio que se derivaría de la aplicación del principio jurídico general legalmente formulado, por lo que ha de entenderse que, no en virtud del Acuerdo, sino por inducción del mismo principio, tales conductas son estrictamente obligatorias en las relaciones sindicales y no simples recomendaciones. Por tanto, todo incumplimiento de aquéllas deberá tener el tratamiento de inobservancia del deber de negociar de buena fe ex artículo 89 LET, sin que el término devaluado utilizado por los firmantes tenga el más mínimo efecto al respecto, so pena de dejar en manos de las partes el cumplimiento de las leyes, lo que está prohibido expresamente para los negociadores en el artículo 85.1 LET («dentro del respeto a las leyes...»).

V. GESTIÓN Y ADMINISTRACIÓN DEL ACUERDO

En línea de coherencia, aquí sí, con lo recogido en esta última parte del documento que acaba de comentarse, el ANC/2002 cuenta con su propio mecanismo de control y seguimiento. A este respecto, se crea una Comisión Mixta de Seguimiento del Pacto, integrada por tres representantes de cada una de las organizaciones signatarias. No obstante una primera apariencia, tampoco aquí cabe confiar en que estamos ante verdaderos compromisos negociales exigibles en sus propios términos, y eso que en este caso no estamos ante el genérico deber de influir a terceros, los sujetos negociales

de ámbitos inferiores para promover la realización de las recomendaciones establecidas en este nivel «superior», sino ante compromisos asumibles directa e inmediatamente por las partes. Sin embargo, aunque formalmente algunas de estas encomiendas pudieran entenderse exigibles, de modo que cada una de ellas estuviera facultada para «solicitar de la otra llevar a cabo las tareas o cometidos deducidos del Acuerdo» (Capítulo I, punto 1), la redacción de las mismas dificultan o relativizan de modo significativo este cumplimiento.

Por lo que refiere al encargo más general, la típica cláusula de atribución de la competencia interpretativa de lo negociado, es claro el límite que emerge de modo inmediato, tal y como se revela tras las observaciones aquí hechas. Ciertamente, no nos cabe ninguna duda de que la Comisión de Seguimiento tendrá muy poco trabajo a estos efectos, por la sencilla razón de que poco o nada hay que interpretar, pues poco o nada es «lo pactado». Ante meras orientaciones, recomendaciones, generalizadas sin concreción alguna en medios, formas y sujetos, difícilmente pueden plantearse conflictos de «interpretación». Otra cosa serán los conflictos que puedan generarse ante el cambio de filosofía u orientaciones, pero la tutela frente a estos cambios no será por la exigencia, ni judicial obviamente ni tampoco extrajudicial, vía preferida en el Pacto, de lo comprometido sino lisa y llanamente las acciones de «lucha político-sindical» que en un determinado momento se quieran emprender.

En lo que concierne a los «compromisos» más particulares asumidos por la Comisión de Seguimiento, los límites son también evidentes atendiendo a su redacción, aunque por su contenido puramente informativo o de análisis no debería plantear, si bien en un período más amplio, problema alguno en su realización, pues es lo menos que cabría esperar de este Acuerdo, por lo demás absolutamente banal como hemos intentado acreditar aquí desde su propia lógica interna. En efecto, hay que tener en cuenta que dada la enjundia y el alcance de los Estudios encomendados –factores que dificultan la igualdad de oportunidades, efectos de la nueva regulación del sistema de previsión social complementaria, así como la incidencia de las nuevas Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) en las formas de organización de trabajo– el tiempo fijado de vigencia, un año, se revela insuficiente a tal fin.

No son estos envites realizables en un cortísimo período como parece evidenciar la letra del documento, más bien exigen una planificación estructural de la que, sin embargo, ha abominado expresamente el mismo, por tanto sus firmantes. El tiempo dirá –al menos una vez pasan los nueve meses fijados por las partes para evaluar la «aplicación efectiva» del Pacto en orden a su posible renovación o prórroga– si se retoma esta senda o no. De todos modos, tampoco el contenido de los compromisos, meramente analíticos como se ha dicho, permite albergar muchas esperanzas en orden a la efectividad proclamada, porque para materializar paso desde el estudio a las prácticas parece mediar, a juzgar por el alcance de este documento, un abismo.

VI. VALORACIÓN FINAL

Por las observaciones hasta aquí realizadas, a mi juicio, y respetando hasta el extremo tanto la autonomía negocial de los interlocutores sociales, como es obvio, cuanto la posición de los colegas que aún salvan, en un sano ejercicio de prudencia o moderación –aún conscientes en su foro interno de que a este «pacto» no hay por dónde «meterle mano» jurídicamente–, la razón de ser del

ANC/2000, encontrando algunos aspectos positivos (*sic*), el documento aquí analizado representa un absoluto fracaso del proceso negociador y arroja muchas dudas sobre la capacidad actual de los interlocutores sociales para encontrar instrumentos adecuados en el gobierno del sistema negocial. Se ha desaprovechado una nueva oportunidad para la tantas veces proclamada modernización o racionalización de nuestro sistema de negociación colectiva, que adolece de múltiples problemas que, justamente, el AINC quiso intentar resolver y que, a juicio de sus firmantes, aún quedan pendientes.

Por las razones evidenciadas entiendo que es un Acuerdo de muy difícil explicación o sostenibilidad y de nula utilidad. No es útil en la práctica para hacer frente a las reformas de calado o profundidad que requiere nuestra ordenación y experiencia convencionales, que ni tan siquiera se han contemplado como objetivo mínimamente serio en este Pacto. Pero tampoco para afrontar la coyuntura de desaceleración económica y pérdida de empleo que atravesamos. Desde luego que nos parece bien pobre cualquier valoración positiva del ANC/2002 centrada en su valor defensivo, de trincherera (lógica de resistencia numantina) frente a cualquier «riesgo de intervención externa», precisamente en un sistema que se caracteriza, aún, y pese a los muchos y significativos cambios experimentados a lo largo de esta ya casi edad de plata del Estatuto (cuarto de siglo), por una fuerte «tutela» del Estado. Por supuesto que «*siempre será mejor que los problemas se resuelvan de forma negociada que mediante intervenciones externas*»²⁷, pero ni éstas pueden descalificarse por ser tales, *a priori*, ni cualquier acuerdo puede valorarse positivamente, máxime cuando no resuelve nada.

Tampoco tiene mérito alguno, a mi juicio, ponerse de acuerdo sobre los topicazos o lugares comunes que hoy constituyen el diagnóstico de situación que podemos encontrar en cualquier documento del gobierno, en cualquier obra de economía..., y que sigue bien de cerca, paradójicamente, las valoraciones y recetas del «pensamiento único», de las Organizaciones Financieras Mundiales, de las políticas oficiales de los Gobiernos... Bastará con revisar las Memorias, Informes y documentos oficiales al uso, tanto en el ámbito nacional como internacional para ver la sorprendente coincidencia.

Bastante mejor hubiese sido, si no se podía armar un discurso más rico y matizado, difícil ante un pacto, establecer medidas concretas que ayudaran a conseguir objetivos generales en que todos podemos estar de acuerdo, más empleo, de mejor calidad, más desarrollo económico, más capacidad competitiva de nuestras empresas en una sociedad globalizada... El problema es cómo se hace eso manteniendo el equilibrio entre seguridad, como valor jurídico, y la flexibilidad, como valor económico, y a tal fin ese era el mensaje que estaban esperando los trabajadores y empresarios, no el genérico e indefinido que ha resultado finalmente en el autotitulado «Acuerdo Interconfederal».

En el terreno de su calificación jurídica bien poco se puede esperar de eficacia reguladora *ad futurum*, porque no sólo no tiene valor normativo, como las partes reconocen, sino que tampoco tienen un valor obligacional significativo, por las razones aquí explicadas, pues no compromete a nada exigible realmente, o a muy poco. Es muy limitado en sus pretensiones, pues se agota, por su origen, en un conjunto de consejos o recetas para salir del paso este año –situación de emergencia política, no tanto económica pues la desaceleración económica es un revés pero no implica una crisis como tal–, sin que ninguna de las orientaciones o guías que dice afirmar tenga la adecuada precisión para hacer frente a cuestiones de la trascendencia y enjundia como, nada más y nada menos, la competitividad, el empleo, la seguridad, la igualdad de oportunidades...

²⁷ Vid. C.L. ALFONSO MELLADO. «El acuerdo sobre negociación colectiva para el año 2002». AA.VV. p. 311.

En realidad, ya hemos dicho que, pese a la apariencia en contrario que crea la contemplación de otros objetivos, detrás de este Pacto no hay nada más que un renovado o actualizado, a las actuales circunstancias, que no son las de la década de los años 80, Pacto de Política de Rentas Salariales. A tal fin, asistimos a la confirmación de la nueva orientación que esta política tiende a asumir hoy, más propia de una «microconcertación» –descentralizada– y no macroconcertación «en la cumbre» –centralizada–, pese al «rango» de los firmantes.

No cabe duda de que genera más incertidumbres que resuelve, tanto en un plano concreto de contenidos como de actitud general frente a las reformas del sistema. En el primer plano, no sabemos para cuándo tendrá cabida la adaptación del sistema a nuestra compleja realidad organizativa –ej. regulación de nuevos ámbitos negociadores–. En el segundo, quedando pendientes los objetivos pretendidos de redefinición de la estructura de la negociación colectiva, resta la duda de si se retomará en el próximo proceso negociador, o si supone una renuncia *ad calendas graecas* de intentar superar el anterior fracaso.

Del mismo modo, quedando desatendidas las exigencias de reformas, integración de lagunas y otras cuestiones propuestas, surge la duda de si el Gobierno estará en condiciones o en disposición, una vez que se han roto las hostilidades con la declaración de *disenso* que supone la huelga general anunciada, de introducir por su cuenta tales reformas, en línea con lo que sucedió, con otro Gobierno, en 1994 y ha hecho en la primera fase del proceso (Ley 12/2001). A este respecto, conviene dejar claramente en evidencia que no afronta con el exigible rigor tareas el papel que, ciertamente de forma ambivalente, la última reforma ha reservado a la autonomía colectiva en aspectos cruciales como es la política de empleo que, sin embargo, dice convertir en una de sus prioridades.

Así, por ejemplo, limitándose a recoger el llamamiento legal a los convenios para que establezcan instrumentos de control del uso y abuso de la temporalidad en nuestro sistema, ha perdido una oportunidad de oro para introducir una reordenación en el entero sistema, en la línea ya marcada, incluso con apunte de fórmulas concretas, por la regulación comunitaria, que como sabemos vino precedida por un Acuerdo Marco entre los interlocutores sociales sobre el trabajo de duración determinada, luego recogido en la Directiva 99/70/CE del Consejo ²⁸. Del mismo modo, otra de las principales novedades en materia de política convencional de empleo, la derogación de la polémica Disposición Adicional 10ª del LET, que supone un claro revés a la práctica española de fomentar la jubilación anticipada sin claras contrapartidas de empleo, ha pasado absolutamente desapercibida para los firmantes, lo que supone un aval sindical del *statu quo* ahora ya absolutamente cuestionado desde todas las posiciones, orientadas bien a retrasar la edad de jubilación bien a compensar las salidas anticipadas con efectivos compromisos de empleo. Nada de esto parece preocupar en este momento seriamente a los firmantes.

Hasta ahora habíamos oído que «*vale más un mal pacto que un pleito*» –aunque por vocación y función nos resistimos a creer esto, la insoportable, e inconstitucional, lentitud de la justicia parece darle la razón–. Pero no creíamos que también había que aceptar sin condiciones, so pena de incu-

²⁸ Lamentamos discrepar de nuevo del juicio, en mi opinión excesivamente voluntarista, que ve en este Acuerdo «*un instrumento negocial de trasposición*» de la Directiva (RODRÍGUEZ-PIÑERO, M.-VALDÉS, F.- CASAS, M.E. *op. cit.* p. 17). Y ello por la sencilla razón de que no concreta ni una sola de las posibilidades previstas en esta norma, en la misma línea formalista y pobre del legislador español, a quien transcribe en realidad.

rrir en un desfasado «dirigismo legislativo», que vale más un mal acuerdo entre organizaciones sociales que una ley en materia de relaciones colectivas, sea cual sea su contenido, ni que es más tolerable la «omnipotencia de los interlocutores sociales» a la hora de definir el sistema que la «omnipotencia del legislador». Partiendo por supuesto de que todo poder «plenipotenciario» es malo por definición e, incluso, siendo rigurosos, inconstitucional, no alcanzo a ver el fundamento normativo y el práctico de esta suerte de patente de corso a los interlocutores sociales frente a la sospecha de la legitimidad de la acción legislativa.

Desde esta perspectiva, al legislador no le incumbiría otro papel que el promotor o incentivador de la voluntad concorde de las partes –doble regla: no injerencia, acción promocional–, sin que pueda realizar otros cometidos como la corrección de las lagunas o disfuncionalidades del sistema. Lo más sorprendente no está, a mi juicio, en esta discusión en el plano normativo, que entiendo no tiene base razonable, más allá de la personal preferencia por un modelo radicalmente autonomista o un modelo más intervenido legislativamente, naturalmente siempre en el respeto al sistema de límites constitucionales que coloca en el eje a la libertad sindical –no se olvide de que nuestro modelo promocional del derecho exige una clara intervención de la ley a favor de la consistencia de ciertas instituciones (eficacia normativa y personal general, presencia sindical en las empresas, mayor representatividad...)–.

En realidad, la sorpresa proviene cuando analizado el producto nos encontramos con que refleja en medida significativa lo que se quiere rechazar: la flexibilidad como bandera, la dispositivización de ciertos productos convencionales –comenzando por él mismo–, el fomento de niveles descentralizados –redescubrimiento de la empresa como lugar de negociación–, ratificación de contenidos mínimos legalmente impuestos –cláusulas de descuelgue–... La tan traída y llevada contractualización del sistema es criticada abiertamente, con toda razón cuando parece imponerse vía legal, y sin embargo se alaba y ensalza cuando proviene de la propia autonomía colectiva «en la cumbre» sin más –se acepta sin problema que se pueda disponer de la eficacia normativa del AI pese a sistema legal, más por puras conveniencias sindicales o resistencias a un cambio promovido, que por razones de técnica jurídica o de utilidad sindical–.

Aun aceptando los problemas derivados de un, pretendido o real, «dirigismo legal» del sistema, apostando por el originario modelo basado en «la no injerencia» (regla de abstención de la soberanía legal a favor de la normativa convencional) pero «no indiferencia» (regla de promoción de la soberanía convencional), era claro que no cualquier decisión resulta mejor que una reforma legal en abstracto. Bien se postulara la reforma de ciertos preceptos fuertemente criticados, doctrinal y sindicalmente, bien su derogación, bien tesis intermedias o transaccionales... lo cierto es que el Acuerdo traduce una radical despreocupación por estos temas y ha resuelto la cuestión de la peor forma posible, no sólo dejando las cosas como están sino profundizando en la dirección «economicista» inspiradora de la reforma unilateral de 1994: hegemonía socio-económica e ideológica del discurso neoliberal. En definitiva, se parte de una u otra forma de la rigidez actual del sistema por lo que se propone profundizar en la flexibilidad, si bien se trata de eludir los aspectos más traumáticos de la misma: las extinciones masivas.

Poco importa que a tal fin se vaya acabando con la propia regla institucional base, al menos para uno de los productos recogidos en el Estatuto, los Acuerdos Interprofesionales, que por esta senda cada vez resultan menos creíbles. El AI, cuyo tratamiento en el Estatuto, es de Convenio

Colectivo, lo sea o no, deja de ser, a libre voluntad de las partes, fuente del ordenamiento jurídico, sin proponer a cambio un instrumento negocial que pueda cumplir, desde la eficacia vinculante ex artículo 37.1 e incluso desde la convencional ex artículo 1.255 Cc, su función reguladora, sea sustantiva sea procedimental, más allá de propuestas suaves de un Derecho No Vinculante (*Soft Law*).

Más aún: incluso se hace ahora una fuerte prédica de acuerdos calificados incluso como de «ruptura» de la intangibilidad del Convenio, como los acuerdos derogatorios, en especial las cláusulas de descuelgue sindical (implícitamente ha de entenderse que también el recogido en el artículo 41.2 LET encuentra apoyo sindical, máxime si se tiene en cuenta el fervor con que se acoge la instrumentalización del convenio colectivo al servicio de los objetivos de flexibilidad). Por tanto: ¿puede valorarse positivamente un Acuerdo que se sitúa en lo sustancial en la misma lógica de las reformas de 1994 –instrumentalización del convenio al servicio de los objetivos económicos–, que desnaturaliza la fuerza jurídica de cierto tipo de acuerdos, al renunciar no sólo a la fuerza normativa sino a la fuerza obligacional; que acepta como normales y alienta los acuerdos de ruptura de la pretendida intangibilidad del convenio –cláusulas de descuelgue, salarial y material–; que degrada el valor jurídico de ciertos mandatos constitucionales, comunitarios y convencionales –ej. «recomendaciones» en vez de deberes de buena fe, política de igualdad de oportunidades, reducción de compromisos preventivos...–, que, en definitiva, termina reproponiendo una suerte de vuelta a la más rancia y anacrónica tradición corporativa de nuestro sistema de relaciones laborales?

Desde luego que no, a mi juicio, porque no creemos que, siguiendo con algunos tópicos de nuestro inteligente refranero popular, «más vale lo malo conocido» que «lo bueno por conocer». Si esto es criticable en el legislador, que lo es, por supuesto, también lo es en los Acuerdos entre partes. En cualquier caso, para este viaje no necesitábamos alforjas. Parafraseando al maestro, el ANC/2002, nos sugiere lo que a él le sugería a principios de la década de los años 80 la regulación constitucional de la Seguridad Social: ciertamente en esta materia se puede ejercitar la imaginación jurídica y deducir del texto del Acuerdo conclusiones que vengán a coincidir con nuestras propias convicciones, creo sin embargo que, por mucho que se quiera, sin duda encomiablemente, argumentar lo contrario, la fórmula utilizada por los firmantes conduce a un limbo condenado a la impracticabilidad, por lo que es más útil dedicar esa imaginación a otros instrumentos y prácticas negociales, aceptando paladinamente que el ANC/2002 tiene una eficacia de pacto social, por tanto, eminentemente política. Lo contrario conduciría a una línea interpretativa estéril por retórica o simplemente a la realización de esfuerzos inútiles ²⁹.

No queremos terminar, sin embargo, con tanta agriedad y decepción en el comentario –desde luego no derivadas ni de exageración, ni de gusto alguno por la crítica demoledora o radical, sino de la coherencia del trabajo del jurista que se debe a la técnica, a los principios y a los valores de su ordenamiento, no a las razones políticas de unos u otros sujetos del sistema, institucionales o sociales– Naturalmente, confiamos en que se retome pronto un proceso normalizado de las necesarias reformas del sistema convencional, ya sean legales, con pleno respeto al modelo constitucional y con participación de buena fe de los interlocutores sociales, ya sean convencionales, afrontando «por derecho» y con la responsabilidad que proclaman los firmantes, y que no dudamos tienen, como ya

²⁹ Vid. VIDA SORIA, J. «Artículo 41. Seguridad Social». Comentarios a la CE dir. Oscar Alzaga. Edersa. Madrid. 1984. p. 98.

han acreditado sobradamente en otras ocasiones (aunque no faltarán comentaristas que consideren que también ahora estamos ante un ejercicio «supremo» de «responsabilidad»), la reforma que nuestra economía, sociedad y mercado de trabajo exigen y se merecen.

El debate, pues, lejos de estar zanjado aparece plenamente abierto. Sólo deseamos que en la próxima ocasión, que no tardará en aparecer sin duda alguna, sea por el compromiso del Gobierno con reformas estructurales en pro de la Estrategia Europea por el Empleo que tiene entre sus pilares la flexibilidad laboral, sea por la necesidad de los firmantes de hacer frente a la estrategia negociadora para el próximo año, no pretenda «cerrarse en falso» como ahora ha sucedido. Ni porque, en un entendimiento prepotente de las competencias legítimamente atribuidas al Parlamento por la CE en materia de negociación colectiva (art. 37), se llegue ahora sí a una «una solución impuesta a golpe de ley» no negociada, al menos sin intentarlo, ni porque se redescubran productos convencionales que nos devuelven a normas paccionadas del pasado, que autodegradan no sólo mandatos constitucionales sino la propia fuerza vinculante de los Convenios que, precisamente, la Ley está obligada a preservar.

Cierto, una excesiva inestabilidad de la regulación legislativa y convencional es perniciosa para el funcionamiento del sistema. Pero la inamovilidad, la fuerza de la inercia, el peso de las resistencias internas al cambio, son elementos tan o más negativos para la credibilidad del sistema, para su funcionamiento y para su inexcusable modernización. Que la estructura de la negociación colectiva, y el equilibrio de poderes normativos y contractuales que implica, sea el más refractario de todos cuantos integran el sistema de negociación colectiva a cambios bruscos, no quiere decir en modo alguno que sea intangible y que permanezca inmodificado –y mucho menos inmodificable–. Además de mirar a los obstáculos normativos que se oponen a tales cambios, que sin duda existen pero que las partes han preferido obviar, habría que insistir igualmente en vencer las resistencias internas que se oponen a un conjunto de reformas que, sin embargo, todos, con mayor o menor intensidad, con mejor o peor gusto, entienden ahora ya inaplazables.

A tal fin, ni constitucional ni legal ni socialmente se puede pedir al legislador que «no se injiera» o que se abstenga de promover, por los canales adecuados, las reformas que estime oportunas en el ejercicio de sus competencias. En este sentido, sigue siendo útil, aunque precisa renovación, el modelo promocional que subyace a la opción de política jurídica recogida en la versión originaria del año 1980, pero que, además de los impedimentos que han supuesto ciertas reformas legales, se encuentra con la renuncia de los interlocutores sociales, hasta el momento, de asumir el papel protagonista que se le atribuyó entonces y que aún mantienen, se diga lo que se diga –salvo mejor opinión fundada en derecho, por supuesto–³⁰.

³⁰ No debe olvidarse la razón de ser principal de la reforma legal propuesta. Así, junto al objetivo del gobierno de introducir mayor flexibilidad reguladora a través de la búsqueda de ámbitos negociadores más próximos a los imperativos del mercado y de la empresa –que insistimos ya ha sido aceptado por las partes–, se partía de que tan amplias facultades negociadoras para ordenar el sistema «no se han desarrollado plenamente, y esto se refleja, como se expresa en el AINC, en la complejidad no siempre justificada de la estructura de la negociación, y, especialmente, en la ausencia de una negociación generalizada de los criterios sobre distribución de las materias propias de cada nivel de negociación. Esta situación se puede ver como un reflejo de una situación más general de falta de desarrollo de la capacidad reguladora de los convenios». *Cfr. Documento de Reflexión del Gobierno, RL*, Tomo 2001-II.