

## **CRÓNICA AL ENCUENTRO «LA ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO: PODERES EMPRESARIALES Y CONTRATACIÓN COLECTIVA»\***

Con el título "La organización del trabajo: poderes empresariales y contratación colectiva" se celebró durante los días 3 al 5 de Junio de 2002 en Cádiz un encuentro organizado por la Universidad Internacional Menéndez Pelayo y dirigido por el Profesor Dr. D. Jaime Castiñeira Fernández, Titular de Universidad de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Sevilla. Dicho evento contó con el patrocinio del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales y la colaboración del Ilustre Colegio de Abogados de Cádiz, en cuya sede se desarrolló.

La presentación del Encuentro fue hecha por la representante de la Universidad Menéndez Pelayo, la profesora Isabel Lobato, quien agradeció la colaboración de las instituciones y destacó la calidad científica de las participaciones previstas y la significativa relevancia social del tema a tratar.

### **CONFERENCIA INAUGURAL**

La conferencia inaugural con el título "Servicios de intermediación del empleo y movilidad de los trabajadores" estuvo a cargo del Director General de Empleo e Inserción de la Consejería de Empleo y Desarrollo Tecnológico de la Junta de Andalucía, D. Antonio Toro Barba, quien ante la inminente creación del Servicio Andaluz de Empleo, que iniciará su actividad a partir del uno de enero de 2003, expuso las características y objetivos que la norma en trámite parlamentario asigna a dicho Servicio. El ponente manifestó sus dudas respecto al contenido definitivo de las transferencias y funciones en materia de empleo, que se van a consolidar normativamente a través la próxima publicación de el nuevo Texto Articulado de la Ley Básica de Empleo.

La citada Ley Básica de Empleo reformada (que viene a sustituir la actual de Ley 51/1980), tiene atribuida la regulación de los Servicios de Empleo y más allá de la definición del marco normativo, se ocupa de la regulación de los servicios públicos de empleo, limitando con esto la autonomía de gestión de las políticas de empleo por parte de las CCAA. El conferenciante hizo una consideración positiva de esta reforma legislativa garantice la unidad de mercado, y esto debería ser compatible con el respeto de la capacidad organizativa de los Servicios Públicos de Empleo de las Comunidades Autónomas.

---

\* Rosa González de Patto, Antonio M. Cardona Álvarez y José Antonio Cabrera Fernández. Universidad de Granada

En cualquier caso el Servicio Andaluz de Empleo va a retomar las actuales competencias en dicha materia del INEM, prestando, en relación con los fenómenos de movilidad de los trabajadores, servicios de información y orientación profesional, y desarrollando programas de formación profesional ocupacional, de promoción de empleo rural, favoreciendo la cultura emprendedora, etcétera.

Con todo, la principal función a desempeñar por el Servicio Andaluz de Empleo, ha de ser la de intermediación laboral, es decir, poner en contacto la oferta de trabajo de calidad con las demandas de empleo, bien entendido que lo que hasta ahora se vino haciendo por el INEM en este aspecto, ha sido más bien una estadística de perfiles. Además la tendencia es a constituir administrativamente una sola base de datos a nivel estatal, en la que concurran los demandantes de empleo y las ofertas de trabajo, algo en lo que se muestran de acuerdo todas las partes implicadas.

Por último el Sr. Toro Barba, centró su intervención en el análisis de la movilidad geográfica laboral en Andalucía, cuya realidad permite concluir que en esta Comunidad Autónoma existe una gran movilidad de los trabajadores y trabajadoras, hasta diez puntos porcentuales por encima de la media del resto del Estado. Esta mayor movilidad geográfica laboral de los andaluces se explicaría por causa de la agricultura y el turismo, sectores básicos de la economía andaluza. En opinión del ponente hay que facilitar el derecho a la movilidad mediante actuaciones pro-activas, desde luego, pero también ha de tenerse en cuenta que no solo son los trabajadores quienes se pueden mover, desplazarse, sino que también el mapa del desarrollo puede rediseñarse en función de los intereses de la ciudadanía.

Al finalizar la conferencia se inició un breve debate entre los asistentes sobre lo expuesto y el conferenciante se detuvo en responder y ampliar sus palabras sobre otros modelos utilizados por las Comunidades Autónomas para la regulación de las competencias transferidas desde la administración central del Estado en materia de mediación laboral.

## **PRIMERA PONENCIA**

### ***Modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo***

El director del encuentro, el profesor Dr. D. Jaime Castiñeira Fernández, hizo la presentación del profesor D. Jesús Cruz Villalón, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cádiz, actual Decano de la Facultad de Derecho de dicha universidad y autor de la primera ponencia, titulada “Modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo”.

El profesor Cruz Villalón, enmarcó su exposición a partir de varias consideraciones. En primer término, las incertidumbres que sigue planteando el artículo 41 ET no despejadas por la doctrina legal, dado que el elevado

casuismo de la materia obstaculiza la existencia de jurisprudencia de unificación de doctrina y, en segundo lugar, la incardinación en la dialéctica flexibilidad interna-flexibilidad externa que arroja un balance favorable a ésta última en base al arraigo de los mecanismos de contratación temporal y al progresivo abaratamiento de los costes del despido, en detrimento de la flexibilidad interna, más respetuosa de la estabilidad en el empleo, en donde se enmarca la modificación sustancial de condiciones de trabajo.

En cuanto al ámbito principal de operatividad de este mecanismo, el ponente apuntó que está constituido por las grandes empresas, hasta el punto de poder afirmarse de que la movilidad interna viene a ser el prototipo de gestión de éstas últimas y, singularmente, en el sector público, en contra de lo que sucede en la pequeñas y medianas empresas caracterizadas por el predominio de los pactos de polivalencia y el debilitamiento o ausencia de control sindical.

A continuación efectuó una clarificadora sistematización de la tipología de modificaciones sustanciales en función de su intensidad (sustanciales o accesorias), duración (definitivas y temporales), alcance (individuales y colectivas), contenido, según afecten a retribución, tiempo de trabajo, funciones, lugar o modo de trabajo; y fuentes de la modificación (norma estatal, convenio colectivo, acuerdo colectivo, pacto individual o decisión unilateral del empresario). Los procedimientos de implantación pueden ser también diversos, según se instrumenten mediante pacto, decisión unilateral u *ope legis*.

Seguidamente, el discurso se centró en el concepto de “sustancialidad”, las causas, la tipología, el procedimiento y las vías de reacción de los trabajadores afectados en virtud, todo ello, de lo dispuesto en el precepto estatutario de referencia y las resoluciones judiciales existentes sobre la materia.

En lo concerniente a la delimitación del concepto de “sustancialidad”, se destacó el carácter genérico e indeterminado de los criterios utilizados por la ley y manejados por la Jurisprudencia al efecto. Por lo que respecta a las pautas legales, el conferenciante puso de relieve el carácter abierto de la lista de materias susceptibles de modificación sustancial establecida en el artículo 41 ET y la posibilidad de interdependencia de diversas modificaciones por razón de su objeto. Y en relación al tratamiento jurisprudencial, el conferenciante afirmó que el criterio general utilizado para distinguir entre lo meramente accesorio y lo sustancial se vale de múltiples conceptos jurídicos indeterminados, como se pone de manifiesto en la STS 3-12-1987 (RJ 8822), paradigmática en la materia.

Advirtió, además, la existencia de supuestos modificativos que calificó de “supersustancialidad”, al quedar desbordado el ámbito del artículo 41 ET por franquearse límites objetivos (modificaciones subjetivas), legales (modificaciones de la jornada que comportan la conversión del contrato a tiempo completo a la modalidad de tiempo parcial o viceversa) o tácitos (novaciones extintivas).

En cuanto a las causas legales, la vinculación a situaciones fisiológicas de la dinámica empresarial y la postura jurisprudencial mayoritaria somete la medida al juicio de razonabilidad aunque no al de proporcionalidad.

Finalmente, y respecto a las vías legales de reacción, se refirió, en primer término, a los dos diversos cauces procesales para la impugnación judicial de la medida según se trate de una impugnación individual o colectiva regulados, respectivamente, en los artículos 138 y 151 y siguientes de la LPL. En segundo término, subrayó la posibilidad de resolución contractual por voluntad del trabajador ex artículo 41.3 y 50 ET y, por último, se refirió a la viabilidad de una acción de responsabilidad civil por culpa contractual ex artículo 1.101 CC ejercitable ante el orden jurisdiccional social, para el resarcimiento de daños y perjuicios causados por la medida empresarial.

## **SEGUNDA PONENCIA**

### *Movilidad geográfica del trabajador*

La segunda Ponencia corrió a cargo del Magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, D. Alfonso Martínez Escribano, quien inició su exposición partiendo de la premisa de que la movilidad geográfica regulada en el artículo 40 ET no agota todos los supuestos posibles de modificación del lugar de trabajo, pasando a sistematizar aquellos que quedan extramuros del precepto legal y resaltar los principales problemas que suscitan en orden a su régimen jurídico. Se trata de los siguiente casos de cambio de centro de trabajo: (a) los que no exijan cambio del lugar de residencia; (b) los derivados del traslado de las instalaciones de la empresa que no comporten cambio de residencia del trabajador; (c) los traslados disciplinarios; (d) los que se produzcan en el marco de un reingreso del trabajador tras el disfrute de excedencias cuando no exista derecho del trabajador a la reserva del puesto de trabajo; (e) los operados en caso de reincorporación del trabajador a resultados de la calificación de improcedencia o nulidad del despido objetivo por causa económica; (f) los resultantes de concursos de traslado en las Administraciones Públicas; (g) los traslados por ejercicio del tradicionalmente denominado derecho de consorte y (h) los que traen causa de la normativa de prevención de riesgos laborales.

Respecto a los primeros, constató la existencia de diferentes propuestas doctrinales de categorización que se mueven entre su consideración como supuestos de movilidad funcional o, diversamente, como supuestos de movilidad geográfica en sentido amplio o débil, si bien, en cualquier caso, existe unanimidad en torno a que son manifestación del *ius variandi* empresarial y por tanto no sujetos a las reglas del artículo 40 ET. En este sentido, enfatizó la ausencia de regulación heterónoma de esta materia, tanto legal como reglamentaria, tras la derogación de la O. M. de 1958 sobre plus de distancia, lo que abre el interrogante acerca de si en estos casos podría producirse una quiebra del sinalagma contractual, dados los mayores costes que el desplazamiento al lugar de trabajo supone.

En lo concerniente a los segundos el único límite legal, si bien indirecto, viene constituido por el derecho de consulta que ostenta la representación de los trabajadores ex artículo 64.4.b) ET en caso de traslado total o parcial de las instalaciones.

El reingreso del trabajador tras el disfrute de una excedencia por cuidado de hijos o de familiares, plantea algunos problemas interpretativos cuando la reincorporación se efectúa a partir del segundo año, ya que en ese estadio el artículo 46.3 ET establece que la reserva queda referida, no al mismo puesto de trabajo, sino a uno del mismo grupo profesional o categoría equivalente, lo que abre la posibilidad de que el reingreso determine un cambio no sólo funcional sino también geográfico. No obstante, subrayó el criterio, sentado por la jurisprudencia, de que en tales supuestos la reincorporación debe operarse “preferentemente” en la misma localidad donde radicara el puesto de trabajo anterior.

En cuanto a la movilidad geográfica en el marco de concursos de traslado en el sector público, la principal cuestión que, a juicio del ponente, se suscita es el de la competencia de jurisdicción, existiendo no obstante pronunciamientos que se decantan por la competencia del orden jurisdiccional social y, finalmente, por lo que respecta al traslado fruto del ejercicio por el trabajador del derecho reconocido en el artículo 40.3 ET en caso de traslado de su cónyuge, las dudas interpretativas se concentran en los casos de uniones de hecho, que carecen de regulación estatal, a diferencia de lo que sucede en algunas Comunidades Autónomas que ya disponen de normativa específica sobre la materia.

Ya en el marco del ámbito de aplicación del artículo 40 ET, los problemas interpretativos seleccionados como objeto de atención por el ponente, por continuar aún abiertos en la Jurisprudencia, se refieren a la operatividad de las reglas estatutarias a los traslados en el seno de grupos de empresa y a la delimitación del concepto mismo de “lugar de residencia” y cuando éste queda necesariamente afectado por el desplazamiento o el traslado, detectando al respecto falta de uniformidad de los criterios utilizados por los tribunales, si bien va adquiriendo carta de naturaleza, como criterio general, que junto a la apreciación de la distancia del nuevo centro de trabajo respecto del anterior, deben valorarse conjuntamente otros parámetros, como la disposición de vehículo propio, la existencia o no de transporte público, etcétera.

### **TERCERA PONENCIA:**

#### ***Aspectos procesales de la movilidad del trabajador***

El Magistrado Sr. Martínez Escribano hizo la presentación de la siguiente ponencia. El ponente, D. Gonzalo Moliner Tamborero, Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, abordó el tema de los “Aspectos procesales de la movilidad del trabajador”, empezando por resaltar la carga de responsabilidad que la reforma laboral de 1994 trasladó a los Tribunales

Laborales, al sustituir el control administrativo de los supuestos de movilidad geográfica ex artículo 40 ET y de modificación sustancial de condiciones de trabajo ex artículo 41 ET, por un control judicial ex post que además debe limitarse a la calificación como justificadas, injustificadas o nulas, lo que, en su opinión, acarrea elevadas dosis de complejidad y de inseguridad para trabajadores y empleadores.

Centrándose en los procedimientos de reclamación contra modificaciones sustanciales ex artículos 40 y 41 ET previstos legalmente, el ponente advirtió que se reducen a dos: el procedimiento de impugnación individual (artículo 138 LPL) y el procedimiento de conflicto colectivo (arts. 151 y ss. LPL) que, sin embargo, resultan inaplicables en los supuestos de traslado en el seno de empresas con centros de trabajo móviles (STS 19-6-1995); en los de modificaciones impuestas por disposición legal o pacto colectivo (proceso ordinario arts. 80 y ss. LPL); en los traslados disciplinarios (proceso de impugnación de sanciones ex arts. 114 y 115 LPL); en caso de modificaciones sustanciales del personal estatutario (proceso ordinario, STSud 5-6-2000). Subrayó, por otra parte, que estos procedimientos impugnatorios son independientes de las acciones rescisorias previstas en los artículos 40.3, 41.3 y 50 ET.

Así mismo puso de relieve las especialidades que concurren en ambos procedimientos y que, básicamente, residen en el plazo de caducidad, la ejecución de sentencia, las cuestiones de competencia y la legitimación procesal (en el proceso de conflicto colectivo).

En cuanto al procedimiento de impugnación individual, el ponente prestó particular atención a la cuestión de las pretensiones ejercitables por el trabajador y a la legitimación pasiva. Acerca de lo primero, la principal problemática viene planteada, bajo su punto de vista, por el hecho de que el artículo 138 de la Ley adjetiva no contempla como motivo de nulidad de la medida empresarial la infracción de requisitos formales o procedimentales, aunque apuntó la existencia de algunos pronunciamientos judiciales estimando la nulidad por motivos de forma (SSTS 11-5-1999 y 16-4-1999), si bien con la salvedad de que aquellas modificaciones sustanciales en las que se haya omitido totalmente los requisitos procedimentales, hasta hacerlas irreconocibles conforme a la regulación ex artículo 41 ET, en las que, a su juicio, el procedimiento adecuado sería el ordinario. Por su parte el ponente abogó por una distinción entre la infracción de meras formalidades y la omisión de exigencias garantistas, considerando procedente la declaración de nulidad sólo en este último caso.

En cuanto a la legitimación pasiva, resaltó los supuestos en donde se impone el litisconsorcio pasivo necesario, lo que se da, particularmente, cuando el recurso versa sobre preferencias reconocidas a ciertos trabajadores, suscitándose entonces la duda acerca de si deben ser demandados todos los trabajadores beneficiarios de la preferencia o tan sólo los representantes legales del personal.

A continuación y tras un análisis de la problemática cuestión de las acciones acumulables en el proceso y de la posibilidad de decretar la suspensión de la medida empresarial en el marco de medidas cautelares, el ponente centró su atención en las soluciones posibles, con especial referencia a la compatibilidad, admitida por el TS, de ejercicio de la acción rescisoria tras la calificación de la medida como justificada.

Finalmente, dedicó unas reflexiones críticas en torno a las dificultades interpretativas y los resultados que devienen de las reglas sobre ejecución de las sentencias que declaran injustificada la modificación, al abocar inexorablemente en la resolución indemnizada del contrato de trabajo.

#### **CUARTA PONENCIA:** ***Entorno económico y movilidad geográfica***

La cuarta ponencia fue presentada por la Profesora Patrocinio Rodríguez-Ramos Velasco, Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Sevilla y Secretaria del encuentro.

El profesor Martín Navarro, Titular de Teoría Económica y Economía Política de la Universidad de Sevilla, planteó su conferencia “Entorno económico y movilidad geográfica” sobre la base de cinco puntos o epígrafes. A saber, (1)Introducción, (2)Marco de referencia general del entorno económico, (3)Análisis económico de la movilidad geográfica, (4)Algunos datos sobre la movilidad geográfica en Europa y (5)Reflexiones finales.

Como *introducción* el ponente ofreció una serie de presupuestos a tener en cuenta a la hora de abordar el tema de la movilidad geográfica de los trabajadores y el entorno económico. Así, los múltiples enfoques del fenómeno, entre los cuales él, como era lógico, nuestro conferenciante habría de optar por el que es propio de los economistas, es decir, el mercado, en este caso, de trabajo. Desde luego, el planteamiento en general, pasa por distinguir la divergente óptica con la que se aborda este tema en España respecto al resto de Europa. Destacó el conferenciante la creciente importancia del denominado *análisis de los flujos*, que ofrece una perspectiva dinámica de la movilidad geográfica, frente al tradicional análisis de la movilidad basado en los llamados stocks (que, desde una óptica estática, ofrecería el dato, por ejemplo, de un individuo parado de cada doce en el período de un año, lo que obviaría la posibilidad de que diferentes individuos se encontrarán desempleados de modo sucesivo por períodos sucesivos de un mes cada en el plazo de doce meses).

En cualquier caso el juego de la movilidad geográfica y el entorno económico pasa por distinguir dos modelos de análisis, el convencional o de la segmentación (predominante) y el análisis alternativo.

La corriente principal de pensamiento económico coincide en el llamado *análisis convencional*, según el cual el mercado de trabajo es, básicamente, eso mismo, un mercado, y por tanto le son aplicables los conceptos de la oferta y

la demanda, los precios, etcétera. En esta línea, la oferta, que desde el punto de vista jurídico conoceríamos como demanda de empleo, incluiría al número de oferentes de empleo que adoptan sus decisiones al respecto bajo una presunta racionalidad sobre la base de un análisis coste-beneficio en pos de la mejor opción, la más satisfactoria. La demanda, mientras tanto, realiza un análisis coste-beneficio bajo idéntica secuencia lógica, pero con la finalidad de la acumulación de dinero.

Como consecuencia de lo anterior, y aceptado el ingreso de la productividad marginal, habría que formular dos proposiciones o corolarios. Primero, que los salarios fijan los precios (hipotéticamente, claro). Y, segundo, que el desempleo se explica en función de la dificultad para flexibilizar los salarios.

El análisis alternativo (socialista o marxista) propone que el mercado de trabajo no lo es; técnicamente es lo que se conoce como “fallo de mercado”, y esto porque no existe un bien homogéneo (el tiempo u horas de trabajo). El intercambio de trabajo vendría condicionado por un mecanismo de castigo (despido) y/o recompensa (salario), el palo y la zanahoria. Desde esta perspectiva, (a)el paro tendría cierta eficacia para el rendimiento y (b)el desempleo es inherente al mercado de trabajo capitalista (ya Marx hablaba del “ejército industrial de reserva”).

Para el profesor Martín Navarro la tesis dominante o convencional, a la que se adhiere, tiene implicaciones propias respecto a objeto de estudio de su intervención, ya que, por ejemplo, no es idéntica la movilidad (funcional) del capital que la movilidad geográfica de los recursos de producción. Nuestro ponente por tanto sigue la tesis mayoritaria si bien en un marco de referencia general caracterizado por una mayor interconexión del elemento capital, que pasa por (a)la denominada globalización o internacionalización de la economía y la disociación entre la producción de bienes (se produce lejos), por una parte, y el consumo y el trabajo, por otra; (b)la revolución tecnológica, la robotización en pos de mejores costes de producción, lo que separa exponencialmente las diferencias entre los productores en función del grado de tecnologización; (c)el cambio del entorno económico en Europa, como consecuencia del la construcción de la UEM y los diferenciales de renta en su espacio económico; (d)sin desconocer los aspectos demográficos, como son el progresivo envejecimiento de la población, las dificultades para ampliar la tasa de actividad o la insuficiencia de mano de obra.

Con este panorama el *análisis económico de la movilidad geográfica* se centra en una importante cuestión: la eficacia en la asignación de los recursos. Bien desde la perspectiva de las empresas bien desde la perspectiva de los trabajadores.

Desde la primera, (A)perspectiva de las empresas, la movilidad geográfica se encuentra relacionada, (a)por el lado de los costes con las materias primas, los costes laborales, la dotación de capital (físico y humano), la productividad (elementos éstos de determinación de la localización), así como

las infraestructuras (sobre todo de telecomunicaciones) y otros; (b) en el lado de la demanda, resultan relevantes aspectos como la cercanía y accesibilidad de los mercados o los niveles de renta; © así como otros factores de referencia (según el país en cuestión).

Desde la (B) perspectiva de los trabajadores, estaríamos antes temas como (a) la movilidad geográfica y la emigración, en el que intervienen aspectos como la diferencia de renta o la facilidad para el transporte o desplazamiento (que en general, junto a la menor edad, favorecen la movilidad geográfica), (b) el denominado enfoque del capital humano (G. BECKER), (C) las repercusiones sobre el mercado de trabajo de destino (G. BORJAS) o (d) los llamados modelos de referencia.

En general son factores que ofrecen expectativas de movilidad geográfica... la diferencia de renta (entre el lugar de salida y la zona de recepción de los trabajadores), la cercanía geográfica, la similitud entre el lugar de partida y el destino, la situación del mercado inmobiliario o las barreras idiomáticas.

Para el profesor Martín Navarro, todo esto ha de considerarse, para el caso de nuestro país, conjugado con algunos datos sobre movilidad y emigración en Europa y España, tales como los que ofrece, sobre Europa, el informe "Employment in Europe" (1997) o, en el caso de España, viene aportando periódicamente Izquierdo López.

Así, siguiendo las aportaciones del profesor De La Fuente (entre 1955 y 1993), el ponente ofreció *algunas notas sobre la movilidad geográfica en España* distinguiendo dos épocas diferenciadas. Durante la primera, entre 1955 y 1965-67, se produjo un fuerte flujo migratorio que se ralentiza sobre 1993 motivado básicamente por (1) la disminución de las diferencias regionales de renta, (2) el cambio estructural de la economía (trasvase de trabajadores entre el sector primario y secundario de la economía), (3) aumento del paro generalizado y (4) consolidación de las prestaciones por desempleo.

En definitiva la reducción de los niveles de movilidad representan el fin del mecanismo de ajuste regional ante disparidades regionales en renta per cápita y desempleo. La confirmación de un proceso de convergencia de rentas.

Por esto, entre las causas de la reducción de la movilidad encontraríamos por tanto (1) el aumento generalizado de los niveles de desempleo, (2) el aumento del bienestar social, (3) el retorno de antiguos emigrantes, (4) la generalización de los subsidios de desempleo, (5) el aumento de las barreras a la movilidad (por ejemplo, la rigidez del mercado inmobiliario) o (6) el inadecuado funcionamiento del mercado de trabajo para casar ofertas y demandas de empleo.

Respecto a los datos sobre la movilidad geográfica en Europa se destacó la escasa movilidad entre países y regiones (que, por ejemplo, en el año 2000, tan sólo afectó a 225.000 personas, es decir, el 0'1% de la población total). Eso sí, la movilidad entre regiones es más habitual (el 1'2% de la población

total) y, por supuesto, en la mayoría de los casos dentro del territorio de un mismo Estado. Estas cifras toman sentido si se comparan con las correspondientes en Estados Unidos, donde en 1999 el 5'9% de la población trasladó su residencia a otro Estado. Con todo, se puede apreciar una tendencia al alza de la movilidad geográfica en la mayoría de los estados europeos.

A la hora de tratar el tema de la movilidad formacional y ocupacional, las pautas o recomendaciones de las autoridades económicas europeas (basta utilizar los datos ofrecidos en la EPA-Eurostat) proponen promover la movilidad profesional, la formación adaptada a la demanda de los sectores, la movilidad geográfica, la transparencia de la información en dicho ámbito, así como una política inmigratoria común.

Por último, en quinto lugar, el ponente ofreció una serie de *perspectivas de futuro y reflexiones finales* desde la evidencia de la gran trascendencia que acumulan estas cuestiones, en las que se ve implicados múltiples aspectos. La evolución tendencial depende de variables o claves como la demografía, el diferencial de renta entre territorios y la globalización económica. Se impone, afirma el profesor Martín Navarro, de diseño de políticas adecuadas en el marco de una perspectiva comunitaria que aborde temas pendientes como las finanzas públicas, los efectos de la movilidad geográfica sobre los países de origen o la relación entre la movilidad y factores como el trabajo y el capital. Sin olvidar, por lo demás, que los flujos migratorios desproporcionados producen la descapitalización de juventud de los países de origen conforme a un criterio de descapitalización adversa.

Ni que decir hay que al finalizar la exposición se produjeron numerosas intervenciones que más adelante se reproducirían en el debate general de las ponencias.

## **QUINTA PONENCIA:** *Gestión de carreras*

La sexta ponencia vino a cargo del Catedrático de organización de Empresas de la Universidad de Sevilla, D. Manuel Alcaide Castro, quien tituló su conferencia con el atrayente rótulo de "Gestión de carreras". Comienza su intervención advirtiendo que los enfoques de tratamiento serían dos. Uno consistiría en abordar el tema de desde la perspectiva de la "herramientas" para la gestión de carreras, lo cual ofrecería el inconveniente de impregnar la exposición de un cierto dogmatismo que le haría parecer una clase teórica. Por lo tanto se optaría por un acercamiento al tema a través de un recorrido, usando el dato estadístico y jurídico, por lo que podría decirse el pasado, presente y futuro de la gestión de carreras, aceptando el inconveniente que significa en cualquier caso hacer referencia al futuro, ya que es imposible futurizar.

La ponencia quedó estructurada en tres importantes bloques, a saber: (1)el concepto de carrera y de gestión de carrera, (2)la tipología de carreras (desde

un punto de vista histórico) y (3) las tensiones, contradicciones y problemas que éstas presentan en la actualidad.

El profesor Alcaide Castro afirma que el concepto de “carrera” tiene muchas definiciones, ya que se trata de un término polisémico, por lo que personalmente opta por la noción intuitiva. La carrera sería los cambios que un individuo experimenta a lo largo de su vida activa, entre categorías, empresas u organizaciones, etc.

La “gestión de carrera” vendría conformada por las decisiones sobre la carrera del individuo. Dichas decisiones podrán ser tomadas bien a título individual, bien exclusivamente por el empresario o bien por entre el empresario y el trabajador.

Desde luego la importancia de la carrera lo es tanto para el individuo como para la organización que con ésta asegura el compromiso de sus empleados y la provisión de mano de obra para futura.

El profesor Alcaide Castro ofrecería un cuadro ejemplificativo de los cuatro más importantes modelos de carrera en razón del predominio o no del movimiento vertical en juego con el grado de compromiso de la empresa con el desarrollo de la carrera del empleado o trabajador de acuerdo con la deriva cronológica que señalan las flechas.

Desde luego estos modelos ofrecidos aquí en abstracto, puros, son los culturalmente predominantes en determinadas épocas en el marco de los modelos organizativos empresariales. Recuerda el ponente que en este sentido habría que excluir las organizaciones públicas (así, la función pública, el Estado, el Ejército, incluso la Iglesia) y que, por supuesto, dichos modelos explican preferentemente las carreras de los empleados, de los cuadros, de los directivos.

El *modelo preorganizativo* revela un predominio del movimiento vertical y cierto compromiso de la empresa en la promoción del individuo. La carrera es entonces una responsabilidad personal guiada por la lógica del ascenso del trabajador artesano principalmente en función de estructuras bien preestablecidas que vinculaban los aspectos personal y familiar. El individuo encaminaba su esfuerzo al logro de la excelencia profesional o maestría.

El *modelo clásico* aparece vinculado al surgimiento y desarrollo de grandes organizaciones empresariales y se basa en la dinámica de la promoción o ascenso, es decir, el paso de un estatus a otro de mayor reconocimiento, más responsabilidad.

Se trata de (A) llegar lo más alto posible en la organización más importante posible. Predomina por tanto el movimiento vertical ascendente (el movimiento descendente apenas se contempla), generalmente en la misma organización y, también por lo general, en la misma especialidad.

La organización adquiere cierto así cierto (B) contrato psicológico de oferta de promoción del empleado a cambio de dedicación y cierto patriotismo empresarial de éste. De este modo (1) se prefiere la promoción interna al

reclutamiento externo de personal y, en consecuencia, se asumen compromisos en materia de formación. Se aprecian, eso sí, diferencias entre las organizaciones empresariales, dependiendo de si (2)descargan o no en el trabajador el gasto de formación o si mantienen (3)rigor o no en la formalización de la carrera, en los planes de sucesión, en el diseño de carreras.

Un esquema básico de identificación del personal en razón a sus expectativas y al rendimiento efectivo permitió al conferenciante adentrarse en la clasificación de los distintos perfiles individuales de los trabajadores respecto a sus carreras, abordando los (4)criterios para dirimir las candidaturas en los denominados “torneos competitivos” (mediante la antigüedad, rendimiento, potencial, etc.), las diferencias que se establecen en tanto que (5)no son equitativas las posibilidades de promoción como punto de partida (sexo, raza, tipo de relación contractual, dedicación horaria, necesidades productivas, etc.), y que (6)la gestión de la carrera no es ajena tácticas políticas (coaliciones, patronazgos, tribus, castas, etc.).

El modelo clásico de gestión de carrera tiene su auge en los momentos o fases de crecimiento previsible y permanente (así, las décadas de los años sesenta y primera mitad de los setenta; recuérdese entonces la necesidad productiva de titulados en ingeniería de esos tiempos y el reconocimiento que por entonces tenían en el ámbito empresarial los ingenieros, por ejemplo).

Como factores de asentamiento del modelo clásico se señalan en ese sentido el crecimiento económico y la existencia de jerarquías funcionales estables en las que los individuos podían organizar sus carreras en un contexto organizativo dotado con una estructura al primer nivel funcional que se despliega en una multiplicidad de estratos. Por supuesto, estas jerarquías funcionales presentan derivaciones como son la estructura divisional (por ejemplos, por productos, áreas geográficas o clientes) o la estructura matricial que combina el criterio funcional con un criterio de la estructura divisional (tal es el caso de la NASA).

El *modelo interfuncional* de carrera significa una transición a partir de la primera mitad de los años setenta con motivo de la crisis económica y la atenuación del crecimiento que comportó la necesidad de implementar resortes de flexibilidad y entornos dinámicos, que dieron lugar a lo que dio en llamarse la “carrera espiral”. Son características de este modelo interfuncional el (1)predominio de los movimientos horizontales de cambio sobre los verticales, la transformación del contrato psicológico de modo que en adelante la organización ofrecerá menos seguridad de continuidad en la empresa y sí una (2)formación generalista que avale gran movilidad en distintas áreas funcionales (conforme al modelo japonés de carrera); con esto se acuña el modelo de empresa flexible que comprende un núcleo directivo o decisorio y una periferia respecto al personal.

En último lugar el *modelo emergente* viene de la mano de un (A)cambio de contexto motivado por (1)la intensificación de la competencia que pasa a ser internacional (y por tanto las organizaciones precisan también un dimensión

internacional) como consecuencia de la aplicación de las nuevas tecnologías (como ejemplos basten (a) la eficacia y universalidad de Internet y (b) el contenido altamente tecnológico y tecnologizado de los productos que exigen un mercado global), (2) la tremenda aceleración en la tasa de innovación en servicios y productos, aceptada ya la obsolescencia artificial de los equipos, el (3) extraordinario desarrollo de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones con su doble efecto de fragmentar y deslocalizar la producción.

A resultas de estos cambios, (B) las organizaciones privadas muestran un nuevo rostro. En primer lugar (1) desaparece el “puesto de trabajo” tal como tradicionalmente lo conocemos, es decir, como conjunto de tareas asignadas a un trabajador o grupo. Además, se inicia (2) la desaparición de las formas organizativas basadas en la jerarquía y surge la organización de red y la organización celular.

La organización de red conlleva una cadena de valor que basa su funcionamiento en la ejecución por cada empresa de la fase de producción en la que se muestra más eficaz. En la organización celular coexisten grupos o equipos autónomos que podrían operar independientemente pero que se asocian (utilizando las potencialidades de las demás unidades como lo hace un sistema inmunológico). En ambos casos la información técnica y de mercado fluye libremente. La estructura, si la hay, se minimiza, no existen jefes y tampoco tienen lugar comportamientos oportunistas.

Un caso aún más avanzado es el que se da en llamar organización virtual, por red, carente de organización espacial y, por supuesto, ajena a la jerarquía como mecanismo de control. En estos los tres supuestos de organización emergente (de organización red, celular y virtual) ni que decir hay que no cabe posibilidad de carreras.

Por lo demás (3) las empresas no aceptan compromisos de carrera; se pierden millones de puestos intermedios, y en muchas ocasiones los programas o proyectos de carreras son auténticos parapetos que ocultan las auténticas intenciones de las organizaciones para con sus empleados en el juego de macro absorciones y fusiones empresariales.

En resumen el modelo emergente se caracteriza por (1) el nulo compromiso de la empresa con la carrera; en adelante (2) la carrera es asunto del empleado bajo ese rótulo que dice “hágalo Ud. mismo”; (3) la empresa reduce su participación en este ámbito a una buena selección de personal; (4) la seguridad de empleabilidad (ni siquiera de continuidad) sólo se consigue en virtud de la multiplicidad de capacidades y (5) la adaptación a las nuevas oportunidades.

Con este panorama es fácil describir la gestión de carreras en la actualidad como un campo abonado de *tensiones, contradicciones y problemas en la gestión de carreras en la actualidad* caracterizado por importantes problemas (1) de adaptación (pues las trayectorias verticales son parte de nuestra cultura), (2) de capacidades ya que cada vez son necesarias más y mayores aptitudes (técnicas, experiencia multicultural, internacional, etc.) sobre todo referidas a la relación

con los demás (capacidad de atribución, de diagnóstico, capacidad para trabajar sin dirección, para utilizar la informática). La pregunta entonces es... ¿quién suministra esas capacidades? ¿sólo a través de la experiencia laboral?, y problemas (3) con el compromiso que en la actualidad ya no se puede relacionar con la vinculación profesional o contractual a largo plazo

Se altera el (4) contrato psicológico que antes ofrecía al empleado seguridad y avance a cambio de compromiso y ahora el trabajador por su compromiso con la empresa obtiene tan solo empleabilidad. Se llega a hablar de organizaciones anoréxicas, que en la (5) lógica de la externalización acaban siendo víctimas de comportamientos disfuncionales.

Las organizaciones de vanguardia buscan salida mediante un modelo denominado pluralista que tiene presente que (a) las personas difieren en cuanto al modelo de carrera apetecido, (b) en las organizaciones pueden coexistir formas de organización de carreras diferentes, (c) la organización ha de recuperar el compromiso psicológico y (d) hay que situar a cada persona en el modelo organizativo de las carreras.

Las intervenciones de los asistentes que se siguieron se centraron principalmente en la infrautilización de las capacidades profesionales.

## SEXTA PONENCIA:

### *La movilidad del trabajador en la negociación colectiva*

En la sexta ponencia el Profesor Jaime Castiñeira Fernández abordó el tema de “La movilidad del trabajador en la negociación colectiva”, comenzando por exponer, a modo de presupuesto o reflexión inicial, la descripción básica de la relación ley-convenio colectivo, que referida a la materia de movilidad, permitiría identificar hasta cuatro posibilidades. A saber, la relación entre la Ley y la Negociación Colectiva, puede tener un carácter (a) *imperativo*, que excluiría la negociación colectiva sobre la materia; (b) *relativamente imperativa*, es decir, *de máximos* determinados legalmente que la negociación colectiva no puede rebasar; (c) *relativamente imperativa de mínimos*, según la fórmula tradicional al respecto, que permite la negociación colectiva sobre dicha materia si se respetan los mínimos, por supuesto, pueden ser superados en beneficio de los trabajadores mediante negociación colectiva; y en cuarto lugar, en función de la relación ley-convenio colectivo, cabría afirmar que la movilidad es una materia, (d) *absolutamente dispositiva* mediante pacto colectivo o en su caso individual. Con todo, aunque desde el año 1994 el Estatuto de los Trabajadores ha visto dispositivizados numerosos artículos, ni el artículo 39 ni el número 41 determinan claramente la naturaleza dispositiva de sus mandatos. La doctrina hubo de interpretar y los pronunciamientos jurisprudenciales son escasos. Se impone por tanto abordar estos artículos 39, 40 y 41 del ET, reguladores de la movilidad y las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, para indagar sobre el carácter

imperativo o no del mandato contenido en los mismos El ponente mantendrá en su exposición que la naturaleza imperativa de dicho mandato no aparece claramente confirmada.

En primer lugar, respecto al artículo 39 del ET y a las tres posturas doctrinales más conocidas la movilidad funcional, desde la perspectiva de las tres posturas doctrinales más conocidas sobre su posible carácter imperativo, la postura que mantiene su (a)carácter de derecho necesario absoluto y por tanto su indisponibilidad, favoreciendo el alcance de los poderes de dirección del empresario, es doctrinalmente minoritaria. Como minoritaria es también la opinión contraria, es decir, que el contenido normativo del artículo 39 ET es (b)totalmente dispositivo. La Jurisprudencia ha optado mayoritariamente por entender que se trata de un mandato (c)*relativamente imperativo de mínimos*, que por tanto sólo se puede modificar mejorando esos mínimos establecidos por la norma, para favorecer al trabajador, vía convenio colectivo. Es decir que, esta primacía del pacto sobre el artículo 39 ET, es la postura mayoritaria y también de la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia (en concreto las STCT de 8-10-1987 RTCT 1987\21077 y 20-9-1988 RTCT 1988\5574 establecen el carácter de mínimo necesario del artículo 39 del ET y la preeminencia en su caso del pacto sobre dicho artículo con las condiciones referidas) .

Respecto al artículo 40 ET, precepto de derecho de mínimos necesario, la negociación colectiva en materia de movilidad geográfica desempeña una doble función, (a)mejorando la regulación de dicha movilidad y (b)colmando las lagunas (regulando los traslados y desplazamientos no regulados por la ley).

En este sentido el acuerdo individual no sólo puede mejorar lo establecido por ley, sino también lo acordado en convenio colectivo. También por acuerdo de empresa se pueden mejorar las condiciones al respecto recogidas por convenio colectivo.

Con relación a las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, el artículo 41.1 ET al señalar las materias a las que pueden afectar estas modificaciones, según doctrina judicial, tiene naturaleza imperativa de mínimos, y que por tanto sólo se pueden mejorar aspectos no sustanciales. Respecto al párrafo segundo del mencionado artículo 41 ET el ponente reseñó el carácter dispositivo del mismo en lo que afecta a las modificaciones de las condiciones reconocidas en convenio colectivo, modificaciones que solo pueden producirse, mediante acuerdo de empresa, respecto a las materia a las que se refieren los apartados b) c) d) e), del primer párrafo de este artículo.

Los aspectos procesales y procedimentales para llevar a cabo la modificación de las condiciones de trabajo son indisponibles, no se pueden modificar, Así mismo el procedimiento impugnatorio, el marco procesal de impugnación de las decisiones ante la jurisdicción social, tiene carácter imperativo absoluto. La facultad de descuelgue queda reservada a los representantes de los trabajadores, ya que la pregunta sobre si cabe mediante negociación colectiva

limitar dicha facultad, tiene como respuesta que la finalidad de la norma impide que esto pueda ocurrir por tratarse de una norma extraordinaria que establece una excepción a la concurrencia de convenios.

En opinión del profesor Castiñeira Fernández el papel de la negociación colectiva es poco relevante en materia de modificación de condiciones de trabajo, el único reflejo en el conjunto del ámbito estatal se constata a nivel interconfederal y poco más. La escasa incidencia de la negociación colectiva en esta materia podría encontrar sus causas en el alto porcentaje de contratación temporal, que hace innecesarias dichas modificaciones, ya que la contratación temporal de un trabajador es mas económica y mas eficaz desde el punto de vista empresarial, que acudir al mecanismo legal de modificación de condiciones de trabajo y cumplir todo su procedimiento.

Como ejemplo de lo anterior, el estudio realizado por el Ponente de un buen número de convenios colectivos, concretamente sobre los de Industrias Químicas, Seguros, Sector textil, Construcción, Metal y Banca, arroja un balance según el cual un 53,42% de los convenios analizados incluía un reconocimiento del tema de la movilidad funcional, siendo en el caso de los convenios colectivos del sector privado una mera aplicación del ET, y en los del sector público con remisión a la comisión paritaria. El 48% hacia referencia al desempeño de funciones de inferior categoría y el 26% hacia referencia al pacto de polyvalencia funcional.

En cuanto a la movilidad geográfica los pronunciamientos son de dos tipos, unos referentes a regímenes compensatorios y en el sector público las referencias son a permutas.

Y sobre las modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, las referencias son más bien escasas, de seiscientos setenta y dos convenios colectivos consultados, solo siete se referían a este tema.

Para finalizar y a modo de conclusiones el profesor Castiñeira, puso de manifiesto, la asistematicidad y pobreza del papel de la negociación colectiva en la materia, sobre lo que incide la existencia de altos porcentajes de contratación temporal, y la utilización masiva de medidas de extinción de la relación laboral, no traumáticas (bajas incentivadas, prejubilaciones, etcétera).

## **DEBATE GENERAL DE LAS PONENCIAS**

La intervención del profesor Castiñeira Fernández fue seguida de el debate general de las ponencias moderado por la profesora Rodríguez-Ramos Velasco. Se trataron entonces aspectos como reflejo estadístico de la relación coste-beneficio que pesa sobre las situaciones personales de desempleo y el influjo del percibo de prestaciones por desempleo, la denominada "teoría de la búsqueda" en relación con la teoría de los flujos, donde el subsidio de desempleo significa un menor coste del empleo, de modo tal que se reduce el

coste de la búsqueda y se amplía el tiempo de desempleo, o el efecto estabilizador de la renta que tienen las prestaciones por desempleo al mantener el consumo.

Los ponentes debatieron también sobre el valor real de los juicios económicos o economicistas que no siempre explican suficientemente la persistencia del desempleo no prestacionado en algunos sectores de población, que por tanto supuestamente tienen menos incentivos para permanecer ociosos. El profesor Martín Navarro introdujo entonces al debate lo que se conoce como “teoría de los signos” que llevan a los individuos a emitir señales alentadoras o desalentadoras a su contratación. Otros participantes advirtieron que el desempleo no desaparece en aquellos lugares que carecen de un régimen público de protección por desempleo (Marruecos), que en nuestro país se olvida a menudo que las prestaciones que reciben los parados son pagadas por los trabajadores y los empresarios, la ausencia de una demanda de empleo de calidad o la estrecha vinculación entre el tema de la formación y la consolidación de un tejido industrial para lo que es precisa la inversión.

### **MESA REDONDA**

Dña. Mercedes Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidenta del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, moderó la mesa redonda en la que intervinieron Dña. Marina Otero Reina, miembro del Gabinete Técnico de UGT-A, D. Pedro Miguel González Moreno, Secretario de Política y Acción Sindical CCOO-A y D. Miguel ángel Olalla Mercader, Presidente de la Comisión de Relaciones Laborales de CEA. La moderadora intervino adelantando las ideas básicas de la actuación del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales respecto a los poderes empresariales y la contratación colectiva.

Para UGT, asegura Dña. Marina Otero Reina, frente a los nuevos cambios a nivel (a)gerencial, (la diversificación de la producción, la introducción de la maquinaria, los conceptos de polivalencia y de flexibilidad), (b)político y (c)sindical se impone trabajar para mantener el empleo, crear empleo y crear empleo de calidad. Y para esto es preciso actuar en materia de formación, velar por la igualdad de oportunidad, abundar en la contratación temporal causalizada, explorar los yacimientos de empleo y aminorar el tiempo de trabajo.

En estas líneas de actuación UGT apuesta por la negociación colectiva, una negociación colectiva sólida, a la búsqueda del equilibrio entre la seguridad y la flexibilidad, entre los trabajadores cualificados y no cualificados, entre quienes prestan servicios a tiempo completo y quienes tienen una dedicación horaria parcial, quienes forman la lista de trabajadores jóvenes y los trabajadores veteranos.

Por su parte el representante de CCOO, D. Pedro Miguel González Moreno, planteó que sin competitividad no hay empleo y que, efectivamente, sin flexibilidad es difícil ser competitivos. El desfase entre los nuevos

métodos productivos y los sistemas de condiciones de trabajo es evidente. Se impone un discurso moderno. Pero, para CCOO, flexibilidad no significa desregulación. La flexibilidad ha de ser “cogobernada”, racionalizada. En este sentido, preocupa la actitud empresarial que pretende imponer cambios en el proceso de producción. Como dato señaló que el veintitrés por ciento de los convenios colectivos vinculan el salario a la productividad. Y reivindicó la necesidad de abundar en los objetivos compartidos entre representantes de los trabajadores y empresarios en torno a la competitividad y el empleo. Se trata de realizar un esfuerzo por hacer fructífera la complicidad que se viene observando al respecto.

En representación de la Confederación de Empresarios de Andalucía intervino D. Miguel Ángel Olalla Mercader, que comenzó abogando por el reconocimiento de una mayoría de edad de la autonomía de la voluntad de las partes, y de los agentes sociales, que han de autodotarse de mesas de negociación constituidas para tratar cualquier tema. Existiría hoy un *mare mágnun* de convenios colectivos que convendría concentrar para alcanzar con medidas racionales la desaparición de lo que considera un abuso de mecanismos que la ley pone a disposición de los agentes sociales. Esto viene a ocurrir a partir del V Acuerdo de Concertación con la constitución de cinco mesas de negociación colectiva.

En su opinión es precisa la voluntad de convenir y el convenio colectivo ha de ser fuente de capacidad normativa y algo más. Debe permitir al negociarse detectar el umbral de cesión de cada parte negociadora, desde una representación suficiente y sobre la base de una plataforma negociadora propia de cada parte.

En último lugar tomó la palabra Dña. Mercedes Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer quien a modo de resumen hizo notar que la negociación colectiva no ha modificado su estructura en los últimos años ni se le ha dotado de medios.

El debate quedó por tanto propiciado y tuvo su principal motivo en la opinión y análisis de los participantes sobre la virtualidad práctica del Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva. Para el representante de Comisiones Obreras dicho Acuerdo no es un pacto de rentas pues no establece topes, tan sólo indicaciones de crecimiento moderado en función de variables como la productividad.

En esto, Dña. Mercedes Rodríguez-Piñero, recordó que la negociación colectiva es generalmente plurianual (tres o cuatro años) y que por tanto la recepción de tal Acuerdo sería lenta, progresiva.

Por su parte Dña. Marina Otero, sostuvo que la valoración del mencionado Acuerdo Interconfederal no se había realizado aún, salvo una primera valoración algo precipitada. Para la representante de la Unión General de Trabajadores se trata de un acuerdo de contenido muy amplio cuyo cumplimiento UGT pretende exigir por completo.

En opinión de los empresarios andaluces, afirma Olalla Mercader, el Acuerdo Interconfederal 2002 es correcto y aún el planteamiento acertado sobre la estructura de la negociación colectiva con independencia de las apreciaciones tácticas, que no perjudican, dice, la base estratégica. Propone abogar por la complicidad con los representados y aguardar el tiempo preciso para la estabilización de los convenios. Tal vez en septiembre pueda hacerse una valoración aproximada que ahora resulta difícil de la eficacia del referido Acuerdo.

### **CONFERENCIA DE CLAUSURA:**

#### ***Poderes empresariales, autonomía individual y autonomía colectiva***

Como cierre de este interesante Encuentro, el profesor Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer conferenció sobre el tema del mismo, bajo el título “Poderes empresariales, autonomía individual y autonomía colectiva”. Como punto de partida, el ponente propuso una reflexión global sobre la influencia de los poderes empresariales en la negociación colectiva y, viceversa, de qué manera la negociación colectiva incide en los poderes empresariales. Se parte aquí de lo propuesto por el artículo 38 de la Constitución Española, sobre de la libertad de empresa, que impone una armonización de las ramas del Derecho del Trabajo con el resto del ordenamiento jurídico y con el ordenamiento jurídico económico. A esto habría que sumar las opiniones más autorizadas (SUPIOT), así como la Jurisprudencia del Tribunal Supremo.

La consagración constitucional de la libertad de empresa ha producido un cierto impacto en el Derecho del Trabajo, en la medida que su reconocimiento jurídico, pero también como poder económico, entra en contradicción con principios propios de la disciplina iuslaboral, como el denominado principio *pro operario*, auténtico condicionante restrictivo del poder de los empresarios en las relaciones laborales.

De algún modo el Derecho del Trabajo ha venido a juridificar el poder económico del empresario. La negociación colectiva afecta a la libre contratación en el mercado de trabajo, ordenando la competencia. Se dice por esto que el Derecho del Trabajo se *infiltra* en el Derecho de la Competencia. No es extraño por tanto que desde posicionamientos ideológicos liberales se pretenda la desaparición de la regulación laboral, en pos, supuestamente, del favorecimiento de una cultura de la empresa y el mercado, revisando y flexibilizando el Estatuto de los Trabajadores. Esta flexibilización no dejaría de ser una extensión de los poderes empresariales, tal como se ha evidenciado en cada una de las reformas experimentadas por la norma estatutaria.

De todo esto, afirma el profesor Rodríguez-Piñero, han sido protagonistas ocultos los jueces laborales, en cuyas manos, los cambios producidos en las fuentes normativas, han dado lugar a pronunciamientos que dejan translucir una mayor aceptabilidad y sensibilidad de los Tribunales sobre la lógica de la

racionalidad y la razonabilidad económica, del mercado y de la mejora global del empleo. También es cierto que la Jurisprudencia ha perdido cierta coherencia a causa de la dispersión de los Tribunales en su tarea de creación judicial. Se evidencia un margen mayor de disciplina empresarial y eficacia de la empresa, sometándose la tutela del trabajo a dicha eficacia. En definitiva, se tutela a los trabajadores en tanto se protege a la empresa o dicho de otro modo, se tutela el trabajo más que el trabajador.

Según este razonamiento la flexibilidad de la gestión empresarial tendría como consecuencia una mejora de la economía y esto a su vez significaría también un margen más amplio de maniobra por parte del empresario.

En cualquier caso, el auténtico protagonista del cambio experimentado en los últimos años por los poderes empresariales ha sido el legislador, a cuya decisión se debe el debilitamiento sindical y del diálogo social, que en adelante no condiciona la toma de decisiones modificadoras en lo normativo. En este sentido, por ejemplo, el acuerdo de empresa significa una manifestación del poder empresarial; la descentralización de la negociación colectiva, desde este punto de vista, no ha de entenderse como un problema de estructura sino como una cuestión referida al alcance de la autonomía.

La extensión de los poderes empresariales en el ámbito de las relaciones laborales tendría hoy un importante condicionamiento constitucional. Dicho límite, en la actualidad, se predica de la prohibición de discriminación. Esto no afecta al núcleo fundamental de los poderes empresariales sino que, por el contrario, en opinión del ponente, los confirma pues los poderes empresariales, por así decirlo, canalizados, se refuerzan al definir *en negativo* su alcance en aras de la racionalidad económica.

Así también las normas de continuidad en el empleo establecen un mecanismo de gestión empresarial (protección novatoria). Y la operatividad práctica de la autonomía colectiva obliga a concluir la aparición de una nueva relación entre Ley y Convenio Colectivo (vid. art. 44 ET).

De este modo la negociación colectiva en el ámbito de la empresa ofrece un perfil ambivalente en la medida que permite el ejercicio bilateral entonces de un margen de disponibilidad colectiva.

Otro tanto se puede decir que viene ocurriendo a través de la procedimentalización de los poderes empresariales, bien mediante la (a)expansión condicionada del poder de dirección (poder de dirección clásico), bien a través de lo que es un auténtico apoderamiento al empresario para la práctica de (b)modificaciones en las condiciones laborales sean éstas pactadas individual o colectivamente (haciendo uso de un espacio de disposición comprado o condicionado).

Para el conferenciante son precisos ojos nuevos en el Derecho del Trabajo para ideas viejas. El Derecho del Trabajo intentó controlar el mercado de trabajo pero la lógica económica acaba venciendo la lógica jurídica. La vinculación del contrato de trabajo a una organización productiva pasa por el

reconocimiento de las reglas económicas que rigen su gestión. Y la negociación colectiva tiene valor en la medida que se trata de regular las consecuencias de un hecho consumado que el empresario decide unilateralmente. De hecho el previo control colectivo de las decisiones empresariales tiene como único alcance y finalidad, legalmente reconocida, analizar y tratar las causas de dicha decisión (lo que es un tema de costes y no de límites), así como minimizar sus consecuencias (vid. art. 51.4 ET). Paradójicamente, luego a afirmar el conferenciante, estas previsiones legales se aplicarían a empresas (sectores productivos completos a veces) en auténtica crisis que no pueden ser reestructuradas y en las que el control o revisión sobre la medida empresarial y sus razones resulta menos eficaz pues la idea de la responsabilidad social de la empresa tiene entonces poca eficacia.

Por lo demás en el plano colectivo es más fácil al empresario demostrar la causa económica que en un caso individual.

En todo esto, evidenciadas en el momento del control judicial, se encuentran enfrentadas dos lógicas. La lógica económica y la lógica protectora. Recientemente una decisión del Consejo Constitucional francés desestima la opción del empresario de anticipación a una situación económico-empresarial peor en el futuro. Para el profesor Rodríguez-Piñero este pronunciamiento posiblemente influya en el ámbito europeo.

Como conclusión, la autonomía colectiva es un valioso instrumento de defensa de los trabajadores y el empleo, pero también es un mecanismo de gestión empresarial, que desempeña un papel relegitimador del poder empresarial.

La profesora Isabel Lobato intervino elogiando la exposición del conferenciante; agradeció la asistencia a los participantes y felicitó a los organizadores, en particular al profesor Castiñeira Fernández, por su importante contribución al éxito del Encuentro, así como la colaboración prestada por el Colegio de Abogados de Cádiz y por el Consejo Andaluz de Relaciones Laborales y a su Secretaria General, Doña Mercedes Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer, quien dio por clausurado el Encuentro.