

ESTADO SOCIAL Y MARCOS AUTONOMICOS PARA LA SOLUCION EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS LABORALES (1)

Por JAVIER GARCIA ROCA

SUMARIO

I. LA DIMENSIÓN CONSTITUCIONAL DEL PROBLEMA: a) *Introducción. Algunas reflexiones metodológicas.* b) *Las lógicas contrapuestas del Estado social y del mercado, y el mandato constitucional a los poderes públicos de velar por la racionalidad de las condiciones de trabajo (art. 40.2).* c) *El Estado social como forma del Estado constitucional en la sociedad industrial.* d) *La inherencia del conflicto a las relaciones laborales en cuanto relaciones de poder.* e) *Conciliación y mediación: su conexión constitucional con la negociación colectiva (art. 37) y el derecho de huelga (art. 28.2).* f) *La interrelación de los momentos social, democrático y jurídico en el Estado de Derecho (art. 1.1).* g) *Una mutación en la ordenación constitucional del Estado social.*—II. COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y ESTADO SOCIAL: SU DÉFICIT DE PROTAGONISMO EN LA DISTRIBUCIÓN CONSTITUCIONAL DE COMPETENCIAS EN MATERIA LABORAL; LA ASUNCIÓN DE UN PAPEL DE AUTOGobierno MEDIANTE UNA «SIMPLE» FACULTAD AUTONÓMICA DE EJECUCIÓN; LA VOLUNTAD POLÍTICA DE CREAR MARCOS AUTONÓMICOS DE RELACIONES LABORALES.—III. LA EXPERIENCIA DE LOS ACUERDOS INTERPROFESIONALES Y LA CONVENIENCIA DE LA SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL Y AUTONÓMICA DE LOS CONFLICTOS LABORALES. LOS REPROCHES SOBRE SU CONSTITUCIONALIDAD: a) *La conveniencia de esta solución por razones sociales, jurídicas y económicas.* b) *Su constitucionalidad.*—IV. NOTICIA SUCINTA DE ALGUNOS RASGOS PRINCIPALES DE LOS PROCEDIMIENTOS DE SOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS LABORALES EN MARCOS AUTONÓMICOS: a) *Instrumentos normativos.* b) *Naturaleza jurídica y vinculabilidad de los acuerdos. Eficacia de los actos y tipos de conflictos que se resuelven.* c) *Contenidos pactados.* d) *Medios de solución del conflicto: Comisiones Paritarias de los Convenios, procedimientos de conciliación ante Institutos, la intervención de un Cuerpo de Arbitros.*—V. CONCLUSIONES.

(1) La versión inicial de este trabajo fue presentada al Congreso sobre «El constitucionalismo en la crisis del Estado social», celebrado en Oñati (Guipúzcoa) los días 27 a 29 de marzo de 1996, y organizado por el Departamento de Derecho Constitucional e Historia de la Teoría Política de la Universidad del País Vasco y por el Centro de Estudios de Derecho del Estado (CEDE).

I. LA DIMENSION CONSTITUCIONAL DEL PROBLEMA

a) *Introducción. Algunas reflexiones metodológicas*

La solución extrajudicial de conflictos laborales es un tema de innegable actualidad porque se inserta en un debate más amplio sobre la reforma del mercado de trabajo para promover empleo y mantener o alcanzar la ocupación. Ha sido objeto de abundantes estudios desde la perspectiva del derecho laboral y, de algunos, también de teoría económica en la medida en que los costes de tramitación del conflicto —los llamados costes de transacción (2)— inciden sobre el empleo y la actividad empresarial.

Mi interés hacia el problema se centra, sin embargo, en sus aspectos constitucionales, hasta ahora mucho menos destacados y de innegable relevancia, dado que la solución extrajudicial de conflictos acaba por producir una reordenación de la tradicional división de funciones entre poderes públicos y privados —Jueces y Tribunales, Administraciones públicas, sindicatos y asociaciones empresariales más representativas— en la organización de una parte tan importante de la sociedad industrial como son las relaciones laborales y el servicio público de la justicia.

El asunto se sitúa, pues, en el seno del Estado social, que es la forma jurídica en que esa sociedad industrial se organiza, y, además, en el punto de intersección con el Estado fuertemente descentralizado que la Constitución diseña. De un lado, diríase que modifica parcialmente un importante aspecto estructural del Estado social. Y, de otro, es una buena evidencia de cómo las Comunidades Autónomas, que son también Estado, pueden sostener políticas sociales propias mediante el empleo de facultades de simple ejecución, pero manteniendo amplias dosis de voluntad política de autogobierno y de imaginación jurídica. El fenómeno que nos ocupa sólo puede ser rectamente comprendido en virtud del entrecruzamiento de las autonomías colectiva y territorial en el ordenamiento jurídico.

Finalmente —si se me permite una incidental reflexión metodológica—, la observación de este objeto de estudio permite acaso hacer una consideración acerca del empleo de las herramientas propias de la teoría de la interpretación constitucional.

Estimo que es preciso «subir a la Constitución», en una relación de realimentación recíproca, tanto la experiencia en el funcionamiento de las instituciones como el contenido de los complejos normativos infraconstitucionales, con el fin de alcanzar una comprensión material de los fenómenos jurídicos que permita hacer una interpretación constitucional realista; alejada de ese formalismo —casi un solip-

(2) Sobre los costes de transacción y el llamado «teorema de Coase» véase R. H. COASE: *La empresa, el mercado y la Ley*, Alianza Económica, Madrid, 1994, Capítulo 7: «Notas sobre el problema del coste social», págs. 165 y sigs.; el original en inglés es de 1988; pero el conocido teorema de este premio Nobel fue publicado anteriormente y tuvo una primera formulación en un artículo titulado «The Federal Communications Commission» en *The Journal of Laws and Economics*.

sismo— cada vez más presente entre ciertos constitucionalistas a la hora de elegir los temas —estériles— y de alcanzar unas conclusiones, desentendiéndose de su aplicabilidad.

Conviene situar la Constitución en el flujo de los desarrollos históricos constantes a los que viene sometido el Estado constitucional —hoy, el Estado social—, también para poder afrontar una interpretación verdaderamente evolutiva de sus normas.

Los preceptos constitucionales no pueden ser sólo interpretados en sí mismos como un sistema normativo autosuficiente y desprendidos de su contexto, mediante meras remisiones lógicas de sentido en virtud de una interpretación sistemática, pues de ese modo se empequeñecen y acaban por estar desprovistos de contenidos reales.

Ni basta tampoco con limitarse a integrar la jurisprudencia constitucional en los espacios abiertos de los preceptos constitucionales, pues aquélla posee necesariamente el carácter de una interpretación tópica —rara vez sistemática—, ceñida a los hechos o a la relación jurídica sustantiva, y relativamente limitada por el principio de congruencia con las demandas y las alegaciones de las partes. Una Constitución no puede hacerse plenamente operativa sólo en virtud de una exégesis judicializada. El Tribunal Constitucional es el intérprete supremo de la Constitución, pero no el único, hay un importante papel que incumbe a las construcciones de la doctrina científica.

Los límites a este «descenso a la realidad y normativa infraconstitucionales», de esta apertura hermenéutica de las normas constitucionales que propugno, son relativamente claros. En primer lugar y para desechar el riesgo de ser malinterpretado, es un postulado indeclinable —si bien obvio— que no cabe admitir auténticas contradicciones entre las normas de la Constitución y la realidad o los desarrollos legislativos y aplicaciones constitucionales. Por otra parte, es cierto —y nuestra jurisprudencia constitucional ofrece buenos ejemplos— que las nociones y conceptos que la Constitución usa, a veces, tienen una sustantividad propia que no coincide con la que poseen en el lenguaje ordinario o en otras ramas del lenguaje jurídico (3). Pero no es menos cierto que, en la mayoría de las ocasiones —como ocurre en los principios rectores que vamos a tratar—, las normas constitucionales no nacieron ni viven en el vacío y utilizan conceptos y términos jurídicos en un sentido ya muy consolidado en la dogmática y en la cultura jurídica en que la Constitución se inscribe (4).

(3) Tómese como ejemplo el conocido caso de la pesca del coral (STC 56/1989, FJ. 9.º) donde se puso de manifiesto que los *nomina iuris* no tienen el mismo significado que en el lenguaje no jurídico y que el proceso y la ulterior determinación competencial de la actividad extractiva del coral no se podía construir a partir de nociones zoológicas: «La constelación de conceptos jurídicos es artificial.» Y, en el caso de las salas especiales de exhibición cinematográficas, se afirmó que la actividad y el término «cine», en su uso por la sociología de la comunicación e, incluso, por las leyes y demás normas jurídicas, no coincidía con los títulos competenciales (fomento de la cultura, espectáculos, ocio...) que la Constitución y los Estatutos usan (STC 49/1984, FJ. 5.º).

(4) Recuérdese la STC 341/1993, al enjuiciar la llamada Ley Corcuera, se dijo (FJ. 8.º) que la Constitución no surge en el vacío, sino en una sociedad jurídicamente organizada, de manera que esta adver-

La existencia de estos últimos supuestos hace que el constitucionalista contemporáneo se vea con frecuencia obligado a estudiar regulaciones procedentes de otras disciplinas, como cualquier jurista y por encima de las rígidas y artificiales divisiones académicas, pero aún con mayor razón dado el carácter vertical, en vez de horizontal, de la división entre las normas constitucionales y el resto de las normas del ordenamiento jurídico.

En suma, la comprensión intelectual —como actividad previa a la interpretación jurídica— de muchos de los principios rectores de la política social que la Constitución consagra exige un descenso al Derecho laboral y a veces, incluso, —con tiento— a algunas nociones de teoría económica (5).

En este sentido, debo de confesar que después de haber estudiado este asunto, ampliamente tratado en Derecho del Trabajo, creo haber empezado a entender el alcance de muchos de los preceptos de la Sección 2.^a del Capítulo II y del Capítulo III de la Constitución que en el estudio se mencionan, y que, con frecuencia, se orillan en su tratamiento normativo.

Por último, quisiera concluir esta introducción destacando que el buen funcionamiento que la experiencia de la solución extrajudicial de los conflictos laborales por las Comunidades Autónomas parece ofrecer permite tener un humor relativamente optimista que contrasta con la literatura, frecuentemente pesimista, que se ocupa del Estado social.

tencia tiene especial valor a la hora de interpretar conceptos jurídicos que en el artículo 18.2 CE se usan como es el de delito «flagrante», ya muy arraigados «en la cultura jurídica en que la Constitución se inscribe».

(5) Con tiento, porque el problema del entrecruzamiento entre Economía y Derecho es de una terrible complejidad y no parece estar en modo alguno resuelto para los juristas, dado el riesgo del preocupante sincretismo metodológico tan habitual en el pasado entre nosotros y finalmente abandonado; cfr. ROBERTO PARDOLESÍ: «Análisis económico del Derecho: ¿Un moderno minotauro en el laberinto?», en VV. AA.: *La crisis del derecho y sus alternativas*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1995, págs. 103 y sigs.; LOUIS BRANDEIS, importante Magistrado de la Corte Suprema, coautor del conocido *Right to privacy*, y mentor del método todavía llamado «Brandeis brief», ya decía: «A lawyer who has not studied economics is very apt to become a public enemy» (Pardolesí, pág. 105). Claro está que con esta afirmación brillante no resolvemos el problema de los límites del análisis económico. Pero, por mencionar un ejemplo de análisis económico del derecho que parece correcto, la independización de la política monetaria de la órbita de las competencias constitucionales del Gobierno para atribuírsela a los Bancos centrales de cada Estado y al de la Unión Europea, tiene una innegable justificación económica que adquiere dimensiones constitucionales; así se admite por el propio B. V. G., Sala Segunda, en su Sentencia 12/20/1993 sobre el Tratado de Maastricht, FJ. 3.a), donde se reconoce expresamente que la justificación está en «sustraer al sistema monetario del intervencionismo de los grupos de presión y de los políticos interesados en su reelección», porque estima que está acreditado, «desde el punto de vista científico», que un Banco central independiente garantiza el valor del dinero, la política presupuestaria y la salvaguardia de las libertades económicas. No es fácil encontrar en la jurisprudencia constitucional un ejemplo tan claro de análisis económico del derecho. Algo parecido ocurre en parte con la solución extrajudicial de conflictos laborales.

b) *Las lógicas contrapuestas del Estado social y del mercado, y el mandato constitucional a los poderes públicos de velar por la racionalidad de las condiciones de trabajo (art. 40.2)*

Es bien conocido que la doctrina liberal insiste en que el Estado y el mercado tienen dos lógicas opuestas: la propia de la autonomía de las rentas que se forman en la venta de bienes y de servicios y de los precios que indican su escasez, es decir, la de los mecanismos de autorregulación del mercado y de una libertad contractual cuasi absoluta; frente a la racionalidad o juridicidad del Estado que le lleva a intervenir en las relaciones entre particulares y a regularlas (6). El mercado de trabajo es precisamente uno de los terrenos en que esta pugna se produce más claramente (7).

Se ha podido, por eso, decir que la famosa crisis del Estado social procede de pretender conciliar esas dos racionalidades diferentes cuando la situación económica no es favorable. Si bien, la controversia, planteada en esos estrictos términos, acaso configure hoy un falso debate, porque el Estado social puede estar bastante más consolidado en la realidad de las políticas de los Estados europeos y, sobre todo, en las concurrencias electorales —a diferencia de en el debate teórico—, de lo que a veces se piensa (8). De manera que cuando se habla de la crisis del Estado social con frecuencia —según ha señalado Pérez Royo— quieren darse a entender otras cosas (9): en especial la desconfianza hacia la eficacia del Estado para reactivar la economía, y, a veces, tanto lo que podríamos llamar la forzada conllevancia entre la derecha y el Estado de bienestar como la crisis de la ideología y las políticas tradicionales de la izquierda.

Estimo que debe añadirse a ese tríptico de problemas el debate acerca de las dimensiones correctas del propio Estado social en cuanto Estado de bienestar, de cara a asegurar en el futuro su viabilidad o cobertura financiera, dada la proporción decreciente entre población activa y pasiva y los elevados costes que supone; éste sí un debate muy real y propio de nuestros días.

El tema que nos ocupa, por el contrario, permite observar que la compatibilidad entre mercado y Derecho es a menudo posible y que el Estado debe jugar —la Constitución (arts. 1.1 y 38) obliga a hacer compatibles mercado y Estado social— un papel prestacional o corrector, por pequeño y subsidiario que sea, como en este caso ocurre, de los desequilibrios procedentes del mercado sin llegar a cegar la autonomía negocial de las partes (10).

(6) Véase NORBERT REICH: *Mercado y Derecho*, Ariel, Barcelona, 1984, original en alemán de 1977.

(7) Cfr. ULRICH K. PREUSS: «La crisis del mercado de trabajo y las consecuencias para el Estado social», en J. CORCUERA y M. A. GARCÍA HERRERA (eds.): *Derecho y Economía en el Estado social*, Tecnos, Madrid, 1988, págs. 71 y sigs.

(8) JAVIER PÉREZ ROYO: «Crisis del Estado social: un falso debate», en VV. AA.: *Derecho y Economía en el Estado social*, op. cit., págs. 39 y sigs.

(9) *Ibidem*.

(10) La misma conclusión alcanza MANUEL ARAGÓN: *Libertades económicas y Estado social*, McGraw-Hill, Madrid, 1995, Capítulo 4: «Los problemas del Estado social», págs. 121 y sigs., quien ra-

Y es bien sabido que precisamente la aceptación de ese papel del Estado como garante de los derechos sociales de las personas y de los grupos y corrector de las desigualdades generadas por los fallos del mercado —un equilibrador de los desequilibrios sociales— es una de las interpretaciones más habituales del difícil, controvertido y, ciertamente, impreciso concepto de Estado social (11).

Sin embargo, esta aparente imprecisión del Estado social no puede llevarnos a desfallecer en la hermenéutica y a considerarlo un ídolo, un enunciado para la retórica política en el juego interpartidista, un concepto inútil, desprovisto de contenidos normativos —en una manifiesta exageración, incompatible con el valor prescriptivo de toda la Constitución— e, incluso, descriptivos por la misma supuesta heterogeneidad de las concepciones que encierra (12). El principio jurídico del Estado social

zona también que la Constitución y el Derecho de la Unión Europea obligan a conciliar la actividad social de prestación —Estado social— con la economía de mercado; el problema consiste en dilucidar los límites y precisar los medios.

(11) Esta imprecisión de la idea se mantiene desde el origen. En el propio escrito de HERMANN HELLER al que habitualmente se atribuye la primera formulación del concepto de Estado social de Derecho —si no entiendo mal— dicho autor se preocupa por evidenciar, en la alternativa real y vital entre dictadura o democracia, que la supuesta decadencia de la cultura de Occidente no puede proceder del sometimiento de la economía a las leyes del Estado de Derecho, como siempre ocurre con los medios respecto de los fines de la vida, sino de aquella manifestación de la anarquía y la violencia en la política que es la dictadura; pero se detiene ahí y en su apasionado escrito no encuentro una nítida delimitación conceptual, más allá de la afirmación de que el Estado de Derecho no puede vaciarse de contenidos materiales para transformarse en una concepción técnico-formalista (cfr., «¿Estado de Derecho o Dictadura?», en *Escritos políticos*, Alianza Universidad, Madrid, 1985, págs. 283 y sigs., el original en alemán es de 1929).

Sobre esta indeterminación se extiende con acierto Javier PÉREZ ROYO: «La doctrina del Tribunal Constitucional sobre el Estado social», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 10, enero-abril 1984, pág. 162, quien señala que fue precisamente la «multiplicidad y diversidad de fuentes de las cuales la fórmula del Estado social puede reclamarse» la que facilitó su inclusión en la Ley Fundamental de Bonn, y que «carece de normas de desarrollo» o ulteriores especificaciones en el texto constitucional.

No estoy seguro de que estas inteligentes consideraciones pueden trasladarse mecánicamente al caso español, dado que estamos ante una Constitución surgida en un contexto social muy distinto al de la Alemania de la segunda postguerra mundial y aprobada mucho más tarde, en el último cuarto del siglo XX, cuando la idea de «Estado social», extendido y asentado por Europa el Estado de bienestar y decantados los derechos sociales, tenía contornos más precisos y ya no podía seguir asociándose a otras cosas. Por otra parte, además del lógico descenso a la realidad social y a los desarrollos legales que el adjetivo «social», según la doctrina alemana, reclama, es evidente que el Estado social español encuentra claros desarrollos expresos en las propias normas constitucionales —a diferencia de en la Ley Fundamental de Bonn—, en los principios rectores de la política social y económica del largo Capítulo III del Título I y en numerosos preceptos del Título VI sobre la ordenación de la Economía y la Hacienda. Por último, en 1978, debieron resultar notorios para el constituyente español los lineamientos generales de las tres fases —cronológicas y de contenidos— de la literatura alemana acerca del Estado social que PÉREZ ROYO singulariza e identifica con las obras de ciertos autores (pág. 158): una primera sobre el alcance de la noción (Forsthoff), otra referida a la planificación (Stern), y una última sobre la «crisis» (Herzog). En resumen, el concepto y principio constitucional de Estado social tiene perfiles más precisos en la Constitución española que en la alemana y no adolece del mismo grado de ambigüedad.

(12) MASSIMO SEVERO GIANNINI: «Stato sociale: una nozione inutile», en *Studi in onore di Costantino Mortati*, volumen I, 1977, págs. 205 y sigs.; quien recuerda el origen partidista de la locución «Es-

tiene un contenido sensiblemente más preciso en la Constitución española que en la alemana (véase la argumentación recogida en la nota 11), pese a ser acuñado en la llamada crisis del Estado social, y a su eficacia hasta cierto punto limitada, pues es indudable el amplio margen que permite a la libertad de configuración normativa del legislador. Pero debe utilizarse, según en este trabajo se hará, como instrumento para la interpretación de las normas constitucionales e infraconstitucionales.

Definir el Estado social atendiendo a los fines que el Estado persigue, y no desde el cumplimiento de unos concretos enunciados, lleva a pensar que sus finalidades no pueden ser otras que la realización de la idea de igualdad a través de los derechos sociales, la búsqueda de un equilibrio entre fuerzas sociales heterogéneas, y la superación de una división rígida entre Estado y sociedad, propia de un momento histórico anterior.

Y entendiendo la igualdad no como la mera homogeneización de situaciones formales de los individuos, sino como un compromiso de los poderes públicos de mejorar las condiciones de vida de las personas y de los grupos (13). En el mismo sentido, se ha dicho que un Estado social es un Estado que garantiza la subsistencia, y, por lo tanto, un Estado de prestaciones y de redistribución de riqueza; las funciones del Estado social son funciones de servicio (14).

tado social» en las subculturas del fascismo y del nacionalsocialismo, y entiende inútil esta poco feliz noción en sus dos tendencias: como instituciones de protección social, y como complemento politológico del Estado de Derecho.

(13) JOSÉ RAMÓN COSSIO: *Estado social y derechos de prestación*, CEC, Madrid, 1989, en especial, pág. 18 en la Introducción y, dentro del Capítulo I («Sobre el estado social y democrático de Derecho»), págs. 27-33; la concepción que dicho autor expone del Estado de Derecho y del Estado social según los fines que pretenden alcanzar, presente en muchos autores, parece venir influida por KLAUS STERN: *Derecho del Estado de la República Federal alemana*, CEC, Madrid, 1987, pág. 237; y la definición de la igualdad como criterio homogeneizador y del Estado de bienestar como «inclusión» en un sistema de prestaciones procede de NIKLAS LUHMANN en su *Teoría política en el Estado de bienestar*, Alianza Universidad, Madrid, 1993.

(14) ERNST FORSTHOFF: «Problemas constitucionales del Estado social», en VV. AA.: *El Estado social*, CEC, Madrid, 1986, págs. 49 y 52; la edición original en alemán es de 1961. Se discrepa aquí de la incompatibilidad en el plano constitucional entre un Estado de Derecho o de libertades y un Estado social de prestaciones que Forsthoff tajantemente afirma. Por otra parte, Javier PÉREZ ROYO: «La doctrina del Tribunal Constitucional sobre el Estado social», *op. cit.*, pág. 165, pone de manifiesto el carácter minoritario —por no decir «solitario»— en la doctrina alemana de las opiniones de aquél sobre la incompatibilidad de ambas fórmulas. No obstante, es verdad que Forsthoff acierta al denunciar que existen algunas dosis de contradicción entre ambos y el riesgo —en su exposición estimo que exagerado— de que el ciudadano no sólo «viva en el Estado, sino del Estado» (pág. 50), es decir, que se sienta en dependencia del Estado y traslade a él la exigencia de su seguridad y existencia en un camino de servidumbre que incrementa el poder de dominación hasta hacerlo insoportable; completa sus tesis, señalando que sería un error creer que el Estado de Derecho, con su división de poderes, ha conseguido garantizar plenamente «la completa separación entre dominio y funciones sociales» (pág. 54). Coincide, entre nosotros, ANGEL GARRORENA en ese temor derivado de llegar a crear en el Estado asistencial un tipo humano empobrecido que responsabilice a los poderes públicos de la solución de todo, *El Estado español como estado social y democrático de Derecho*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Murcia, 1980, pág. 174. Me parece, no obstante —si no entiendo mal— que FORSTHOFF matizó luego mucho esa incompatibilidad

Esta visión procedimentalista del Estado social (15) y atenta a las finalidades estatales es la interpretación constitucionalmente adecuada de la cláusula, ya que permite generar un consenso que pueda convertirse en desarrollo de la norma constitucional, y tiene unas aspiraciones más modestas y realistas que otra sustantiva y más utópica, atenta a los modos de producción y a las clases de propiedad (16). Y, finalmente, se vertebra en torno a dos ideas: que las leyes inmanentes a la actividad económica no pueden asegurar siempre por sí solas la estabilidad y cohesión sociales ni

hasta describirla como una tensión fecunda que necesita constantemente de compensación y de la actuación de políticos y de juristas —en especial, los Tribunales— para que cada uno, Estado de derecho y social, reciban la parte que le corresponde. Acierta probablemente también cuando asegura que el término «social» se sale fuera de la Ley Fundamental y que su contenido debe de ser obtenido en ámbitos extra-constitucionales, en la legislación y en la realidad; véase «Concepto y esencia del Estado social de Derecho», en VV. AA.: *El Estado social*, op. cit., págs. 107 y sigs., el original en alemán es de 1975. En un trabajo aparecido en 1971 ya explicaba que el Estado social, en cuanto es un Estado de servicios para el hombre moderno, contribuía a la superior estabilidad de la República Federal Alemana respecto de la República de Weimar; insistiendo en que surgía así una nueva forma de estabilidad distinta de los habituales medios de coacción de la policía; el segundo factor de estabilidad estatal —que estima más importante— es el desplazamiento del peso específico de la ordenación política en dirección a la sociedad industrial, pero perdiéndose en transparencia y en la publicidad que el liberalismo había conseguido, para ganar en la inseguridad del individuo que se ve en un ambiente dominado por grandes estructuras; la República federal —dice— ya no responde a los criterios de estatalidad válidos desde hace siglos; véase ERNST FORSTHOFF: *El Estado de la sociedad industrial*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1975, traducción de Luis López Guerra y Jaime Nicolás.

(15) Así la califica LUIS LÓPEZ GUERRA: «Las dimensiones del Estado social de Derecho», en *Sistema*, enero de 1980, núm. 34, pág. 175. Un trabajo poco conocido, de innegable interés y que me ha resultado de utilidad. COSTANTINO MORTATI describe también el calificativo «social» atendiendo a los fines fundamentales del Estado que el uso del término reclama, es decir, la necesidad de intervenir en las relaciones sociales para proteger a los grupos y clases económicamente más débiles, respetando el mercado y la propiedad e iniciativas privadas (*Le forme di governo. Lezioni*, CEDAM, Padua, 1973, pág. 62).

(16) Recuérdese, entre otras, la tesis de Wolfgang Abendroth, minoritaria en la doctrina alemana, según la cual el Estado social debe significar una extensión del principio democrático y unas posibilidades de transformación de la Constitución económica hacia el socialismo; «Zum Begriff des demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland» en el volumen editado por E. FORTSHOFF: *Rechtsstaatlichkeit und Sozialstaatlichkeit*, Darmstadt, 1968. Entre nosotros, para un entendimiento material de este tipo, cfr. CARLOS DE CABO: *La crisis del Estado social*, PPU, Barcelona, 1986; *La República y el Estado liberal*, Túcar Ediciones, Madrid, 1977; *Sobre la función histórica del constitucionalismo y sus posibles transformaciones*, Publicaciones del Departamento de Derecho Político, Universidad de Salamanca, 1978. Y el trabajo en su época de notoria influencia en varias generaciones de juristas de ELÍAS DÍAZ: *Estado de Derecho y sociedad democrática*, Cuadernos para el Diálogo, Madrid, 1973, que refleja el muy discutible entendimiento del Estado social y del Estado democrático como fases ulteriores en la evolución del Estado liberal hacia el socialismo.

Un planteamiento distinto y entiendo que más acertado se encuentra en MARTIN KRIELE: *Introducción a la Teoría del Estado*, De Palma, Buenos Aires, 1980, pág. 139, quien señala que esos momentos no pueden constituir una secuencia histórica del Estado de Derecho, dados los altibajos en su evolución que no es en modo alguno lineal.

Véase también PABLO LUCAS VERDÚ: *La lucha por el Estado de Derecho*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1975; pionero en el tratamiento del concepto en España —y como tal durante décadas casi en solitario— desde sus primeros trabajos en 1955.

unas condiciones de trabajo dignas y que, por ello, es menester en ocasiones la intervención de los poderes públicos; y, en segundo término, que los intereses colectivos o generales pueden primar en ciertos casos sobre las libertades individuales dentro del respeto al marco constitucional y a las garantías personales en él establecidas.

Desde esta perspectiva, pueden diferenciarse —según sintetiza bien Luis López Guerra— tres facetas del Estado social: un *Estado regulador* de la economía y corrector de las desigualdades entre privados o particulares; un *Estado de bienestar* o procura asistencial que se ocupa de garantizar a los ciudadanos ciertos derechos de crédito o prestación (sanidad, educación, seguro social), y un *Estado empresario*, titular de ciertas iniciativas en el mercado (17). Más adelante se señalará una cuarta: *una forma de Estado de la sociedad industrial*.

Centrándonos en ese *Estado regulador*, el reconocimiento a nivel constitucional de los derechos sociales y de los principios rectores tiene entre sus consecuencias principales que los límites a las libertades individuales y colectivas en las relaciones laborales —libertad de empresa, libertad contractual, derechos de huelga y sindicación, negociación colectiva...— pasan a ser elementos estructurales de las mismas y no ajenos a ellas y meramente impuestos por la ley (18), puesto que en un sistema constitucional no existen derechos absolutos. Ya no es la ley la que limita los posibles excesos del mercado y las normas de contratación de derecho privado —como en el siglo XIX y gran parte del XX— sino que configura la propia esencia del contrato de trabajo, como manifestación del reconocimiento constitucional de la autonomía colectiva, que la autonomía negocial de las partes no sea absoluta y venga sometida a normas de derecho imperativo: a limitaciones constitucionales y legales (19).

Ese y no otro estimo que es el verdadero sentido de la garantía institucional del artículo 35.2 CE, que ordena a la ley regular un estatuto de los trabajadores: la norma constitucional parte de una comprensión del fenómeno según la cual los trabajadores poseen un conjunto de derechos, deberes y obligaciones —derivadas de los derechos de otros— de rango constitucional, indisponibles por las partes y en gran medida para el legislador que los desarrolle y configure; y que se limitan recíprocamente en el seno de las relaciones laborales, al formar un estatuto o sistema de situaciones jurídicas activas y pasivas, individuales y colectivas.

De ahí que habitualmente la jurisprudencia constitucional sostenga que la relación laboral supone algunas modulaciones en el ejercicio de los derechos fundamentales por parte de los trabajadores, pero no autoriza su exclusión dentro de la empresa ni manifestaciones de feudalismo industrial (SSTC 120/1983, 88/1985, 6/1988, 94/1995, 4/1996...).

Tal entendimiento, deducido de la propia naturaleza del Estado constitucional en

(17) LUIS LÓPEZ GUERRA: *Op. cit.*, pág. 175.

(18) *Idem*, págs. 177-178.

(19) *Ibidem*.

cuanto Estado social —la necesidad de conciliar las lógicas del mercado con la racionalidad del Estado—, encuentra un cómodo anclaje en nuestra Ley fundamental y ofrece un basamento heurístico que permite interpretar sus normas de manera sistemática.

En efecto, el Estado social propugna la igualdad (art. 1 CE), y, por tanto, promueve las condiciones necesarias para hacer que la igualdad entre los individuos y los grupos en que se integran sean reales y efectivas (art. 9.2). La aplicación de este valor y principio constitucional a las relaciones laborales, en un marco de economía de mercado y de libertad de empresa e iniciativa privada y pública (arts. 38 y 128.2), viene presidida por una autonomía colectiva que se traduce en el reconocimiento de la negociación laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios (arts. 7 y 37.1), para la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. Pero los poderes públicos —y las Comunidades Autónomas entre ellos— son constitucionalmente responsables de garantizar la racionalidad de las condiciones de trabajo (art. 40.2), aunque sea de manera subsidiaria y tras el ejercicio de esa autonomía colectiva.

La existencia de este precepto constitucional, un verdadero mandato finalista a los poderes públicos relativo a la protección social de los trabajadores, estimo justifica y habilita la intervención en esta materia —la solución extrajudicial de conflictos— por parte de los poderes públicos, en general, y, en especial, por las Administraciones autonómicas.

Un mandato a los poderes públicos, el del artículo 40.2, cuya relevancia no me parece que haya sido suficientemente destacada. Sin embargo, este principio rector tiene una importancia nuclear en nuestra Constitución, que para algunos puede pasar desapercibida por su colateral ubicación sistemática en el Capítulo III del Título I. Posee un claro valor impeditivo e impositivo, así como informador de las labores del legislador y de las actuaciones de las Administraciones públicas (20). No es una simple habilitación al legislador o a los poderes públicos sino un mandato finalista que les obliga a preservar un mínimo de racionalidad en las condiciones de trabajo y de protección social, aunque sea después de respetar y propiciar el protagonismo de la autonomía colectiva.

En aplicación de ese principio, probablemente no cabe en nuestro ordenamiento constitucional un entendimiento absolutamente «corporatista» o «neocorporativista» de las relaciones laborales, como un simple proceso de confrontación de intereses de grupos sociales, y en el cual el Estado sea un simple testigo de un punto de desequilibrio «en el que se produce un ajuste de los intereses en juego» (21); que acabe por

(20) Véase, sobre la interpretación evolutiva de la Constitución y sobre esa eficacia impeditiva e impositiva de las *norme di scopo* —finalistas—, CARLO LAVAGNA: *Costituzione e socialismo*, Il Mulino, Bolonia, 1977, Capítulo III: «Il modello costituzionale», págs. 35-67.

(21) PABLO LUCAS MURILLO: «Poderes del Estado y poderes sociales», en *Sistema*, núm. 118-119, marzo de 1994, págs. 168-169. Puede verse también, entre otros muchos, I. J. HARDEN: «Corporativismo y política económica en Gran Bretaña», en VV. AA.: *Derecho y Economía en el Estado social*, op. cit.,

privar de sentido a los mecanismos representativos propios de la organización estatal y llegue a producir un desmantelamiento del Estado social en provecho de los poderes privados.

En efecto, los poderes públicos, según ordena el artículo 40.2, deben velar por la racionalidad de las condiciones de trabajo: por la formación y readaptación profesionales, por la seguridad e higiene en el trabajo, por el descanso necesario, la limitación de la jornada laboral, las vacaciones periódicas retribuidas, la promoción de centros adecuados; y, por otras condiciones análogas, porque la lógica intrínseca del mandato constitucional obliga a pensar que el enunciado de condiciones de trabajo debe interpretarse como ejemplificativo y no como limitativo.

Para comprender la eficacia normativa de este mandato finalista, debe desecharse la extendida y desorientadora idea de que cualquier modelo económico y, en concreto, de relaciones laborales tiene cabida dentro de la economía social de mercado que la Constitución diseña; lo que no es lo mismo que decir que una Constitución pluralista como la nuestra no puede imponer un concreto modelo económico o de las relaciones laborales a la libertad de dirección política de gobierno.

Conviene matizar una extendida simplificación consistente en afirmar que la actividad económica es absolutamente libre y tiene como única frontera la obligación de respetar los derechos fundamentales que, a su vez, son también meras barreras para el intervencionismo estatal; es precisa otra interpretación más armónica de los principios rectores de la política social y económica, que extraiga su jugo como directivas constitucionales o normas impositivas de finalidades a los poderes públicos —mandatos finalistas— (22). Precisamente la inclusión de normas económicas de muy diversa estructura —valores, principios, derechos, mandatos finalistas y habili-

págs. 171 y sigs.; Harden afirma que el corporativismo supone un estilo de intervención política y lo describe —siguiendo a Grant— como un proceso de intermediación de intereses fundado en la negociación entre agencias estatales y distintas organizaciones de intereses, surgidas en la sociedad por la división del trabajo, y en el cual los acuerdos sobre concretas políticas se implementan mediante la colaboración de organizaciones de intereses en virtud de la capacidad de éstas para asegurar la conformidad de sus miembros; esa división del trabajo puede implicar a grupos productores, a instituciones que actúan en políticas sociales o de bienestar, y a empresas, especialmente, cuando dominan la producción en un campo y negocian directamente con el Gobierno en vez de participar en actividades de grupo; es característica de los acuerdos corporativistas escapar de los mecanismos tradicionales de control previstos en las Constituciones tanto parlamentarios como judiciales.

(22) Véase KARL DOEHRING: «Estado social, Estado de derecho y orden democrático», en VV. AA.: *El Estado social*, op. cit., págs. 107 y sigs., en particular, el epígrafe «Derecho económico y Derecho del trabajo», págs. 176 y sigs.; el original en alemán fue publicado en 1978. No comparto, en cambio, ni su filosofía ni muchas de sus conclusiones, aunque algunas resultan de especial interés, así las —exageradas— afirmaciones que vierte en el epígrafe «Derecho del trabajo y Derecho profesional» (págs. 169 y sigs.) acerca de que el sistema laboral está demasiado condicionado por el sistema de contratación colectiva, y que la autonomía colectiva de las partes para configurar convenios colectivos ha llevado de hecho a una «casi completa anulación de la libertad contractual del individuo», reduciendo su libertad individual a una libertad colectiva «que en realidad es una vinculación colectiva», hasta el extremo de que resulte dudoso que el trabajador venga garantizado frente al empresario a través del sistema de negociación colectiva.

taciones— en las Constituciones coincide en general con la introducción del principio social en el constitucionalismo (23).

La Constitución, por tanto, condiciona también el orden económico y las relaciones laborales y no se ocupa únicamente —como parece frecuentemente creerse— de la organización política. Si bien es cierto que las normas constitucionales de un Estado, por su carácter concentrado y abierto, no pueden frecuentemente ofrecer soluciones concretas y directamente aplicables, sin la libre mediación de los poderes públicos, a los problemas sutiles que la actividad económica y las relaciones laborales plantean.

Las normas constitucionales en todo caso articulan un modelo flexible y abierto en el cual las relaciones laborales deben organizarse sustancialmente en torno a la negociación colectiva de trabajadores y empresarios (art. 37.1), quienes, precisamente como consecuencia de su autonomía colectiva constitucionalmente garantizada, pueden incluso adoptar medidas para la solución autónoma de los conflictos colectivos (art. 37.2) sin necesidad de acudir a la solución judicial.

Pero es un modelo en el cual los poderes públicos deben garantizar la racionalidad de las condiciones de trabajo alcanzadas y, en consecuencia, la misma posibilidad de que la negociación en términos racionales se produzca (art. 40.2). Bien es cierto también que el «centro de imputación normativo» del sistema es la autonomía colectiva, reconocida en el artículo 37.1 CE, de suerte que la intervención de los poderes públicos —con carácter legislativo o no— debe orientarse normalmente por una vía indirecta consistente en la protección y promoción de la negociación colectiva y en el apoyo a la libertad sindical (24).

En resumen, el citado artículo 40.2 CE habilita la intervención del Estado aparato y de las Comunidades Autónomas para garantizar, de manera indirecta y subsidiaria, una vía de negociación colectiva cual es la solución extrajudicial de conflictos laborales.

c) *El Estado social como forma del Estado constitucional en la sociedad industrial*

Ahora bien, acierta Manuel García Pelayo cuando afirma que el Estado social debe contemplarse no sólo desde la perspectiva procedimentalista que hasta ahora

(23) ENOCH ALBERTI ROVIRA: *Autonomía política y unidad económica*, Civitas, Madrid, 1995, página 178, y los epígrafes «La Constitución como fundamento y medida de la unidad económica» (páginas 177 y sigs.) y «El marco estructural unitario de la actividad económica» (págs. 195 y sigs.).

(24) FERNANDO VALDÉS DAL-RE: «La negociación colectiva en la Constitución», en *Revista de Política Social*, núm. 121, 1979, págs. 469 y sigs., en especial, el epígrafe «Intervención de ley y garantía del derecho a negociar colectivamente», y las págs. 471, 479 y 489. Puede leerse, también, MIGUEL RODRÍGUEZ PIÑERO y SALVADOR DEL REY GUANTER: «El nuevo papel de la negociación colectiva y de la Ley», en VV. AA.: *Las relaciones laborales y la reorganización del sistema productivo*, edición preparada por FEDERICO DURÁN, Publicaciones del Monte de Piedad y Caja de Ahorros de Córdoba, 1983, págs. 27 y sigs.

se ha seguido, es decir, la propia de un Estado preocupado por las finalidades de bienestar social, que es un aspecto parcial del problema aunque sea un dato capital —y un dato mensurable en los Presupuestos Generales del Estado—, sino también, desde una perspectiva más amplia, como un concepto que describe la acción estatal en su conjunto o la configuración típica de los poderes del Estado constitucional en nuestra época (25): el tiempo de la sociedad industrial.

Un elemento decisivo de ese modelo es la actividad negocial de los grupos sociales en las relaciones industriales para definir permanentemente las condiciones de trabajo y las «áreas recíprocas de poder»; actividad que lleva a situar en el «centro de gravedad» del mismo a la libertad sindical y a la autonomía colectiva, un poder que nuestra Constitución —a diferencia de otras— reconoce expresamente en su artículo 37.1 como «revulsivo ideológico frente al sistema anterior» (26).

Es ésta una cuarta faceta a añadir a los aspectos ya señalados del Estado social como Estado regulador, Estado de bienestar y Estado empresario.

Las consideraciones que se han hecho y las que más adelante se harán sobre el papel de las Magistraturas y Tribunales de lo Social y de la autonomía colectiva en las relaciones laborales se insertan en parte dentro de ambos entendimientos del Estado social, el estricto y el amplio; o, si se prefiere decirlo así, en el Estado social como Estado regulador y forma de Estado de la sociedad industrial.

Se trata, en definitiva, de elaborar políticas sociales de ámbito autonómico para las relaciones industriales, aunque sea jugando los poderes públicos únicamente como cualificados espectadores de la negociación de las condiciones de trabajo y de la solución de los conflictos. Pero, a la vez, el interés del fenómeno deriva de la reordenación de los papeles tradicionales de los sujetos sociales y de los órganos del Estado en la sociedad industrial, tanto sindicatos y asociaciones empresariales como Jueces y Tribunales y Administraciones públicas.

d) *La inherencia del conflicto a las relaciones laborales en cuanto relaciones de poder*

El mercado de trabajo es un área de dominio en el que la libertad de contratación es una forma de ejercicio social de poder (27), y, en consecuencia, la fijación del precio de la mano de obra —de los salarios— depende más que de la escasez de

(25) MANUEL GARCÍA PELAYO: «Las transformaciones del Estado contemporáneo», en *Obras completas*, CEC, volumen II, Alianza Editorial, Madrid, 1977, pág. 1594, última edición de 1985; señala este autor que esta faceta es esencial para definir el Estado social, porque también el Estado del absolutismo tardío fue, en el primer sentido, un Estado de bienestar.

(26) FERNANDO VALDÉS DAL-RE: *Op. cit.*, págs. 469-471. Es clásico el trabajo de GINO GIUGNI: *Introduzione allo studio della autonomia collettiva*, Giuffrè, Milán, 1977, para situar la autonomía colectiva en la doctrina de las fuentes y en la teoría del ordenamiento jurídico.

(27) ULRICH K. PREUSS: *Op. cit.*, pág. 72.

mano de obra en el mercado —un fenómeno que no es propio de nuestros días— de la coherencia organizativa de los trabajadores y de los empresarios. Al cabo, de la estructura, procedimiento y sistemas de la negociación colectiva y de las medidas de conflicto que en su caso puedan adoptarse.

Los conflictos sociales son inevitables y en gran medida son claves para el desarrollo social (28). Pero, en un Estado constitucional, el conflicto —como ha dicho Habermas— «no es nunca un enfrentamiento completo, un juego de suma cero como es la relación del comprador y del vendedor en el mercado»; viene compuesto de al menos tres elementos: unos intereses contrapuestos entre adversarios en sociedades heterogéneas (*conflicto*), unas referencias culturales comunes (*consenso*) como son en la democracia los derechos fundamentales, y algunos límites o elementos de compromiso cual es el Derecho en cuanto instrumento para la solución pacífica de conflictos (*compromiso*); de suerte que la búsqueda del compromiso no es sólo un mecanismo de solución del conflicto sino un elemento estructural del conflicto en sí mismo, y la mediación y la conciliación extrajudiciales uno de los oficios más viejos del mundo (29).

Bien es cierto también que la complejidad de las sociedades contemporáneas requiere de una pluralidad de instrumentos de solución de los conflictos laborales, en función de su diversa naturaleza y condiciones, y que la opción por una u otra vía y su misma eficacia dependen de múltiples circunstancias (30).

Pero es menester remarcar que el conflicto entre trabajadores y empresarios es immanente a una sociedad pluralista basada en la economía de mercado (31); la conflictividad no es algo peyorativo sino un aspecto que enriquece los procesos sociales, si la cuestión se enjuicia desde el punto de vista del pluralismo de intereses según es constitucionalmente obligado; el problema reside en buscar y encontrar mecanismos para *institucionalizar el conflicto* en el marco estatal.

Este planteamiento —la institucionalización del conflicto— explica tanto la ordenación jurídica de la huelga en cuanto medida de conflicto y de interrupción de la relación laboral, como el previo establecimiento de normas que regulen procedimientos de autocomposición, para la solución de conflictos colectivos, como son los que nos ocupan.

(28) Hasta las condiciones políticas para el desarrollo del Estatuto de Autonomía como norma jurídica han llegado a ser explicadas desde la idea de conflicto, en cuanto relaciones de poder, mediante una aproximación politológica y una metodología y conclusiones estimo que discutibles, MIREN BILBAO GAZTAÑAGA: *Consenso y conflicto ante el Estatuto de Autonomía (el desarrollo del Estatuto como conflicto político significativo)*, HAEE/IVAP, Oñati, 1991.

(29) JOAQUÍN LEGUINA: «Apertura de las Jornadas», en VV. AA.: *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, Jornadas organizadas y editadas por el Consejo Económico y Social de la Comunidad de Madrid los días 18 y 19 de octubre de 1994, págs. 7 y sigs.; tomo de él la cita a Habermas, la descripción de los tres elementos del conflicto y la caracterización del mismo expuesta.

(30) MIGUEL RODRÍGUEZ PIÑERO: «Conciliación, mediación y arbitraje en el ámbito laboral», en VV. AA.: *Solución extrajudicial de conflictos laborales*, op. cit., págs. 11 y sigs.

(31) Idem, pág. 14.

En este sentido, la inherencia del conflicto a la sociedad industrial y la pacificación que entraña la democracia en la empresa, es clásica la aportación de Ralf Dahrendorf, quien concluye que la estructura autoritaria de la empresa industrial —como asociación de dominio basada en la propiedad de los medios de producción— genera en todas las sociedades y en todos los tiempos conflictos: «independientemente de la situación económica de los trabajadores y del modo de reclutamiento de los empresarios como intereses latentes y cuasi grupos»; el conflicto debe aceptarse como última causa determinante de la pugna en la industria (32). El problema fundamental es la divergencia entre dos conceptos de salario, el empresarial como costo, y el del empleado como ingreso; pero parece evidente que el conflicto va siempre ligado a la distribución del poder (33). Sin embargo, razona que la institucionalización del conflicto —su regulación— y la democracia industrial mitigan en nuestros días la conflictividad y permiten su pacificación, y, entre estas medidas de institucionalización, destaca: la representación sindical de los trabajadores, la negociación colectiva y, precisamente, el arbitraje (34).

El mismo Tribunal Constitucional ha acabado por reconocer, de manera expresa, en fechas recientes (STC 4/1996, FJ. 4.º) la legitimidad constitucional del conflicto en el sistema constitucional de las relaciones laborales —invocando numerosas resoluciones anteriores, me parece que menos rotundas en el pronunciamiento:

«No cabe defender la existencia de un genérico deber de lealtad con un significado de sujeción indiferenciada del trabajador al interés empresarial, pues ello no se ajusta al sistema constitucional de relaciones laborales y aparece contradicho *por la propia existencia del conflicto cuya legitimidad general ampara el texto constitucional.*»

e) *Conciliación y mediación: su conexión constitucional con la negociación colectiva (art. 37) y el derecho de huelga (art. 28.2)*

Es, sin embargo, cierto que la previsión de procedimientos extrajudiciales para la solución de conflictos laborales, se sitúa *a priori* en una posición especialmente ambigua, ya que es tanto un complemento o reforzamiento de los derechos de huelga y negociación colectiva como, al mismo tiempo —así debe reconocerse—, una clara alternativa al primero: la evitación de la huelga intentando potenciar la negociación colectiva y las técnicas de mediación y conciliación.

(32) RALF DAHRENDORF: *Las clases sociales y su conflicto en la sociedad industrial*, 2.ª ed., Rialp, Madrid, 1970, el original en alemán es de 1957, pág. 284.

(33) *Idem*, pág. 279.

(34) *Idem*, págs. 285-296 sobre la «democracia industrial». Me parecen muy agudas las consideraciones que allí hace acerca de que la negociación entre patronal y sindicatos, para fijar unas reglas de juego, tiene una «función cuasi-parlamentaria», claramente divergente de la concepción *ius-privativista* del contrato de trabajo (pág. 288).

No obstante, es preciso poner de manifiesto que es la propia consagración constitucional de la negociación colectiva (art. 37.1 CE) la que permite la solución extrajudicial de las controversias laborales como medida de conflicto (apartado 2.º del mismo artículo).

La solución extrajudicial refuerza, sin duda, la autonomía colectiva de empresarios y trabajadores, que ya posee un reconocimiento constitucional especialmente denso (arts. 7, 28.1 y 2, 37 y 131.2); los procedimientos que analizamos no se introducen —como podría pensarse apresuradamente— sólo para descongestionar los Juzgados de lo Social: promover el ejercicio de la autonomía colectiva quiere decir promover la cohesión social (35).

La ubicación sistemática del derecho a la negociación colectiva (art. 37.1), como un principio rector dentro del Capítulo III y fuera del núcleo duro de derechos que acceden al amparo constitucional, no debería producir espejismos ni confusiones, porque, de un lado, su garantía es sólida a través de mecanismos judiciales ordinarios; y, de otro, porque la negociación colectiva resulta ser un elemento indefectible, sin ella —inseparable de la libertad sindical— no existirían unas relaciones laborales en un Estado social y democrático, del mismo modo que sin propiedad privada (art. 33) no existiría un Estado liberal.

Tampoco parece poder negarse que algo ha cambiado en las relaciones laborales en las sociedades de nuestros días, aunque no sea fácil diagnosticar si la cultura del conflicto en las relaciones laborales, como confrontación permanente y la búsqueda, subsidiariamente, de una solución judicial impuesta, prima todavía sobre la del diálogo entre las partes, la solución concertada y el compromiso (36). Entre otras razones, porque ese debate nos llevaría a otros sobre la pervivencia entre los sindicatos más representativos del modelo sindical clásico fundado en la movilización y oposición permanente, y la aparición de otro que atiende con preferencia —sin desdeñar totalmente de aquél— a su carácter de sujetos de negociación.

Mas es un dato indiscutible que la *estructura* —la descentralización en varias unidades de negociación de ámbitos territoriales distintos y yuxtapuestos, así como una amplia variante de convenios colectivos, pactos y acuerdos—, los *métodos o procedimientos* —mecanismos de comunicación y de concertación y diálogo social—, y los *sistemas* de la *negociación colectiva* —las reglas formales o informales de la negociación elaboradas por los propios sujetos o por terceros— en las relaciones de trabajo son hoy más complejos que en el pasado, adquieren un carácter continuado y permanente y requieren de una mayor especialización y cualificación técnica en los sujetos de la negociación (37). Cada vez se negocian materias técnica-

(35) MARCOS PEÑA: «Administración y solución de conflictos laborales», en VV. AA.: *La solución extrajudicial de conflictos laborales*, op. cit., pág. 25.

(36) MIGUEL RODRÍGUEZ PIÑERO: *Op. cit.*, págs. 14-15, y MARCOS PEÑA: *Op. cit.*, pág. 24.

(37) Véase ANTONIO MARTÍN VALVERDE, FERMÍN RODRÍGUEZ-SAÑUDO y JOAQUÍN GARCÍA MURCIA: *Derecho del Trabajo*, 4.ª ed., Tecnos, Madrid, 1995, Capítulo 9: «Negociación colectiva y convenio colectivo», págs. 325 y sigs.; la redacción de este capítulo corresponde al primero.

mente más complejas y son precisos procesos de negociación más rápidos y eficaces.

Por otro lado, la competitividad también creciente del sistema económico lleva a intentar reducir al máximo la conflictividad laboral, a evitar los conflictos que, por su misma naturaleza, resulten evitables (38). Puesto que es un juicio unánime, desde la lógica del análisis económico —según más adelante se verá—, y que debe resultar relevante para el Derecho, que los costes de los conflictos y de las decisiones judiciales que los revisen suponen un elevado coste de transacción para las empresas y acaban por reducir el empleo (39).

Los expertos, pues, concluyen que los sistemas económicos más competitivos son aquéllos que han elegido mejores métodos para solucionar sus conflictos y han invertido más dinero y esfuerzos en desarrollar las técnicas arbitrales y de mediación (40).

Y después de muchos años de «ajenidad» del conflicto, en los que un tercero extraño a la autonomía de trabajadores y empresarios —la Administración o el Juez— solucionaba la controversia, parece oportuno abrir vías para que las mismas partes en comisiones paritarias o institutos de conciliación —tal y como se expondrá— gestionen el acuerdo mediante la negociación y persuasión y sólo recurran subsidiariamente a la adopción de medidas de fuerza o a la revisión judicial.

f) *La interrelación de los momentos social, democrático y jurídico en el Estado de Derecho (art. 1.1)*

Pero los principios rectores de la política social y los derechos sociales no pueden ser interpretados correctamente de manera aislada e independiente, encerrados en nuestro texto constitucional, en la medida en que son un desarrollo y concreción en la propia Constitución de una determinada categoría y fase histórica del Estado constitucional: el Estado social.

(38) MIGUEL RODRÍGUEZ PIÑERO: *Op. cit.*, pág. 15. La teoría económica hace especial hincapié en estos aspectos.

(39) Cfr. SAMUEL BENTOLILA (CEMFI): «El impacto económico de las decisiones judiciales en materia laboral», ejemplar mecanografiado e inédito, pendiente de publicación.

(40) SALVADOR DEL REY GUANTER: «Medios extrajudiciales de solución de conflictos. Principios generales», en VV. AA.: *Solución extrajudicial de conflictos*, op. cit., págs. 27 y sigs.; y el posterior coloquio sobre la ponencia págs. 39-40. Este autor es uno de los que más se ha especializado en el problema, entre sus trabajos: *Los medios extrajudiciales de solución de conflictos de trabajo en la función pública*, Ministerio para las Administraciones Públicas, Madrid, 1991; «La nueva regulación de la negociación colectiva y de la solución de los conflictos colectivos en la función pública», en *Relaciones Laborales*, tomo I, 1991, págs. 280 y sigs.; «Los medios de solución de los conflictos colectivos de intereses y jurídicos», en *Relaciones Laborales*, tomo II, 1992, págs. 224 y sigs.; *La resolución extrajudicial de los conflictos colectivos laborales*, Consejería de Fomento y Trabajo, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 1992.

Es preciso, pues, encontrar previamente una exégesis del artículo 1.1 CE que garantice su sentido lógico y eficacia como norma, vinculante para todos los poderes públicos, y, en consecuencia, impida concluir —según algunos sostienen— que es un enunciado constitucional hueco o desprovisto de contenido normativo (41); o, incluso, que el Estado de derecho, el Estado social y el Estado democrático se encuentran no sólo en tensión o aparente contradicción sino en una situación de incompatibilidad manifiesta, exégesis que haría también el precepto inoperante.

Resulta aquí de gran ayuda la conocida interpretación de la cláusula consagrada en ese artículo —«Estado social y democrático de Derecho»— que en su día efectuó García Pelayo (42): una síntesis dialéctica o totalidad compuesta por tres momentos o postulados —social, democrático y jurídico— que ofrecen una eficacia independiente y, al tiempo, se limitan recíprocamente evitando sus hipotéticos excesos.

Partiendo de este entendimiento, puede alcanzarse una correcta impostación en el Estado de la solución extrajudicial que los artículos 37.2 y 40.2 CE permiten.

El momento social nos lleva a admitir la inmanencia del conflicto a las relaciones entre trabajadores y empresarios, en cuanto relaciones de poder; se trata de un elemento sustancial y no anormal o traumático. Tanto si se entiende como un conflicto institucional entre ambas partes, o como un momento esporádico de crisis en las relaciones cotidianas plasmado en concretos desacuerdos, o, directamente, como una discrepancia acerca de la adopción de medidas de conflicto cual es la huelga (43).

El postulado democrático, entendido como «la reconducción de la voluntad del Estado a la mayoría generada a partir de la propia sociedad» (44), hace pensar que

(41) Sobre la superación y refutación en la doctrina alemana, desde una época muy temprana, de las posiciones negadoras de contenido jurídico al principio del Estado social, afirmando su carácter programático, véase JAVIER PÉREZ ROYO: «La doctrina del Tribunal Constitucional sobre el Estado social», *op. cit.*, pág. 165. No obstante, es verdad que a la hora de hacer una interpretación constitucional del artículo 1.1 CE y extraer su significado jurídico cierto positivismo jurídico sirve de bien poco, es precisa una actividad intelectual constructiva que, al menos, posee dos dimensiones: limitarse al objeto a interpretar, es decir, ajustarse al objeto y no crear artificiosamente otro, y emitir un juicio complejo y participativo, en el que se entremezclan hechos y valores, acerca no sólo de cuál puede ser la norma, sino también sobre cuál es la norma mejor, «la interpretación tiene un componente irreduciblemente normativo». Véase RONALD DWORKIN: «Positivismo y Derecho», en VV. AA.: *La crisis del Derecho y sus alternativas*, *op. cit.*, pág. 71 y sigs.

(42) Véase MANUEL GARCÍA PELAYO: «El Estado social y democrático de Derecho en la Constitución española», en *Obras completas*, *op. cit.*, volumen II, págs. 1655 y sigs., el artículo forma parte del libro *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, última edición de 1985.

(43) EDUARDO GONZÁLEZ BIEDMA: «Los procedimientos de solución extrajudicial de conflictos colectivos de trabajo en las Comunidades Autónomas», en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 65, mayo-junio 1994, epígrafe I.a); donde se encuentran abundantes referencias bibliográficas.

(44) Así lo define con acierto JAVIER PÉREZ ROYO: «La doctrina del Tribunal Constitucional sobre el Estado social», *op. cit.*, pág. 160; COSTANTINO MORTATI (*Le forme di governo...*, *op. cit.*, epígrafe «Lo Stato sociale», pág. 64) estima también que el Estado social modifica el principio democrático obligando a armonizar —aunque advierte que no es fácil— las tradicionales instituciones de representación política con la representación de los diversos intereses de los grupos.

un sistema de relaciones laborales democrático la formación de las reglas para la solución del conflicto debe arrancar prevalentemente —no necesariamente de manera exclusiva— de la autonomía colectiva de sus propios destinatarios, es decir, de la autocomposición entre los representantes de los trabajadores y de los empresarios; sin que quepa desechar la intervención del legislador como expresión de la voluntad general y en garantía de intereses más amplios. La negociación colectiva deviene así un instrumento ordinario de comunicación permanente y latente en ese conflicto.

Y, finalmente, la juridicidad propia de todo Estado de Derecho obliga a intentar —si es posible— la solución pacífica de intereses contrapuestos y no traumática del conflicto a través de medidas de fuerza. Pero *jurídico* no puede ser confundido con *judicial*, del mismo modo que *derecho* no es igual a *proceso*. Ni la intervención directa de la Administración —como en el franquismo frecuentemente ocurría— ni la intervención judicial —siempre impuesta a las partes por un tercero ajeno al conflicto— son las únicas vías de solución del conflicto de acuerdo con el derecho. Por otro lado, la Ley ocupa un lugar nuclear en todo Estado de derecho, que no es necesario detenerse en justificar, de suerte que la regulación de las condiciones de trabajo no puede implicar un monopolio de la autonomía colectiva, aunque, sin duda, reclame una cada vez menor y subsidiaria intervención normativa del Estado y el abandono del viejo sistema franquista de reglamentaciones y ordenanzas de trabajo (45).

En definitiva, el postulado jurídico aunado al democrático permiten, en definitiva, profundizar y reforzar las medidas o procedimientos extrajudiciales de autocomposición —fundadas en la autonomía colectiva— para la solución de esa conflictividad laboral que es inmanente a las relaciones laborales en el Estado social; todo ello sin descartar, claro está, la solución judicial o la intervención de la Ley.

g) *Una mutación en la ordenación constitucional del Estado social*

Como conclusión de este epígrafe, me parece que quizá puede decirse que el Estado social ha sufrido una mutación en su estructura y ordenación constitucional, ya que sin alterarse sus disposiciones de rango fundamental, sí se ha modificado la manera en que suelen ser interpretadas y aplicadas y en la que habitualmente se interrelacionan (46). Es obvio que el contenido de los artículos 24.1, 37.1 y 2, 40.2 y 117.3

(45) Véase JULIA LÓPEZ LÓPEZ: *Marcos autonómicos de relaciones laborales y de protección social*, Marcial Pons, Madrid, 1993, Capítulo II, epígrafe 2.1.2, «Rasgos heterónomos y autónomos en la configuración del sistema de fuentes de regulación de condiciones de trabajo», págs. 70 y sigs. En extenso, IGNACIO GARCÍA PERROTE: *Ley y autonomía colectiva: un estudio sobre las relaciones entre la norma estatal y el convenio colectivo*, tesis doctorales, MTSS, Madrid, 1987.

(46) Sobre el concepto de mutación es obligada la mención de GEORG JELLINEK: *Reforma y mutación de la Constitución*, CEC, Madrid, 1991, el original fue publicado en alemán en 1906; afirma, apoyándose en LABAND: «Por reforma de la Constitución entiendo la modificación de los textos constitucionales producidas por acciones voluntarias e intencionadas. Y por mutación de la Constitución entiendo la modificación que deja indemne su texto sin cambiarlo formalmente que se produce por hechos que no tienen que ir acompañados por la intención, o consciencia de tal mutación» (pág. 7).

CE no ha sido reformado, pero sí ha cambiado en parte el modo en que se aplican e interpretan conjuntamente esos preceptos en esta materia; una mutación de la Constitución —parafraseando a Jellinek— por la autonomía colectiva y la autonomía territorial.

Es frecuente explicar el Estado social señalando algunas características principales entre las que normalmente se encuentra el desarrollo de instituciones no representativas —Tribunales Constitucionales, jurisdicción social, consejos, etc...— dirigidas a arbitrar y moderar conflictos políticos y sociales antes dejados al libre juego de las partes; con lo cual quiere decirse, por lo que ahora atañe, que incumbe a los jueces resolver los conflictos sociales y que se les reconoce un importante papel de mediación en las relaciones laborales (47). La judicialización de las relaciones laborales no ha, ciertamente, desaparecido en el Estado social ni debe hacerlo, pero mediante estos procedimientos informales sus sujetos han ganado un importante ámbito de autonomía colectiva y un papel protagonista respecto de Jueces y Tribunales en la solución pacífica de conflictos; al tiempo que las Administraciones públicas se ven preteridas a una situación subsidiaria, de apoyo a dichos sujetos. Es el engarce entre las normas mencionadas el que se ha visto en parte modificado.

II. COMUNIDADES AUTONOMAS Y ESTADO SOCIAL: SU DEFICIT
DE PROTAGONISMO EN LA DISTRIBUCION CONSTITUCIONAL DE COMPETENCIAS
EN MATERIA LABORAL; LA ASUNCION DE UN PAPEL DE AUTOGOBIERNO
MEDIANTE UNA «SIMPLE» FACULTAD AUTONOMICA DE EJECUCION;
LA VOLUNTAD POLITICA DE CREAR MARCOS AUTONOMICOS
DE RELACIONES LABORALES

Ya se ha expuesto que los poderes públicos deben tener un papel en garantizar la racionalidad de las condiciones de trabajo (art. 40.2 CE) y, en consecuencia, pueden intervenir en la solución pacífica de los inevitables conflictos laborales, aunque sin transgredir la autonomía colectiva de los verdaderos sujetos de las relaciones industriales, y, lógicamente, ya sea mediante potestades normativas o estructuras de ejecución. El interrogante es si «poderes públicos» es sinónimo de «poderes centrales», o, en otras palabras, si hay alguna razón constitucional por la cual sólo al aparato del Estado en sentido estricto corresponda dotar de contenido a la cláusula del Estado social en las relaciones laborales.

El punto de partida no es otro que el «estrecho cerco» (48) que a las Comunidades Autónomas somete el artículo 149.1.7 CE: es competencia exclusiva del Estado la legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Co-

(47) Así lo hacen, por ejemplo, en una brillante síntesis con fines propedeúticos A. BALDASARRE y C. MEZZANOTTE: *Introduzione alla Costituzione*, 4.^a reimpression, Editori Laterza, Roma-Bari, 1994, pág. 39.

(48) JULIA LÓPEZ LÓPEZ: *Op. cit.*, Capítulo II, págs. 59 y sigs.

munidades Autónomas. De manera que nada más aprobarse la Constitución, a lo sumo, el intérprete avezado podría haber concluido que se trataba no de una competencia exclusiva del Estado, según reza equívocamente el apartado primero, sino de una competencia compartida entre ambos entes territoriales en la que incumbía a las Comunidades Autónomas la ejecución de la legislación estatal.

El Tribunal Constitucional vino todavía a estrechar más el cerco de las facultades autonómicas cuando en la muy conocida STC 18/1982, el caso del registro de los convenios colectivos, reseñó las posibles interpretaciones que la cláusula del artículo 149.1.7, «legislación laboral», ofrecía y se decantó por entender que la potestad reglamentaria era aquí: «Una moderna técnica de colaboración de la Administración con el poder legislativo... que relativiza la distinción entre los productos normativos de la Administración con mero valor reglamentario y los que adquieren fuerza de ley»; razonando que la distinción entre ley y reglamento «pierde importancia cuando se contempla desde la perspectiva de la regulación unitaria de una materia» (FJ. 3.º).

Estas consideraciones permitieron concluir que el término «legislación laboral» abarca los reglamentos ejecutivos o en desarrollo de ley y complementarios de la misma con el fin de preservar una uniformidad en la ordenación de la materia; restando a las Comunidades Autónomas, únicamente, la posibilidad de dictar reglamentos internos u organizativos y el ejercicio de potestades de ejecución.

Un entendimiento de la idea de legislación como una noción material hoy muy consolidado, tanto en esta materia (SSTC 18/1982, 35/1982, 39/1982, etc...) como en otras, y que encuentra justificación respecto de la legislación laboral, además de en la nota de subordinación a la ley del reglamento, en la complementariedad de ambos productos normativos para mantener una uniformidad del ordenamiento laboral, que parece venir impuesta para las condiciones básicas de trabajo por las exigencias de igualdad de los españoles en el ejercicio de sus derechos, que establece el artículo 149.1.1 CE, así como por la relevancia de poseer unas mismas condiciones esenciales de trabajo para mantener una unidad del mercado real y efectiva (49).

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha entendido (desde las SSTC 35 y 39/1982) que el concepto de legislación laboral, por su considerable fuerza expansiva, no puede interpretarse como indicativo de cualquier referencia al mundo del trabajo, y debe venir restringido a las relaciones entre empresarios y quienes prestan sus servicios por cuenta ajena bajo la dirección de aquéllos.

Pero, si el concepto de legislación laboral incluye hasta los reglamentos de desarrollo legislativo —y parece cierta la corrección técnica de esta posición— lo razonable era pensar, en 1982, que bien poco podrían hacer en el futuro las Comunidades Autónomas dentro de ese estrecho cerco.

(49) *Idem*, epígrafe 2.2.2.1, «Aproximación al concepto de legislación: noción material o formal», pág. 78 y sigs.

Y pese a que algunos Estatutos de Autonomía ya habían dejado bastante claro, en 1979, la voluntad política de los padres del Estatuto de poseer en el futuro un marco propio de las relaciones laborales —conviene recordar que era ésta una vieja aspiración de los sindicatos vascos de ámbito autonómico—. Así, *v. gr.*, el artículo 12.2 del Estatuto del País Vasco dice que corresponde a la Administración autonómica la ejecución de la legislación del Estado en las materias siguientes:

«Legislación laboral, asumiendo las facultades y competencias que en este terreno ostenta actualmente el Estado respecto a las relaciones laborales; también la facultad de organizar, dirigir y tutelar, con la alta inspección del Estado, los servicios de éste para la ejecución de la legislación laboral, procurando que las condiciones de trabajo se adecúen al nivel de desarrollo y progreso social, promoviendo la cualificación de los trabajadores y su formación integral.»

Y un tenor parecido posee el art. 11.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña con la diferencia de la expresa mención a la alta inspección del Estado de la ejecución autonómica (véase la STC 6/1982).

Sin embargo, con convenientes dosis de imaginación jurídica y, sobre todo, de voluntad política, las Comunidades Autónomas han ido rompiendo ese estrecho cerco al que les sometía la Constitución en su art. 149.1.7, confinándolas al ámbito propio de las competencias de estricta ejecución, para desarrollar políticas sociales propias en algunas materias conexas —formación profesional, cooperativas, políticas regionales de empleo— a través de acuerdos de la más diversa índole (50); y entre los que pueden servir de muestra los Acuerdos en materia de mediación, arbitraje y conciliación que ahora analizamos.

Mediante estos Acuerdos, que son plasmación de la autonomía colectiva de empresarios y sindicatos, y no manifestaciones normativas de la autonomía territorial de esos entes públicos, pero cuyo sostenimiento las Comunidades Autónomas financian y a cuya gestión cooperan, acaba por producirse un ámbito autonómico de las relaciones laborales y por atribuirse a aquéllas una especie de potestad reglamentaria de hecho; o, más correctamente, por exponer el fenómeno con mayor rigor jurídico, una incidencia indirecta en la elaboración de las normas laborales por sus principales destinatarios.

Un curioso fenómeno producido por el entrecruzamiento dentro del ordenamiento jurídico de las autonomías territorial y colectiva, y que lleva a una nueva ordenación de una estructura de ejecución —o a la reinterpretación de una antigua— cuales son los procedimientos de conciliación y mediación.

Y un buen ejemplo de las posibilidades para elaborar políticas sociales propias en ámbitos autonómicos mediante una competencia de estricta ejecución.

Se demuestra así que las Comunidades Autónomas, en la medida en que son también Estado —Estado ordenamiento—, además del Estado aparato o de los po-

(50) *Idem*, págs. 59 y sigs.

deres centrales, no pueden ser excluidas del cumplimiento de las finalidades generales de todo el Estado, porque la misma distribución constitucional de competencias les lleva a ocuparse de las relaciones industriales en el Estado social. En este sentido, adviértase que el reseñado artículo 12.2 del Estatuto Vasco desarrolla el artículo 40.2 CE y obliga a la Comunidad Autónoma a procurar que «las condiciones de trabajo se adecúen al nivel de desarrollo y progreso social».

Me parece también una expresiva señal de cómo la autonomía política no siempre se plasma —la realidad demuestra que cada vez menos—, en un Estado descentralizado como el nuestro, donde es frecuente el uso de las técnicas de federalismo cooperativo, en el ejercicio de las potestades normativas, y, en especial, de las excepcionales potestades legislativas, en vez de en un ejercicio cotidiano y autónomo de facultades administrativas de gestión, ejecución y gasto. Sin embargo, aquella ha sido la parcialmente equivocada inteligencia de la idea de autonomía política que la doctrina española mayoritariamente mantuvo al tiempo de elaborarse la Constitución y en los primeros años de desarrollo constitucional. Mucho tuvo que ver no sólo la falta de experiencia en procesos de descentralización territorial de la que entonces adolecíamos sino también una apresurada e ingenua lectura de la doctrina italiana.

III. LA EXPERIENCIA DE LOS ACUERDOS INTERPROFESIONALES Y LA CONVENIENCIA DE LA SOLUCION EXTRAJUDICIAL Y AUTONOMICA DE LOS CONFLICTOS LABORALES. LOS REPROCHES SOBRE SU CONSTITUCIONALIDAD

De suerte que se está progresivamente construyendo un espacio autonómico de las relaciones laborales —además de los ámbitos provincial y nacional que permanecen a distintos efectos—, entre otras razones, al surgir instituciones de mediación y conciliación con ámbitos territoriales coincidentes con el de las Comunidades Autónomas (51).

Frente a una normativa estatal profusa, pero escasamente aplicada en el pasado y relativamente ineficaz en la solución extrajudicial de conflictos y a una inercia de años —el tema, ciertamente, no es nuevo—, las Comunidades Autónomas han asumido con bastante éxito iniciativas propias. Por una vez, parece que se ha cumplido entre nosotros la máxima «*federalism makes experimentation easier*»: la idea tan

(51) Y el propio legislador estatal lo asume, porque existen ya bastantes normas legales que igualmente responden a la fijación de un marco autonómico de las relaciones laborales, v. gr.: la consideración de sindicatos más representativos a nivel de Comunidad Autónoma (art. 7.1 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical); la opción como unidades de negociación de los convenios por organizaciones sindicales y patronales de Comunidad Autónoma (art. 8.2 del Estatuto de los Trabajadores); la competencia territorial de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia (art. 7 de la Ley de Procedimiento Laboral).

común entre nosotros a principios de los ochenta, cuando se comenzó la construcción del Estado autonómico, de que las Comunidades Autónomas podrían innovar mejor en cuestiones de organización administrativa, por su mayor proximidad al ciudadano y ámbito territorial más reducido (52).

El País Vasco se mostró pionero en el tema desde 1984 con la suscripción de un acuerdo sobre resolución de conflictos colectivos y negociación en el Consejo de Relaciones Laborales de la Comunidad Autónoma (PRECO), en el que no participó UGT, pero que, ante su escasa efectividad (53), fue luego sustituido por PRECO II en 1990. De 1990 a 1992, otras dos nacionalidades celebraron acuerdos —Cataluña y Galicia—; y luego diversas Comunidades Autónomas —Comunidad Valenciana, Canarias, recientemente Madrid y luego Andalucía— han concluido ya o están negociando acuerdos entre sindicatos y empresarios sobre conciliación, mediación y arbitraje de conflictos laborales originados dentro de su territorio (54); y algunas otras como Castilla y León manifiestan su voluntad de hacer otro tanto.

En estos acuerdos, existe un instrumento público de ámbito regional con funciones de conciliación, mediación y arbitraje en las relaciones laborales —un consejo de relaciones laborales o institución similar— y un comité paritario de seguimiento de los pactos.

a) *La conveniencia de esta solución por razones sociales, jurídicas y económicas*

La delimitación de un ámbito autonómico para la solución extrajudicial de conflictos laborales me parece que tiene innegable lógica, porque las características del conflicto laboral en el País Vasco pueden no ser iguales a las del conflicto en Cataluña o Canarias. Del mismo modo que no lo son sus realidades económicas y laborales por muy diversas razones: distintos tejidos productivos, niveles de inversión y de incidencias de la crisis; frecuente presencia de asociaciones patronales de ámbito regional y, a veces, también de sindicatos, aunque menos, dada la presencia de UGT y CC.OO. en todo el Estado como sindicatos más representativos (una excepción importante son ELA-STV y LAB). Así, en el Acuerdo vasco estuvo presente por parte de los empresarios, CONFEBASK; en Cataluña, Fomento Nacional del Trabajo y, en Galicia, Confederación de Empresarios de Galicia (CEG).

En suma, Comunidades Autónomas distintas pueden tener tipos de conflictos distintos y sujetos de negociación parcialmente diferentes, un sencillo, pero fuerte, argumento en favor de la creación de marcos autonómicos.

(52) Cfr. JAVIER GARCÍA ROCA y PABLO SANTOLAYA MACHETTI: «Consideraciones sobre las finalidades del Estado autonómico como institución», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, núm. 66, otoño 1982, págs. 145 y sigs., en particular, el epígrafe IV.b), «Las Comunidades Autónomas como laboratorio político administrativo».

(53) EDUARDO GONZÁLEZ BIEDMA: *Op. cit.*, epígrafe IV.b).

(54) *Idem*, epígrafe IV.

Se han destacado otras varias ventajas que comporta la regionalización de las relaciones laborales (55): por su cercanía a la conflictividad laboral, son un privilegiado observatorio y un ámbito más natural para la comprensión de los problemas que originan el conflicto; la experiencia adquirida demuestra que el entendimiento de los agentes sociales y la concertación con las Administraciones públicas en espacios geográficos reducidos —más amplios que el provincial, pero sin llegar al nacional— son más sencillos; la experiencia de los consejos de relaciones laborales o instituciones análogas ya en funcionamiento ha puesto de manifiesto que facilitan la mediación y la negociación; y, por último, las Comunidades Autónomas tienen capacidad para adecuar el sistema de negociación a las peculiaridades que la conflictividad laboral tenga en su marco territorial.

Las regulaciones autonómicas surgidas son más distintas de lo que parece. Pero se ha sostenido con prudencia que no resultaría conveniente uniformar esta diversidad con una normativa estatal, y que basta con el marco común que supone el Estatuto de los Trabajadores, entre otros motivos, porque no parece haber un modelo ideal que pueda importarse o trasladarse a todas y es mejor mantener sistemas informales y plurales de mediación que ensayen soluciones, de forma que cada Comunidad Autónoma vaya creando flexible y espontáneamente sus propios medios (56).

Tampoco parece la doctrina laboralista especializada en el tema albergar muchas dudas —advierdo casi una rara unanimidad—. Las posiciones pueden estar, en cambio, acaso más divididas entre los Magistrados de lo Social donde puede haber aún algunos recelos acerca de la conveniencia de fomentar la solución extrajudicial de conflictos laborales tanto desde la óptica jurídica como desde la económica.

Las razones en favor de esta vía van más allá de la obvia necesidad de descargar de trabajo a los, sobrecargados de asuntos, órganos de la jurisdicción social y atañen a la búsqueda de la fórmula más idónea. La solución judicial, impuesta por un tercero *supra partes* con arreglo a derecho, permite lograr la paz social y neutralizar el conflicto, pero no siempre alcanza a solucionarlo de la manera más óptima y estable. En los procedimientos judicializados, la incidencia económica del despido o de las condiciones de trabajo que se pactan o, en general, la primacía de ciertos intereses sociales y económicos sobre las normas jurídicas no puede valorarse. Y, por la misma estructura de un proceso, el Juez no siempre tiene todas las claves y elementos del conflicto; y, cuanto más compleja es la cuestión, más acentuada es esta tendencia.

Pero, sobre todo, la razón de más peso radica en que, en un sistema constitu-

(55) *Idem*, *op. cit.*, epígrafe II. Igualmente, M.^a EMILIA CASAS BAAMONDE: «La solución extrajudicial de los conflictos laborales», en *Relaciones Laborales. La Ley*, tomo II, 1992, pág. 35, entre otros, piensa que estos acuerdos de ámbito autonómico para desjudicializar los conflictos colectivos merecen una valoración favorable, y afirma que son una muestra de madurez en la autonomía colectiva y una manifestación del interés de las Administraciones autonómicas por intervenir en la organización de las relaciones laborales.

(56) SALVADOR DEL REY GUANTER: «Medios...», *op. cit.*, pág. 41.

cional basado en la autonomía colectiva, el Juez no puede ser el componedor de las relaciones laborales, en otras palabras, el agente social principal.

Ese papel podría, incluso, entrañar una distorsión de la función jurisdiccional, conexas a la interpretación y aplicación de la ley, dado que la naturaleza del convenio y de la negociación colectivos no es la de esa norma primaria. Es menester, pues, que los propios sujetos sociales, trabajadores y empresarios, asuman su protagonismo en las relaciones laborales que directamente les afectan. Y que, en todo caso, si no fuera posible el acuerdo, instancias mediadoras de carácter político como son las Comunidades Autónomas refuercen la negociación mediante la mediación; ya que es obvio el interés general que éstas tienen en la solución del conflicto laboral de manera óptima, pues el buen funcionamiento de las relaciones laborales redundará en provecho de toda la Comunidad.

Desde una óptica diversa, los análisis de teoría económica parecen coincidir —incluso los más favorables a las intervenciones públicas en el mercado— en que los costes del conflicto o del despido inciden en la demanda de trabajo, provocando un menor número de empleo y de contrataciones y un menor nivel de salarios. La argumentación viene a ser la siguiente, expuesta de manera esquemática.

Los costes de despido reducen el empleo porque: *a)* encarecen los aumentos de plantilla frente a la alternativa que supone para el empresario aumentar el número de horas por trabajador; *b)* encarecen el factor trabajo frente al capital, promoviendo la adopción de tecnologías que ahorren trabajo; *c)* desincentivan la inversión y la creación de empresas, reduciendo su valor; *d)* inhiben el desplazamiento de sectores de productividad baja a otros de productividad alta, aminorando la eficacia productiva (57).

Esta lógica del análisis económico, o del mercado, favorable a aminorar los costes del despido o del conflicto, parece ser contraria a la lógica garantista del Derecho: del propio fundamento constitucional de los derechos sociales, el derecho al trabajo entre ellos, que alienta tanto la construcción dogmática como la legislación laboral y la aplicación habitual que Jueces y Tribunales hacen de ella. Y no es sencillo encontrar puntos de equilibrio entre ambas lógicas ni en la regulación de los contratos indefinidos ni en los temporales. La solución en cualquier caso tampoco parece que deba ser una fuerte segmentación del mercado de trabajo entre unos trabajadores indefinidos muy protegidos y que, además, lideran la negociación colectiva, y otros temporales desprovistos de derechos; de hecho ya la tasa de contratación temporal en España es la más alta de la Unión Europea (más de un 30 por 100), triplicando a Alemania o Francia (58).

Pero es un dato cierto que la solución extrajudicial de conflictos supone claras ventajas económicas para las empresas frente a los procedimientos judiciales al aminorar los llamados costes de transacción del conflicto. Veámoslo.

(57) Tomo la argumentación, de manera casi literal, de SAMUEL BENTOLILA: *Op. cit.*, pág. 3.

(58) *Idem*, págs. 8-9.

La solución negociada aminora los costes originados por las previsibles dilaciones en procesos judiciales de duración incierta, y en todo caso larga y con incertidumbres para las empresas sobre el pronunciamiento final; y evita los no despreciables costes del proceso —indemnizaciones, costas procesales, gastos de representación y defensa, salarios de tramitación—; unos costes que constituyen pagos que soportan las empresas, pero que no reciben los trabajadores (59). Y, en la medida en que la mayoría de los contratos de trabajo son temporales, los importantes salarios de tramitación, por la duración del proceso, encarecen aún más los despidos.

La teoría económica parece, pues, aceptar hoy como cierto el conocido teorema del premio Nobel R. H. Coase sobre las rentas, es decir, su teoría acerca de la influencia de los costes de transacción en la contratación (60).

Si no entiendo mal, Coase razona que la asignación de recursos es independiente de la situación legal: mientras la delimitación de un derecho es un preludeo esencial para la contratación y las transacciones mercantiles, el resultado último siempre es el que maximiza el valor productivo y éste es independiente de la situación legal. Mas es preciso tener en cuenta los costes de la transacción. Cuando los costes de transacción son nulos, los productores elaborarán un conjunto de reglas contractuales que maximizarán el valor de la producción; y, en sentido contrario, si tomamos elevados costes de transacción en consideración, muchas medidas de mejora contractual no serán tomadas en cuenta, porque costarán más que la mejora a obtener.

En todo caso, los números que se aportan en el *Boletín de Estadísticas Laborales* del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, diciembre de 1995 —al parecer, según me dicen, unas estadísticas que no son tan fidedignas como pudieran ser— resultan extremadamente reveladores (61). Volvamos a tomar el ejemplo de los despidos, hubo en 1994 alrededor de 200.000 despidos individuales; de ellos, un 80 por 100 se resolvieron por mediación —por distintos sistemas, no sólo ante las instancias autonómicas y por los procedimientos que ahora tratamos—; un 5 por 100 por conciliación en los Juzgados de lo Social y un 15 por 100 en Sentencia. De manera que cuatro veces más asuntos de despido recibieron una solución extrajudicial. Conviene resaltar que, de los despidos enjuiciados, el 73 por 100 recibieron sentencias favorables al trabajador lo que corrobora el garantismo que inspira la legislación laboral y su aplicación mayoritaria. Es preciso, por último, decir que los despidos son sólo un 20 por 100 de los asuntos resueltos por los Juzgados de lo Social, con mucha mayor frecuencia, sobre todo, reclamaciones de cantidad, pero también casos de movilidad funcional y geográfica, reclamaciones contra la Seguridad Social, Convenios Colectivos, etc...

(59) Idem, pág. 4.

(60) Véase R. H. COASE: *La empresa, el mercado y la ley*, op. cit., Capítulo 7, «Notas sobre el problema del coste social», págs. 165-187. Cita como precedente (pág. 167) la obra de F. Y. EDGEWORTH: *Mathematical Psychics*, publicada en 1881.

(61) SAMUEL BENTOLILA: *Op. cit.*, pág. 11. Es también este autor quien comenta como ejemplo los despidos individuales.

Es verdad que la solución de los despidos individuales y, en general, los conflictos individuales no se prevé vaya inicialmente a hacerse a través de estos procedimientos autónomos de conciliación, pero me parece que los datos ofrecidos ilustran bien la tendencia estadística favorable hacia las distintas vías de conciliación, y esto es lo único que pretendía poner de manifiesto.

Esa tendencia se corroborará aún más si observamos algunos datos que ilustran sobre la importancia real de los marcos autonómicos de solución extrajudicial y la aplicación de los Acuerdos.

Las estadísticas facilitadas por el Consejo de Relaciones Laborales del País Vasco acerca de la aplicación del PRECO II en los años 1991-1992 (62) me parecen muy significativas:

a) Se presentaron 91 conflictos que afectaban a 21.285 trabajadores:

— Presentados por procedimiento, estos 91 conflictos, se descomponen en 34 conciliaciones, 28 mediaciones y 29 arbitrajes.

— Presentados por ámbito, se dividen en 83 conflictos de empresa y ocho de sector.

— Presentados por razón de la materia, hubo 26 conflictos de negociación, 19 de salarios, 19 sobre jornadas y horarios, cuatro sobre prestaciones sociales y plusas extrasalariales, nueve de organización del trabajo, nueve de derechos sindicales, y cinco sobre otros asuntos; de manera que se advierte una diversidad en los temas.

b) Se tramitaron 69 conflictos en ese tiempo, que afectaban a 13.982 trabajadores, lo que da una idea de la rapidez de estos procedimientos.

c) De los conflictos tramitados, en un 75,36 por 100 de casos se llegó a un resultado que puede calificarse como fructífero (conciliaciones con avenencia, mediaciones aceptadas, laudos arbitrales).

b) *Su constitucionalidad*

Analizadas las razones que hacen conveniente la solución extrajudicial, considero que la Constitución en su art. 37.2 ofrece un anclaje constitucional en el que directamente pueden insertarse estos procedimientos extrajudiciales que son manifestación de la autonomía colectiva de empresarios y trabajadores (63).

En efecto, el reconocimiento en dicho apartado 2.º del artículo 37 del derecho de

(62) Estadísticas incluidas entre la documentación ofrecida por el Consejo Económico y Social de la Comunidad de Madrid en las Jornadas sobre solución extrajudicial de conflictos laborales celebradas los días 18 y 19 de octubre de 1994, *op. cit.*

(63) Algunos parecen decantarse por entender que el establecimiento de procedimientos de auto-composición «hay que plantearlo a partir del derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE) y como una parte del contenido del derecho a la libertad sindical (arts. 7 y 28 CE y art. 2.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical)». Me refiero a GLORIA PILAR ROJAS RIVERO: «La desjudicialización del sistema de conflictos», en *Relaciones Laborales*, tomo I, 1993, pág. 23.

los trabajadores y empresarios a adoptar «medidas de conflicto colectivo», de manera separada del derecho a la negociación colectiva en el apartado primero, permite entender, si situamos correctamente este principio rector en el contexto de un Estado social y democrático de Derecho —como antes se ha hecho—, que tal precepto constitucional abarca entre sus contenidos no sólo la misma admisión del conflicto como algo natural, o las medidas de fuerza en que el conflicto puede plasmarse, sino también la previsión de medidas de solución pacífica y autocomposición mediante el diálogo y la persuasión (64).

Una interpretación sistemática de ambos apartados del artículo 37 refuerza esa exégesis, que se desprende también de una interpretación literal de la amplia expresión que el artículo 37.2 usa —«medidas de conflicto colectivo»—, la cual permite entender, por su indeterminación, que la solución extrajudicial es una medida de conflicto. Y otro tanto ocurre con una interpretación finalista y atenta a los fines constitucionalmente protegidos: fortalecer la autonomía colectiva.

No ha faltado quien ha puesto de manifiesto que la ubicación constitucional de la solución extrajudicial junto a unos incómodos compañeros de viaje —la controversia sobre la huelga y el cierre patronal como medidas de conflicto— ha incidido negativamente a la hora de su regulación, siendo causa de la omisión o tardía regulación legal (65). Pero el reproche me parece injusto, puesto que es notorio que no hay razón alguna para que un mismo precepto constitucional tenga que ser objeto de un único desarrollo legislativo global.

Se imputa a la Constitución una pasividad que corresponde al legislador o, en su caso, a la falta de impulso a sus labores por parte de los propios afectados. Cuando no deriva —si somos sinceros—, de una, en el pasado, muy extendida posición hipergarantista entre las asociaciones sindicales respecto del derecho de huelga dentro de la cual se consideraba la solución extrajudicial como una amenaza para ese derecho. Una lectura que no puede ser compartida, ya que prever mecanismos para la razonable evitación de la huelga, por los graves costes económicos y sociales que

(64) Coincide en este planteamiento SALVADOR DEL REY GUANTER: *La resolución extrajudicial de los conflictos colectivos laborales*, op. cit., Capítulo III, epígrafe B), págs. 81 y sigs., quien recuerda que el debate constituyente del artículo 37.2 CE puso de relieve la tendencia a incluir en él la solución extrajudicial, pero este dato se vio enturbiado por el debate sobre el reconocimiento constitucional del cierre patronal, quienes se oponían a esta medida, indicaban que el sentido del precepto apuntaba a los medios extrajudiciales. Nada de esto, empero, puede empañar el resultado de una interpretación sobre el sentido objetivo de la norma como en el texto se hace.

(65) *Idem*, págs. 81 y 84-85; quien afirma que sirve como muestra el Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo en cuyo Título I se regula el derecho de huelga y en el Título II los conflictos colectivos. En esa última página se dice: «La Constitución tiene su parte importante de responsabilidad en la situación de postración en que se encuentran los medios de solución extrajudiciales en nuestro sistema de relaciones laborales. Responsabilidad, claro es, por omisión»; allí mismo se le reprocha no haber servido de impulso para una reordenación del problema. Creo, sin embargo, que en el texto del trabajo se demuestra que no es ese el único sentido objetivo de tal norma constitucional ni el que se desprende de una interpretación evolutiva y sistemática.

entraña y el daño al interés general que se produce, en los casos en que esa otra medida sea realmente posible, no puede confundirse con la exclusión del derecho ni tan siquiera, conceptualmente, con el establecimiento de verdaderos límites.

Y, tras la conciliación y mediación, permanece la posibilidad del ejercicio del derecho de huelga al igual que la opción por la solución judicial. Ni el derecho fundamental a la huelga ni el derecho a la tutela judicial efectiva estimo que puedan entenderse lesionados.

El propio Tribunal Constitucional en la STC 219/1990 (FJ. 1.º) ha reconocido que, en los conflictos colectivos, «la solución extrajudicial resulta especialmente deseable al estar en juego también la propia autonomía colectiva»; y que el Juez debe favorecer la «solución consensuada» que evite la decisión en forma de Sentencia, lo cual justifica, incluso, que paralice su toma de decisión hasta el momento en que se frustren las expectativas del arreglo.

Pero el espaldarazo definitivo de la jurisprudencia constitucional a la solución extrajudicial, superando viejos recelos judiciales, que fueron muy frecuentes en la jurisprudencia del extinto Tribunal Central de Trabajo, se encuentra en la importante STC 217/1991 (FJ. 6.º) (66).

El sindicato demandante discutía, a la luz del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de derecho de acceso a la justicia, el sometimiento del conflicto ante una Comisión paritaria como trámite previo al procedimiento judicial de conflicto colectivo y de preceptiva y obligada utilización para todos los sujetos al ámbito de aplicación del conflicto, dado además que el sindicato actor —USO— precisamente no había firmado el convenio.

El Tribunal Constitucional entendió que, en el ejercicio de la negociación colectiva por los representantes mayoritarios de los trabajadores y empresarios, cabía configurar ese trámite preprocesal como preceptivo, puesto que tal medida era un contenido de la facultad de ordenación de las relaciones laborales en su conjunto (art. 37.1 CE) y, en especial, del poder de establecimiento, *ex* artículo 37.2 CE, de «medios autónomos de solución de los conflictos de trabajo especialmente en relación con las controversias que tengan su origen en la interpretación y aplicación del Convenio». La Sentencia destacó también que era igualmente voluntad de la ley

(66) Entre los comentarios a la misma, FERNANDO VALDÉS DAL-RE: «Tutela judicial y autotutela colectiva en la solución de los conflictos colectivos» (I), en *Relaciones Laborales*, tomo I, 1992, pág. 26, y GLORIA PILAR ROJAS RIVERO: «La desjudicialización del sistema de conflictos», *op. cit.*, págs. 14 y sigs., en particular, págs. 24-26. Esta última destaca que es la tradicional visión del convenio colectivo como «norma colectiva» la que ha alimentado un exceso de judicialización, pero el recurso a la intervención judicial en un sistema de autonomía colectiva debe entenderse como una patología; así como analiza con detalle la posible colisión entre la «desjudicialización del conflicto» y el derecho a la tutela judicial, concluyendo que aquella no entraña un fenómeno de «inhibición ante la justicia», pues la opción por esta vía es libre y se respeta la posibilidad del acceso posterior a la justicia del justiciable, al tiempo que se intenta una optimización de las relaciones laborales en los conflictos colectivos; si bien plantea los problemas que la desjudicialización suscita en los conflictos individuales donde están en juego derechos subjetivos de dimensión individual.

[arts. 91 y 85.2.d) del Estatuto de los Trabajadores y arts 63 y 153.1 de la Ley de Procedimiento Laboral] favorecer la creación de medios autónomos de solución de conflictos.

Cabe, por tanto, pensar que la ordenación de la solución extrajudicial de conflictos laborales en ciertos convenios colectivos como un trámite preceptivo y previo al acceso a los Tribunales de justicia no lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), porque la previsión de tal medida de conflicto encuentra justificación en la propia Constitución en su artículo 37.2, y es una manifestación más de la autonomía colectiva de los sujetos de las relaciones laborales. Sin que, por otra parte, pueda demostrarse que configure un obstáculo irrazonable —desprovisto de una justificación socialmente aceptable— al acceso a la justicia, o que el pequeño retraso en el inicio del proceso judicial suponga una medida normativa desproporcionada respecto de los fines que pretende: la evitación de la huelga cuando sea posible y reforzar la autonomía colectiva en las relaciones laborales.

La duda que podría suscitarse es si la opción por la solución extrajudicial supone para los trabajadores una merma de sus garantías individuales, en virtud de la supeditación de sus libertades individuales al ejercicio de la autonomía colectiva, y si esa merma, de existir, vendría de algún modo compensada por el mayor protagonismo que asuman en esos procedimientos las asociaciones sindicales en la defensa de los intereses de aquéllos, es decir, por un incremento de ventajas de distinta índole derivadas de la negociación colectiva. Claro está que este argumento probablemente no valdría o vendría fuertemente amortiguado para el caso de los conflictos individuales que, por ahora, no se resuelven a través de estas vías.

IV. NOTICIA SUCINTA DE ALGUNOS RASGOS PRINCIPALES DE LOS PROCEDIMIENTOS DE SOLUCION EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS LABORALES EN MARCOS AUTONOMICOS

El afán de este epígrafe no es, obviamente, sustituir a los especialistas en Derecho del Trabajo en la reseña detallada de estos acuerdos, una labor que ya ha sido hecha, sino dar sucinta noticia —de manera esquemática e inevitablemente descriptiva— de sus principales contenidos y reglas de funcionamiento, con el único fin de continuar el hilo conductor del discurso y, a la vista de esta experiencia, poder alcanzar algunas conclusiones de relevancia constitucional.

a) *Instrumentos normativos*

Suelen plasmarse estos acuerdos en un tipo de convenio colectivo hasta entonces escasamente usado los «Acuerdos sobre materias concretas» que regula el artículo 83.3 del Estatuto de los Trabajadores (Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido, en adelante, ET).

De hecho, la exposición de motivos del Acuerdo de 30 de noviembre de 1990 por el que se ordenó la inscripción y la publicación del Acuerdo interprofesional de ámbito de Cataluña invoca expresamente la cobertura de ese precepto legal, así como del artículo 90, apartados 2.º y 3.º, del ET.

En nuestros días, el artículo 91 ET en su actual redacción (después de la Ley 11/1994, de 19 de mayo), disipa toda duda al establecer que, con independencia de las atribuciones de las Comisiones paritarias para resolver conflictos derivados de la aplicación e interpretación de los convenios, los resolverá la jurisdicción competente, pero, no obstante lo anterior y en los convenios a que se refiere el artículo 82, apartados 2.º y 3.º, podrán establecerse procedimientos de mediación y arbitraje.

Parecen diferenciarse, pues, estos Acuerdos sobre materias concretas de las otras clases de convenios en que no pretenden una regulación global de las condiciones de trabajo sino únicamente de aspectos parciales, en este caso, los procedimientos de mediación.

Un buen ejemplo de dichos Acuerdos sobre materias concretas, pero con diferente objeto es el que ofrece el Acuerdo nacional sobre Formación Profesional Continua suscrito por la CEOE, la CEPYME, UGT y CC.OO. el 25 de febrero de 1993 y cuya financiación se reguló en los Presupuestos Generales del Estado para 1995.

Suscrito el Acuerdo por las partes, las Comunidades Autónomas lo publican e inscriben en el registro de convenios colectivos (art. 90, apartados 2.º y 3.º ET) y financian en parte las instituciones que se crean.

Este tipo de fuentes se justifican por ser manifestaciones de la autonomía colectiva, pero también por la inexistencia de potestades normativas de las Comunidades Autónomas en materia laboral. Como excepción, el Parlamento Vasco pronto aprobó la Ley 9/1981, de 30 de septiembre, sobre el Consejo de Relaciones Laborales cuya cobertura competencial podría acaso intentar hallarse en las potestades de autoordenación de las instituciones de autogobierno, pero difícilmente en las competencias autonómicas de ejecución en materia laboral.

Muy significativamente en la exposición de motivos de dicha Ley se indicaba que en el programa del Gobierno Vasco para las relaciones laborales se «asumía la necesidad de establecer órganos de encuentro entre los interlocutores sociales»; y allí mismo se concebía al Consejo como «órgano de diálogo, de consulta y decisorio en los diversos aspectos precisos para estructurar unas relaciones laborales adaptadas a la realidad industrial, social y política de Euskadi», lo que era una vieja reivindicación de los sindicatos vascos, y se admitía la influencia de la legislación belga.

b) *Naturaleza jurídica y vinculatoriedad de los acuerdos.
Eficacia de los actos y tipos de conflictos que se resuelven*

Los acuerdos se suscriben por los sindicatos y organizaciones empresariales más representativas de carácter estatal o de Comunidad Autónoma, pero su eficacia

afecta a la totalidad de los trabajadores. Los efectos trascienden a las partes, ya que el propio artículo 83.3 ET reconoce que los acuerdos sobre materias concretas tienen el tratamiento que esa Ley otorga a los convenios, y es todavía más claro el tenor del artículo 91 ET después de 1994; de manera que, aunque no estamos ante un convenio colectivo ordinario *ex* artículo 82 ET, su naturaleza y efectos y, en general, su tratamiento legal se asimila a éste.

Es preciso interrogarse también acerca de qué eficacia tienen los actos que pongan fin al conflicto —un tema del que también se dirá algo más adelante—, a tal fin conviene distinguir entre conflictos jurídicos y económicos o de intereses.

Respecto de los conflictos jurídicos o de interpretación, aquéllos que surgen de las desavenencias en la interpretación y aplicación de los convenios preexistentes y no de la creación de una nueva norma o pacto, su solución puede venir por la llamada «Sentencia colectiva» en la que se resuelven conflictos colectivos de trabajo que se tramitan con urgencia y preferencia sobre otros asuntos (art. 151 y sigs. de la Ley de Procedimiento Laboral, desde ahora, LPL; Real Decreto legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el texto refundido), y pueden también resolverse en trámite de conciliación obligatoria previa al proceso laboral y ante el servicio administrativo correspondiente (art. 154 LPL); pero cabe también en nuestro ordenamiento su solución por comisiones paritarias (arts. 91 ET y 153 LPL) establecidas en los diversos convenios del art. 83 ET, entre ellos, los que ahora nos ocupan. Los acuerdos ante estos órganos de conciliación tienen la misma eficacia que lo pactado en convenio colectivo.

En relación a los conflictos de intereses o económicos, los Acuerdos interprofesionales normalmente otorgan también la calificación de convenios de eficacia general a los laudos arbitrales o pactos que se alcancen (en el mismo sentido, el art. 8.2 del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, de relaciones de trabajo —en parte declarado inconstitucional por la STC 11/1981, pero no en este aspecto— sobre los pactos alcanzados para poner fin a la huelga). Esta eficacia del pacto, asimilable a la del convenio, se justifica por algunos en la conveniencia de evitar una medida de conflicto como la huelga (67).

c) *Contenidos pactados*

Tomemos como modelo el caso de Madrid, al ser una de las últimas Comunidades Autónomas que se sumó a la iniciativa y ya que pudo tener en cuenta la experiencia adquirida en otras Comunidades (68).

Se suscribe, el 22 de noviembre de 1994, un Acuerdo interprofesional entre la

(67) EDUARDO GONZÁLEZ BIEDMA: *Op. cit.*, epígrafe III.b), donde se razona con mayor extensión y distintos matices que no hace al caso reseñar aquí.

(68) Después de culminado este estudio se aprobó el paralelo Acuerdo en Andalucía.

CEOE-CEIM (Confederación Empresarial de Madrid), CC.OO. y UGT sobre creación de un sistema extrajudicial de solución de conflictos y del Instituto Laboral de la Comunidad de Madrid. Un Acuerdo con cobertura en el reseñado artículo 83 ET y en el que se mencionan expresamente los artículos 6 y 7 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical referidos a los sindicatos más representativos.

El contenido de este escueto Acuerdo responde a un esquema sumamente flexible y básicamente consistente en:

— Fijar el ámbito territorial y funcional, señalando que se aplica a la solución de conflictos cuyos efectos se produzcan dentro el territorio de la Comunidad o, cuando excediendo de dicho ámbito, las partes acuerden remitirse o someterse a dicho ámbito.

— Delimitar los ámbitos temporal y objetivo, optando por una duración indefinida, de no mediar denuncia expresa de las partes comunicada con la debida antelación; y precisando que los procedimientos disciplinados serán de aplicación a «conflictos individuales y colectivos, jurídicos o de intereses, de interpretación y aplicación de normas, convenios o pactos colectivos y decisiones o prácticas de empresas» que les sean sometidos por las partes; un ámbito muy amplio, «sin más exclusiones que las que determine el presente Acuerdo», y la Disposición Transitoria 1.^a señala que durante un período inicial de un año no podrán solucionarse conflictos individuales. Una cautela que conviene destacar.

— Crear un Instituto Laboral de Madrid de composición paritaria y con funciones de conciliación, mediación y arbitraje, así como formar un Cuerpo de Arbitros consensuados por las partes. Señalando que los principios que informarán la solución de los conflictos serán los de igualdad procesal, autonomía, celeridad, inmediatez, audiencia y contradicción.

— Crear una Fundación, sin fines lucrativos y con el mismo nombre del citado instituto, a efectos de personalidad jurídica y de financiación, y solicitar del Consejo de Gobierno de la Comunidad la suscripción de un acuerdo tripartito o protocolo de colaboración que permita dotar al Instituto de los medios materiales y humanos necesarios; de manera que la futura financiación autonómica de la Fundación se da por sobreentendida o parece suponerse.

— Establecer una Comisión Paritaria de Seguimiento del Acuerdo compuesta por ocho miembros, electos a medias por las partes empresarial y sindical, con las siguientes finalidades: garantizar el seguimiento, desarrollo, interpretación y aplicación de los pactos; crear la Fundación y el Acuerdo tripartito mencionados; elaborar un Reglamento de funcionamiento interno, y proponer a las partes las modificaciones del Acuerdo que correspondan.

En desarrollo de este Acuerdo, se aprobaron un Reglamento de Funcionamiento del Instituto y un Convenio tripartito con la Comunidad de Madrid por el cual la Administración manifestó su voluntad de participar en la gestión de la Fundación, invocando que las competencias en materia de mediación se incluyen dentro de las competencias autonómicas de ejecución de la legislación laboral.

Como anexo al convenio se incluyó un proyecto de Estatutos de la Fundación re-

gulados por la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones y de Incentivos Fiscales a la Participación Privada en Actividades de Interés General. Interesa destacar que en el Patronato de la Fundación figura un miembro del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma y que, entre los recursos que configuren el patrimonio de la misma, se mencionan las cantidades que la Fundación reciba de entidades públicas o privadas.

d) *Medios de solución del conflicto: Comisiones Paritarias de los Convenios, procedimientos de conciliación ante Institutos, la intervención de un Cuerpo de Arbitros*

El contenido del Reglamento de Funcionamiento resulta determinante para comprender la vida del Instituto. Su naturaleza vuelve a ser la de un Acuerdo marco del art. 83.3 ET. Para su aplicación, se requiere bien la remisión expresa en los convenios colectivos que se celebren bien el sometimiento expreso de las partes representativas de los conflictos laborales. Se mantienen en él las normas ya reseñadas sobre los ámbitos territorial, funcional, objetivo y temporal. Y, sobre todo, se regulan una serie de procedimientos de conciliación y arbitraje que a continuación expondré.

Se crean unas Comisiones Paritarias de los Convenios Colectivos que dirimen los conflictos jurídicos derivados de la interpretación de convenios o pactos mediante la regla de mayoría de parte. Si hubiere otras comisiones con idéntica función y creadas en convenios anteriores, operarán con carácter previo a aquéllas. Su intervención debe ser solicitada por las partes firmantes. Y, si la mayoría de parte se produce, el acuerdo alcanzado pasa a formar parte del convenio con los mismos efectos jurídicos que éste, para lo cual será objeto de inscripción y publicación.

En el mismo Reglamento, se regula la composición del Instituto con veinticuatro miembros elegidos por mitades por cada una de las partes y para un mandato sin duración determinada, pudiendo ser sustituidos o renovados por las partes que los nombraron. La duración indefinida parece buscar la adquisición de experiencia en el funcionamiento de la mediación, pues la experiencia comparada que otros países aportan insiste en la importancia de este rasgo.

El Instituto desarrolla sus funciones a través de Tribunales Laborales —el nombre no deja de producir algunas perplejidades— surgidos en su seno y compuestos de manera flexible por decisión del propio Tribunal con un mínimo de cuatro miembros; tiene un Presidente que elige la Comisión de Seguimiento y dirige las deliberaciones y fija el orden del día; y un Secretario que elige el Instituto por unanimidad de sus miembros entre personas de reconocido prestigio en materias laborales y ajenas a las organizaciones firmantes.

Las funciones del Instituto son de conciliación y mediación en cualesquiera de los tipos de conflictos que configuran el ámbito objetivo del acuerdo y de arbitraje.

El procedimiento de conciliación y mediación comienza a instancia de las partes legitimadas:

— CEIM-CEOE, UGT y CC.OO. directamente o a través de cualquiera de sus organizaciones y asociaciones de rama, sector o territorio.

— Los empresarios o los órganos de representación de los trabajadores en las empresas, si se trata de conflictos de empresa o de ámbito inferior.

— E incluso las organizaciones sindicales o patronales que no suscribieron el convenio, tengan implantación en el conflicto, y así lo soliciten.

Es preceptiva la libre y expresa voluntad de someter el caso de ambas partes, o la cláusula de sometimiento en el convenio colectivo aplicable.

El procedimiento se inicia por escrito en el que se señala el objeto y las opiniones divergentes y argumentos, así como la acreditación de haber intentado la mediación de las Comisiones Paritarias de los Convenios; y es menester suscribir —esto es importante— «el compromiso de no convocar nuevas huelgas ni adoptar medidas de cierre empresarial» durante la mediación, «salvo el caso de conflictos surgidos con ocasión de la negociación de convenios colectivos».

Recibido el escrito de iniciación, se emplaza a las partes en el plazo de cinco días hábiles —a destacar la brevedad del plazo— a una comparecencia por sí mismas o mediante representantes, pudiendo ser asistidas por asesores.

La conciliación y mediación se dará por concluida por avenencia entre las partes; o, si hubiere desavenencia, el Tribunal ofrecerá a las partes la posibilidad de someterse a arbitraje.

El acuerdo adoptado tiene la misma eficacia que lo estipulado en convenio colectivo y resulta de obligado cumplimiento. Lo acordado en conciliación tendrá fuerza ejecutiva entre las partes sin necesidad de ratificación ante el Juez, pudiendo llevarse a efecto por el trámite de ejecución de Sentencias (art. 69 LPL). Conforme al artículo 68 LPL, el acuerdo de conciliación podrá ser impugnado ante los órganos de la jurisdicción social mediante el ejercicio de la acción de nulidad por las causas que invalidan los contratos.

En segundo lugar, el procedimiento de arbitraje. Requiere también la voluntad expresa de las partes de someterse a la decisión arbitral. El Reglamento crea un Cuerpo de Arbitros del Instituto compuesto por «profesionales del derecho, catedráticos, profesores universitarios o personas expertas en relaciones laborales»; se designan por acuerdo unánime de las organizaciones firmantes lo que asegura el máximo consenso en su nombramiento; dejándose a la Comisión de Seguimiento determinar su número y los criterios para su renovación.

El procedimiento se inicia directamente por escrito y a instancias de las partes legitimadas, o, subsidiariamente, por acuerdo expreso tras intentarse la conciliación y mediación; de manera que las partes pueden optar inicialmente por el tipo de intervención —conciliación o arbitraje— que desean.

El escrito de iniciación deberá contener:

— El árbitro o árbitros designados por las partes de mutuo acuerdo de entre la lista del citado Cuerpo.

— La elección del criterio de derecho o de equidad a que habrá de ajustarse el arbitraje.

— Y «la desconvocatoria de huelgas o cierres empresariales que se estén desarrollando o hayan sido convocadas y la no convocatoria de nuevas huelgas o adopción de medidas de cierre empresarial».

La suscripción del convenio arbitral suspenderá los plazos de caducidad e interrumpirá los de prescripción de acciones (art. 65.3 LPL).

Se prevé la posibilidad de la emisión de informes o peritajes, la aportación de documentos al procedimiento o cualesquiera otras actuaciones que se soliciten.

El laudo arbitral es motivado y se dictará a los diez días hábiles —de nuevo, la brevedad en los plazos— desde la suscripción del compromiso arbitral, aunque cabe la prórroga del plazo en ciertos casos.

La eficacia jurídica del laudo arbitral es también la de un convenio colectivo y como tal será registrado. Podrá ser impugnado ante la jurisdicción social por la modalidad de impugnación de convenios y por motivos fundados en el incumplimiento de los requisitos y formalidades prescritos para el arbitraje (art. 91 ET). Tendrá, por último, fuerza ejecutiva.

V. CONCLUSIONES

1. Es en las relaciones laborales una de las materias donde se advierte con mayor facilidad el choque entre las lógicas contrapuestas del mercado, como asignador de recursos, y del Derecho del Estado social —el Estado constitucional de la sociedad industrial— en cuanto Estado regulador y corrector de las desigualdades y disfuncionalidades producidas por aquél. Dos lógicas que deben hacerse —por mandato constitucional— compatibles.

Conviene llamar la atención sobre el carácter nuclear del mandato a los poderes públicos de velar por la racionalidad de las condiciones de trabajo (art. 40.2 CE). De acuerdo con ese artículo, un entendimiento del Estado como un mero espectador indiferente o garante de un patente e irracional punto de desequilibrio entre las partes probablemente no tiene acogida en nuestro ordenamiento. Empero este mandato finalista debe conciliarse y jugar subsidiariamente respecto del reconocimiento de la autonomía colectiva de trabajadores y empresarios en ambos apartados del artículo 37 CE. La existencia del citado artículo 40.2 justifica, constitucionalmente, la intervención de las Administraciones públicas, estatales o autonómicas, en este problema para facilitar y propiciar la negociación de las condiciones de trabajo y la solución de controversias.

2. En el artículo 37 CE, apartado 2.º, encuentra un sólido anclaje constitucional la solución extrajudicial de conflictos laborales por los propios afectados, como medida de conflicto. Una norma que debe ser interpretada en conexión con la negociación colectiva (apartado 1.º) de la cual esta medida es una manifestación y un reforzamiento.

3. La definición del Estado como social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE) permite dar un fundamento constitucional a esa solución del conflicto que la Constitución ampara entre sus principios rectores.

El conflicto es immanente a las relaciones laborales en un Estado social, en cuanto son relaciones de poder en el mercado; no es algo peyorativo ni traumático sino algo que las enriquece; y una sociedad heterogénea como la nuestra, que entiende el pluralismo como un valor, debe posibilitar la opción entre diferentes vías de solución, según las diversas naturalezas y características del conflicto.

El postulado democrático del Estado social aconseja reconocer un protagonismo directo a las partes en las relaciones laborales —a la autonomía colectiva en el ordenamiento jurídico, a la representación de intereses de los grupos— para la solución directa de sus conflictos mediante la autocomposición frente a las soluciones impuestas por los poderes públicos, ya sea la Administración o los Jueces y Tribunales. Este es el sentido de la negociación colectiva en el artículo 37.1 CE, sin la cual no puede haber relaciones laborales en un Estado social completado por el momento democrático.

El postulado jurídico del Estado y la subsiguiente idea del Derecho como un instrumento para la solución pacífica de los conflictos de intereses parecen obligar a fomentar los métodos de avenencia y conciliación, que deben, cuando menos, ser intentados antes de adoptar medidas de fuerza en el conflicto —huelga, cierre patronal— que inciden en la eficiencia y competitividad del sistema productivo.

4. La progresiva implantación de mecanismos de solución extrajudicial de conflictos laborales en marcos autonómicos y el número creciente de asuntos resueltos por esta vía, suponen una reordenación de la tradicional división de funciones entre poderes públicos y privados —Jueces, Administraciones públicas, sindicatos más representativos y asociaciones empresariales— presentes en la forma jurídica de la sociedad industrial que es el Estado social. Así como, la experiencia pone de manifiesto que también las Comunidades Autónomas son Estado a efectos de política social.

Un Estado social que ya no puede continuar explicándose como aquél que contempla la mediación judicial como solución principal, y, prácticamente, única de cualquier conflicto acaecido en las relaciones laborales. La judicialización de las relaciones laborales no ha, ciertamente, desaparecido en el Estado social ni debe hacerlo, pero sus sujetos han ganado un importante ámbito de autonomía colectiva para la solución pacífica de conflictos.

Puede, por ello, quizá hablarse de una mutación en la ordenación constitucional del Estado social; una mutación de la Constitución —parafraseando a Jellinek— por la autonomía colectiva y la autonomía territorial.

5. La solución extrajudicial parece situarse en una posición constitucionalmente ambigua, puesto que, de un lado, sirve a la evitación de la huelga como medida de conflicto, pero, de otro, refuerza la negociación colectiva. Mas no parece que

quepa considerarla como una inconstitucional amenaza para los derechos de huelga y tutela judicial.

El análisis de los procedimientos pactados revela que se trata de instrumentos flexibles que no tienen por qué suponer una exclusión ni tan siquiera una merma de las libertades y derechos de los trabajadores y de sus garantías. Subsiste la libertad del justiciable de acceso a la tutela judicial mediante la impugnación del acuerdo (art. 24.1 CE) y a salvo el posterior ejercicio del derecho de huelga (art. 28.2 CE).

6. Los procedimientos extrajudiciales de negociación parecen ofrecer algunas ventajas para el interés general tanto desde la perspectiva jurídica como desde la económica.

No se trata sólo de descargar de asuntos los Juzgados de lo Social, la opción es mucho más ambiciosa: buscar la cohesión social mediante el ejercicio de la autonomía colectiva. Mediante estos mecanismos informales, es más probable que se alcance la solución óptima o al menos la mejor posible, al poder ponderar los agentes sociales elementos de muy distinta naturaleza —sociales, económicos, políticos— y no sólo jurídicos, y tenerse en cuenta datos que frecuentemente el Juez no llega a conocer a través de las demandas o la Ley le veda enjuiciar. En una estructura democrática de las relaciones laborales, el Juez no puede seguir siendo el protagonista de las mismas en detrimento de sus verdaderos sujetos, los representantes de los trabajadores y de los empresarios.

Desde el análisis económico, parece ser cierto que los menores costes de transacción del conflicto —duración del proceso, indeterminación del resultado final, costas procesales, gastos de representación y defensa, salarios de tramitación— en la solución extrajudicial pueden incidir positivamente en la contratación y el nivel de salarios. Es este un importante ejemplo de análisis económico del derecho, porque la razón económica parece científicamente imponerse como una de las justificaciones de las nuevas normativas.

7. El artículo 149.1.7 CE somete a las Comunidades Autónomas a un estrecho cerco: limitarse a ejecutar la legislación laboral elaborada por el Estado, sin tan siquiera ostentar una potestad reglamentaria externa. La voluntad política de alcanzar un marco autonómico de las relaciones laborales —muy especialmente en el País Vasco que ha sido el pionero en este tema quizá por la presencia de sindicatos de ámbito autonómico— ha permitido en varias Comunidades Autónomas —comenzando por las nacionalidades históricas—, y merced a notables dosis de imaginación jurídica, romper ese estrecho cerco y comenzar a crear verdaderos marcos autonómicos de las relaciones laborales.

Para ello, se han desarrollado políticas sociales propias en materias conexas —formación profesional, políticas regionales de empleo, cooperativas...— y, en este contexto, se sitúa la participación de las Comunidades Autónomas en la organización de estos procedimientos. Un modelo que acaba por atribuirles, una especie de potestad reglamentaria de hecho, o al menos, una indirecta incidencia en la elabora-

ción de las normas laborales por sus propios destinatarios. El fenómeno es curioso y viene producido por el entrecruzamiento en el ordenamiento jurídico de las autonomías territorial y colectiva.

Se ha conseguido así un importante ámbito de autogobierno en la elaboración de políticas sociales propia mediante una simple potestad de ejecución y el ejercicio de las facultades de mediación y gasto, sin necesidad de poseer competencias normativas.

Una intervención autonómica que se justifica en que el conflicto en el País Vasco puede no tener las mismas características y elementos que en la Comunidad Valenciana y, paralelamente, acaso tampoco deban tenerlos sus mecanismos de solución.

Todo ello, habrá de entenderse, indudablemente —pero conviene recordarlo—, en el respeto de los límites impuestos en los artículos 2 y 149.1.1 CE: la unidad del mercado de trabajo nacional y la igualdad en las condiciones básicas de trabajo de todos los españoles.