

*Revista Internacional y Comparada de*

**RELACIONES  
LABORALES Y  
DERECHO  
DEL EMPLEO**

*Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT*

*Comité de Gestión Editorial*

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Michele Tiraboschi (*Italia*)

*Directores Científicos*

Mark S. Anner (*Estados Unidos*), Pablo Arellano Ortiz (*Chile*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Jesús Cruz Villalón (*España*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi Garcia Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Óscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Lourdes Mella Méndez (*España*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canada*), Marcin Wujczyk (*Polonia*)

*Comité Evaluador*

Fernando Ballester Laguna (*España*), Francisco J. Barba (*España*), Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), Esther Carrizosa Prieto (*España*), M<sup>a</sup> José Cervilla Garzón (*España*), Henar Álvarez Cuesta (*España*), Juan Escribano Gutiérrez (*España*), Rodrigo Garcia Schwarz (*Brasil*), José Luis Gil y Gil (*España*), Sandra Goldflus (*Uruguay*), Djamil Tony Kahale Carrillo (*España*), Gabriela Mendizábal Bermúdez (*México*), María Ascensión Morales (*México*), Juan Manuel Moreno Díaz (*España*), Pilar Núñez-Cortés Contreras (*España*), Eleonora G. Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), María Salas Porras (*España*), José Sánchez Pérez (*España*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*)

*Comité de Redacción*

Omar Ernesto Castro Güiza (*Colombia*), María Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Silvia Fernández Martínez (*España*), Paulina Galicia (*México*), Noemi Monroy (*México*), Juan Pablo Mugnolo (*Argentina*), Lavinia Serrani (*Italia*), Carmen Solís Prieto (*España*), Francesca Sperotti (*Italia*), Marcela Vigna (*Uruguay*)

*Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista*

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

*Redactor Responsable de la Gestión Digital*

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

# Método comparado y negociación colectiva: pautas analíticas para los sistemas y tendencia jurídico-política

Luis Ángel TRIGUERO MARTÍNEZ\*

---

**RESUMEN:** En el ámbito del derecho laboral y de las relaciones laborales, el método comparado es susceptible de ser aplicado rigurosamente a la negociación colectiva. Desde sus estándares mínimos internacionales, son estudiadas las pautas básicas a considerar para acometer la realización de un análisis funcional posterior, de carácter comparado, sobre los sistemas estatales de negociación colectiva. En su operatividad, es clave atender a las grandes culturas jurídicas contemporáneas y a la tendencia jurídico-política vigente sobre la propia negociación colectiva.

*Palabras clave:* Método comparado, sistemas de negociación colectiva, pautas de aplicación, evolución.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. El derecho internacional a la negociación colectiva. 3. El estándar internacional de la negociación colectiva: su concreta concepción por los convenios de la Organización Internacional del Trabajo. 4. Dimensiones esenciales de la negociación colectiva: pautas para comparar los sistemas de negociación colectiva. 4.1. Representatividad para la negociación: quiénes negocian. 4.2. Modelos de negociación y convenios resultantes: cómo se negocia. 4.3. Contenidos: qué se ha negociado. 4.4. Garantía: aplicación de lo negociado. 5. Tendencia jurídico-política actual para los sistemas comparados de negociación colectiva. 6. A modo de conclusión. 7. Bibliografía.

---

\* Profesor Contratado Doctor (Acreditado a Titular de Universidad), Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Granada.

## Comparative method and collective bargaining: analytical guidelines for systems and legal-political tendency

---

**ABSTRACT:** In the field of labor law and labor relations, the comparative method is capable of being rigorously applied to collective bargaining. From its international minimum standards, are studied the basic guidelines to be considered for carrying out a comparative functional analysis on state collective bargaining systems. In its operation, it is key to attend to the great contemporary legal cultures and to the legal-political tendency in force on the collective bargaining itself.

*Key Words:* Comparative method, collective bargaining systems, application guidelines, evolution.

## 1. Introducción

Descartando la inadecuada concepción extendida por la que el método comparado en el derecho consiste en el estudio particular, concreto y, por tanto, sesgado, de cualquier norma del derecho de un Estado diferente – del derecho extranjero – al que se es nacional o en el que se opera profesionalmente, en el presente trabajo se aborda la comparación en la ciencia jurídica como metodología. Y, más concretamente, aplicable al derecho laboral y una de sus derechos e instituciones por antonomasia: la negociación colectiva.

Desde esta fundamentación científico-técnica, para la aplicación del método comparado a la misma se acude y toma como referente las grandes culturas jurídicas contemporáneas vigentes, parangonando desde sus valores, sentido y alcance internos. Éstas son el *civil law* o derecho civil y el *common law* o derecho consuetudinario.

Para ello, se parte de la premisa de que cada uno de los Estados y de sus sistemas jurídicos están inspirados en una o en otra, o encajan más con la filosofía de una y de otra, hasta el extremo de que en función de éstas, una misma fuente del derecho, un mismo texto jurídico, puede llegar a alcanzar un sentido interpretativo diferente.

En este análisis, obviamente, aplicables a la negociación colectiva y sus sistemas en el marco de los Estados y de las culturas jurídicas señaladas. De esta forma, es necesario concretar qué se entiende por sistema de negociación colectiva. Al respecto, se ha de concebir a éste, desde la consideración y respeto al estándar mínimo internacional fijado, como la regulación jurídico-política que, en el seno de la ordenación de las relaciones laborales de cada Estado, se produce de la negociación colectiva.

En lógica consonancia, no van a quedar expuestas a continuación experiencias comparadas particulares de diferentes países sobre la materia y sí fijados modelos y parámetros técnicos, jurídicos y políticos desde los que poder acometer la comparación en un análisis posterior por el científico, académico y/o profesional que tenga interés al efecto y que van a marcar, a priori, el sentido y alcance de la comparación y de su profundidad.

## 2. El derecho internacional a la negociación colectiva

Con carácter previo a la aplicación correcta del método comparado a los sistemas de negociación colectiva, es necesario tener presente el estándar

internacional vigente regulador de este derecho. Los Estados han de partir del respeto y observación del mismo. De esta forma, quedan concretadas y conocidas las concepciones técnico-jurídicas y de política del derecho de las que parten cada uno de aquéllos en su ordenación y regulación. Aparece así un estándar mínimo homogéneo desde el que los sistemas de negociación colectiva, a priori, evolucionan en su tendencia, sentido y alcance regulador y sobre los que comparar.

En este sentido, complejizando el asunto, en el derecho internacional regulador de los derechos humanos no aparece recogida expresa y directamente la negociación colectiva como derecho. Para corroborarlo basta con acudir al articulado de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y del Pacto Internacional de los Derechos Sociales, Económicos y Culturales. Circunstancia que impide, objetivamente, que los textos constitucionales estatales lo reconozcan como derecho subjetivo personal<sup>1</sup> perfecto de marcado carácter fundamental *stricto sensu*.

Ahora bien, ello no obstaculiza comprender que este derecho esté incluido en las propias Constituciones ni su consideración material de fundamental en el seno de los ordenamientos jurídicos y de las sociedades contemporáneas. En este caso, como parte y contenido básico, a su vez, de otro derecho que sí se recoge formalmente con tal carácter: el derecho de libertad sindical.

Al respecto, existe consenso doctrinal, técnico, jurídico y político sobre la consideración del derecho a la negociación colectiva como parte y contenido esencial de éste último<sup>2</sup>. Hasta el extremo de que lo hace reconocible como tal. Derecho a la negociación colectiva y derecho de libertad sindical, están anudados y conectados internamente con un carácter eminentemente funcional y fundamental.

Como excepción a esta generalidad, pero sin ponerla en cuestión, a nivel supranacional regional europeo, en la Carta Social Europea de 18 de octubre de 1961, no definiendo el derecho en cuestión pero sí garantizándolo, en su artículo sexto, se reconoce que los Estados que la suscriben se comprometen a: en primer lugar, “favorecer la concertación paritaria entre trabajadores y empleadores”; en segundo lugar,

---

<sup>1</sup> *Vid.*, al respecto, Dabin, J., *El derecho subjetivo*, Comares, Granada, 2006, *passim*.

<sup>2</sup> En esta dirección, Monereo Pérez, J.L. y Tomás Jiménez, N., “Derecho a la negociación colectiva (implícito al formar parte del contenido esencial de la libertad sindical)”, en Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J. L. (dir. y coord.), *El sistema universal de los derechos humanos. Estudio sistemático de la declaración universal de los derechos humanos, el pacto internacional de los derechos civiles y políticos, el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales y textos internacionales concordantes*, Comares, Granada, 2014, pp. 931 y ss.

“promocionar, siempre que sea necesaria y conveniente, la fijación de procedimientos de negociación voluntaria entre empleadores – o sus organizaciones – y organizaciones de trabajadores”, en aras de “regular las condiciones de empleo a través de convenios colectivos”; en tercer lugar, al fomento del “establecimiento y utilización de procedimientos adecuados de conciliación y arbitraje voluntarios para solucionar conflictos laborales”; y, en cuarto lugar, “a emprender acciones colectivas en el supuesto de conflictos de intereses, independientemente a las obligaciones resultantes de los convenios colectivos” vigentes.

Confirmando esta excepción y, simultáneamente completándola, se ha de dejar constancia de que sí se define a nivel internacional para el ámbito geopolítico de la Unión Europea el derecho en cuestión. Es decir, aparece regulada expresamente la negociación colectiva como derecho. Y, además, como derecho de solidaridad. Es por ello por lo que se encuentra en el artículo vigésimo octavo de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Se establece, particularmente, que “trabajadores y empresarios – o sus organizaciones respectivas – tienen derecho a negociar y a celebrar convenios colectivos”<sup>3</sup>. Todo ello, siguiendo al “derecho comunitario y a las legislaciones y prácticas nacionales”.

Así pues, en conjunto, desde las consideraciones establecidas, teniendo presente la regulación y configuración técnico-jurídica del derecho en cuestión, se ha de considerar y definir el derecho de negociación colectiva como un material derecho social fundamental de libertad colectiva con tintes de solidaridad que supone un deber de respeto y de no intromisión estatal. Libertad que se ha de entender en su acepción negativa, pero de la que no se ha de obviar, por la condición misma de este derecho, en su dimensión positiva: corresponde al Estado la promoción de la propia negociación colectiva.

Esta configuración, implícitamente, incide y recalca que este derecho, cuando quede reconocido por las normas fundamentales de los Estados, se constituye en norma de aplicación directa e inmediata. En este sentido, en concordancia con y reforzando esta naturaleza, se encuentran las medidas garantistas establecidas orientadas a su ejercicio efectivo.

Este hecho, en definitiva, supone: de una parte, convertir al legislador estatal en garante del derecho de negociación colectiva entre las personas trabajadoras y las empleadoras – y/o sus representaciones –; y, por otra parte, otorgar una fuerza vinculante a la expresión formal por la que se

---

<sup>3</sup> Sobre su sentido y alcance, Monereo Pérez, J.L., “Derecho de negociación y acción colectiva”, en Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J. L. (dir. y coord.), *La Europa de los derechos. Estudio sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Comares, Granada, 2012, pp. 635 y ss.

materializa este derecho: el convenio colectivo. Posee éste una eficacia jurídica objetiva ante su configuración como contrato normativo. Quedan sentadas con ello, las dimensiones sobre las que, a posteriori, comparar metodológicamente entre sistemas de negociación colectiva estatales.

Sobre todo cuando se desprende, en última instancia, que esta negociación colectiva implica y conlleva, a la luz de esta regulación internacional, su concepción por los diferentes sistemas como un derecho – con la naturaleza apuntada – que persigue garantizar un proceso – el de negociación – y un resultado – el propio convenio colectivo –. El cómo queden regulados ambos en los sistemas de negociación, atendiendo a sus dimensiones claves y ejes vertebradores, permitirá la comparación y la extracción de conclusiones rigurosas y sostenibles científicamente.

### **3. El estándar internacional de la negociación colectiva: su concreta concepción por los convenios de la Organización Internacional del Trabajo**

Concretada la regulación del derecho a la negociación colectiva y su sentido a nivel internacional – que los diferentes Estados han de respetar por ser estrictamente Derecho Internacional – en la concreción de la ordenación jurídica de los sistemas de negociación colectiva estatales, adicionalmente, es necesario prestar atención, si quiera sistemáticamente, a cómo la Organización Internacional del Trabajo entiende a la misma.

En aras de ello es clave acudir a las normas jurídicas de la propia Organización: los Convenios. Éstos, si los han ratificado los diferentes Estados que la conforman, deberán ser respetados y de aplicación por el derecho nacional. Resultan así condicionados y vinculados los sistemas de negociación colectiva estatales por sus previsiones. Aún a sabiendas de que, en función de la cultura jurídica en la que se inspiren e incluyan, puedan suscitarse interpretaciones diversas de la regulación incluida en los convenios en cuestión y de su posterior trasposición y/o consideración por el ordenamiento jurídico nacional.

Del amplio elenco de convenios de la Organización Internacional del Trabajo, sólo dos acotan lo que se ha de entender por negociación colectiva. Sólo dos, por tanto, van a marcar, a priori, los sistemas de negociación colectiva de los Estados que los han ratificado. Ahora bien, ello no impide desconocer que también otros convenios pueden regular aspectos particulares y concretos de la misma o sobre colectivos de personas trabajadoras que, igualmente, han de influir en la ordenación de los sistemas de negociación colectiva estatales. Ni, por supuesto, tampoco,



los principios de la misma Organización sobre la negociación colectiva, que transversal e indirectamente no han de ser obviados<sup>4</sup>.

En cualquier caso, de una parte, el convenio 154, sobre la negociación colectiva, adoptado en Ginebra el 3 de junio de 1981, en su artículo segundo, concibe a ésta como el conjunto de negociaciones que tienen lugar entre personas empleador y trabajador, empleadores y trabajadores – o sus representantes y organización u organizaciones –, con el fin de: “fijar las condiciones de trabajo y empleo; regular las relaciones entre trabajadores y empleadores; y entre organizaciones de los anteriores, o lograr todos estos fines a la vez”.

Es de interés resaltar que se concreta en el convenio citado y a continuación, en el artículo tercero, que corresponde a la ley o a la práctica nacional la determinación de la extensión de los límites de lo que se ha de entender por negociación colectiva, siempre respetando los fines del propio convenio. Queda manifestado, de esta forma, lo planteado: serán los Estados los que perfilarán su sentido y alcance de conformidad con las culturas jurídicas en las que se incluyan sus ordenamientos jurídicos. Se da pie así a una comparación entre sistemas de negociación colectiva nacionales desde la toma en consideración de este estándar mínimo.

Asimismo, por otra parte, representa una clara manifestación expresa de la ya apuntada conexión interna funcional entre derecho de libertad sindical y derecho de negociación colectiva, el convenio 98, sobre derecho de sindicación y de negociación colectiva, convenio relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva, adoptado en Ginebra el 1 de julio de 1949.

Entiende éste, en su artículo cuarto, también siguiendo la dirección señalada a propósito del convenio anterior, que la negociación colectiva consiste en la adopción de medidas adecuadas a las condiciones nacionales estatales para “estimular y fomentar el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo”. Los que la han de protagonizar: de un lado, “empleadores y organizaciones de empleadores”; de otro lado, “organizaciones de trabajadores”.

En este sentido, conectando expresamente este estándar internacional con el derecho internacional del epígrafe anterior, se ha de destacar para los sistemas de negociación colectiva que, derecho y proceso inherente a los mismos, constituyen un medio efectivo para la realización de la igualdad

---

<sup>4</sup> Sobre éstos, expresa e ilustrativamente, Gernigon, B., Odero, A. y Guido, H., “Principios de la Organización Internacional del Trabajo sobre la negociación colectiva”, *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 119, n. 1, 2000, pp. 37 y ss.

social.

Es así porque en el plano de unas relaciones sociales horizontales, el derecho a la negociación colectiva y el convenio colectivo se convierte en un fundamento esencial de igualdad, inclusión y no discriminación por su atribución a toda aquella persona trabajadora, indistintamente a las condiciones personales que posea – nacionalidad, raza, sexo, etc. –. Sus intereses, en la medida de lo posible, están presentes en el momento de la propia negociación a través de sus representantes e, igualmente, se verán reflejados en el convenio colectivo resultante de aplicación a todo su ámbito subjetivo definido y acotado.

Por tanto, en el plano de las relaciones sociales verticales, también existe una igualdad, porque los intereses de las personas empleadoras estarán presentes a través de sus representantes – al igual que la de las personas trabajadoras – en la negociación colectiva, quedando reflejados en cuanto sea posible, en el convenio colectivo resultante. De esta manera, con base en el diálogo social, se está constituyendo este derecho en una manifestación clave del acceso de la autonomía de la voluntad de los distintos grupos sociales al poder normativo surgido del equilibrio de posiciones entre colectivos de personas empleadoras y trabajadoras.

En lógica consecuencia, el convenio colectivo, resultado de la negociación colectiva, actúa como instrumento de equiparación y de igualdad de condiciones, así como de pacificación social. Se convierte y tiene un rol fundamental no ya sólo como elemento clave para el acceso a la ciudadanía, sino en el seno e interior de ésta evitando desigualdades y provocando una racionalización del conflicto. Sentido y alcance que han de considerar los sistemas de negociación colectiva estatales.

De esta manera, en esencia, lo que se está haciendo notar y manifestando con este estándar internacional es que la negociación colectiva y el convenio colectivo resultante representan una de las grandes instituciones de la democracia social moderna, insertándose completamente en el concepto y progreso no sólo de la ciudadanía social, sino también política<sup>5</sup>. Uno de los principales logros del poder político de fines del siglo XIX y de todo el siglo XX fue el reconocimiento del derecho a la negociación colectiva mediante el uso del contrato en el mercado abierto<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Monereo Pérez, J.L., “El derecho a la negociación colectiva”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, M<sup>a</sup> N. dirs.), *Comentario a la Constitución Socioeconómica de España*, Comares, Granada, 2002, p. 648. Martínez Abascal, V.A., “Negociación colectiva”, en AA.VV. (Sempere Navarro, A.V., Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Aguilera Izquierdo, R. dir. y coord.), *Enciclopedia laboral básica <<Alfredo Montoya Melgar>>*, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2009, pp. 924-925.

<sup>6</sup> Marshall, T.H. y Bottomore, T., *Ciudadanía y clase social*, Alianza editorial, Madrid, 1998,

En consecuencia, se produce la afirmación, desde el interior del sistema democrático y con proyección hacia los sistemas de relaciones laborales, del derecho a la identidad colectiva y a la participación diferencial de los grupos socioeconómicos. Derecho inherente, propio y genuinamente particular a considerar, a su vez y simultáneamente, por parte de los sistemas de negociación colectiva estatales.

#### **4. Dimensiones esenciales de la negociación colectiva: pautas para comparar los sistemas de negociación colectiva**

Establecidos los fundamentos jurídicos y políticos cruciales originadores y sustentadores de la negociación colectiva, han de ser consideradas un conjunto de dimensiones propias y conformadoras de ella facilitadoras de la aplicación del método comparado a los sistemas vigentes.

Su justificación se encuentra en el hecho objetivo de que la negociación colectiva, en cuanto resultado inmediato de la autonomía colectiva, es, en esencia, una institución – histórica y social<sup>7</sup> – en la que: hay implicados protagonistas determinantes de su estructura; entran en juego las relaciones de poder intrínsecas en conexión con los contenidos negociables, así como el modo o forma del resultado obtenido; y, en última instancia, se atiende a la vigencia y eficacia del derecho regulador de las relaciones colectivas y de la inclusión del convenio colectivo en su seno.

Así pues, internamente, están presentes dimensiones a las que atender y que, en última instancia, van a permitir la comparabilidad de sistemas de negociación colectiva. Dimensiones que, por su dinamicidad interna y particular, justificada desde la naturaleza viva y cambiante del derecho laboral, generan que las descripciones susceptibles de ser alcanzadas no sean definitivas<sup>8</sup> y sí adaptables en el devenir de la realidad socioeconómica regulada por los propios sistemas.

Esta situación provoca, automática y expresamente, la utilización

---

p. 48.

<sup>7</sup> Desde esta perspectiva, apostillando su creación por el ser humano y que, por ende, no puede quedar al margen del devenir histórico, Monereo Pérez, J.L., “El derecho a la negociación colectiva”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, M<sup>a</sup>N. dirs.), *Comentario a la Constitución Socioeconómica de España*, cit., p. 659. En cuanto institución creada por juristas, Tarello, G., *Teorías e ideologías en el derecho sindical*, Comares, Granada, 2002, pp. 50-56.

<sup>8</sup> Así lo entiende un sector de la doctrina, Valdés Dal Ré, F., *La negociación colectiva, entre tradición y renovación*, Comares, Granada, 2012, p. 1.

adecuada, correcta y procedente de categorías genéricas de carácter técnico-jurídico y de política del derecho, así como tendencias, lo suficientemente abiertas, sobre modelos dogmáticos y prácticos para permitir el encaje de los diferentes aspectos de los sistemas de negociación colectiva con los que, a posteriori, comparar constructivamente desde la ciencia jurídica<sup>9</sup>.

#### 4.1. Representatividad para la negociación: quiénes negocian

Un aspecto esencial a dilucidar como dimensión básica para la comparación entre sistemas de negociación colectiva es el de concretar, en el marco de las relaciones laborales y atendiendo a la regulación legal vigente de cada Estado sobre ellas, qué personas tienen legitimidad para participar en el proceso de negociación colectiva incluido en la autonomía colectiva.

En este sentido es clave partir de la concreta regulación constitucional estatal que se realice en cada caso del derecho de negociación colectiva. Garante, por otro lado y en esencia, de la misma. En los modelos actuales de Estados sociales y democráticos de derecho, como parámetro general, ésta se viene reconociendo como derecho fundamental – bien sea formal o materialmente – en conexión directa o indirecta con la libertad sindical. Ambos se vienen anudando de esta forma, pues.

Regulación que, en todo caso, se ha de recordar, tiene que respetar tanto la regulación internacional sobre la cuestión establecida en el derecho internacional; como, en el caso de que el Estado que se trate forme parte de la Organización Internacional del Trabajo y haya ratificado los convenios sobre la materia, el estándar fijado por éstos. Hasta aquí los aspectos que son, a priori, homogéneos y que garantizan elementos comunes en los sistemas. Aún a sabiendas de que las interpretaciones que sobre los mismos se realicen particularmente por los propios Estados pueden generar divergencias.

A posteriori, en los países con sistemas jurídicos incluidos en la cultura del *civil law*, cada ordenamiento jurídico en su regulación, respetando los mismos, otorga un rol diferente tanto a la representación legal de las personas trabajadoras, como, hipotéticamente, a la representación

---

<sup>9</sup> En este sentido, doctrinalmente, se defiende que el uso del método comparado en la negociación colectiva requiere un equilibrio razonable entre la abstracción jurídica y el realismo, Fernández Domínguez, J.J., “Legitimación y protagonistas de la negociación colectiva”, en AA.VV, *Perspectivas de evolución de la negociación colectiva en el marco comparado europeo*, Cinca, Madrid, 2015, p. 17.

voluntaria de ellas, entrando aquí en juego el sindicato, la representatividad sindical, y su encaje en una u otra; o en ambas. Así como, por supuesto, a las personas empleadoras directamente afectadas y representadas o, en su caso, a través de las asociaciones patronales representadoras de sus intereses.

Para ambos grupos sociales es clave el sentido y alcance del concepto de representatividad. Ésta, en el ámbito concreto del presente estudio, se ha de entender como aquella que refleje con objetividad y eficacia los intereses colectivos particulares de los que actúan en representación del colectivo que se trate. Si ello es así, automáticamente, se está operando en el marco de una autonomía colectiva eficiente que reconoce los vínculos entre representantes y representados.

De esta forma, el que se opte de forma clara y directa por la inclusión de unos y otros colectivos y/o sus representaciones en el proceso de negociación como sujetos parte, en esencia, viene a conformar la apuesta por el mayor grado posible de formalización e institucionalización del diálogo social y la sujeción indirecta de éste a la intervención heterónoma del Estado mediante las normas que regulen quién queda incluido y excluido de su participación; así como, llegado el caso, las posibilidades abiertas a la intervención de terceros en el proceso, asesorando como expertos sobre materias concretas y particulares durante la negociación.

Mientras tanto, estos planteamientos sobre la representatividad difieren en los sistemas jurídicos en los que se sigue la cultura del *common law*. Aquella se concibe implícita y *de facto* por el reconocimiento expreso que les otorga su participación directa en la negociación colectiva como parte de los interlocutores sociales que se encargan de ella. Es decir, rige una libre participación desde el reconocimiento expreso como parte, sin necesidad de que éste venga sustentada en la legalidad vigente.

En cualquier caso, esta dimensión, en uno u otro sistema, viene a manifestar cómo la democracia política se proyecta e irradia hacia la democracia en las relaciones laborales. Es el pilar esencial sobre el que se constituye y conforma. Si se propicia, legitima e impulsa la participación en el proceso de negociación colectiva en el marco de una autonomía colectiva con un nivel de institucionalización elevado a través de una efectividad del diálogo social, se está fomentando y apostando por un sistema democrático no sólo de negociación colectiva, sino también, relevantemente, de relaciones laborales.

Planteamiento, éste último, corroborado por el hecho de que, en esencia, esta negociación colectiva representa la materialización de la forma de gobernar sobre el conjunto de las relaciones laborales desde un

reconocimiento automático del pluralismo social<sup>10</sup> con intereses colectivos diversos que se articulan y ordenan democráticamente con su regulación jurídica<sup>11</sup>. Forma que, en cuanto poder social auspiciado por la autonomía colectiva negociada<sup>12</sup>, es posibilitada gracias a la facultad creadora de derecho objetivo otorgada a la representatividad de los colectivos implicados<sup>13</sup>.

Poder social, por otra parte, que no se ha de confundir con la mera y exclusiva exigencia de que, en caso de representación, la entidad y las personas que representan, estén registradas debidamente. En aras de una auténtica efectividad de aquélla, el derecho interno puede fijar criterios adicionales concretos – incluso, más estrictos y/o concisos – legitimadores de actuaciones particulares en el marco de la general negociación colectiva, frente a los fijados por el derecho general a su reconocimiento como parte de la propia negociación colectiva. Se produce así una representatividad a efectos diferentes de la negociación colectiva<sup>14</sup>.

#### 4.2. Modelos de negociación y convenios resultantes: cómo se negocia

Pese al transcurrir de los años y la consolidación del derecho laboral y la regulación por éste de los sistemas de negociación colectiva, éstos continúan apostando marcadamente por dos modelos de negociación

---

<sup>10</sup> En esta dirección, se señala que la negociación colectiva es el método de los sistemas de pluralismo social, Valdés Dal Ré, F., *La negociación colectiva, entre tradición y renovación*, op. cit., p. 17.

<sup>11</sup> Queda propiciada de esta forma la autonomía negociada inherente al contexto de la negociación colectiva, Simón, J.C. y De Manuele, A.N., *Estudio sobre negociación colectiva. Argentina 2003-2013*, Rubinzal-Culzoni editores, Buenos Aires, 2014, p. 17.

<sup>12</sup> Sobre la misma, Giugni, G., *Introducción al estudio de la autonomía colectiva*, con estudio preliminar “La teoría de la autonomía colectiva en el pensamiento de Giugni: balance y perspectivas” de J.L. Monereo Pérez y J.A. Fernández Avilés, Comares, Granada, 2004, *passim*.

<sup>13</sup> Así, Moreno Vida, M<sup>a</sup>N., “Las funciones de la negociación colectiva y su proyección en los contenidos de los convenios colectivos”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J. L. dir.), *Los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva en una perspectiva comparada*, Comares, Granada, 2011, p. 306. Atendiendo a estas razones, se entiende esta negociación colectiva como un deber, García Blasco, J., “El deber de negociación colectiva en el derecho comparado y en el derecho español”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 6, 1981, pp. 193 y ss.

<sup>14</sup> Diferenciación sobre la que se llama la atención en AA.VV., *La representatividad y el reconocimiento en el derecho de negociación colectiva*, Oficina Internacional del Trabajo, nota informativa n. 2, 2017, p. 1.

colectiva que originan, como resultado, convenios colectivos diferenciados en forma y contenidos: de una parte, el contractual o estático; y, de otra, el institucional o dinámico. Ambos no son novedosos o recientes en el tiempo y sí clásicos en la historia reciente del derecho del trabajo<sup>15</sup>. Tanto es así que fueron identificados y definidos en la segunda mitad del siglo pasado por Otto Kahn-Freud.

En el modelo de negociación contractual o estático, para llegar al resultado del convenio colectivo y durante su vigencia, las partes representantes y materializadoras de la autonomía colectiva se reúnen, negocian, alcanzan un acuerdo y se disipan a posteriori desapareciendo, apareciendo de nuevo a la finalización del propio convenio o, en su caso, cuando estiman oportuno introducir cambios puntuales en el mismo acordado.

En este modelo, lo realmente valorado y considerado es el convenio colectivo *stricto sensu*, el fruto y resultado último del proceso de negociación. Indistintamente a cómo se denomine o categorice y a cómo se haya negociado. Resalta en él, en todo caso, su marcado carácter contractual<sup>16</sup>. Su perfil más que de convenio, de contrato regulado. Pero de naturaleza colectiva. Porque detrás de las partes que sujeta, hay un interés colectivo.

Los sistemas de negociación colectiva que responden a este patrón son aquéllos que se hallan incluidos en los sistemas jurídicos inspirados en la cultura jurídica del *civil law*.

Por lo que respecta al modelo de negociación institucional o dinámico, las partes representantes y materializadoras de la autonomía colectiva, sobre la base de una regulación jurídica creada *ad hoc*, mediante un órgano interno recogido y establecido en el propio convenio colectivo negociado de conformidad a las pautas del ordenamiento jurídico-laboral que se trate, defienden un seguimiento – entiéndase, negociación – continua de las condiciones laborales – por las propias partes representadas en el órgano en cuestión – originadora de una regulación de aquéllas constante, ampliando o perfilándolas.

En este modelo destaca la influencia indirecta de la heteronomía o intervención del Estado mediante las normas correspondientes que permitan o faciliten la creación y mantenimiento del órgano que renegocia e interpreta constantemente el convenio y las condiciones de trabajo en él reguladas. De ahí sus caracteres dinámico e institucional, resaltando, de un

---

<sup>15</sup> Sistemáticamente, sobre los mismos, Valdés Dal Ré, F., *La negociación colectiva, entre tradición y renovación*, *op. cit.*, pp. 2-5.

<sup>16</sup> Desde esta perspectiva, *vid.*, Gallart Folch, A., *Las convenciones colectivas de condiciones de trabajo*, Comares, Granada, 2000, *passim*.

lado, tanto el perfil de lo convenido por las partes y su reflejo en la permanente preocupación por la regulación de las condiciones de trabajo; como, de otro, las reglas de proceder al efecto.

En este sentido, queda relegado más a un segundo plano el resultado, lo convenido, frente a la forma de llegar a ello. Ahora bien, no hay obstáculo alguno para que tanto en el modelo como en el seno del propio convenio tengan un lugar destacado la regulación de las condiciones de trabajo y el proceso negocial.

Es claro ejemplo de este modelo y de convenio resultante en los sistemas de negociación colectiva comparada en países cuyos ordenamientos jurídicos están inspirados en la cultura jurídica del *common law*.

En cualquier caso, ambos modelos y convenios resultantes no han permanecido infranqueables, impertérritos y estancos al paso de los años y del tiempo, a la evolución de la sociedad ni, por supuesto, a las tendencias jurídico-políticas reguladoras de las relaciones laborales en el marco de la globalización. Tampoco lo han hecho a los sistemas jurídicos en los que se sustentaron en su momento.

Muy al contrario, han sido tenidos en consideración por los diferentes ordenamientos jurídicos y, para el método del derecho comparado, en el caso concreto de los sistemas de negociación colectiva, han de ser necesariamente valorados. De ahí su trascendencia científica.

En consonancia, todos y cada uno de los tipos y categorías de convenios colectivos que, en los sistemas de negociación colectiva comparados contemporáneos y actuales han ido apareciendo y consolidándose, son inspirados y cogen rasgos de uno u otro modelo de los apuntados y descritos<sup>17</sup>, indistintamente a su enraizamiento con la cultura jurídica del *common law* o del *civil law*. Desde una valoración de conjunto y sistemática, esto ha producido que aquéllos se inclinen, implícitamente, bien hacia el contractual o bien hacia el institucional dinámico.

Cierto es, en todo caso, que se van a encontrar mayores connotaciones de éste último. Pero por una razón de lógica jurídica y política: la negociación colectiva es reconocida simultáneamente como derecho y como proceso. Es decir, de conformidad con los estándares establecidos, son inherentes a ella la voluntariedad y el dinamismo en su ejercicio. Más aún, tanto por los modelos democráticos de relaciones laborales en los que los sistemas de negociación colectiva a día de hoy se incluyen; como por el pluralismo social que fomenta e impulsa aquélla de forma automática. Así, los

---

<sup>17</sup> Se señala al respecto que estos modelos tienen tanto una función constructiva como de referente analítico, Valdés Dal Ré, F., *La negociación colectiva, entre tradición y renovación*, op. cit., p. 2.



sistemas de negociación colectiva se adaptan a las transformaciones de diferente carácter en curso<sup>18</sup>, independientemente a las conexiones con los valores de la cultura jurídica en la que se incluyan.

### 4.3. Contenidos: qué se ha negociado

En tanto en cuanto se siga uno u otro modelo *stricto sensu* o, en su defecto, se tienda más hacia cualquiera de ambos, va a ser una dimensión de análisis crucial para el estudio comparado entre sistemas, la lógica y alcance de contenidos incluidos en el propio convenio colectivo. Es decir, qué se ha negociado.

Desde el nacimiento del derecho laboral, tanto la práctica negocial y de resultados de la misma como los análisis doctrinales sobre éstas, ha hecho posible que se venga manteniendo en el tiempo, perdurando hasta nuestros días, una división dualista sobre los contenidos regulados en el convenio colectivo<sup>19</sup>. Hasta tal punto que las cláusulas de él se vengan agrupando en dos partes a diferenciar dentro del mismo: los denominados genéricamente como contenidos normativo y obligacional.

De conformidad con los postulados de la doctrina más clásica<sup>20</sup>, mediante el primero de los mencionados, el normativo, el convenio colectivo viene a fijar el conjunto de normas de procedimiento internas respecto a su forma de aplicación, contenidos, seguimiento interno y vigencia del propio convenio. Los destinatarios principales de este contenido normativo, por tanto, son las personas incluidas y afectadas por los ámbitos personal, funcional y/o territorial del convenio en cuestión.

Mientras que, a través del segundo, el contenido obligacional, quedan

---

<sup>18</sup> Monereo Pérez, J.L., “El derecho a la negociación colectiva”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, M<sup>a</sup>N. dirs.), *Comentario a la Constitución Socioeconómica de España*, *op. cit.*, p. 660.

<sup>19</sup> Se señala al respecto, que no es aventurado atribuir esta distinción a los fundadores del derecho del trabajo, Valdés Dal Ré, F., “La división dualista del contenido del convenio colectivo: un intento de reconstrucción histórico-sistemática y comparada”, *Revista Relaciones Laborales*, n. 2, 2008, pp. 19-20.

<sup>20</sup> Una revisión sistemática y argumentada de claramente de las opiniones de los autores clásicos sobre la materia – véase Lotmar, Sinzheimer, Kaskel, ilustrativamente – se encuentra en Valdés Dal Ré, F., “La división dualista del contenido del convenio colectivo: un intento de reconstrucción histórico-sistemática y comparada”, *op. cit.*, pp. 20-23. Igualmente, sobre la fundamentación doctrinal del convenio colectivo en los orígenes del derecho del trabajo, Monereo Pérez, J.L., “Teoría jurídica del convenio colectivo: su elaboración en la ciencia del Derecho”, estudio preliminar a la obra de Gallart Folch, A., *Las convenciones colectivas de condiciones de trabajo*, *op. cit.*, pp. XXXVII y ss.

fijadas y reguladas, de una forma más expresa, un conjunto de normas para la correcta y adecuada interpretación de las particulares condiciones laborales reguladas colectivamente en el propio convenio. Dentro de sus márgenes, ha de entrar en juego la autonomía colectiva de las partes. En lógica conexión, los destinatarios principales de esta parte del convenio colectivo son sus propias personas firmantes. Bien los representantes que así han hecho, o, en su caso, los representados directamente.

Esta división y diferenciación entre contenidos ya tradicional, está sobre todo presente en los sistemas de negociación colectiva de los países cuyos ordenamientos jurídicos están asentados en la cultura del *civil law*. Ahora bien, ello no impide que sea también resultado de la heteronomía, de la intervención estatal mediante normas reguladoras propiciadoras de forma implícita y explícita a que en los procesos de negociación colectiva y en los convenios resultantes, quede recogida esta distinción *ad intra* en la propia norma<sup>21</sup>.

Sin embargo, esta visión particular no legitima que, a su vez y simultáneamente, el convenio colectivo quede fragmentado internamente hasta llegar al extremo de que se puedan aludir y considerar separadamente los dos contenidos citados. No cabe ni se ha de concebir y entender un funcionamiento autónomo de ambos. Ni, menos aún, la supeditación de uno a otro y las cláusulas que los conforman. El convenio colectivo tiene razón, sentido y alcance en sí mismo entero, íntegro, en su totalidad, omnicomprendivamente entendido, por encima de la división que se pueda llegar a realizar internamente, como resultado expreso de la autonomía colectiva y todo lo que ello conlleva.

Por tanto, funcionalmente, han de considerarse conectados e inescindibles ambos contenidos: normativo y obligacional. Ni cabe fragmentación ni contradicción interna. Si sucediese *a sensu contrario*, perdería el propio convenio colectivo, en el marco del sistema de negociación colectiva y de la ordenación concreta de las relaciones laborales, su auténtica y genuina razón de ser. En esto, todos los sistemas de negociación colectiva son unánimes, indistintamente a la cultura jurídica en que se asienten.

Planteamiento técnico-jurídico y de política del derecho que queda reforzado cuando en aquéllos, los Estados, con sus ordenamientos

---

<sup>21</sup> Dando un paso más, se ha apuntado una posible diferenciación gradual de la influencia de la intervención estatal en la regulación de los contenidos de la negociación colectiva, desde abstencionismo atenuado hasta una intervención clara y directa, sin dejar de tener en consideración opciones intermedias. Garmendia Arigón, M., “Las renovadas funciones y contenidos de la negociación colectiva”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J. L. dir.), *Los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva en una perspectiva comparada*, *op. cit.*, pp. 435-438.

jurídicos, transitan bien hacia tendencias de mejoramiento o bien hacia tendencias transaccionales, tanto en la negociación colectiva como en los convenios colectivos resultantes<sup>22</sup>.

Constituye esta circunstancia una muestra de cómo, de conformidad con lo ya señalado, en la actualidad, se evoluciona en la consolidación de un modelo de negociación colectiva y de convenio colectivo de marcado carácter dinámico e institucional en su adaptación a las transformaciones en curso. Se persigue con ello que realidad social inmediata y convenio colectivo que la regula, converjan.

Así pues, en este marco general y desde la particular heteronomía reguladora, se puede orientar implícitamente por el propio ordenamiento jurídico estatal a la negociación colectiva hacia una dirección en la que las personas parte del convenio se impliquen activamente en ella desde la consideración del estándar mínimo legal y/o, en su caso, del ya negociado en un convenio anterior o tomado como referente, bien para crecer cualitativamente en su regulación de las condiciones de trabajo o, llegado el caso, protegerlas y mantenerlas como exitoso logro conservador.

Pero es que adicionalmente, sobre idéntica premisa, también se puede redireccionar la negociación colectiva y los convenios colectivos resultantes desde una perspectiva transaccional. Al efecto, es clave la consideración del propio proceso negociador como autónomo estrictamente, sin referencia ni toma en consideración de antecedente o comparación alguna. Cuestión que refrendaría la concepción contractualista – colectiva – del propio convenio colectivo.

Desde estos dos modelos y con estas tendencias presentes en los sistemas de negociación colectiva actuales, los límites de lo negociado por los convenios colectivos se vienen ampliando paulatina y progresivamente de forma objetiva. Es así porque, en el seno de los contenidos apuntados, cada vez son más y cualitativamente diferenciadas las funciones asumidas por lo regulado en la propia norma como resultado de la autonomía colectiva.

En este sentido, desde la tensión interna difícil de reequilibrar en la actualidad que orienta hacia la descentralización de la negociación colectiva, los contenidos regulados tienden claramente, desde una perspectiva comparada, hacia la superación de los límites de regulación de las condiciones laborales para incardinarse en políticas de fomento y de reparto de empleo o de protección social<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> En este sentido, Garmendia Arigón, M., “Las renovadas funciones y contenidos de la negociación colectiva”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J.L. dir.), *Los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva en una perspectiva comparada*, op. cit., p. 438.

<sup>23</sup> Se argumenta doctrinalmente, al respecto, que lo que verdaderamente acontece es una

Así pues, en el momento actual, de una u otra forma, encajándose en uno u otro contenido del convenio, no sólo se orientan a regular para los sujetos incluidos procesos internos de ordenación de las condiciones laborales y éstas mismas, sino que también, como fuente del derecho, está sirviendo a las políticas de empleo y de protección social estatales. Los contenidos regulados en los convenios colectivos profundizan en las mismas, en su lógica, sentido, alcance y finalidad. Se han convertido en una fuente jurídica que materializa la política del derecho laboral y de la protección social imperante en cada Estado y momento.

Ahora bien, en una fuente de carácter eminentemente inclusiva. Basta y es suficiente la condición de persona empleadora o trabajadora, según el caso, para generar el derecho a regirse completa y absolutamente por los postulados y contenidos del convenio. Es así para que su tratamiento, las condiciones fijadas y sus derechos sean iguales a los de los restantes integrantes del colectivo y partes del convenio. Todo ello reforzado por la decisiva influencia de la denominada constitución del trabajo: derechos individuales, colectivos y de protección social<sup>24</sup>.

#### 4.4. Garantía: aplicación de lo negociado

Se ha de partir de la necesaria y relevante consideración implícita de que los convenios colectivos, por esa naturaleza de la que disponen de alma de ley y cuerpo de contrato – como defendiese el clásico jurista Francesco Carnelutti – en todos los ordenamientos jurídicos, en tanto en cuanto forman parte del sistema de fuentes del derecho, como gran aportación del derecho laboral a ésta, van a tener fuerza y valor jurídico vinculante<sup>25</sup>. Independientemente a que ésta sea de mayor o de menor grado, en función de los sistemas de relaciones laborales en lo que se incluyen los propios sistemas de negociación colectiva estatales.

Fuerza y valor jurídico que, en unos ordenamientos jurídicos se podrán

---

ampliación de los confines de la negociación colectiva, tanto subjetiva como objetivamente, Monereo Pérez, J.L., “El derecho a la negociación colectiva”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, M<sup>a</sup> N. dirs.), *Comentario a la Constitución Socioeconómica de España, op. cit.*, pp. 466 y ss.

<sup>24</sup> Monereo Pérez, J.L., *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral*, CES, Madrid, 1996, pp. 156 y ss.

<sup>25</sup> Sistemáticamente, sobre las diferentes posiciones internas al mismo, Montoya Melgar, A., “La interpretación del convenio colectivo. (Apuntes de derecho comparado)”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, n. 68, 2007, pp. 102-108. Asimismo, Alonso Olea, M., *Las fuentes del derecho. En especial del Derecho del Trabajo según la Constitución*, Civitas, Madrid, 1982, pp. 111-134.

atribuir directamente y, en otros casos, indirectamente, al activarse su eficacia por mor de la validez jurídica del contrato de trabajo firmado y la sujeción del mismo al convenio colectivo por el que se encuentran afectados las partes. Influirá en ello, directamente, la cultura jurídica del *civil law* o del *common law* en la que se inserten los sistemas jurídicos, de relaciones laborales y de negociación colectiva.

Por ende, se encuentran ya, de por sí, automáticamente, controlados externa e imparcialmente por el poder judicial, que ha de velar por su correcta aplicación y no contravención de normas de superior rango jurídico. Con ello, de forma implícita, se aboga por un equilibrio interno entre la no cesión ilimitada de poder al derecho a la negociación colectiva y una administración, de la que forma parte el citado poder, sirviente y garante, a su vez, del interés general<sup>26</sup>.

En cualquier caso, de nada vale la regulación jurídico-política de la negociación colectiva de cada uno de los países de conformidad, como mínimo, con la regulación y el estándar internacional si éstos, por su trascendencia, a posteriori, a modo de medida garantista, obvian procedimientos orientados al seguimiento de su eficacia. Porque seguro surgen conflictos interpretativos sobre su aplicación. En un primer momento, puede parecer una cuestión sencilla de resolver, pero en absoluto lo es. Entra en juego la efectividad de una norma.

Al respecto, se ha de partir de la premisa de que corresponde a las propias personas incluidas en el ámbito subjetivo de aplicación del convenio colectivo ser conscientes de su cumplimiento, velando por el mismo. Al igual que a sus representantes, órganos de representación y comisiones u organismos internos al convenio. Pero, sin embargo, son muchas las circunstancias incidentes – de diferente naturaleza – y afectantes a aquéllas que se tienen que encargar de ello y que forman parte, en esencia, de la misma negociación colectiva como proceso en el marco de los propios sistemas de negociación colectiva.

Un eje desde el que poder analizar comparativamente esta circunstancia y cuestión lo sugiere e indica la Organización Internacional del Trabajo. Defiende ésta la necesidad de la consideración de un enfoque proactivo en la garantía de aplicación del convenio colectivo que se trate<sup>27</sup>. Para ello, la herramienta adecuada ha de ser la comunicación de sus contenidos y la consulta eficiente interpartes sobre su aplicación, sustentada en la

---

<sup>26</sup> En este sentido, Fernández Domínguez, J.J., “Legitimación y protagonistas de la negociación colectiva”, en *Perspectivas de evolución de la negociación colectiva en el marco comparado europeo*, op. cit., p. 72.

<sup>27</sup> AA.VV., *La aplicación de los convenios colectivos*, Oficina Internacional del Trabajo, nota informativa núm. 4, 2017, pp. 1-2.

implementación de habilidades comunicativas y competencias profesionales *ad hoc* que permitan el adecuado desarrollo de las capacidades que son requeridas de forma inherente para la eficaz aplicación del convenio colectivo.

Por otra parte, por su consolidación en la experiencia comparada entre Estados y para una adecuada aplicación del método, es clásica la inclusión de cláusulas en los mismos convenios colectivos que establezcan procedimientos para resolución de conflictos interpretativos de determinados preceptos de los contenidos de aquéllos. O, en su caso, también es práctica habitual, la fijación de la posibilidad de recurrir a terceros independientes y ajenos al mismo convenio en aras de que, objetiva y fundadamente, resuelvan posibles conflictos interpretativos susceptibles, en última instancia, de restar eficacia al convenio o, en su caso, no aplicación. En esencia, se trata así de asegurar el cumplimiento del convenio en todo caso y, en el supuesto de que haya potenciales conflictos interpretativos, resolverlos.

## **5. Tendencia jurídico-política actual para los sistemas comparados de negociación colectiva**

En tanto en cuanto la política jurídica económica de cada Estado tiene un reflejo directo en el modo de ordenar las relaciones laborales y, en su seno, en la implementación del sistema de negociación colectiva, se ha de partir de un escenario claro: corresponde a éste su continua adaptación en aras de ofrecer una respuesta satisfactoria al gobierno de las relaciones laborales que, en cada momento, se venga produciendo<sup>28</sup>. Indistintamente a la cultura jurídica.

En los años que transcurren del presente siglo, es evidente que la apuesta por una liberalización y desregulación económica de los Estados auspiciada por el modelo de globalización imperante, viene influyendo decisivamente para facilitar en las relaciones laborales una flexibilidad reguladora tanto para el acceso y salida al y del mercado laboral, como para la gestión de la propia relación laboral.

Flexibilidad que, consecuentemente, para éste último aspecto, queda trasladada también al sistema de negociación colectiva en cuestión de un modo muy conciso: a través de la descentralización. Así pues, a nivel

---

<sup>28</sup> Desde esta perspectiva, Moreno Vida, M<sup>a</sup>N., “Las funciones de la negociación colectiva y su proyección en los contenidos de los convenios colectivos”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J. L. dir.), *Los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva en una perspectiva comparada*, *op. cit.*, p. 315.

global y comparado, se ha apostado por una descentralización de la negociación colectiva, como resultado inmediato de la gobernanza económica<sup>29</sup>.

Al respecto, de una forma clara, en todos los sistemas de negociación colectiva actuales de los países desarrollados económicamente, se está fomentando, implícitamente, aquella a nivel de empresa, a modo de convenio particular negociado directamente entre persona empleadora y personas trabajadoras afectadas – y/o sus representantes –, no quedando descartada la participación de terceros ajenos a los intereses contrapuestos y con los que transaccionar.

Se concibe, por tanto, al convenio de empresa como un espacio de regulación un tanto independiente ajeno al sistema de negociación colectiva estructurado y conectado con el modelo de ordenación de las relaciones laborales.

Todo ello, por encima y al margen de la inclusión del propio convenio en cuestión dentro de una estructura ordenadora jerárquicamente del sistema de fuentes interno a la autonomía colectiva – es decir, de los diferentes convenios colectivos –. Se concibe a los superiores como un límite al de empresa que afecta a su efectividad y eficiencia.

En esta dirección, materializando la flexibilidad general y descentralización concreta aludidas, el convenio de empresa se impone frente a otros de ámbito superior mediante la generalización de mecanismos de descuelgue e inaplicación de éstos. El epicentro de la negociación colectiva radica en el espacio empresarial y su estructura organizativa interna.

Como consecuencia inmediata, queda relegada a un segundo plano la heteronomía estatal reguladora de un elenco de normas en materia laboral y de negociación colectiva ordenadoras de un sistema inter y transempresarial de cobertura general para las personas trabajadoras.

Posición relegada más profundamente en los modelos en los que los sistemas de negociación colectiva están inspirados en el derecho privado, facilitando y reforzando la naturaleza contractual colectiva interpartes del propio convenio<sup>30</sup>.

Asimismo no se ha de obviar que, en este escenario, es necesario tener presente un factor de trascendental relevancia susceptible de ser considerado como freno a esta tendencia extendida en los actuales sistemas de negociación colectiva comparados, como es la formal

---

<sup>29</sup> Al efecto, Lacanal, M. (coord.), *Gobernanza económica europea y participación de los interlocutores sociales*, Unión General de Trabajadores, Madrid, 2014, p. 17.

<sup>30</sup> Expresamente, Baylos Grau, A., “Un debate europeo sobre la negociación colectiva en la empresa”, *Informes de la Fundación*, núm. 35, 2011, p. 7.

implantación y actuación sindicales<sup>31</sup>. Este hecho queda vinculado al objetivo del sindicalismo contemporáneo y su institucionalización que, como resultado, conlleva tanto su mayor participación e influencia en el gobierno político de la sociedad, como su ofrecimiento de respuesta a las reivindicaciones sociopolíticas de una ciudadanía organizada política y sindicalmente<sup>32</sup>.

En este sentido, si la actividad de las personas representantes y defensoras del interés colectivo de las personas trabajadoras se encuentra fuertemente institucionalizada mediante el sindicato, respaldada con unas elevadas tasas de afiliación al mismo y una efectiva actividad en el marco de la autonomía colectiva<sup>33</sup>, con seguridad, se seguirán respetando e imponiendo los niveles superiores de negociación colectiva y los convenios de ella resultante frente al de empresa. Por más que éste, aún así, no dejase de tener la relevancia que merece.

Freno que, en todo caso, ha de tener la misión de erradicar que en el mercado abierto global en el que se opera por parte de los diferentes Estados, modelos de relaciones laborales y sistemas de negociación colectiva comparados, las condiciones laborales reguladas en el convenio colectivo – como resultado máximo y ejemplo de la autonomía colectiva y del proceso negociador desarrollado en su seno –, sean las armas con las que se compita<sup>34</sup>. No han de ser éstos un instrumento de gestión empresarial<sup>35</sup>. La razón, objetiva y de peso: detrás de ellas están personas.

Desde su toma en consideración con la seriedad y rigurosidad que merece, éste es el tinte y carácter social que necesita la globalización económica que ha fomentado e impulsado, a la vez que legitimado, la descentralización en los sistemas comparados de negociación colectiva.

---

<sup>31</sup> Al respecto, Aparicio Tovar, J., Baylos Grau, A., Merino Segovia, A. y Trillo Párraga, F., “Modelos de negociación colectiva en Europa”, en *Estrategias por mayor y mejor negociación colectiva*, San Pablo, Madrid, 2013, *passim*.

<sup>32</sup> Monereo Pérez, J.L., *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral*, *op. cit.*, p. 172.

<sup>33</sup> En esta dirección, se argumenta que la autonomía colectiva es inherente a la asociación profesional y su funcionamiento está vinculado a la libertad sindical, De Manuele, A., “Conceptos esenciales sobre el derecho colectivo del trabajo”, en AA.VV., *Evolución y revolución de los derechos laborales colectivos. Aproximación a los sistemas de organización sindical, negociación colectiva, conflictos colectivos y diálogo social*, Rubinzal Culzoni editores, Buenos Aires, 2017, p. 56. Incidiendo en el planteamiento, Baylos Grau, A., “Sindicato y crisis: conexiones y correspondencias”, *Revista Derecho de las Relaciones Laborales*, n. 2, 2017, pp. 119-121.

<sup>34</sup> *A sensu contrario*, Pin Arboledas, J.R. y Stein, G., *Claves de la negociación colectiva. De la teoría a la realidad*, Eunsa, Pamplona, 2017, pp. 32-33.

<sup>35</sup> Insistiendo en esta reclamación, Rodríguez Fernández, M<sup>ª</sup>L., *Negociación colectiva, igualdad y democracia*, Comares, Granada, 2017, p.61. Enlazando con el planteamiento, Gallino, L., *Il lavoro non è una merce. Contro la flessibilità*, Laterza, Bari, 2007, *passim*.



Por tanto, no a la competencia global sobre la base de las condiciones laborales a regular y reguladas en convenios colectivos de empresa por sistemas de negociación nacionales en aras de asegurar una mayor competitividad a la empresa en el mercado internacional.

Esto es óbice para que aparezca y entre en juego la dimensión transnacional, tanto de la actividad económica, como de las relaciones laborales, de su regulación y de las personas que la materializan y están implicadas en ella. Transnacionalidad ante la que hay un vacío regulador en materia de negociación colectiva y para el que los sistemas de negociación colectiva estatales no ofrecen solución alguna particular y concreta<sup>36</sup>. En esencia y última instancia, se ha permitido que la economía, la lógica económica, se haya aprovechado de la circunstancia interpretando flexiblemente los amplísimos márgenes reguladores internacionales de la misma en aras de su beneficio, considerando a las relaciones laborales un factor más del mercado de bienes y servicios.

## 6. A modo de conclusión

Cualquier profesional que se precie y que opere en el marco de la ciencia jurídica con el método comparado y, más concretamente, en el ámbito de la disciplina del derecho laboral, ha de ser consciente de la trascendencia y valor que tiene la negociación colectiva. Especialmente, en los sistemas jurídicos estatales, por el impacto inmediato y directo que posee sobre la ordenación de las relaciones laborales. Es clave y consustancial comprender su regulación internacional y su estándar mínimo, desde la técnica jurídica y desde la política del derecho.

Al respecto, de una parte, por su caracterización – formal y material – como derecho fundamental y, a su vez, como proceso con su resultado más inmediato – el convenio colectivo – incluido en el sistema de fuentes del derecho; así como, de otra parte, por ser considerada una institución mediante la que se proyecta e irradia la democracia a las relaciones de trabajo; hacen que sea una materia a la que recurrir cómodamente para la comparación. Pero no significa que sea fácil operar metodológicamente en su seno a tal fin.

En este sentido, en la aplicación del método comparado a los sistemas de negociación colectiva, se ha de proceder con rigurosidad y con la máxima

---

<sup>36</sup> Así, Fernández Domínguez, J.J., “Legitimación y protagonistas de la negociación colectiva”, en *Perspectivas de evolución de la negociación colectiva en el marco comparado europeo*, *op. cit.*, p. 51.

de las cautelas. Sólo así se estará en condiciones de estudiar los regulados e implementados por diferentes países, extrayendo conclusiones comparativas. Probablemente, éstas, sean genéricas, pero a buen seguro ilustrativas teleológicamente.

Justifica esta concepción la identificación acometida de los ejes o dimensiones básicas que conforman a la propia negociación colectiva, que la hacen reconocible como tal. Éstos, definidos y perfilados en aras de su pertinaz comprensión, han de constituir el objeto de atención y análisis para una comparación posterior constructiva y propositiva desde el método comparado. Todo ello, atendiendo a su sentido y alcance en conexión directa con los valores inherentes a las culturas jurídicas contemporáneas inspiradoras de los sistemas jurídicos y tendencia jurídico-política vigente fruto de la globalización.

## 7. Bibliografía

- AA.VV., *La aplicación de los convenios colectivos*, Oficina Internacional del Trabajo, nota informativa n. 4, 2017.
- AA.VV., *La representatividad y el reconocimiento en el derecho de negociación colectiva*, Oficina Internacional del Trabajo, nota informativa n. 2, 2017.
- Alonso Olea, M., *Las fuentes del derecho. En especial del Derecho del Trabajo según la Constitución*, Civitas, Madrid, 1982.
- Aparicio Tovar, J., Baylos Grau, A., Merino Segovia, A. y Trillo Párraga, F., “Modelos de negociación colectiva en Europa”, en *Estrategias por mayor y mejor negociación colectiva*, San Pablo, Madrid, 2013.
- Baylos Grau, A., “Sindicato y crisis: conexiones y correspondencias”, *Revista Derecho de las Relaciones Laborales*, n. 2, 2017.
- Baylos Grau, A., “Un debate europeo sobre la negociación colectiva en la empresa”, *Informes de la Fundación*, n. 35, 2011.
- Dabin, J., *El derecho subjetivo*, Comares, Granada, 2006.
- De Manuele, A., “Conceptos esenciales sobre el derecho colectivo del trabajo”, en AA.VV., *Evolución y revolución de los derechos laborales colectivos. Aproximación a los sistemas de organización sindical, negociación colectiva, conflictos colectivos y diálogo social*, Rubinzal Culzoni editores, Buenos Aires, 2017.
- Fernández Domínguez, J.J., “Legitimación y protagonistas de la negociación colectiva”, en AA.VV., *Perspectivas de evolución de la negociación colectiva en el marco comparado europeo*, Cinca, Madrid, 2015.

- Gallart Folch, A., *Las convenciones colectivas de condiciones de trabajo*, Comares, Granada, 2000.
- Gallino, L., *Il lavoro non è una merce. Contro la flessibilità*, Laterza, Bari, 2007.
- García Blasco, J., “El deber de negociación colectiva en el derecho comparado y en el derecho español”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 6, 1981.
- Garmendia Arigón, M., “Las renovadas funciones y contenidos de la negociación colectiva”, en AA.VV., *Los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva en una perspectiva comparada*, Monereo Pérez, J.L. (dir.), Comares, Granada, 2011.
- Gernigon, B., Odero, A. y Guido, H., “Principios de la Organización Internacional del Trabajo sobre la negociación colectiva”, *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 119, n. 1, 2000.
- Giugni, G., *Introducción al estudio de la autonomía colectiva*, con estudio preliminar “La teoría de la autonomía colectiva en el pensamiento de Giugni: balance y perspectivas” de J.L. Monereo Pérez y J.A. Fernández Avilés, Comares, Granada, 2004.
- Lacanal, M. (coord.), *Gobernanza económica europea y participación de los interlocutores sociales*, Unión General de Trabajadores, Madrid, 2014.
- Marshall, T.H. y Bottomore, T., *Ciudadanía y clase social*, Alianza editorial, Madrid, 1998.
- Martínez Abascal, V.A., “Negociación colectiva”, en AA.VV., *Enciclopedia laboral básica <<Alfredo Montoya Melgar>>*, Sempere Navarro, A.V., Pérez de los Cobos Orihuel, F. y Aguilera Izquierdo, R. (dir. y coord.), Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2009.
- Monereo Pérez, J.L., *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral*, CES, Madrid, 1996.
- Monereo Pérez, J.L., “El derecho a la negociación colectiva”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J.L., Molina Navarrete, C. y Moreno Vida, M<sup>a</sup>N. dirs.), *Comentario a la Constitución Socioeconómica de España*, Comares, Granada, 2002.
- Monereo Pérez, J.L., “Derecho de negociación y acción colectiva”, en Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J.L. (dir. y coord.), *La Europa de los derechos. Estudio sistemático de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Comares, Granada, 2012.
- Monereo Pérez, J.L. y Tomás Jiménez, N., “Derecho a la negociación colectiva (implícito al formar parte del contenido esencial de la libertad sindical)”, en Monereo Atienza, C. y Monereo Pérez, J. L. (dir. y coord.), *El sistema universal de los derechos humanos. Estudio sistemático de la declaración universal de los derechos humanos, el pacto internacional de los derechos civiles y políticos, el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales y textos internacionales concordantes*, Comares, Granada, 2014.

- Montoya Melgar, A., “La interpretación del convenio colectivo. (Apuntes de derecho comparado)”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, n. 68, 2007.
- Moreno Vida, M<sup>a</sup>N., “Las funciones de la negociación colectiva y su proyección en los contenidos de los convenios colectivos”, en AA.VV. (Monereo Pérez, J.L. dir.), *Los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva en una perspectiva comparada*, Comares, Granada, 2011.
- Pin Arboledas, J.R. y Stein, G., *Claves de la negociación colectiva. De la teoría a la realidad*, Eunsa, Pamplona, 2017.
- Rodríguez Fernández, M<sup>a</sup>L., *Negociación colectiva, igualdad y democracia*, Comares, Granada, 2017.
- Simón, J.C. y De Manuele, A.N., *Estudio sobre negociación colectiva. Argentina 2003-2013*, Rubinzal-Culzoni editores, Buenos Aires, 2014.
- Tarello, G., *Teorías e ideologías en el derecho sindical*, Comares, Granada, 2002.
- Valdés Dal Ré, F., “La división dualista del contenido del convenio colectivo: un intento de reconstrucción histórico-sistemática y comparada”, *Revista Relaciones Laborales*, n. 2, 2008.
- Valdés Dal Ré, F., *La negociación colectiva, entre tradición y renovación*, Comares, Granada, 2012.

# Red Internacional de ADAPT



**ADAPT** es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio [www.adapt.it](http://www.adapt.it).

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a [redaccion@adaptinternacional.it](mailto:redaccion@adaptinternacional.it)



**ADAPT**Internacional.it

*Construyendo juntos el futuro del trabajo*