

Núm. 47 / Novembre 2007

El Diàleg social a la Constitució europea

Helena Ysàs Molinero



Pol Europeu Jean Monnet



EL DIÀLEG SOCIAL
A LA CONSTITUCIÓ EUROPEA

Helena Ysàs Molinero

Helena Ysàs Molinero és llicenciada en Dret i DEA en Dret del Treball i de la Seguretat Social per la Universitat Autònoma de Barcelona (UAB) i Màster en Dret del Treball i de la Seguretat Social per la Universitat Pompeu Fabra (UPF) Actualment treballa sobre la participació dels sindicats en funcions normatives dels poders públics mitjançant la participació institucional i el diàleg social a Espanya i França.

Helena Ysàs Molinero is graduate in Law by UAB, Master in Labour and Social Security Law by UPF and PhD student in Labour Law at UAB. She focuses at present on trade union participation in law drafting through social dialogue and participation in state institutions in Spain and France.

Helena.Ysas@uab.cat

Institut Universitari d'Estudis Europeus
Edifici E-1
Universitat Autònoma de Barcelona
08193 Bellaterra (Cerdanyola del Vallès)
Barcelona, Spain
Tel.: (+34) 93 581 20 16
Fax: (+34) 93 581 30 63
www.iuee.eu
iuee@uab.es

Editat per l'Institut Universitari d'Estudis Europeus

Imprès per Grup Artyplan – Artymprès, S.A.

ISBN – 978-84-95201-19-5
Dipòsit legal: B-53.602-2007

Imprès a Catalunya

RESUM: El diàleg social europeu és un instrument de participació dels interlocutors socials en la determinació i aplicació de les polítiques comunitàries en matèria socio-econòmica, que ha adquirit molta rellevància en els darrers anys. Tanmateix, el seu reconeixement jurídic al màxim nivell normatiu s'havia mantingut invariament des de la incorporació de l'Acord de Política Social de 1992 al Tractat. L'objectiu del present estudi consisteix en l'anàlisi del projecte de Constitució europea a fi i efecte d'esbrinar si aquest introdueix novetats rellevants en el reconeixement del diàleg social a nivell europeu com a element imprescindible per avançar en la construcció del model social europeu, a través de la seva inclusió com a objectiu de la Unió, del reconeixement de drets subjectius als interlocutors socials i de l'establiment d'una certa regulació dels mecanismes de diàleg.

RESUMEN: El diálogo social europeo es un instrumento de participación de los interlocutores sociales en la determinación y aplicación de las políticas comunitarias en materia socio-económica, que ha adquirido mucha relevancia en los últimos años. Sin embargo, su reconocimiento jurídico al máximo nivel normativo se había mantenido invariado desde la incorporación del Acuerdo de Política Social de 1992 al Tratado. El objetivo del presente estudio consiste en el análisis del proyecto de Constitución europea a efectos de averiguar si éste introduce novedades relevantes en el reconocimiento del diálogo social a nivel europeo como elemento imprescindible para avanzar en la construcción del modelo social europeo, a través de su inclusión como objetivo de la Unión, del reconocimiento de derechos subjetivos a los interlocutores sociales y del establecimiento de una cierta regulación de los mecanismos de diálogo.

ABSTRACT: European social dialogue is an involvement tool through which social partners take part in decisions on socioeconomic policies and their application that has taken great importance during the last years. However, its legal recognition at the highest regulatory level has not been modified since the 1992 Social Policy Agreement's incorporation to the Treaty. The purpose of this essay consists in the analysis of the European Constitution project in order to find out whether it introduces relevant novelties to the recognition of social dialogue at European level as an essential element to move forward towards the construction of the European social model, through its inclusion as a European Union objective, the recognition of social partners' subjective rights and the setting-up of a certain regulation of the dialogue mechanisms.

ÍNDIX

I. Introducció	1
II. El context jurídic-constitucional del diàleg social	3
1. Pressupòsits del diàleg social	4
1.1. La llibertat sindical/ el dret d'associació	5
1.1.1. La llibertat sindical i el dret d'associació a la Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea	5
A. Construcció de l'art.II-72	6
B. Implicacions i valoració	7
1.2. El dret a la negociació (i a l'acció) col·lectiva	9
1.2.1. El dret a la negociació i a l'acció col·lectiva a la Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea	10
A. Construcció de l'art.II-88	10
B. Implicacions i valoració	11
III. Manifestacions del diàleg social	16
1. La concertació tripartita. La consulta als interlocutors socials	18
1.1. La representativitat dels interlocutors socials comunitaris	19
1.2. Consulta sobre la possible orientació de l'acció de l'UE i sobre el seu contingut	23
1.3. Les consultes dels comitès consultius	26
2. La concertació bilateral	26
2.1. L'aplicació de les lleis marc, reglaments i decisions europees	29
2.2. L'assoliment i l'aplicació d'acords	33
2.2.1. L'assoliment d'acords	34
A. Els acords derivats de la consulta	36
B. Els acords "autònoms"	37
2.2.2. L'aplicació dels acords	39
A. L'aplicació mitjançant decisions o reglaments comunitaris	40
B. L'aplicació mitjançant els instruments propis dels interlocutors socials	43

Bibliografia citada

Índex de documentació

I- INTRODUCCIÓ

El diàleg social ha estat en els darrers vint anys i és actualment un dels elements centrals que configuren l'anomenat model social europeu. Es tracta d'un mecanisme participatiu d'indubtable importància en la construcció de "*l'Europa social*".

Des dels seus inicis, la Comunitat Econòmica Europea i posteriorment la Unió Europea s'han caracteritzat per un indubtable caràcter economicista, relegant permanentment els aspectes socials a un allunyat segon pla. Aquesta situació es va superant molt a poc a poc –i encara queda molt per fer- i en aquesta superació hi té un paper molt rellevant el diàleg social, que és un instrument a través del qual es produeix un flux d'informacions entre les organitzacions sindicals, les associacions empresarials i les institucions comunitàries.

És evident que l'harmonització social a la Unió Europea no es pot fer d'un dia per l'altre, sinó que ha de ser un procés molt lent; tanmateix, aquest procés ha d'existir. I en aquest lent procés d'integració social hi haurien de tenir un paper molt destacat els interlocutors socials, bàsicament a través dels diversos mecanismes de diàleg social existents i que es puguin desenvolupar.

És necessari, per tant, que els interlocutors socials s'organitzin a escala europea, per tal que puguin dur a terme accions conjuntes i participar del diàleg social a escala europea en totes les seves manifestacions. L'organització i la cohesió de les forces socials a nivell europeu –especialment a nivell sindical, ja que les organitzacions empresarials no mostren gaire interès per la integració social- és el primer pas indispensable per tal d'endagar projectes i reivindicacions comuns i poder-los realitzar a través del diàleg social.

El diàleg social, per mitjà de les seves amplíssimes possibilitats, des de l'intercanvi bi o tripartit d'informació a la consulta de les institucions comunitàries als interlocutors socials sobre la oportunitat i el contingut de les iniciatives amb contingut social, i fins la negociació col·lectiva, està cridat a ser una peça clau en el futur i un element indispensable per avançar en l'aprofundiment de la vessant social de la integració europea; si no és així, en el futur el perill de "desintegració social" en els Estats que formen part de la Unió individualment i com a conjunt augmentarà.

És per això que és especialment important el fet que el Tractat en virtut del qual s'aprova una Constitució per a la Unió Europea (TCUE) incorpori no només un reconeixement incontestable del diàleg social i dels interlocutors socials que el conformen, sinó també els instruments que el permeten desenvolupar i una regulació mínima de les seves principals modalitats.

El punt de partida d'aquest treball consisteix en l'interès per estudiar el nou text pel qual s'institueix una constitució per a Europa en allò que fa referència al diàleg social i les possibles innovacions que aquest text pugui introduir al seu règim jurídic. En altres paraules, l'objectiu del treball consistia en esbrinar si hi ha un abans i un després del diàleg social europeu en relació a la Constitució europea.

Aquest text s'estructura en dos grans apartats; al primer d'ells hem estudiat el context jurídic-constitucional del diàleg social. Aquest context es compon de dos elements: per una banda, els fonaments constitucionals del diàleg social i, per altra banda, els pressupòsits del diàleg social.

Però el text del TCUE no tan sols conté els esmentats fonaments constitucionals, sinó que també incorpora a la part corresponent a la Carta de Drets Fonamentals dos drets imprescindibles per tal que es pugui dur a terme el diàleg social: el dret de llibertat sindical i el dret a la negociació col·lectiva. Hem estudiat aquests drets en la seva redacció final però també a través dels documents preparatoris, per tal d'esbrinar el seu abast.

El segon gran apartat es centra en les diverses manifestacions del diàleg social, ja sigui bipartit o tripartit, recollides al TCUE. Es tracta d'un conjunt d'articles que pràcticament no han patit modificacions respecte el Tractat de Niça en la seva dicció literal. Tanmateix, hem fet aquí un esforç per tal de determinar com s'haurien d'interpretar de cara al futur aquests articles tenint en compte els continguts del TCUE exposats en la primera part. Per tal de dur a terme aquesta tasca hem hagut de tractar de forma breu algunes qüestions connexes, com el problema de la representativitat dels interlocutors socials a nivell europeu i també el propi contingut invariànt dels preceptes. També ens ha semblat important, en aquest apartat, esmentar aquells preceptes del TCUE que fan referència al diàleg social però no des de la perspectiva dels interlocutors sinó de les institucions comunitàries, preceptes que sovint els imposen obligacions de promoció.

En la nostra opinió, una simple lectura dels preceptes en matèria social del text del TCUE justifica, per sí mateixa, l'interès de l'estudi d'un tema –el diàleg social europeu– tractat per nombrosos autors en anys precedents però necessitat d'un redimensionament a la vista de les novetats aportades pel nou Tractat que promulga una Constitució per a la Unió Europea.

Aquest text reproduïx parcialment el Treball de Recerca “El diàleg social a la Constitució Europea”, sota la direcció del Dr. F. Pérez Amorós, i defensat el juny de 2006, dins del marc del Programa de Doctorat “Dret del Comerç i de la Contractació” de la Facultat de Dret de la UAB.

II. EL CONTEXT JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DEL DIÀLEG SOCIAL

Aquest apartat té per objecte l'estudi d'allò que hem denominat de manera genèrica el context jurídic-constitucional del diàleg social¹, referint-nos concretament al text del Tractat pel qual s'institueix una Constitució per a Europa (TCUE). No es tracta, per tant, de cercar una explicació sobre els fonaments històrics o sociològics d'aquest fenomen que anomenem diàleg social, sinó buscar-ne els fonaments al text del TCUE.

No es tracta, tampoc, d'analitzar la regulació concreta que el TCUE ens proporciona respecte a les manifestacions d'aquest diàleg, objecte de l'apartat III. La nostra pretensió per mitjà d'aquest epígraf consisteix en analitzar aquells preceptes del TCUE que, sense entrar a regular aspectes concrets del diàleg social, ens permeten afirmar que aquest text reconeix, no a nivell normatiu sinó a nivell constitucional, és a dir, amb el major grau de vinculabilitat jurídica existent, el diàleg social a nivell comunitari i els efectes que se'n derivin.

És a dir, en el fons, la pregunta que estructura el contingut d'aquest apartat és la següent: què és allò que ens permet afirmar que el diàleg social a nivell europeu no tan sols pot sinó que ha d'existir?; quins preceptes de l'anomenat bloc constitucional del TCUE *constitucionalitzen* - per bé que estiguem utilitzant termes reiteratius- el diàleg social a nivell europeu?. I és que en aquest punt es troba la clau de volta d'allò que ha de ser el diàleg social a partir del TCUE i la diferència essencial amb allò que ha estat fins ara: el diàleg social no tan sols es troba reconegut, promogut, etc. als textos comunitaris, sinó que forma part d'aquells elements principals que estructuraven la comunitat que es constitueix mitjançant aquest Tractat amb vocació de Carta Magna, de naturalesa sens dubte especial pel fet de la seva supranacionalitat. No es tracta, doncs, d'un mecanisme més existent sinó d'un mecanisme al qual es reconeix una importància cabdal, i així ho demostren les referències més o menys directes que hi trobem al TCUE.

El TCUE consta de quatre parts: la primera és l'anomenada "part amb contingut constitucional", és a dir, aquella que inclou els continguts propis d'un text constitucional, exceptuant el catàleg de drets fonamentals. Podríem dir que es tracta del nucli de la pretesa Norma Fonamental, i és on es troben ubicats alguns preceptes que en realitat són el fonament últim del diàleg social europeu en el text constitucional: la definició de la Unió Europea com una economia social de mercat (art. I-3.3), el reconeixement de la democràcia participativa (art. I-47), així com el reconeixement del paper dels interlocutors socials (art. I-48).

¹ El concepte de diàleg social és extremadament controvertit. L'OIT el defineix com "*tot tipus de negociacions i consultes –i fins i tot el mer intercanvi d'informació- entre representants dels governs, els empresaris i els treballadors sobre temes d'interès comú relatius a les polítiques econòmiques i socials*". Tanmateix, el propi organisme internacional reconeix que la definició i el concepte de diàleg social no són iguals a tots els països i a totes les regions, i que la formulació encara no és definitiva. <http://www.ilo.org/public/spanish/dialogue/ifpdial/sd/>

La segona part del TCUE correspon a la Carta de Drets Fonamentals de la Unió, aprovada a Niça l'any 2001 sense efectes jurídics i que adquireix tals efectes mitjançant la incorporació al TCUE, incorporació que va ser pràcticament literal respecte el text original. Els preceptes d'aquesta Carta també s'hauran d'estudiar per veure si la seva vinculabilitat aporta alguna novetat respecte el reconeixement directe o indirecte del diàleg social o si ha de tenir alguna incidència en la interpretació dels textos preexistents.

La tercera part del TCUE és la més extensa i es correspon essencialment als textos dels Tractats, és a dir, al dret comunitari originari vigent encara actualment. Es tracta d'un contingut no estrictament constitucional, en el sentit que estableix una regulació sobre aquelles polítiques concretes que són competència de la Unió com a conseqüència del repartiment competencial amb els Estats –que s'ubica a la Part I-, per la qual cosa podríem dir que té un contingut més aviat legislatiu. Com és lògic, és on trobarem una regulació més abundant sobre el diàleg social.

Finalment, la quarta part del TCUE està dedicada a les disposicions generals i finals, disposicions de cabdal importància, especialment pel que fa a l'àmbit d'aplicació del TCUE; dit d'altra manera, conté aquells preceptes que ens permetran saber quin abast real podran tenir les disposicions de la resta del text.

Com es pot observar, exceptuant la Part IV, el contingut de la qual és transversal, l'esquema que es pretén seguir en aquest treball coincideix en gran mesura amb l'estructura del TCUE. D'aquesta manera, com a context jurídic-constitucional del diàleg social, considerem que s'ha de tenir en compte, per una banda, els fonaments de contingut constitucional del diàleg, que es troben a la Part I, així com, per altra banda, allò que hem anomenat pressupòsits del diàleg social, que es corresponen amb aquells drets fonamentals –Part II- que permeten l'existència del diàleg social o, dit d'una altra manera, sense el reconeixement dels quals no tindria sentit parlar de l'esmentat concepte, perquè la resta de preceptes que el regulen quedarien buits de contingut. Ja podem avançar que aquests drets consisteixen en la llibertat sindical/dret d'associació i en el dret a la negociació col·lectiva. Finalment, en la Part III es troben recollides les diverses manifestacions del diàleg social reconegudes i/o promogudes per la Unió, que, en el seu conjunt, conformen el contingut del diàleg social a nivell comunitari i que ja avancem que en la nostra opinió es poden agrupar en tres categories: la promoció per part de les institucions comunitàries, el bipartisme i el tripartisme.

1. PRESSUPÒSITS DEL DIÀLEG SOCIAL

El reconeixement formal del diàleg social i del paper dels interlocutors socials (Part I del TCUE) no és suficient per tal que els mecanismes de diàleg puguin ser efectius i puguin desenvolupar plenament les seves potencialitats.

En aquest sentit hem de buscar altres elements que poden no ser la base però sí elements imprescindibles per tal que el diàleg social reconegut constitucionalment sigui efectiu. En la nostra opinió aquests elements són essencialment la llibertat sindical/ el dret d'associació i el dret de

negociació col·lectiva, ja que sense llibertat sindical per a les associacions de treballadors i sense dret d'associació per a les organitzacions d'empresaris no es pot parlar del paper dels interlocutors socials; i sense el reconeixement del dret de negociació col·lectiva difícilment podríem incloure plenament la negociació col·lectiva com una de les manifestacions del diàleg social. Aquests són els dos elements comuns i essencials que l'OIT considera que s'han de donar perquè en un país hi hagi diàleg social, per bé que els models de diàleg social puguin variar d'un país a un altre en funció del seu context cultural, històric i polític².

En aquest apartat tractarem, doncs, de drets reconeguts a la Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea, aprovada a Niça pel Consell europeu el 7 de desembre de 2000 i convertida en la Part II del TCUE. Podem avançar també que aquest apartat és de transcendental importància per la posterior interpretació dels articles referents al diàleg social a nivell de les polítiques socials (Part III del TCUE).

1.1. La llibertat sindical/ el dret d'associació

El dret d'associació i el dret a la llibertat sindical es troben recollits a l'article II-72.1 del TCUE (*"llibertat de reunió i d'associació"*), que estableix que *"tota persona té dret a la llibertat de reunió pacífica i a la llibertat d'associació en tots els nivells, especialment en els àmbits polític, sindical i cívic, cosa que suposa el dret de tota persona a fundar amb altres sindicats i a afiliar-s'hi per la defensa dels seus interessos"*.

El dret a la llibertat sindical es troba, doncs, reconegut al mateix article que el dret d'associació, a diferència del que succeeix, per exemple, a la Constitució espanyola. De fet, el TCUE, com alguns textos anteriors –com seguidament veurem– conceptuen la llibertat sindical com una vessant del dret d'associació. Així, l'article II-72 parla del dret d'associació *"a tots els nivells especialment en els àmbits (...) sindical (...) cosa que suposa el dret de tota persona a fundar (...) sindicats (...)"*. No obstant això, es tracta de dos drets plenament diferenciats, ja que la llibertat sindical té un contingut particular, en el qual es troba inclosa la llibertat d'associació, però amb un abast i unes repercussions clarament més àmplies i per un cas concret: el dels sindicats.

Alguns sindicats, en les seves contribucions³ a l'elaboració de la Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea, van reclamar que es consagrés un article sencer a la llibertat sindical, evocant els preceptes de l'OIT, exigint aquesta individualització per tal de facilitar la *llegibilitat* i ressaltar la importància del dret.

1.1.1. La llibertat sindical i el dret d'associació a la Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea

El reconeixement del dret a la llibertat sindical –nacional i transnacional– va ser reclamat de manera unànime per part de la CES, de diversos sindicats i altres entitats de països europeus.

² <http://www.ilo.org/public/spanish/dialogue/ifpdial/sd>

³ CHARTE 4335/00 CONTRIB. 199, de 5 de maig de 2000. Contribució de Force Ouvrière.

En canvi, UNICE i algunes associacions nacionals d'empresaris no s'hi van mostrar en contra, com sí que van fer en relació a altres drets socials fonamentals, però tampoc s'hi van pronunciar expressament a favor, defensant simplement el reconeixement del dret d'associació. Així, UNICE, en la seva contribució⁴, demana la inclusió a la Carta de drets vinculats a la democràcia, com la llibertat d'associació, sense fer esment de la llibertat sindical. Fins i tot en relació a la llibertat d'associació recorda UNICE, a tall d'avertència, que els Estats membres han exclòs de la competència legislativa de la UE les qüestions relacionades amb el dret d'associació, si bé també caldria recordar-li a la responsable de la contribució que aquesta exclusió, continguda a l'actual article III-210 TCUE i a l'antic article 137 TUE en versió de Niça fa referència a les disposicions d'aquest mateix article, no excloent-se la possibilitat que algun altre article del Tractat estableixi alguna competència de la Unió en aquesta matèria. Sobre aquesta qüestió tornarem més endavant.

També la CBI (Confederation of British Industries) reclamava el reconeixement del dret d'associació, tal com es troba configurat a l'article 11 CEDH, per tant, amb inclusió de la llibertat sindical. És remarcable tanmateix que, com ja hem dit, les associacions empresarials, sense oposar-se òbviamment al reconeixement a la llibertat sindical –cosa que ens faria retrocedir més d'un segle de conquestes socials a nivell europeu- tampoc consideren que tingui prou importància com per fer-ne esment i recalcar la necessitat del seu reconeixement en els seus informes i contribucions, cosa que ens porta a pensar que les associacions empresarials accepten el reconeixement de la llibertat sindical perquè no tenen més remei, però els seus escrits denoten la manca de valoració de la importància d'aquest dret, no només per als treballadors, sinó per al conjunt del sistema social i de relacions laborals europeu.

A. Construcció de l'article II-72

Pel que fa a l'evolució experimentada pel text de l'article que reconeix la llibertat d'associació i la llibertat sindical, no es pot dir que s'hi hagin produït molts canvis des de les versions inicials a la versió definitiva.

En les versions inicials⁵ es reproduïa el text de l'article 11 CEDH: "*Tota persona té dret a la llibertat de reunió pacífica i a la llibertat d'associació, inclòs el dret de fundar amb altres sindicats i d'afiliar-s'hi per la defensa dels seus interessos*". Prenent com a punt de partida aquest text, es van presentar algunes esmenes que no van ser acceptades com, per exemple, la proposta de Force Ouvrière⁶ d'afegir que aquest dret inclou la llibertat de manifestació pacífica.

Sorprenentment, un document datat escassament un mes més tard que l'anterior, modifica substancialment la redacció de l'article consagrat a la llibertat sindical, proposant-se el següent text: "*Els empresaris i els treballadors tenen dret d'associar-se lliurement, inclòs a nivell de la Unió, en vista de constituir les organitzacions professionals que escullin per la defensa dels seus interessos econòmics i socials*" i afegeix que "*Tot empresari i tot treballador té el dret d'adherir-se o de no*

⁴ CHARTE 4236/00 CONTRIB. 109, de 18 d'abril de 2000. "Contribució d'UNICE".

⁵ Vid. CHARTE 4137/00, de 24 de febrer de 2000. "Projecte de Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea".

⁶ CHARTE 4335/00 CONTRIB. 199, de 5 de maig de 2000. « Contribució de Force Ouvrière ».

*adherir-se a aquestes organitzacions, sense que li en pugui resultar un dany personal o professional”*⁷. Es tracta d’una redacció força diferent, però el contingut pràcticament no suposa variacions respecte la versió anterior, amb la diferència que en aquest cas es consagra un article no exclusivament a la llibertat sindical, però sí a la llibertat d’*“associació professional”*, a diferència del text originari i del definitiu, on la llibertat sindical i la llibertat d’associació en general es troben al mateix article.

La contribució de Force Ouvrière, que és la més detallada i completa que es va presentar des del punt de vista sindical, proposa algunes modificacions a l’anterior redacció, que es poden resumir en tres aspectes: per una banda, demana que s’expliciti que la llibertat d’associació i la llibertat sindical afecten tant al sector privat com al públic; en segon lloc reitera la petició que es reconegui expressament el dret d’associació i de llibertat sindical també a nivell internacional i, finalment, sol·licita la substitució d’*“interessos econòmics i socials”* per *“interessos materials i morals”*. El sindicat justifica la seva proposta d’inclusió del terme interessos morals com una protecció de la *“dignitat dels treballadors en general i en particular tot allò que té a veure amb les pressions psicològiques i morals que pateixen de manera reforçada els treballadors en els temps actuals”*⁸.

El text contingut en el document CHARTE 4473/00 CONVENT 50, d’11 d’octubre de 2000 és el que ja serà definitiu. En el document esmentat s’afirma que el significat del paràgraf 1 de l’article II-72 TCUE és el mateix que el de l’article 11 CEDH, però amb un objectiu més ampli, ja que s’aplicaria a tots els nivells, inclòs el nivell europeu. Pel que fa a les limitacions, el mateix text afirma, com ja hem esmentat abans, que les limitacions –que trobem a l’article 52.3 TCUE- dels drets reconeguts a l’article II-72 TCUE són les mateixes que aquelles considerades legítimes en virtut de l’article 11.2 CEDH.

B. Implicacions i valoració

La valoració del reconeixement normatiu de la llibertat sindical no dóna gaire marge a les divergències: les formulacions del reconeixement no varien gaire independentment de quin text agafem, i la formulació utilitzada per la Carta de Drets Fonamentals de la UE és una formulació clàssica, com ja hem dit, presa del Conveni Europeu dels Drets Humans. Per altra banda, a aquestes alçades, ningú s’atreveix a qüestionar obertament la necessitat del reconeixement del dret de llibertat sindical –altra cosa poden ser els obstacles i entrebancs que s’intentin posar al seu exercici-.

La valoració positiva de l’article II-72 –malgrat algunes reivindicacions frustrades, com la de fer esment exprés al sindicalisme internacional- ha de ser i és unànime. Les divergències d’opinió poden aparèixer –i amb tota probabilitat ho faran- a l’hora d’interpretar aquest precepte, és a dir, a l’hora de determinar quines activitats i situacions empara aquest article i quan s’ha d’interpretar que el dret a la llibertat sindical que s’hi recull ha estat vulnerat.

De ben segur que trobarem posicions que defensin un contingut restrictiu del dret, limitant-lo a la literalitat de l’article, és a dir, a la llibertat de fundar sindicats i d’afiliar-se o no afiliar-se (en la vessant negativa del dret) a algun d’ells. Per altra banda, es defensarà que la llibertat sindical no es pot limitar a

⁷ CHARTE 4192/00, de 27 de març de 2000. *“Projecte de Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea”*.

⁸ CHARTE 4335/00 CONTRIB. 199, de 5 de maig de 2000. « Contribució de Force Ouvrière », pàg. 28.

la interpretació anterior, sinó que el seu camp de protecció ha de ser més ampli, protegint contra la discriminació sindical o amparant el dret de vaga i de negociació col·lectiva i convertint-los en drets fonamentals, ja que una visió restrictiva de l'article faria ineficaç el dret.

És cert que la redacció donada a l'article per part del document CHARTE 4192/00, de 27 de març de 2000 es podria considerar com un reconeixement més ampli del dret a la llibertat sindical, per exemple, per mitjà de la prohibició expressa de resultar perjudicat per la circumstància de l'afiliació o no afiliació a un sindicat. Però també és cert que amb una formulació més esqueta del dret i sense la necessitat de prohibició expressa de discriminació aquesta es pot considerar inherent i contingut essencial del propi dret.

Amb tot això volem dir que la interpretació que el Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees faci de l'article II-72 serà determinant per veure l'extensió que es dóna al dret de llibertat sindical a nivell europeu. En conseqüència és encara massa d'hora per valorar si aquest reconeixement com a dret fonamental i en un text amb caràcter vinculant de la llibertat sindical, aportarà o no, i fins a quin punt, canvis en la protecció jurídica dels sindicats i de les seves activitats a nivell europeu.

Per constatar que la interpretació jurisprudencial pot ser tant o més important que la formulació literal de la norma no ens cal més que mirar el cas espanyol: si prenem la literalitat del precepte (article 28.1 CE) constatarem que la seva dicció és molt similar a la de l'article II-72 TCUE. En canvi, tots sabem que la interpretació del Tribunal Constitucional ha estat determinant en la fixació del contingut d'aquest dret, consolidant-ne un de més ampli.

Malgrat tot, el propi Tractat recull independentment al dret a la llibertat sindical altres drets que podrien ser considerats com a derivats o inclosos en l'anterior –dret de vaga (art. II-88), dret de negociació col·lectiva (art. II-88) o dret a la informació i consulta dels treballadors a les empreses (art. II-87)⁹– però, mitjançant el seu reconeixement exprés se n'assegura el respecte sense necessitat d'interpretar àmpliament l'article II-72.

Per altra banda, s'ha plantejat un problema en relació amb el possible abast de l'efectivitat d'aquest article. Com ja hem esmentat al comentar la contribució de la CBI, ha estat posat sobre la taula (en alguns casos per raons científiques i en altres casos de manera interessada) la possible ineffectivitat a la pràctica de l'article II-72 TCUE, com a conseqüència de la seva contradicció amb l'article III-210.6 TCUE –antic art.137.5 TUE-.

El problema és el següent: l'article III-210.6 estableix que *“El present article no s'aplicarà (...) al dret d'associació i sindicació”*. Paral·lelament, com ja hem vist, l'article II-111 TCUE deixa ben clar que les disposicions de la Carta de Drets Fonamentals no poden ampliar ni modificar les competències de la Unió Europea. Per tant, interpretant conjuntament els articles II-111 i III-210 podríem arribar a la conclusió que el reconeixement a nivell comunitari del dret a la llibertat sindical és completament buit de contingut, ja que, al no tenir la UE competències en matèria de dret d'associació i de sindicació, no

⁹ Cfr. ROCCELLA, M.: *La Carta dei Diritti Fondamental: un passo avanti verso l'Unione politica*. Lavoro e Diritto, núm. 2 de 2001, pàgs. 336 a 338.

existiria àmbit objectiu sobre el qual poder aplicar l'article II-72, no sent tampoc possible defensar que aquestes competències derivin del propi article II-72.

Tanmateix, com alguns autors ja han subratllat¹⁰, això no és cert, perquè l'exclusió que l'article III-210.6 TCUE fa de competències comunitàries sobre dret d'associació i de sindicació fa referència exclusivament a allò previst pel propi article III-210 i no es tracta d'una exclusió general de competències comunitàries en aquest àmbit.

Per tant, l'article II-72 no és un article buit de contingut, ja que el dret de llibertat sindical pot ser d'aplicació respecte altres competències comunitàries i que no derivin de l'article III-210.

En definitiva, el dret d'associació per als empresaris i el dret a la llibertat sindical per als treballadors queden garantits a la Constitució europea, amb els límits imposats com a conseqüència de la delimitació de l'àmbit d'aplicació, límits que, com ja hem vist, no buiden de contingut aquests drets.

La Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea introdueix, doncs, un salt qualitatiu importantíssim en aquest aspecte, ja que, a diferència d'altres drets que progressivament s'havien anat incorporant al TUE, reconeix per primera vegada amb caràcter vinculant els drets a la llibertat d'associació i a la llibertat sindical.

La llibertat sindical per als treballadors i les seves organitzacions i la llibertat d'associació per als empresaris i les seves organitzacions són un pressupòsit per al diàleg social: sense que aquests drets es trobin garantits no pot existir el diàleg social; no hi pot haver relació i menys de manera formalitzada entre organitzacions sindicals i empresarials si aquestes i els seus mitjans d'acció es troben prohibides. Això no vol dir que no hi pugui haver diàleg social sense reconeixement exprés d'aquests drets, com ho demostra el fet que el diàleg social existeix en el sí de la Unió Europea des de fa molts anys i que el reconeixement vinculant d'aquests drets no s'ha donat fins a l'actualitat; i és que no es pot dir que, per manca de reconeixement normatiu vinculant, durant tot aquest temps no hi hagi hagut al si de la UE llibertat sindical o dret d'associació. Això no resta, però, importància al fet que ara aquests drets hagin estat reconeguts en un text vinculant.

1.2. El dret a la negociació (i a l'acció) col·lectiva

El dret a la negociació col·lectiva es troba recollit a l'article II-88 TCUE. De la mateixa manera que en el cas de la llibertat sindical, és la primera vegada que un text comunitari recull de forma vinculant el dret a la negociació i a l'acció col·lectiva, i ho fa de la següent manera: *“Els treballadors i els empresaris, o les seves organitzacions respectives, de conformitat amb el Dret de la Unió i amb les legislacions i pràctiques nacionals, tenen dret a negociar i celebrar convenis col·lectius, en els nivells adequats i a emprendre, en cas de conflicte d'interessos, accions col·lectives per la defensa dels seus interessos, inclosa la vaga”*.

¹⁰ BERCUSSON, B.: *The role of the EU Charter of Fundamental Rights in building a system of industrial relations at EU level*. Transfer, núm. 2 de 2003.

1.2.1. El dret a la negociació i a l'acció col·lectiva a la Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea.

Com també hem fet al tractar la llibertat sindical a la Carta de Drets Fonamentals, començarem per revisar la trajectòria que ha seguit la redacció de l'article mitjançant el seguiment de la documentació elaborada per la Convenció encarregada de la preparació de la Carta i les aportacions realitzades per diverses entitats, sobretot organitzacions sindicals.

A. Construcció de l'article II-88

El document CHARTE 4192/00 de 27 de març de 2000, que conté una proposta de text de la Carta, preveu que el dret a la negociació col·lectiva sigui reconegut de la següent manera: *“Els empresaris o les organitzacions d'empresaris, d'una banda, i les organitzacions de treballadors, d'altra banda, tenen el dret, en les condicions previstes per les legislacions i les pràctiques nacionals, de negociar i de concloure convenis col·lectius, inclòs a nivell de la Unió”*. En realitat, aquesta proposta inicial és molt semblant a la dicció definitiva de l'article, amb algunes petites diferències que podem qualificar d'irrellevants per al contingut del dret: així, per exemple, en aquesta primera versió només es fa esment a les legislacions i les pràctiques nacionals, sense fer cap referència al dret de la Unió. En canvi, en la versió inicial s'inclouïa expressament com a nivell de negociació el de la Unió, mentre que a la definitiva aquesta expressió es substitueix per la de *“en els nivells adequats”*, que s'ha d'entendre que també inclou el de la Unió.

El sindicat francès Force Ouvrière va presentar una proposta¹¹ per esmenar l'anterior redacció, però introduïnt-hi canvis la virtualitat dels quals es fa difícil d'apreciar. Així, segons aquesta proposta, el text quedaria redactat de la següent manera: *“Els empresaris o les organitzacions d'empresaris, d'una banda, i les organitzacions de treballadors d'altra banda, tenen el dret de negociar i de concloure convenis col·lectius, en el respecte de les legislacions i les pràctiques nacionals, al nivell que estimin apropiat, inclòs a nivell de la Unió”*. L'únic element destacable és la menció expressa que el nivell de negociació serà aquell que les parts estimin apropiat, eliminant la possibilitat d'interpretar –com s'ha fet– que són les normes comunitàries les que hauran de determinar el nivell de negociació.

A banda de la de Force Ouvrière, hi van haver altres propostes d'esmena –o, més aviat, de nova redacció– del text presentat per la Convenció. Aquest és el cas del document presentat pels sindicats més representatius francesos¹², que proposen la següent redacció de l'article sobre la negociació i l'acció col·lectiva: *“Els empresaris i les seves organitzacions i les organitzacions de treballadors tenen dret de negociar i de concloure convenis col·lectius relatius a les condicions de treball i de l'ocupació, a les remuneracions i a les garanties col·lectives. Els treballadors tenen dret d'actuar col·lectivament i solidàriament a tots els nivells per la defensa i la promoció dels seus interessos materials i morals, inclòs recórrer a la vaga”*.

¹¹ CHARTE 4335/00 CONTRIB.199, de 5 de maig de 2000. « Contribució de Force Ouvrière », pàg. 29.

¹² CHARTE 4327/00 CONTRIB. 193, de 26 de maig de 2000. « Contribució conjunta dels sindicats francesos », pàg. 3.

Sens dubte, la novetat més important que introdueix aquesta proposta és la d'incloure com a dret fonamental el dret d'acció col·lectiva i, concretament, el dret de vaga, ja que en els primers esborranys de la Convenció no hi figuraven aquests drets, el reconeixement dels quals va suposar una dura batalla en el sí de la Convenció, ja que la seva inclusió tenia forts detractors.

Per altra banda, s'especifica a què s'han de referir els convenis col·lectius que s'acordin: condicions de treball, remuneració i garanties col·lectives. Si bé es tracta de les matèries clàssicament objecte de la negociació col·lectiva, actualment els àmbits de negociació tendeixen a ampliar-se, de manera que no ens sembla gaire convenient una formulació com la de la proposta dels sindicats francesos que, per la seva redacció, no sembla que citi aquestes matèries objecte de negociació a tall d'exemple, sinó que més aviat sembla que estableixi una llista *numerus clausus* d'aquelles matèries que poden ser objecte de negociació.

Finalment, aquesta proposta esmenta els empresaris i les seves organitzacions i les organitzacions de treballadors, però elimina de la proposta de la Convenció l'esment als “*treballadors*”. No ens sembla adequat eliminar els treballadors com a subjectes de la negociació en el pla formal ja que, per bé que generalment les negociacions les duguin a terme les organitzacions de treballadors, no es pot descartar que en alguns casos particulars ho facin directament els treballadors, tot i que aquest supòsit sembla veritablement de poca probabilitat, si no impossible a la pràctica, quan fem referència a un àmbit negociador de la mida de la Unió Europea.

De totes maneres, com constata SERRANO¹³, la Part III del TCUE, quan fa referència a la possibilitat d'assolir acords col·lectius (arts. III- 211 i 212) tan sols preveu la possibilitat que els subjectes d'aquests processos siguin “*els interlocutors socials*”. Aquests articles, que són els que contenen la regulació concreta d'aquests processos són els que efectivament s'aplicaran, cosa que resta importància a la discussió anterior. És cert que, més enllà d'aquesta discussió, és també molt problemàtica la determinació dels titulars del dret a la negociació col·lectiva a nivell europeu quan se'ls denomina “*els interlocutors socials*”, qüestió que abordarem més endavant.

Ja hem dit que el debat es va centrar en la inclusió o no del dret de vaga, mentre que el reconeixement del dret a la negociació col·lectiva gaudia d'un ampli suport, per bé que no unànime: la Confederation of British Industry (CBI), en la seva contribució CHARTE 4298/00 CONTRIB. 170, de 25 de maig de 2000, rebutja la inclusió del dret de negociació col·lectiva com a dret fonamental argumentant que els sistemes de negociació col·lectiva dels països de la Unió Europea són molt diversos, i que, si el dret comunitari inclou com a dret fonamental la negociació col·lectiva, les cultures nacionals de relacions laborals es trobarien en una situació de risc. Es tractava però d'una posició minoritària que, per sort, no va prosperar.

El document CHARTE 4473/00 CONVENT 50, d'11 d'octubre de 2000 és ja el document final, que recull el text definitiu de l'article 28 de la Carta, immodificat per la Conferència Intergovernamental, i el qual finalment es va convertir en l'article II-88 del TCUE.

¹³ SERRANO GARCÍA, J.: *op. cit.*

Aquest article, com ja hem dit, conté una redacció final molt semblant a la inicial pel que fa al reconeixement del dret de negociació col·lectiva. No fa esment, però, del nivell de la Unió com un dels possibles nivells de negociació; tanmateix, el Praesidium de la Convenció, en les explicacions a l'articulat recollides al document d'11 d'octubre, afirma que també es podrà incloure entre els nivells de negociació el nivell europeu.

En canvi, reconeix també el dret d'acció col·lectiva i, concretament, de vaga, per mitjà de la següent formulació: els empresaris i les seves organitzacions i els treballadors i les seves organitzacions tindran dret a “emprendre, en cas de conflicte d'interessos, accions col·lectives per la defensa dels seus interessos, inclosa la vaga”. El Praesidium de la Convenció, en els comentaris a l'articulat de la Carta (que, recordem-ho, es recullen al document d'11 d'octubre de 2000) afirma que el dret de vaga reconegut s'exercirà seguint les legislacions i les pràctiques nacionals. També recaurà en aquest àmbit la determinació de la possibilitat que es duguin a terme vagues paral·leles en diversos Estats membres.

B. Implicacions i valoració

Com ja hem dit, aquest reconeixement és de gran rellevància, ja que no es pot pretendre garantir el dret de negociació col·lectiva sense garantir el dret de prendre mesures de conflicte col·lectiu, especialment en el cas dels treballadors i les seves organitzacions, i singularment el dret de vaga. De no ser així s'estaria assumint la tesi de la igualtat d'armes, que no es correspon en absolut a la realitat. Precisament en aquest sentit ha de ser criticat aquest article, ja que posa al mateix nivell les mesures d'acció col·lectiva que poden prendre els treballadors i els empresaris. Tanmateix, autors com ROCCELLA¹⁴ destaquen que allò veritablement important és el reconeixement de la vaga com a dret fonamental, i recorda que no a tots els països membres de la Unió la vaga és reconeguda com a tal (per exemple, a Gran Bretanya) i que aquest reconeixement encara adquireix més importància si es té en compte l'ampliació de la Unió a nous Estats membres.

Estem d'acord amb aquesta valoració, tot i que creiem que el fet de situar al mateix nivell les mesures de conflicte col·lectiu patronals i les adoptades pels treballadors és conseqüència de la forta oposició al sí de la Convenció i per part d'alguns Estats membres que va trobar el reconeixement del dret de vaga¹⁵.

¹⁴ ROCCELLA, M.: *op. cit.*

¹⁵ Olivier DUHAMEL, membre de la Convenció Europea ho expressa amb les següents paraules: “L'article 28 de la Carta és aquell que ha donat lloc als debats més virulents, i a l'enfrontament més clar entre la dreta i l'esquerra. Els socialistes i els socialdemòcrates han hagut de batallar fins al final per arrancar el reconeixement a nivell europeu del dret de vaga i per impedir que es consagrés, en paral·lel, el dret al lock-out –és a dir, aquell que permetria a un empresari obligar a tots els seus treballadors a no treballar i a no cobrar en cas de vaga d'una part dels treballadors-. El dret de vaga ha estat reconegut per primera vegada per la Unió.” DUHAMEL, O.: *Pour l'Europe. Le texte intégral de la Constitution expliqué et commenté*. Éditions du Seuil. París, 2003. Creiem que DUHAMEL fa referència a què el dret de vaga s'esmenta expressament en el text de l'article, no sent així en el cas del tancament patronal, però el reconeixement del dret a adoptar mesures de conflicte col·lectiu es reconeix amb igualtat per a empresaris i treballadors.

Però la pregunta més important que cal que ens fem és la següent: quina rellevància real té el reconeixement en un text vinculant del dret fonamental a la negociació col·lectiva i com afecta aquest reconeixement al diàleg social?

Pel que fa a la primera pregunta, hem de dir d'entrada que, a partir de l'entrada en vigor del TCUE, el dret a la negociació col·lectiva seria directament invocable davant el Tribunal de Justícia de la Comunitat Europea (TJCE), sense necessitat que cap altra norma comunitària o nacional el reafirmi o el desenvolupi. És a dir, els subjectes d'aquest dret (treballadors i les seves organitzacions i empresaris i les seves organitzacions) podran al·legar la seva vulneració i reclamar una intervenció del TJCE, per tant serà un dret de justiciabilitat directa, tot i que quan parlem dels drets fonamentals en l'àmbit de la UE sempre hem de tenir en compte la limitació que suposa l'àmbit d'aplicació de la Carta.

També cal matitzar aquesta suposada justiciabilitat directa, ja que, com bé afirma SERRANO¹⁶, no existeix ni s'ha previst en el Tractat constitucional un recurs específic per violació dels drets fonamentals, que pugués ser presentat per part de qualsevol persona. Així, els ciutadans tenen com a única via de defensa dels drets reconeguts a la Carta el recurs d'anul·lació o el recurs per omissió. En canvi, un ciutadà no pot accedir al recurs per incompliment i el seu paper en relació a la possible presentació d'una qüestió prejudicial és, com diu l'autora, el de ser "*un mer espectador que intenta convèncer el jutge intern per a què elevi la qüestió al TJCE*"¹⁷. Per tant, és ben cert que existeix una importantíssima llacuna pel que fa a les garanties jurisdiccionals dels drets fonamentals, no només del dret a la negociació col·lectiva. Per posar remei a aquesta situació estariem d'acord amb la proposta de SERRANO sobre la conveniència de la creació d'un Tribunal Constitucional Europeu de nova planta, encarregat d'interpretar la Constitució europea.

A més a més, el reconeixement del dret fonamental a la negociació col·lectiva suposa definitivament la introducció d'una nova font de producció de normes comunitàries: la font convencional o negocial, molt qüestionada fins a l'actualitat.

Per altra banda, com afirma BERCUSSON¹⁸, l'article II-88 TCUE (o 28 de la Carta) és susceptible de dotar de major legitimitat les pràctiques de negociació col·lectiva a nivell europeu, i, per extensió, juntament amb altres drets, com el dret d'informació i consulta dels treballadors, dotar de una més àmplia legitimitació la construcció d'un sistema de relacions laborals europeu. Coincideix en aquesta valoració SERRANO¹⁹, per qui el reconeixement del dret fonamental a la negociació col·lectiva comportarà un efecte de promoció i reforç d'altres drets socials col·lectius, i també fa esment al dret a la informació i la consulta, relacionant-lo, en aquest cas, amb l'objectiu concret d'arribar a un acord.

Però a continuació ens podem preguntar si el fet que el dret a la negociació col·lectiva hagi de ser exercit no tan sols conformement al dret de la Unió, sinó també a les legislacions i pràctiques nacionals

¹⁶ SERRANO GARCÍA, J.: *op. cit.*

¹⁷ *Ibid.*, pàg. 321.

¹⁸ BERCUSSON, B.: *op. cit.*

¹⁹ SERRANO GARCÍA, J.: *op. cit.*

no suposa la introducció del principi de subsidiarietat, limitant fortament, després de tot, l'àmbit d'aplicació d'aquest dret, aparentment reconegut de manera àmplia²⁰.

És cert que aquesta possibilitat existeix, i, de fet, tot dependrà de la interpretació que se'n vulgui fer, sobretot des del TJCE, que és qui ha anat moldejant al llarg del temps moltes disposicions de dret social comunitari. La redacció de l'article II-88 és prou àmplia com per permetre'n tant una interpretació àmplia com restrictiva, i, per tant, tot dependrà de la voluntat de qui l'interpreti i, sobretot, de qui pot establir interpretacions vinculants, que és el TJCE.

Malgrat tot, també cal tenir en compte que l'article II-112 TCUE estableix que qualsevol limitació als drets reconeguts a la Carta haurà de respectar el seu contingut essencial, de manera que el fet d'haver d'exercir-se el dret de negociació col·lectiva de conformitat amb les legislacions i pràctiques nacionals no pot donar com a resultat l'eliminació d'aquest dret com a conseqüència de les disposicions d'un determinat Estat membre, sinó que, com a mínim, s'haurà de respectar aquest "*contingut essencial*". Però aleshores es desplaçarà la discussió a la determinació de què és i què no és contingut essencial, i en aquest punt tindrà una altra vegada una gran importància allò que digui el TJCE, que és qui haurà de determinar-ho, entrant un altre cop en la dinàmica de la interpretació àmplia o restrictiva. De totes maneres cal afirmar que el sol fet que aquests límits als límits es trobin inclosos al text constitucional suposa una mínima garantia.

La valoració d'aquest article no pot ser, en conseqüència, contundent ni en sentit positiu ni en sentit negatiu. Coincidim amb ORLANDINI²¹ que no pot ser qualificada d'altra cosa que d'ambivalent. I això perquè, si bé d'una banda és cert que, pel que fa a la negociació col·lectiva queda oberta una porta a la subsidiarietat, i, per tant, en certa mesura al buidatge de contingut de l'article i, pel que fa al dret de vaga –que, com tantes vegades s'ha dit, és un instrument de cabdal importància per al reequilibri de forces, especialment de cara a la negociació–, aquest queda equiparat amb les mesures de conflicte col·lectiu que puguin imposar els empresaris, també és cert que és un indubtable pas endavant el reconeixement com a drets fonamentals tant de la negociació col·lectiva com de la vaga.

I és que en el cas de la negociació col·lectiva, si aquesta no fós reconeguda com un dret fonamental, el cas *Albany* podria obrir una escletxa a la subordinació dels acords que suposin una millora de les condicions de treball i de vida dels treballadors comunitaris a les normes purament econòmiques de defensa de la competència²², cosa que suposaria un evident i gravíssim perill per al desenvolupament d'un model social europeu més avançat i compromès amb les condicions de vida dels ciutadans. És per això que el reconeixement de la negociació col·lectiva com a dret fonamental és importantíssim per tallar d'arrel aquestes temptatives de subordinar les millores socials a la normativa *antitrust*.

Finalment, és moment de respondre a la segona pregunta que ens plantejàvem: quina incidència pot tenir el reconeixement de la negociació col·lectiva com a dret fonamental en el diàleg social europeu? Doncs bé, aquesta és una pregunta ben fàcil de respondre si partim de la base –com és el nostre cas–

²⁰ LAZZARI, Ch.: *op. cit.*

²¹ ORLANDINI, G.: *Il diritto di sciopero nella Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea*, a ANGELINI, L.; GIUBONI, S.; LAZZARI, Ch. i ORLANDINI, G.: *op. cit.*

²² Cfr. ROCCELLA, M.: *op. cit.*, pàgs. 338 a 340.

d'entendre que la negociació col.lectiva és un instrument de relació entre els interlocutors socials que té per objectiu arribar a acords sobre temes d'interès comú i, per tant, forma part del diàleg social entès en sentit ampli. En conseqüència, com que la negociació col.lectiva és un instrument que forma part d'un concepte més ampli com és el de diàleg social, l'incidència sobre el diàleg social del reconeixement d'aquesta com un dret fonamental és absoluta.

III. MANIFESTACIONS DEL DIÀLEG SOCIAL

En aquest apartat abordarem una part molt rellevant del treball que estem desenvolupant: les manifestacions –normatives- del diàleg social a escala europea. Ens referim a la tercera part del TCUE, aquell que recull les polítiques de la Unió. En aquest punt s'imposa una constatació: el projecte de Tractat pel qual s'institueix una Constitució per Europa, en la seva Part III incorpora el text dels Tractats existents amb anterioritat, en algunes matèries amb modificacions més o menys importants, en altres matèries sense cap mena de modificació. En el camp de les polítiques socials es produeix alguna variació, però dins les polítiques socials, aquest no és el cas de les disposicions que, de manera directa o indirecta, afecten el diàleg social.

En definitiva, en l'àmbit de les polítiques, la Constitució europea no introdueix modificacions substancials pel que fa al diàleg social. És per això que limitar-nos a exposar el contingut dels articles referents a aquesta matèria seria una simple reiteració de tants i tants estudis que ja s'han fet sobre el diàleg social europeu.

D'entrada, per tant, la pregunta que cal que ens plantejem en relació a aquesta tercera part del TCUE és la següent: partint de la constatació que el contingut dels articles relatius a les polítiques comunitàries no varia en relació a la versió anterior dels Tractats, la seva interpretació ha de patir alguna variació pel propi fet que aquests preceptes es trobin inclosos en un text de més gran abast i que inclou molts preceptes nous –que ja hem vist anteriorment- i que tenen una incidència directa o indirecta sobre el diàleg social europeu?

Aquest apartat té, per tant, l'objectiu de determinar si la integració dels preceptes de la part III que atenyen al diàleg social són susceptibles de la mateixa interpretació en el marc del TCUE de la que eren anteriorment, com a articles dels Tractats.

Es tracta de donar un nou enfocament a la interpretació d'uns articles que, per si mateixos, no s'han vist modificats per l'aprovació del text de la Constitució europea. Es tracta de determinar, també, en quins casos és possible aquesta nova interpretació i en quins casos la incorporació dels preceptes al nou text constitucional no ha de comportar cap modificació en la seva interpretació. Ja avancem que potser l'exemple més clar de la necessitat de la reinterpretació d'aquests preceptes és el III-212, que recull la possibilitat d'arribar a acords col·lectius d'àmbit europeu, la interpretació del qual es veu sens dubte condicionada pel reconeixement de la negociació col·lectiva com a dret fonamental (art.II-88).

En primer lloc estudiarem la concertació tripartita o la consulta dels interlocutors socials. La Part III del TCUE recull bàsicament quatre instruments de concertació tripartita: la consulta sobre la possible orientació d'una acció de la UE, que hauran de realitzar les institucions comunitàries –principalment la Comissió europea als interlocutors socials (art.III-211.2), i, a continuació, la consulta sobre el contingut de l'esmentada acció (art.III-211.3). En tercer lloc, també formen part de la concertació tripartita els “contactes adequats” que el Comitè de Protecció Social haurà de dur a terme amb els interlocutors

socials (art.III-217) i, per últim, la consulta del Comitè d'Ocupació als interlocutors socials (art.III-208).

A continuació estudiarem la concertació bilateral, de gran importància també en l'àmbit comunitari, i que es concreta en tres mecanismes diferenciats: per una banda, l'aplicació de les lleis marc, reglaments i decisions europees (art. III-210.4); per altra banda, també forma part de la concertació bilateral la iniciació del procés per assolir acords bilaterals derivats de la consulta que prèviament s'hagi fet als interlocutors socials (art. III-211.4) i, finalment, l'establiment de relacions convencionals i acords i la seva aplicació (arts. III-212.1 i 2).

Volem reiterar que no és la nostra intenció realitzar un estudi en profunditat de cada un d'aquests mecanismes, estudis que, d'altra banda, ja s'han fet i són abundants, sinó que la nostra intenció és, en primer lloc, constatar com el TCUE no aporta cap mecanisme nou que es pugui considerar que forma part del diàleg social, seguint la definició que nosaltres considerem més correcta i veure si es produeix alguna modificació, rellevant o no, en els mecanismes preexistents.

En segon lloc, és la nostra intenció establir si aquests mecanismes han de ser interpretats de la mateixa manera que ho han estat fins ara o si cal replantejar l'esmentada interpretació com a conseqüència de la incorporació dels preceptes a un text que consta d'una part que té contingut constitucional i que fa esment expressament del paper dels interlocutors socials i del diàleg social i que, d'altra banda, conté una Carta de Drets Fonamentals que reconeix com a tals la llibertat sindical i el dret a la negociació col·lectiva; i quin abast tindria, en cada cas, aquesta reinterpretació si fós necessària.

És evident, però, que, per tal de poder dur a terme aquesta tasca, cal primer exposar el contingut literal dels articles que recullen aquests mecanismes, i la interpretació que se n'ha fet, indicant també les problemàtiques que aquests preceptes plantejaven i que fins aquest moment han romàs obertes, per tal d'esbrinar si la interpretació dels esmentats preceptes a la llum de la resta del text constitucional pot aportar resposta als interrogants que resten oberts sobre determinats mecanismes del diàleg social europeu i, molt especialment, en matèria de negociació col·lectiva.

Finalment, volem fer un breu apunt sobre el paper promocional del diàleg social per part de les institucions comunitàries, és a dir, es tracta de cercar quins mecanismes unilaterals estan obligades les institucions comunitàries a posar en marxa per tal de fomentar o propiciar el diàleg social. Es tracta però, com ja hem dit, de mecanismes unilaterals, és a dir, són aquelles actuacions que les institucions comunitàries estan obligades a portar a terme, sense una actuació concurrent dels interlocutors socials. Aquestes actuacions es poden resumir en tres grups: en primer lloc, el diàleg social com a objectiu de la Unió (arts. III-209 i III-213); en segon lloc, el foment de la consulta i l'adopció de mesures per fomentar el diàleg (art. III-211.1) i, finalment, el desenvolupament de l'estratègia coordinada d'ocupació (art. III-203).

1. LA CONCERTACIÓ TRIPARTITA. LA CONSULTA ALS INTERLOCUTORS SOCIALS

Tractarem a partir d'aquí una de les vessants més rellevants i estudiades del diàleg social: la consulta, obligatòria o potestativa, de les institucions comunitàries als interlocutors socials. En realitat, el de concertació tripartita és un concepte més ampli que el de consulta, però podem afirmar que en el si de la Comunitat europea les activitats de concertació tripartita es limiten a la consulta. Per tant, a nivell comunitari, la consulta s'equipara a la pràctica a la concertació tripartita, per bé que no siguin conceptes equivalents.

La consulta als interlocutors socials per part de les institucions comunitàries s'ha vingut produint des de fa molts anys a la Unió Europea. Cal dir que aquesta va ser la primera forma de diàleg social que es va desenvolupar al si de la Unió de manera informal, mentre que el diàleg social bilateral va trigar molt més temps a desenvolupar-se i fins i tot la possibilitat de la seva existència en forma de negociació col·lectiva ha estat qüestionada fins fa relativament poc temps.

Només cal recordar algunes previsions del Tractats fundacionals de la CECA i de la CEE pel que fa a la creació d'alguns comitès consultius o l'aparició de nombrosíssims comitès sectorials durant la dècada dels anys 60.

Tanmateix, no és fins l'APS de 1992 que s'inicia un tímid procés d'institucionalització dels nombrosos comitès consultius existents, amb alguna excepció, que ja es trobava prèviament institucionalitzada, com és el Comitè d'Ocupació (art.III-208 TCUE), al qual farem esment en el darrer apartat d'aquest epígraf.

Però la formalització més important dels procediments de consulta té lloc per mitjà dels articles 3.2 i.3 de l'Acord de Política Social, actual article 211.2 i .3 del TCUE, els quals estableixen la necessitat que la Comissió consulti els interlocutors socials en dos casos: en primer lloc, sobre la conveniència d'emprendre una acció comunitària en matèria social i, en segon lloc, sobre el contingut d'aquesta acció. Aquest procediment, d'una importància cabdal pel diàleg social comunitari, no només pel fet que els interlocutors hauran de ser sempre consultats sobre qualsevol acció en matèria social, sinó perquè, a més a més, obre la porta de la negociació col·lectiva comunitària –com més endavant veurem- serà estudiat al segon apartat del present epígraf.

Però abans de fixar-nos en les diverses formes de concertació tripartita caldrà que fem especial atenció a una qüestió prèvia i que presenta importants dificultats a nivell comunitari: la determinació de la representativitat dels interlocutors socials. Com veurem al primer epígraf d'aquest apartat, no hi ha cap norma comunitària que estableixi criteris per determinar quines organitzacions de treballadors i d'empresaris són representatives i quines no ho són, fet que ha estat font de nombrosos conflictes i que continua creant dificultats.

Finalment, en un tercer apartat, farem referència a les consultes que les institucions comunitàries han de plantejar als interlocutors en el si del Comitè de Protecció Social (art.III-217 TCUE), de creació molt més recent que la majoria de comitès consultius.

1.1. La representativitat dels interlocutors socials comunitaris

La determinació de la representativitat dels interlocutors socials comunitaris és una qüestió clau tant en relació a la consulta i la concertació tripartita com, sobretot, pel que fa a la negociació col·lectiva. Tanmateix, hem ubicat en aquest punt l'explicació referent a la representativitat dels interlocutors socials perquè es tracta d'un element problemàtic que s'evidenciarà en els propers apartats, referents a la consulta, tot i que ho farà de manera molt més evident quan fem referència a la negociació col·lectiva.

La representativitat dels interlocutors socials a nivell comunitari ha estat profusament estudiada²³ i nosaltres tan sols hi volem fer referència, ja que és vital per entendre el funcionament d'alguns mecanismes de diàleg social recollits al TCUE i que més endavant estudiarem.

El problema rau en la manca de regulació de cap mena sobre la determinació de la representativitat dels interlocutors socials a nivell comunitari i sobre els requisits de representativitat per dur a terme determinades actuacions o ser objecte de consulta.

Ara bé, les problemàtiques que genera aquesta manca de regulació es van veure particularment accentuades a partir de l'aprovació de l'APS, que incorporava tota una sèrie de mecanismes de consulta als interlocutors i introduïa la possibilitat que aquests arribessin a acords de caràcter col·lectiu i que es poguessin convertir en normes comunitàries. En definitiva, l'APS establia els mecanismes però no definia els subjectes que hi podien intervenir.

Pel que fa a la negociació col·lectiva, gairebé una dècada i mitja després de l'APS el criteri de capacitat per negociar segueix sent el del reconeixement mutu, sense que calgui acreditar un determinat nivell de representativitat. Per contra, no podria negociar aquella organització sindical o associació empresarial que no fós reconeguda per la resta de negociadors, independentment que representés una part important dels subjectes interessats d'un determinat sector i, en general, si es tractés d'una negociació intersectorial.

Hem de tenir en compte, però, i en aquest punt ens avancem breument sobre el contingut de l'epígraf següent, que, a partir de l'aprovació de l'APS la Comunitat pot assumir i convertir en norma vinculant allò que els interlocutors socials acordin. A partir del moment en què la Comissió intervé per assumir l'acord dels interlocutors i traslladar-lo com a proposta al Consell, la Comissió d'alguna manera ha d'intervenir també per assegurar que aquella proposta provinent dels interlocutors socials i que ella mateixa assumeix ha de venir avalada per interlocutors que siguin suficientment representatius en

²³ Vid., entre d'altres, BIAGI, M.: *Le relazioni industriali nell'Unione Europea*. Diritto delle Relazioni Industriali, núm.3 de 1997.; CASAS BAAMONDE, M.E.: *La negociación colectiva europea como institución democrática (y sobre la representatividad de los "interlocutores sociales europeos")*, RL, vol. II de 1998; DUEÑAS HERRERO, L.: *Los interlocutores sociales europeos*. Tirant lo Blanch. València, 2002, pàgs. 85 a 105; MOLINA GARCÍA, M.: *La negociación colectiva europea. Entre el acuerdo colectivo y la norma negociada*. Tirant lo Blanch. València, 2002, pàgs. 77-98; ZILIO GRANDI, G.: *Parti sociali e contratto collettivo nell'Unione Europea*. G. Giappichelli Editore. Torí, 1998, pàgs. 67-82.

l'àmbit d'allò acordat. Aquí ja no pot valdre, per tant, el reconeixement mutu com a únic criteri i hi ha d'haver una comprovació de la representativitat.

El mateix succeeix en el cas del procediment de consulta, que tot seguit estudiarem: la Comissió ha de determinar quines organitzacions consulta amb criteris objectius, i no pot deixar que siguin els propis interlocutors aquells que ho determinin. S'evidencia, així, la necessitat d'una certa intervenció de la Comissió.

I aquesta intervenció es produeix per part de la Comissió a través de la comunicació COM (1993) 600 final, document, però, sense valor jurídic. En aquest document la Comissió estableix una llista de criteris en forma de requisits que els interlocutors, ja siguin associacions empresarials o organitzacions sindicals, hauran de complir per tal de ser considerats com a representatius. El document també conté, en un annex, un llistat de les organitzacions considerades representatives en un nivell intersectorial o sectorial i seguint els criteris anteriorment citats. Aquest llistat ha estat actualitzat en anys successius per altres documents de la Comissió i constitueix la base subjectiva per la consulta per part de la Comissió. El llistat és fruit d'un estudi realitzat entre setembre de 1992 i juliol de 1993 on van intervenir tant experts dels diversos Estats membres com els serveis de la Direcció General V de la Comissió i en el qual també es va consultar els propis interessats, és a dir, els interlocutors.

Els requisits que la Comissió exigeix per tal de considerar que un interlocutor és representatiu són els tres següents: en primer lloc, que la organització sigui interprofessional, sectorial o d'una categoria de treballadors i que estigui organitzada a nivell europeu; en segon lloc, per ser representativa l'organització en qüestió haurà d'estar composta per organitzacions que formin part integrant i reconeguda de les estructures d'interlocutors socials dels Estats membres, que tinguin la capacitat de negociar acords i que siguin, en la mesura del possible, representatius en tots els Estats membres; i, finalment, que disposin de les estructures adequades que garanteixin la seva participació efectiva en el procés de consulta.

La Comissió reconeix molt especialment la representativitat de UNICE, CEEP i CES, que són els interlocutors que històricament havien estat sempre consultats i que van formar part del diàleg de Val Duchesse. Tanmateix, la pròpia Comissió en el punt 26 del mateix document reconeix que hi ha moltes altres organitzacions que reuneixen els requisits enumerats al punt 24 i que no vol prendre una posició restrictiva de la representativitat, per bé que reconeix que la multiplicitat d'actors potencials pot causar problemes de caire pràctic. En aquest sentit, reitera que la capacitat de desenvolupar les estructures de diàleg i negociació ha de quedar en mans dels interlocutors, mentre que la Comissió es preocuparia de promoure la millora d'aquestes estructures i ajudaria a racionalitzar i millorar el procés.

Alguns autors²⁴ han proposat altres criteris per determinar la representativitat dels interlocutors socials. A tall d'exemple, s'ha proposat que es considerin representatius aquells interlocutors que van ser convocats al diàleg de Val Duchesse (CES, UNICE i CEEP) –representativitat “heredada”-, ja que no s'identifiquen quins són els interlocutors socials representatius, s'hauria de considerar que ho són

²⁴ Per un resum més extens vid. DUEÑAS HERRERO, L.: *op. cit.*, pàg. 89 i MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*, pàgs. 78-80.

aquells que històricament han estat reconeguts com a tals; que els interlocutors socials arribin a un acord marc que defineixi els criteris de representativitat, i que tal acord fós incorporat al dret comunitari derivat; que sigui la jurisprudència del TJCE aquella que vagi definint els criteris de representativitat; que s'utilitzin els criteris de representació dels agents socials utilitzats en altres furs internacionals, com la OIT; que la Comissió tingui capacitat per determinar-ho legalment, etc. La Comissió, però, no ha variat el seu criteri des de 1993, tot i que ha anat actualitzant la llista continguda a l'annex II del document COM (1993) 600 final.

Així, pel que fa a la consulta, tenim que la Comissió consultarà determinades organitzacions en funció de l'àmbit de la iniciativa que vulgui presentar, organitzacions agrupades sota quatre categories en el document de la Comissió: organitzacions interprofessionals de caràcter general (CES, UNICE, CEEP), organitzacions interprofessionals de representativitat limitada a determinades categories de treballadors o d'empreses (entre elles, UEAPME –Unió europea de l'artesanat i de les petites i mitjanes empreses-), organitzacions específiques i organitzacions sectorials no afiliades al pla interprofessional.

Tanmateix, pel que fa a la negociació, no n'hi ha prou amb saber quines són les organitzacions representatives, sinó que cal saber si hi ha organitzacions que, per la seva representativitat, tenen dret a formar part d'una negociació sense necessitat de reconeixement mutu o si, contràriament, aquest és el criteri que caldrà tenir en compte independentment de la representativitat. Per altra banda també caldrà esbrinar quins requisits de representativitat caldrà que compleixin els negociadors perquè la Comissió assumeixi l'acord com a iniciativa.

En relació a aquesta darrera qüestió, cal dir que la Comissió examinarà cas per cas els acords i, en base a la llista de sindicats representatius, decidirà si els subjectes que han assolit l'acord disposen col·lectivament de suficient representativitat dels interessos dels treballadors i dels empresaris que es veuen compresos en l'àmbit d'aplicació de l'acord. És a dir, la Comissió farà un control cas per cas de la representativitat acumulada dels interlocutors intervinents a la negociació i decidirà en última instància si aquesta és suficient perquè ella assumeixi l'acord com a propi i el presenti al Consell com a iniciativa.

Sobre l'altra qüestió plantejada cal dir que el TJCE ha determinat, en una sentència de 1998, que el criteri per determinar el dret a negociar és el reconeixement mutu i no hi ha cap organització que tingui, per raó de la seva representativitat, un dret a formar part de les negociacions. Així va quedar establert a la sentència del TJCE de 17 de juny de 1998, resultat del recurs de l'UEAPME contra la Directiva 96/34/CE, del Consell, de 3 de juny de 1996, que aplica l'acord-marc sobre el permís parental assolit per la CES, UNICE i CEEP, aplicant per primera vegada els procediments previstos per l'APS. L'UEAPME, que agrupa essencialment a petites i mitjanes empreses, considerava que tenia dret a formar part dels negociadors d'aquest acord ja que els interessos dels seus associats estaven en joc i que, com que els altres interlocutors no els havien deixat formar part de la negociació, la Directiva d'aplicació de l'acord havia de ser anul·lada.

CASAS BAAMONDE²⁵ ha qualificat aquesta sentència com de gran dimensió jurídica i potencialitat política. La considera encertada pel fet que reforça la negociació col·lectiva comunitària com a institució democràtica, però critica la denegació del dret de negociació col·lectiva en l'ordenament europeu. MOLINA GARCÍA²⁶, per la seva banda, també atribueix a aquesta sentència una indubtable importància, per la seva aportació de pautes interpretatives sobre la representativitat dels interlocutors socials a nivell comunitari, tractant temes com la naturalesa de les Directives que apliquen els acords, el significat dels procediments d'informació i consulta, la protecció dels interessos de les petites i mitjanes empreses i l'abast del control jurisdiccional comunitari sobre els acords dels interlocutors i el paper democràtic que aquests juguen en el context comunitari.

Després d'examinar totes aquestes qüestions, el Tribunal arriba a la conclusió que la iniciativa de la negociació en si mateixa recau exclusivament sobre els interlocutors socials, sense cap mena d'intervenció de la Comissió; per tant, el Tribunal confirma que la capacitat per negociar deriva tan sols del reconeixement mutu.

La Comissió tan sols recupera la seva capacitat de comprovar la suficiència de la representativitat quan els interlocutors li traslladen l'acord assolit per tal que la Comissió el presenti com a iniciativa al Consell. El Tribunal corrobora les tesis de la Comissió, consistentes en què la seva intervenció s'ha de limitar a la comprovació de la representativitat acumulada suficient dels interlocutors que han negociat l'acord, però no controlarà que tots els interlocutors socials representatius hagin pogut prendre part a la negociació, ja que aquesta possibilitat no pot ser considerada com un dret perquè un tal dret a la negociació col·lectiva és inexistent. Tal com ho expressa MOLINA GARCÍA *“En la mesura en què no existeix un reconeixement explícit ni implícit d'un dret a la negociació col·lectiva europea, ni tan sols d'aquells subjectes suficientment representatius, el resultat és que assolida la suficient representativitat, la resta de subjectes representatius poden quedar fora de la negociació sense cap possibilitat de reclamar un hipotètic dret a la negociació. Negada la premissa principal, el dret a la negociació col·lectiva, la representació és una mera dada carent de valor jurídic per aquells que no són cridats o reconeguts per la resta d'interlocutors a la negociació”*²⁷.

Malgrat tot, com afirma la mateixa autora, aquesta absoluta no intervenció de la Comissió en la determinació dels subjectes negociadors no és del tot certa, ja que, en la mesura en què sovint el procés negociador derivarà d'una iniciativa de la Comissió consultada als interlocutors socials, en certa manera la Comissió estarà “escollint” els subjectes negociadors quan decideixi a quins interlocutors consulta.

La conclusió de la sentència, durament criticada per CASAS BAAMONDE²⁸, perd tota validesa a partir de l'aprovació de la Constitució europea, que reconeix la negociació col·lectiva com a dret fonamental. Així, si la denegació del dret d'una organització empresarial o sindical a negociar es basava en la inexistència del dret a la negociació col·lectiva, haurem de concloure, a *sensu contrario*, que el reconeixement de l'esmentat dret com a fonamental comportarà necessàriament el dret de les

²⁵ CASAS BAAMONDE, M.E.: *op. cit.*

²⁶ MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*

²⁷ *Ibid.*, pàg. 90.

²⁸ CASAS BAAMONDE, M.E.: *op. cit.*

organitzacions representatives a formar part de les negociacions. Tanmateix, de moment no ha aparegut cap nou criteri de la Comissió en aquest sentit.

1.2. Consulta sobre la possible orientació de l'acció de la UE i sobre el seu contingut

La Constitució europea recull un mecanisme de consulta, és a dir, de diàleg social tripartit, ja existent al sí de la Unió des de l'APS de 1992 i de gran rellevància pel gran marge d'intervenció dels interlocutors socials que permet, en relació a la determinació de la conveniència i del contingut de totes les iniciatives comunitàries en matèria social. La Comissió afirma en el document COM (1998) 322 final que l'objectiu del mecanisme de consulta és millorar la qualitat de les polítiques i les propostes comunitàries.

L'article III-211.2 TCUE estableix que, a efectes de l'apartat 1 –que hem estudiat a l'apartat 1.3 d'aquest capítol-, *“abans de presentar propostes en l'àmbit de la política social, la Comissió consultarà els interlocutors socials sobre la possible orientació d'una acció de la Unió”*. Com el propi precepte fa notar, es tracta d'una mesura de foment de la consulta als interlocutors socials, sens dubte una mesura importantíssima, ja que és d'un gran abast: la Comissió estarà obligada a consultar els interlocutors socials –per bé que no a seguir les seves indicacions- sempre que pretengui emprendre una acció que afecti una matèria considerada com a integrant de l'àmbit social.

Aquesta obligació de consulta sobre la conveniència de l'acció es veu completada amb l'obligació de consulta sobre el contingut de l'acció, que trobem a l'article III-211.3 TCUE amb la següent formulació: *“Si, després de la consulta contemplada a l'apartat 2, la Comissió estima convenient una acció de la Unió, consultarà als interlocutors socials sobre el contingut de la proposta considerada. Els interlocutors socials remetran a la Comissió un dictamen o, si és el cas, una recomanació”*.

S'ha afirmat²⁹ que serà objecte de consulta qualsevol tipus d'iniciativa comunitària, ja es tracti de directives, recomanacions, decisions o, fins i tot, reglaments si fós el cas, ja que la norma tan sols parla de *“propostes”*, sense fer cap exclusió.

Aquests preceptes es corresponen amb l'article 3.2 i 3 de l'Acord de Política Social, i, posteriorment, sense modificacions van passar a ser l'article 138.2 i.3 del TUE (versió de Niça).

Com hem dit a les línies introductòries, la concertació social tripartita és la forma de diàleg social que primer es va desenvolupar a la Comunitat Europea: la Comissió europea des d'un inici ha consultat sistemàticament els interlocutors socials en matèria de política social, per tal d'aconseguir arribar al màxim consens possible en aquesta matèria³⁰. Aquesta pretensió de consens de les institucions comunitàries amb els interlocutors socials amb la mirada posada a la consecució d'una major legitimitat democràtica i social de les decisions comunitàries és el fonament d'aquest mecanisme de consulta³¹, com també ho era de les consultes informals que es duïen a terme amb anterioritat.

²⁹ ZILIO GRANDI, G.: *op. cit.*

³⁰ MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*

Així, la pròpia Comissió afirmava que “*seria recomanable que moltes iniciatives d’importància política primordial fóssin objecte de consulta aprofundida en el context del diàleg social. Aquestes iniciatives no entraven en l’àmbit de cap dels comitès consultius existents [amb anterioritat a l’APS]*”³².

Com ja hem dit, la consulta de l’APS no crea un mecanisme innovador o sortit del no-res. Fins i tot amb anterioritat a l’Acord entre UNICE, CES i CEEP de 1991, que després va ser reproduït gairebé literalment a l’APS, existia un mecanisme informal molt semblant a aquell que actualment conformen els articles III-211.2 i 3. Es tractava de procediments *ad hoc* de consulta, acordats entre la Comissió i el grup director del diàleg social, on es trobaven representades UNICE, CES i CEEP, per tal que la Comissió consultés determinades propostes legislatives, de gran importància pels interlocutors socials, però fora de les competències dels organismes consultius establerts. Aquesta consulta es duia a terme en dues fases, en primer lloc es debatia un informe més genèric i, en la segona fase, un informe més precís.

El procediment institucionalitzat per l’APS segueix un esquema molt semblant a aquest procediment ja existent i informal, procediment que posteriorment es va plasmar al text del Tractat quan l’APS s’hi va incorporar.

L’aplicació pràctica de l’APS ve determinada per la Comunicació de la Comissió COM (1993) 600 final, relativa a l’aplicació del Protocol sobre la Política Social presentada per la Comissió al Consell i al Parlament Europeu. Segons aquesta Comunicació, la primera fase de consulta s’hauria d’articular a través d’una carta de la Comissió, que els interlocutors socials podrien respondre per escrit, o bé podrien sol·licitar una reunió, tot això en un període màxim de sis setmanes. La segona fase també s’iniciaria amb una carta de la Comissió i seguiria de la mateixa manera que en el cas anterior, i en el mateix termini.

En un primer moment, amb l’aprovació de l’APS, aquesta obligació de consulta quedava restringida a aquelles matèries la competència de les quals derivava de l’Acord i, per tant, la consulta no era obligatòria en relació a les matèries la competència de les quals era derivada del Tractat. Això canvia amb la incorporació de l’Acord al Tractat; tanmateix, es tracta d’un canvi d’escassa rellevància pràctica, ja que la Comissió havia tingut per costum estendre la consulta als interlocutors a totes les iniciatives que tinguessin un contingut social, i no només als interlocutors, sinó a totes aquelles altres organitzacions representatives dels àmbits econòmic i social³³. En la Comunicació COM (1996) 448 final, la Comissió reitera la seva voluntat d’extendre les consultes a totes aquelles organitzacions “*amb vocació europea però no representades en la majoria d’Estats membres, que van ser excloses de la llista annexa a la comunicació COM (1993) 600 final*”³⁴.

Pel que fa a la possibilitat que una opinió contrària a la iniciativa per part dels interlocutors paralitzi la mesura legislativa comunitària, estem d’acord amb MOLINA GARCÍA³⁵ que la consulta serà obligatòria, però el seu resultat no condiona la posterior actuació de la Comissió i així queda ben clar

³² COM (1993) 600 final, pàg.17.

³³ COM (1993) 600 final.

³⁴ COM (1996) 448 final, pàg. 14.

³⁵ MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*, pàg.102.

de la dicció de l'art.211.3, que diu que “*si, després de la consulta contemplada a l'apartat 2, la Comissió estima convenient una acció de la Unió (...)*”, la Comissió podrà donar continuïtat a la iniciativa legislativa per bé que els interlocutors socials o alguns d'ells s'hi oposin. I així ha de ser ja que, en cas contrari, s'estaria deixant completament en mans dels interlocutors socials la presa de decisions sobre les polítiques socials de la Unió, cosa que, sens dubte, suposaria un retrocés en les possibilitats de desenvolupament d'una veritable política social europea.

En relació a les conseqüències de la manca de consulta per part de la Comissió a un o més interlocutors socials, s'ha apuntat que els interlocutors que considerin que havien d'haver estat consultats i no ho hagin estat podrien promoure l'anul·lació de l'acte o bé presentar un recurs per omisió davant el Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees.

Fins aquí hem exposat els antecedents del mecanisme de consulta, la seva evolució normativa i la seva forma d'aplicació. Tanmateix, la veritable importància de la consagració de la consulta obligatòria als interlocutors socials a l'APS, la seva incorporació al Tractat i la seva consolidació al TCUE recau en el significat que la introducció d'aquest mecanisme té pel que fa a la intervenció directa dels interlocutors socials en el procediment legislatiu comunitari, i així ho afirmen diversos autors³⁶.

És d'una importantíssima rellevància quan parlem de la consulta als interlocutors socials i de la capacitat que aquests puguin tenir per influir en les polítiques socials de la Unió el fet de determinar qui són els interlocutors socials. I aquí tornem a trobar-nos amb el problema que fa aparició reiteradament sempre que parlem de diàleg social a nivell comunitari, i que no és altre que la determinació de quines són les organitzacions sindicals i les associacions empresarials representatives i que, per tant, poden ser consultades: ens remetem a l'apartat anterior, òbviament no per la solució d'aquest complex problema, però si per una aproximació a allò més fonamental del problema de la representativitat a nivell europeu.

Finalment, cal reiterar la importància d'aquest mecanisme de consulta, que atorga una gran rellevància al paper dels interlocutors socials per la definició de les polítiques de la Unió. Aquest mecanisme es veu fortament reforçat pels articles I-47 i I-48 del TCUE. En el cas de l'article I-48 clarament pel fet que impulsa el paper dels interlocutors socials i del diàleg social, del qual formen part els mecanismes de consulta com el que es troba recollit a l'article III-211 del mateix text. Pel que fa a l'article I-47 la relació directa es veu igualment clara, ja que aquest darrer recull, d'una banda, la necessitat que les associacions representatives puguin expressar i intercanviar públicament les seves opinions en els àmbits d'actuació de la Unió; d'altra banda, la obligació que les institucions mantinguin amb les associacions representatives un diàleg obert, transparent i regular; i, finalment, el mandat per a què la Comissió mantingui “*àmplies consultes*” amb les parts interessades. Queda, doncs, absolutament clar que l'article III-211.2 i 3, per bé que el seu contingut és preexistent a l'article I-47, troba el seu fonament i legitimació constitucional i el seu recolzament interpretatiu –amb la màxima amplitud- en aquest darrer.

³⁶ BIAGI, M.: *op. cit.*

1.3. Les consultes dels comitès consultius

Les pràctiques informals de consulta van aparèixer a l'inici de la construcció europea i es van anar desenvolupant, sobretot a partir de la dècada dels seixanta, a través de la creació d'alguns comitès consultius intersectorials –bàsicament, comitè del Fons Social Europeu (1960), Comitè consultiu per la lliure circulació de treballadors (1961), comitè consultiu per la formació professional (1963), comitè consultiu sobre seguretat social dels treballadors migrants (1959), comitè consultiu de seguretat, higiene i protecció de la salut al treball (1974) i comitè consultiu sobre la igualtat d'oportunitats entre homes i dones (1981); i multitud de comitès sectorials o grups de treball informals a nivell sectorial –hosteleria i restauració, distribució de comerç minorista, construcció, seguretat privada, etc.-. Els comitès consultius trilaterals són òrgans tripartits encarregats d'aconsellar la Comissió sobre l'elaboració de polítiques específiques i de contribuir en la seva posada en pràctica.

Tots aquests comitès es caracteritzen per ser bi o trilaterals; en tot cas, els interlocutors socials en formen part. En la nostra opinió, la participació dels interlocutors socials en aquests comitès no suposa, en cap cas, que aquests darrers estiguin exercint una funció consultiva. En tot cas, en el cas dels comitès formals o institucionalitzats, seran els propis comitès aquells que exerciran una funció consultiva, però els interlocutors socials, com a membres dels comitès, el que fan és participar en una institució creada per la Unió i, en conseqüència, estaran exercint una funció de participació institucional, tècnica participativa que en la nostra opinió queda exclosa del concepte de diàleg social. En el cas dels comitès on no intervenen les institucions comunitàries fora de prestar suport tècnic estarem davant d'una manifestació del diàleg social bilateral.

Tanmateix, es dona la circumstància que han aparegut recentment dos òrgans consultius de les institucions comunitàries dels quals no formen part els interlocutors socials però que els han de consultar perquè ho diuen els Tractats. Aquests dos òrgans són el comitè d'ocupació i el comitè de protecció social. Podem aventurar que és probable que en el futur es creïn més comitès consultius on no participin els interlocutors socials però que els hagin de consultar, o que s'extengui aquest mandat a comitès ja existents, ja que la major participació dels interlocutors socials a nivell consultiu no és només una tendència constatada a la Unió –recordem els articles III-211.2 i 3- sinó que és un imperatiu de l'article I-47, que exigeix, entre d'altres coses, que es consulti aquells subjectes que puguin ser interessats en les iniciatives legislatives i en les actuacions de les institucions comunitàries. En conseqüència, el fonament jurídic constitucional de la necessitat de consulta als interlocutors socials en tot allò que afecti els seus interessos queda manifestament palès, molt especialment en els apartats 1 i 3 de l'article I-47.

2. LA CONCERTACIÓ BILATERAL O NEGOCIACIÓ COLLECTIVA

La concertació bilateral o negociació col·lectiva és una de les manifestacions més importants –potser la que ho és més- del diàleg social a nivell comunitari. El seu desenvolupament ha estat, com hem dit en nombroses ocasions al llarg del present treball, molt lent i posterior al d'altres formes de diàleg social,

com per exemple la consulta. Tanmateix, la negociació col·lectiva és, en l'actualitat, un dels mecanismes amb més potencial per desenvolupar un veritable marc europeu de relacions laborals. I és que, d'entrada, la possibilitat de l'existència de negociació col·lectiva a nivell comunitari va ser sovint qüestionada des de diversos punts de vista.

El naixement de la negociació col·lectiva europea ha estat sovint atribuït als acords sectorials sobre jornada en l'agricultura assolits en el marc del comitè paritari europeu d'agricultura a partir de 1968; també han estat qualificats d'inicis de la negociació col·lectiva d'àmbit comunitari les declaracions conjuntes subscriïdes a partir de la reunió de Val Duchesse per part de la CES, UNICE i CEEP³⁷. Però no tothom està d'acord amb aquesta atribució d'origens. OJEDA³⁸ afirma que cap dels fets anteriors es poden considerar com els orígens dels acords col·lectius a nivell europeu, ja que aquells no pretenien regular les condicions de treball, sinó que simplement es tractava de recomanacions o dictamens. L'origen es situaria, en canvi, en l'aprovació de l'AUE, concretament en el seu article 118 B que, com ja hem vist, incorporava per primera vegada en el Tractat una referència al diàleg social i en la Carta Comunitària de Drets Socials Fonamentals dels Treballadors, que feia menció expressa de les relacions convencionals a escala europea.

En tot cas, no hi ha dubte que el veritable tret de sortida de la negociació col·lectiva de nivell comunitari cal situar-lo en l'aprovació de l'APS, que regulava tot un seguit de possibilitats de negociació a escala europea impensables fins aquell moment. Aquesta regulació ha permès un lent però progressiu desenvolupament de la negociació col·lectiva comunitària, amb l'assoliment d'alguns acords, i es manté en la seva essència i, en alguns casos, en la seva literalitat, fins a l'actualitat.

En aquest sentit, CASAS BAAMONDE afirma que l'APS va suposar per a la negociació col·lectiva “*el reconeixement de font del dret social comunitari*”, alternativa a la “*via legislativa*” i que “*la negociació col·lectiva va accedir, així, a la condició de font reconeguda i preferida del dret social comunitari*”³⁹.

L'Acord de Política Social –traslladat fins a l'actualitat al TCUE- va introduir en concret tres possibles modalitats de negociació col·lectiva, cada una de les quals ha rebut diverses denominacions, però l'essència de totes elles és, sintèticament, la següent: en primer lloc es permet la transposició de directives per part dels interlocutors socials als Estats membres (art.2.4 APS, 118 del Tractat d'Amsterdam, 137.4 del Tractat de Niça i III-210.4 TCUE). Hem de tenir en compte que no estem en l'àmbit de negociació de nivell comunitari, sinó que l'àmbit de negociació serà nacional, de cada Estat membre; tanmateix, els interlocutors socials estaran aplicant normativa comunitària. Finalment, en el text del TCUE s'introdueix una segona part a aquest precepte i, a partir d'aquest moment, els interlocutors socials també podran aplicar reglaments o decisions europees adoptades conforme l'actual article III-212 TCUE.

³⁷ Així ho afirma OJEDA AVILÉS, A.: “Eficacia de los Convenios Colectivos Europeos” a AA.VV.: *La negociación colectiva en Europa*. Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. Madrid, 2004.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ CASAS BAAMONDE, M.E.: *op. cit.*, pàg. 71.

En segon lloc, l'actual article III-211.4 TCUE (antics 3.4 APS, 118A del Tractat d'Amsterdam i 138.4 del Tractat de Niça) permet que, en el si del procediment de consultes iniciat per la Comissió, els interlocutors socials comuniquin la voluntat d'iniciar relacions convencionals amb la finalitat d'arribar a un acord (en relació amb l'art. III-212.1 TCUE –antics arts. 4.1 APS, 118B.1 del Tractat d'Amsterdam i 139.1 del Tractat de Niça). En aquest cas sí que ens trobem en l'àmbit de negociació a nivell comunitari, però es tractarà d'una negociació no iniciada espontàniament pels interlocutors socials, sinó d'alguna manera instigada per la Comissió.

En tercer lloc tenim la negociació col·lectiva en el seu sentit més tradicional: els interlocutors podran dialogar i assolir acords col·lectius i aplicar-los o instar-ne l'aplicació, segons el cas. Aquest supòsit, recollit als articles III.212.1 i 2 TCUE (antics arts. 4.1 i 2 APS, 118B.1 i 2 del Tractat d'Amsterdam i 139.1 i 2 del Tractat de Niça), es correspon amb una negociació espontània, sense intervenció de la Comissió, per bé que, com ja hem dit, els mateixos articles serien aplicables en el cas d'una negociació derivada de les consultes de la Comissió, però en tal supòsit, la base jurídica principal es trobaria a l'article III-211.4.

Ja hem dit que cada tipus de negociació ha estat anomenada de diverses maneres per diversos autors. Amb l'objectiu d'aclarir aquesta classificació, a continuació esmentarem de manera sintetitzada aquella que nosaltres utilitzarem en aquest epígraf:

-L'aplicació de les lleis marc, reglaments i decisions europees, també anomenada negociació transpositiva i que es recull a l'article III-210.4.

-La iniciació del procés per assolir acords bilaterals ja sigui autònoms o bé derivats de la consulta, aquests darrers nosaltres els relacionem principalment amb l'article III-211.4 –tot i que evidentment també amb el 212.1- i que també ha estat anomenada negociació substitutòria, però atribuïda a l'article III-212.1⁴⁰.

-L'aplicació dels acords assolits per mitjà de les vies anteriors, que es podrà produir pels mecanismes i procediments propis dels interlocutors socials o mitjançant una decisió del Consell, que s'ha anomenat negociació reforçada –referint-se tan sols a l'article III-212.2, segona part de la frase⁴¹- o bé negociació institucionalitzada fent referència a aquesta mateixa part del precepte o negociació *extra legem* si parlem de l'article III-212.2, primera part de la frase⁴².

A continuació veurem les diverses possibilitats de formes de negociació col·lectiva recollides al TCUE. Ja hem avançat que es tracta substancialment de les mateixes possibilitats que ja es trobaven a l'APS l'any 1992; tanmateix, allò essencial de la nostra exposició consistirà, com ja ho ha estat en els apartats relatius a les intervencions unilaterals de les institucions comunitàries i també a la concertació tripartita, en esbrinar si la incardinació del text provinent dels Tractats a la Constitució europea, que consta de dos blocs normatius nous, un de contingut constitucional i l'altre referent als drets fonamentals, ha de

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*

⁴² NAVARRO NIETO, F.: *op. cit.*

modificar d'alguna manera la interpretació donada fins ara a aquests articles. Ja podem avançar que així serà, com no podria ser d'altra manera com a conseqüència bàsicament del reconeixement de la negociació col·lectiva com a dret fonamental. Partint d'aquest punt, allò que caldrà determinar serà en quins aspectes i l'abast concret que les esmentades incorporacions hauran de tenir sobre els preceptes concrets que regulen la negociació col·lectiva a nivell comunitari en el bloc normatiu referit a les polítiques de la Unió.

2.1. L'aplicació de les lleis marc, reglaments i decisions europees

L'actual article III-210.4 TCUE diu que “*Tot Estat membre podrà confiar als interlocutors socials, a petició conjunta d'aquests, l'aplicació de lleis marc europees adoptades d'acord amb els apartats 2 i 3 o, si fós el cas, l'aplicació dels reglaments o decisions europees adoptats de conformitat amb l'art. 212*”.

Primer de tot cal fer una precisió terminològica: la llei marc europea és la nova denominació que el TCUE dona als textos legals que fins aquest moment han estat anomenats directives, mentre que els reglaments i les decisions europees són actes no legislatius, tal com venen definits a l'article I-35 TCUE; per la seva banda els fins ara anomenats reglaments prenen la denominació de lleis.

En un altre ordre de coses, ja hem dit que els Tractats amb anterioritat al TCUE tan sols recollien la primera part de la frase, és a dir, la possibilitat que els interlocutors socials apliquin directives i que l'extensió d'aquesta possibilitat als reglaments i a les decisions europees no es produeix fins al text de la Constitució.

La qüestió principal que es planteja en relació a la negociació col·lectiva anomenada transpositiva⁴³ fa referència a l'adaptació d'un mecanisme d'autonomia col·lectiva a l'aplicació d'una norma que, per la seva naturalesa, comporta una obligació de resultat.

La negociació col·lectiva transpositiva té origen en algunes pràctiques puntuals que van tenir lloc en alguns Estats membres sobretot durant els anys vuitanta. En aquests casos comptats es van transposar directives comunitàries per mitjà d'acords col·lectius; aquesta transposició va ser impugnada per la Comissió davant el TJCE per vulneració del Dret comunitari, ja que s'al·legava que els acords col·lectius no eren mitjans idonis per la transposició de directives. El TJCE es va veure obligat a pronunciar-se en diversos casos, i, a partir d'aquests casos puntuals es va crear una doctrina permetent l'esmentat mitjà de transposició⁴⁴.

⁴³ NAVARRO NIETO, F.: *op. cit.* i OJEDA AVILÉS, A.: *La negociación colectiva europea*. RL, vol. II de 1993.

⁴⁴ MIRANDA BOTO, J.M.: *El papel de la autonomía colectiva en la transposición de directivas*. AS, vol.V de 2002 així ho interpreta de la STJCE de 8 de juny de 1982 *Comissió de les Comunitats Europees contra República Italiana*, ja que el Tribunal no va qüestionar la idoneïtat del conveni col·lectiu com a mitjà de transposició, sinó que va apreciar que els convenis col·lectius examinats no asseguraven suficientment la consecució del resultat exigint per la directiva, mentre que de la STJCE de 30 de gener de 1985 *Comissió de les Comunitats Europees contra Regne de Dinamarca* l'autor afirma que declara “legítim pels Estats deixar en primer lloc als interlocutors socials la tasca de portar a la pràctica el principi d'igualtat de remuneracions” (objecte de la directiva que calia transposar), pàg. 1182. En canvi, NAVARRO NIETO, F.: *op. cit.*, afirma que “El TJCE ha rebutjat

Ben aviat, la transposició va ser reconeguda per la Carta comunitària de drets socials fonamentals dels treballadors de 1989, sense valor normatiu i es va incorporar expressament a diverses directives una clàusula que permetia aquest mitjà de transposició⁴⁵.

Però va ser l'APS el text que, com en tants altres aspectes, regula normativament i, per tant, permet la consolidació de la transposició de directives per mitjà de l'autonomia col·lectiva, amb la formulació que ja hem vist.

La referència a què es podran transposar pels interlocutors socials aquelles directives adoptades en virtut dels apartats 2 i 3 té la seva raó de ser, ja que és en aquests apartats on es recullen un bon nombre de competències de la comunitat en matèria social i quina tipologia de norma comunitària s'haurà d'utilitzar en funció de les diverses competències. Tanmateix, com més endavant veurem, també s'aproven directives en base a altres articles dels Tractats, les quals, sovint, incorporen elles mateixes una clàusula en virtut de la qual la seva transposició es podrà fer per mitjà d'acords col·lectius⁴⁶.

Malgrat tot, l'acceptació de l'acord col·lectiu com a mitjà idoni de transposició de directives no suposa que no subsisteixin nombrosos problemes relacionats amb la necessitat d'assegurar l'obtenció dels objectius marcats per la directiva i una certa contradicció d'aquesta necessitat amb la plena actuació de l'autonomia col·lectiva.

Tanmateix, aquesta "certa contradicció" no és una característica pròpia de la negociació col·lectiva transpositiva, sinó que la trobarem sempre que, malgrat el reconeixement de l'autonomia col·lectiva i del dret a la negociació col·lectiva, l'Estat vulgui assegurar uns mínims en una determinada matèria o l'existència d'una regulació en aquella matèria. És per això que en l'àmbit intern existeixen les normes de dret necessari relatiu i les normes dispositives. La mateixa solució és la que cal donar en el cas que ens ocupa i així ho afirma també MOLINA GARCÍA respecte el cas espanyol, on conviuen pacíficament les normes de dret necessari relatiu i els convenis col·lectius⁴⁷.

Per aquest motiu, el propi APS i el successiu dret comunitari originari –incloent el text del TCUE- han completat l'autorització a què els Estats confiïn als interlocutors socials l'aplicació de les directives –i ara altres decisions comunitàries- amb una altra previsió que diu que "*En tal cas s'assegurarà [l'Estat] que, com a màxim, en la data en què s'hagi de transposar una llei marc europea i en la data en què s'hagi d'aplicar un reglament europeu o una decisió europea, els interlocutors socials hagin establert, mitjançant acord, les disposicions necessàries; l'Estat membre interessat haurà de prendre totes les disposicions necessàries per poder garantir, en tot moment, els resultats fixats per la llei marc, el reglament o la decisió esmentats*".

tradicionalment la transposició via negociació col·lectiva nacional perquè no oferia garanties en aquest sentit" (es refereix a assegurar l'"efecte real i uniforme" de la directiva), pàg. 393.

⁴⁵ MIRANDA BOTO, J.M.: *op. cit.*

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*, pàg. 68.

D'aquesta manera s'aconsegueix l'objectiu perseguit: donar prioritat a la negociació col·lectiva però a la vegada assegurar l'assoliment dels resultats marcats per la directiva (lleï marc, reglament o decisió). L'Estat, doncs, no s'eximeix de la responsabilitat última de fer aplicar la directiva, ja que ho haurà de fer, no només quan l'acord col·lectiu de transposició no afecta tots els treballadors i treballadores de l'Estat en qüestió, sinó també quan l'acord o acords, malgrat regular el tema, no assegurin el resultat, és a dir, transposen incorrectament la directiva.

En aquest sentit, sempre existirà el recurs de dictar una norma de dret necessari relatiu. Tanmateix, sembla que la finalitat que persegueix la possibilitat que els Estats deleguin en els interlocutors socials la responsabilitat de la transposició de directives sigui precisament la de permetre una major flexibilitat i adaptació de la normativa transpositiva a la realitat de cada sector o àmbit d'aplicació dels diversos acords que transposin la norma comunitària i, per tant, caldria estimular la negociació perquè aquesta en el seu conjunt aconseguís efectuar la transposició sense necessitat d'intervenció de l'Estat. En aquest sentit, com afirma OJEDA⁴⁸, no és necessari que s'arribi a un acord nacional, sinó que la transposició es pot fer en acords col·lectius de nivell divers. En relació al nivell dels acords, OJEDA⁴⁹ es planteja la qüestió de qui seran els interlocutors socials legitimats per negociar aquests acords transpositius i arriba a la conclusió que, ja que la norma no estableix cap restricció pel que fa a legitimació i, després d'examinar algunes directives, s'hauran d'entendre legitimats els interlocutors de manera àmplia.

S'han plantejat altres possibilitats a banda de les normes de dret necessari relatiu per tal d'assegurar la consecució del resultat volgut per la directiva, però sovint s'han trobat amb les dificultats que comporta el fet de l'existència de sistemes de negociació col·lectiva molt diferents en alguns Estats membres. Per exemple, s'ha proposat com a solució perquè els treballadors no afiliats a sindicats o a sindicats signants dels acords o per aquells sectors on no hi hagi conveni col·lectiu o bé on aquest no hagi efectuat la transposició puguin tenir garantida la plena eficàcia i el resultat de la directiva l'extensió d'un conveni col·lectiu que l'Estat consideri que transposa correctament i en tots els seus aspectes la directiva a tots aquells treballadors i empresaris que no es troben en el seu àmbit d'aplicació. No obstant, aquesta possibilitat no està contemplada a la legislació interna de tots els Estats sinó que, contràriament, tan sols ho preveuen alguns d'ells, entre ells Espanya, i sempre amb moltes restriccions a la seva aplicació.

Però la transposició de directives (o lleï marc i altres disposicions europees) es troba amb successives dificultats. Hi ha unanimitat en l'apreciació de la necessitat de la intervenció estatal que calgui per assegurar els resultats de la directiva en tots els seus aspectes; el text de l'APS i successius Tractats és prou clar, i així ho ha reiterat en nombroses ocasions el TJCE. Més enllà d'aquest incontrovertit aspecte, MIRANDA BOTO⁵⁰ planteja tres dificultats afegides característiques de la negociació transpositiva.

En primer lloc, fa referència al problema que pot suposar la limitació temporal intrínseca dels convenis col·lectius, qüestió també plantejada per MOLINA GARCÍA⁵¹, i que, prenent com a referència la

⁴⁸ OJEDA AVILÉS, A.: *La negociación europea*. RL, vol.II de 1993.

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ MIRANDA BOTO, J.M.: *op. cit.*

⁵¹ MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*

normativa espanyola, admet diverses solucions, com poden ser el pacte de durada indefinida a l'empara de l'article 86.1 ET o la inclusió de clàusules d'ultraactivitat per transposar la directiva. La solució més probable estarà segurament en l'aplicació de la normativa estatal si les clàusules que transposen la directiva no es recullen en els convenis successius, per bé que MIRANDA BOTO insisteix en la necessitat “*d’una negociació responsable i ben assessorada tècnicament que eviti l’aparició de les llacunes com les objectades i assegurí la continuïtat de les disposicions de transposició*”⁵².

També s’apunta com a dificultat el fet que els interlocutors socials, a diferència dels poders públics, no representen constitucionalment l’interès general i parteixen de posicions on predominen els interessos particulars de les parts, amb la conseqüent manca de visió de conjunt. Tanmateix, BIAGI apunta que en aquest cas particular, quan els interlocutors socials han de transposar una directiva, els sindicats –i les associacions empresarials- “*no actuarien en representació dels treballadors sinó com a subjectes titulars d’interessos col·lectius*”⁵³, motiu pel qual podria ser reconeguda eficàcia general als acords col·lectius o a aquelles parts dels acords que fan referència a “*obligacions instrumentals*” de les parts socials.

Finalment, MIRANDA BOTO apunta com a tercer inconvenient de la negociació col·lectiva com a instrument de transposició de directives la freqüent inferioritat tècnica dels convenis col·lectius respecte a la llei, que pren especial importància, ja que sovint l’instrument transpositiu ha de fer front a notables dificultats tècniques per assolir els resultats exigits per la norma comunitària.

Malgrat tot, la negociació transpositiva està prevista al Tractat, ha estat ratificada pel TJCE i, per tant, és un instrument perfectament vàlid per ser utilitzat, això sí, sempre amb la necessària intervenció de l’Estat com a garant de l’efectiu assoliment dels resultats exigits per la norma comunitària. Com s’ha dit, l’Estat membre haurà d’intervenir no només per assegurar que els treballadors que, pel motiu que sigui (que no estiguin sindicats, que el seu sector no disposi de conveni col·lectiu, que el seu conveni col·lectiu no contingui la transposició exigida o per qualsevol altre motiu) no els sigui aplicable l’acord o acords transpositius, quedin protegits i puguin gaudir dels resultats exigits per la directiva, sinó que l’Estat també haurà d’intervenir per garantir que el contingut de l’acord transpositiu és l’adequat per assolir aquest resultat.

En definitiva, com ja s’ha dit, l’Estat membre que ha optat per permetre que els interlocutors socials nacionals transposin una norma comunitària és el responsable últim de l’efectiva i correcta transposició d’aquesta.

Pel que fa a les novetats que les parts I i II del TCUE puguin aportar a la interpretació de l’article III-210.4, ben poca cosa es pot dir una vegada esvaïts, fa ja més de deu anys, els dubtes que anteriorment havien existit sobre la idoneïtat dels convenis col·lectius com a instrument de transposició de directives comunitàries.

⁵² MIRANDA BOTO, J.M.: *op. cit.*, pàg.1188.

⁵³ BIAGI, M.: *op. cit.*, pàg. 30.

Ja hem esmentat l'ampliació operada per l'article III-210.4 TCUE de la tipologia de normes comunitàries que poden ser aplicades mitjançant acords col·lectius respecte el text anterior. A banda d'això, tan sols cal tenir en compte que, per bé que ens trobem en un àmbit negociador nacional dels Estats membres, serà aplicable la Carta de Drets Fonamentals de la Unió –en aquest cas particularment els drets de llibertat sindical i a la negociació col·lectiva-, ja que ens trobem amb una intervenció de delegació de l'Estat basada en el dret comunitari. Com ja vam exposar en el seu moment, la Carta –és a dir, la Part II del TCUE- és invocable davant de les actuacions de la Unió en l'àmbit de les seves competències, però també davant de les actuacions dels Estats membres derivades del dret comunitari.

Tanmateix, en aquest cas es produeix un solapament de protecció, que es dona tant a través de la Constitució europea com dels drets fonamentals reconeguts a les constitucions nacionals. Malgrat tot, el text de l'article III-210.4 TCUE diu expressament que la delegació de la transposició de la directiva (o llei marc) comunitària per part dels Estats és potestativa, de manera que en cap cas es podria al·legar una pressumpta vulneració del dret a la negociació col·lectiva si l'Estat opta per no efectuar aquesta delegació. En tot cas, com a màxim es podria argumentar que, en base als articles I-47 i especialment 48, existeix un principi general pel qual caldria fomentar des de les institucions comunitàries que els Estats membres realitzessin aquesta delegació de la transposició, però, en últim extrem, serà una decisió lliure de l'Estat, ja que així ho disposa de manera totalment clara el precepte.

En conclusió, la negociació transpositiva continuarà tenint amb el TCUE les mateixes característiques que tenia abans de la seva aprovació, és a dir, la interpretació de l'antic article 137.4 i actual 210.4 es manté inmodificada a excepció feta del reforçament general que es produeix en el TCUE del paper dels interlocutors socials i del diàleg social, en aquest cas en forma de negociació col·lectiva.

2.2. L'assoliment i l'aplicació d'acords

La negociació col·lectiva europea és una de les tècniques participatives incloses en el concepte de diàleg social que més complicacions conceptuals i articulatives presenta.

A l'apartat anterior hem tractat la negociació transpositiva, que, al capdevall, es du a terme en l'àmbit nacional; en aquest epígraf tractarem la negociació veritablement comunitària, és a dir, aquella que té lloc en l'àmbit de la Unió.

Aquestes dificultats expliquen el fet que, durant molt de temps, s'hagi qüestionat la possibilitat de l'existència d'autèntica negociació col·lectiva a nivell comunitari. Aquest qüestionament es va esvaïr amb l'aprovació de l'APS, el contingut del qual en relació a la negociació col·lectiva es manté intacte; i amb la seva aplicació, que ha consolidat i ha demostrat l'efectiva existència de negociació col·lectiva de nivell comunitari. L'aprovació del TCUE culmina la consolidació normativa de la negociació col·lectiva comunitària amb el reconeixement del dret fonamental a la negociació col·lectiva.

La negociació col·lectiva de nivell comunitari és un tema extremadament complex, i l'anàlisi dels múltiples reptes que planteja, tant a nivell tècnic com d'encaix en els diversos sistemes nacionals de

relacions laborals i la seva contribució a la creació d'un espai europeu de relacions laborals s'aparten de l'objectiu d'aquest treball, que no és altre que l'estudi del diàleg social a la llum del nou text del TCUE.

L'estudi de la regulació al Tractat de la negociació col·lectiva europea es pot dividir en dos aspectes: per una banda, el camí que condueix a l'assoliment dels acords i, per altra banda, l'aplicació dels acords. Ambdós han presentat problemes interpretatius dels articles del Tractat que els regula força importants, sovint per la imprecisió del seu text, com més endavant veurem. En tot cas, l'especialitat de l'àmbit negociador –supranacional- i dels subjectes negociadors –confederacions que representen, com a mínim un segon grau i molt sovint un tercer respecte els seus representats- suposen problemes afegits, especialment pel que fa a l'aplicació dels acords.

Per altra banda, la negociació col·lectiva no és una activitat estanca respecte altres activitats que englobem sota la denominació de diàleg social; l'exemple més clar és el camí fortament marcat per l'articulat del Tractat de la consulta de l'article 211.2 i 3 a la negociació, però no és l'únic. Així doncs, hem de tenir present que l'activitat de negociació s'enquadra en un context més ampli de participació dels interlocutors socials en la regulació de les relacions laborals a nivell europeu.

En consonància amb els aspectes més rellevants de la negociació col·lectiva a nivell comunitari, hem dividit aquest epígraf en dos apartats, cada un dels quals conté, a la vegada, dos subapartats que es corresponen amb les opcions que dóna el Tractat.

En primer lloc, farem referència a l'assoliment d'acords, especialment a les vies d'assoliment d'aquests acords, que són dues: per una banda, els acords derivats de la consulta de la Comissió als interlocutors socials (art.III-211.4 i 212.1 TCUE) i els acords assolits pels interlocutors socials sense intervenció de cap institució comunitària (art.III-212.1 TCUE), que són els que han estat més qüestionats, com més endavant veurem.

En segon lloc ens referirem a l'aplicació dels acords, que segurament és l'aspecte més complicat i problemàtic de la negociació col·lectiva europea. El TCUE estableix (com ho establí l'APS i els successius Tractats) que els acords assolits pels interlocutors socials poden ser aplicats o bé mitjançant decisions comunitàries –s'ha discutit què cal entendre per “decisió”- o bé mitjançant els instruments propis dels interlocutors socials i dels Estats membres (art.III-212.2 TCUE).

Ha estat estudiada també la possible relació entre la via d'assoliment de l'acord i el mitjà d'aplicació d'aquest.

2.2.1. L'assoliment d'acords

És admès per la immensa majoria de la doctrina que existeixen a l'actualitat dues vies per assolir un acord col·lectiu de nivell comunitari, que consisteixen, com ja hem avançat, en els acords derivats de la consulta i els acords assolits entre els interlocutors socials sense intervenció de cap institució comunitària.

Els preceptes bàsics sobre la matèria són, en primer lloc, l'article III-212.1 TCUE, i també el 211.4 del mateix text pel que fa específicament als acords derivats de la consulta. Ambdós preceptes es trobaven ja a l'APS de 1992 i no han patit modificacions substancials d'aleshores ençà, de manera que el seu contingut es manté pràcticament inalterat des de Maastricht i fins al TCUE, on es fa alguna petita adaptació que pràcticament podríem qualificar de gramatical.

L'actual article III-212.1 TCUE (3.4 APS) és aquell que en general reconeix la possibilitat que tingui lloc una activitat de negociació col·lectiva a nivell comunitari, ja que estableix que “el diàleg entre interlocutors socials a escala de la Unió podrà conduir, si aquests ho desitjen, a l'establiment de relacions convencionals, acords inclosos”. Es tracta d'un precepte prou ampli que ha de permetre desenvolupar sota el paraigües de protecció jurídica que otorga tot tipus de negociació col·lectiva, tant la derivada de les consultes de la Comissió com aquella instada pels propis interlocutors socials, com més endavant veurem.

Cal avançar que la inclusió d'aquest precepte a l'APS ha tingut sens dubte importants efectes pràctics, ja que, en els últims deu anys s'han assolit un bon nombre d'acords col·lectius entre els interlocutors socials europeus, la majoria derivats de les consultes de la Comissió, però últimament també alguns per iniciativa pròpia dels interlocutors socials. És d'una gran importància el desenvolupament d'aquesta incipient negociació col·lectiva de nivell comunitari, desenvolupament que ha estat possible gràcies a la inclusió d'aquesta possibilitat a l'APS i sobretot a partir del Tractat d'Amsterdam, moment en què adquireix plens efectes. Els acords interprofessionals assolits fins al moment són: acord sobre el permís parental (1995), acord sobre treball a temps parcial (1997), acord sobre els contractes de treball de durada determinada (1999), acord sobre teletreball (2002) i acord sobre l'estrés vinculat al treball (2004). També s'han assolit alguns acords sectorials: acord sobre jornada dels treballadors del mar i de la navegació aèria.

En conseqüència, podem afirmar que l'article III-212.1, juntament amb l'article III-211.4, i el recolzament de l'article II-88 (dret fonamental a la negociació col·lectiva) i I-48 (paper dels interlocutors socials i del diàleg social) té encara una gran potencialitat per desenvolupar un veritable nivell europeu de negociació col·lectiva, cosa que contribuiria en gran mesura a l'articulació d'un sistema europeu de relacions laborals. La negociació col·lectiva europea i el joc dels articles III-212.1 i III-211.4 TCUE no estan, doncs, més que en els seus inicis.

Malgrat això, s'ha discutit des de fa molt de temps quina naturalesa jurídica cal atribuir als acords col·lectius derivats de la negociació d'àmbit europeu⁵⁴. S'ha defensat, amb posterioritat a la introducció al Tractat de l'articulat actualment vigent referent als acords col·lectius europeus, la naturalesa no jurídica de tots aquests acords, opinió que no compartim, ja que els acords troben recolzament jurídic a través del Tractat, podent, fins i tot, ser aplicats mitjançant instruments normatius comunitaris. Aquesta tesi de la naturalesa no jurídica dels acords col·lectius comunitaris comporta naturalment la no consideració d'aquests com a font del dret. També s'ha defensat, no obstant, que el resultat de la negociació col·lectiva de nivell comunitari té naturalesa jurídica i ha de ser considerada font del dret.

⁵⁴ Cfr. MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*, pàgs. 120-126

En la nostra opinió és clar que els acords col·lectius comunitaris derivats de la consulta tenen naturalesa jurídica i són font del dret comunitari, ja que versaran sempre sobre una matèria de competència comunitària –en cas contrari no podrien haver estat objecte de consulta- i la possibilitat del seu assoliment es troba expressament recollida a l'article III-211.4 TCUE (i a les versions anteriors al Tractat). Creiem que no caldrien més elements per afirmar la seva condició de font del dret, però aquesta conclusió es reafirma molt notablement si tenim en compte que tots els preceptes prèviament existents referents a la negociació col·lectiva comunitària caldrà que siguin interpretats tenint en compte allò que disposen els nous articles del TCUE aplicables a la matèria, que ja hem dit que són bàsicament l'article I-48 i l'article II-88; aquests articles reforcen molt fortament l'estatus de la negociació col·lectiva a nivell comunitari, ofereixen una protecció indubtable i obliguen a una interpretació en cap cas reductiva o limitadora de la condició de la negociació col·lectiva a nivell europeu.

Aquests preceptes també ens ajuden a aclarir els dubtes que poguéssim tenir sobre la negociació col·lectiva no derivada de la consulta, sinó de la iniciativa dels interlocutors socials. És cert que aquesta modalitat de negociació no es troba expressament recollida a l'article III-212; tanmateix, com més endavant veurem, sí que s'ha de considerar implícitament admesa, molt especialment interpretant l'esmentat article conjuntament amb l'article II-88. Però no perquè aquest tipus d'acords col·lectius es trobin constitucionalment protegits a nivell europeu hem de considerar que són font del dret: només ho seran quan s'apliquin mitjançant una norma comunitària; en cas contrari, gaudiran de naturalesa purament contractual.

A. Els acords derivats de la consulta

Ja hem vist que l'article III-212.1 és aquell en què es recolza la negociació col·lectiva europea en general. Tanmateix, la negociació derivada de la consulta de la Comissió troba també el seu fonament en l'article III-211.4, que estableix que “*Amb ocasió de les consultes contemplades als apartats 2 i 3 [és a dir, la consulta obligatòria de la Comissió als interlocutors socials sobre una possible acció comunitària en matèria social i el seu contingut] els interlocutors socials podran comunicar a la Comissió la seva voluntat d'iniciar el procés previst a l'apartat 1 de l'article III-212. La durada d'aquest procés no podrà excedir de nou mesos, excepte si els interlocutors socials interessats decideixen prolongar-lo de comú acord amb la Comissió*”. Aquests acords han estat anomenats per OJEDA⁵⁵ “*acords substitutoris*”.

En primer lloc, cal dir que l'article III-211.4 es remet a l'article III-212.1, que, com ja hem dit, és central pel que fa a la negociació col·lectiva, de manera que podem entendre que l'article III-211.4 fa referència a una particular modalitat de la negociació col·lectiva recollida al 212.1.

Aquest article permet, segons la interpretació àmpliament majoritària de la doctrina –per bé que el text no ho digui expressament-, que els interlocutors socials aturin la iniciativa de la Comissió, independentment de la fase en què es trobi, per tal de negociar ells un acord sobre la matèria. Es tracta

⁵⁵ OJEDA AVILÉS, A.: *La negociación...*, op. cit. i “Eficacia...”, op. cit.

d'un mecanisme de gran rellevància, ja que permet paraitzar l'acció comunitària. El temps que pot durar aquesta paraització es limita a nou mesos, excepte que els interlocutors socials i la Comissió es posin d'acord per prorrogar-lo. És evident que la limitació temporal és del tot necessària, ja que, si no es marqués una data límit, la manca d'acord entre els interlocutors impediria l'actuació que una institució comunitària considera necessària: els interlocutors socials han de poder negociar lliurement, però no poden impedir que les institucions prenguin les mesures i duguin a terme les accions que considerin necessàries, és a dir, la negociació ha de complementar l'acció estatal (en aquest cas comunitària) però no la pot substituir, i aquest és un perill del qual s'ha avisat reiteradament per part sobretot d'alguns autors. La limitació està, doncs, plenament justificada i no vulnera en absolut el dret a la negociació col·lectiva.

Es tracta d'un article que no ha suscitat excessiva controvèrsia interpretativa, la qual s'ha centrat essencialment en la discussió sobre si la voluntat de negociar dels interlocutors paraitza necessàriament o no i en quins casos l'actuació comunitària.

Tanmateix, ens sembla important subratllar que JACOBS⁵⁶ destaca, en referència a la negociació derivada de la consulta, la gran rellevància que pren la determinació de qui són els interlocutors socials amb representativitat per negociar acords col·lectius que puguin "substituir"⁵⁷ l'actuació de les institucions comunitàries. Sens dubte perquè els interlocutors que negocien paraitzin la iniciativa de la Comissió i l'acord que puguin assolir substitueixi l'actuació pública, cal vigilar que aquests interlocutors tinguin una representativitat acumulada suficient, fet difícil de determinar si no tenim clar què cal entendre per suficient en l'àmbit comunitari. Estem d'acord amb la suggerència de JACOBS que la Comissió podria tirar endavant la seva iniciativa si considera que els interlocutors no ostenten representativitat suficient –també si l'acord és contrari a la legislació comunitària⁵⁸.

Finalment, cal dir que aquest precepte que, com la pràctica totalitat dels articles continguts a l'APS, deriva de l'acord entre UNICE, CEEP i la CES d'octubre de 1991, ha estat considerat⁵⁹ com el resultat del temor dels representants empresarials –especialment la UNICE- a les iniciatives de l'aleshores comissària Papandreu. L'objectiu seria poder paraitzar les iniciatives de la Comissió per mitjà de la negociació, considerada pels empresaris, segons OJEDA⁶⁰, com un mal menor davant del possible contingut de la iniciativa comunitària.

B. Els acords "autònoms"

Molt més problemàtica resulta la interpretació de l'article III-212.1 TCUE a efectes de determinar si, a banda dels acords assolits pels interlocutors socials arrel d'una consulta de la Comissió, poden existir –i més que si poden existir, si gaudeixen d'alguna mena de reconeixement al Tractat- acords de nivell comunitari assolits pels interlocutors socials independentment de les institucions comunitàries, donat

⁵⁶ JACOBS, A.: "La concertación social europea" a AA.VV.: *La negociación...*, op. cit.

⁵⁷ OJEDA anomena aquesta tipologia d'acords *acords substitutius*: OJEDA, A.: *La negociación...* op. cit.

⁵⁸ JACOBS, A.: op. cit.

⁵⁹ OJEDA AVILÉS, A.: "Eficacia...", op. cit.

⁶⁰ *Ibid.*

que l'article III-212.1 es limita a dir que "El diàleg entre els interlocutors socials a escala de la Unió podrà conduir, si aquests ho desitjen, a l'establiment de relacions convencionals, acords inclosos".

La dicció literal de l'article, sumada a la remissió que l'article III-211.4 –referit a la negociació derivada de la consulta- hi fa, ha portat en algunes ocasions a conclusions negatòries de l'acord no incitat per la Comissió.

Tanmateix nosaltres creiem que, sens cap mena de dubte, la negociació col·lectiva no incitada té constitucionalment perfecta cabuda a l'article III-212.1, el qual no l'exclou en cap moment ni explícitament –com és evident- ni tampoc implícitament, ja que tampoc es fa cap referència expressa a l'altre tipus de negociació comunitària.

La negociació col·lectiva no derivada de cap actuació externa dels interlocutors socials és l'expressió més clara de l'autonomia col·lectiva, que no pot ser negada a nivell comunitari sense una base normativa realment sòlida. Una altra cosa és que si aquesta negociació versa sobre matèries que no són competència de la Unió, aquesta no podrà intervenir per l'aplicació dels acords, però això és un altre tema, que tractarem més endavant.

Aquesta conclusió, a què podíem arribar des de l'aprovació de l'APS, es veu reforçada amb el text del TCUE, com tots els aspectes relacionats amb els interlocutors socials i amb el diàleg social. Si abans ja dèiem que no hi havia motiu per negar l'enquadrament en l'anterior article 139.1 del Tractat de la negociació col·lectiva no derivada de la consulta, amb molt més motiu ho podem afirmar a partir de l'aprovació del TCUE i el seu reconeixement del dret fonamental a la negociació col·lectiva, per una banda, i la rellevància fonamental donada als interlocutors socials i al diàleg social per altra.

A aquestes alçades ens sembla que no es pot sostenir que la negociació col·lectiva per iniciativa dels interlocutors socials no es trobi recolzada pel Tractat pel sol fet que l'article 212.1 (actual) no l'esmenta expressament o perquè aquest article s'aplica a la negociació derivada de la consulta en virtut de la remissió que hi fa l'art. 211.4, mentre que enlloc trobarem que es parli de negociació iniciada pels interlocutors socials. Es tracta d'arguments molt febles davant la pròpia dicció de l'article 212.1, que tan sols fa referència al diàleg social que podrà conduir a relacions convencionals i acords: en cap moment es diu que només hi podrà conduir el diàleg social institucionalitzat en forma de consulta obligatòria de la comissió als interlocutors. A més a més, la negociació col·lectiva com a dret fonamental no pot ser restringida a una determinada modalitat de negociació, ja que això suposaria prescindir del contingut necessàriament atribuïble a l'esmentat dret. L'article II-88 reconeix el dret a la negociació col·lectiva sense més limitacions que les establertes a l'article II-112.1, que diu que aquestes s'hauran d'establir legalment i que hauran de respectar el contingut essencial del dret. És evident que una limitació com aquella exposada no està establerta legalment i, en qualsevol cas, no respectaria el contingut essencial del dret. És cert que el fet que la negociació col·lectiva no derivada de la consulta es consideri que no té protecció del Tractat no vol dir que no es pugui dur a terme, però hem d'entendre que aquesta quedaria molt debilitada i que no és aquest el sentit de l'article III-212.1.

Tanmateix, hi ha algunes opinions que sostenen la no inclusió de la negociació col·lectiva no derivada de la consulta en l'article III-212.1 TCUE. Així, MOLINA GARCÍA entén que la negociació ha de derivar necessàriament de la consulta i ho expressa de manera ben contundent i que deixa poc lloc a dubtes: *“La negociació d'un acord col·lectiu tan sols s'assoleix quan la Comissió consulta les parts socials pel procediment formal previst a l'art.138 TCE, sense consulta no hi ha negociació”*⁶¹ i *“La possibilitat de concloure acords resulta condicionada a la iniciativa normativa que segueix residenciada a les institucions comunitàries (...)”*⁶².

Des d'aquest punt de vista s'arriba a la conclusió que els interlocutors socials tan sols podran assolir acords comunitaris en aquelles matèries sobre les quals la Unió tingui competència, ja que, pel que fa a la resta de matèries, com que no poden ser consultades per la Comissió, no podrien ser objecte d'un acord a l'empara del Tractat. Així, *“Les parts socials podran, en tot cas, arribar a acords convencionals fora dels àmbits materials en què la Comissió tingui obligació de consultar, però, aquests acords quedaran fora de l'àmbit comunitari, no tindran cap base jurídica en el Tractat i s'insertaran en l'àmbit del diàleg social informal”*⁶³.

És cert que aquesta interpretació no té en compte l'articulat del TCUE perquè és anterior a la seva redacció, però, tot i així, creiem que el text anterior del Tractat no donava base a tal interpretació.

Per altra banda, OJEDA⁶⁴ afirma que s'ha admès de manera habitual que els antics articles 138 i 139 del Tractat (211 i 212) fan referència a un únic tipus d'acord col·lectiu, aquell derivat de la consulta, i això com a conseqüència de la remissió del primer d'ells al segon, remissió que ja hem comentat. L'autor valora aquesta possibilitat interpretativa i conclou que es pot fer una interpretació *“més oberta”* de l'actual article 211.4 i entendre que la remissió continguda en aquest precepte tan sols es refereix al primer apartat de l'article 212 i que, per tant, es podrien aplicar a través dels mitjans reconeguts a l'article 212.2 tant els acords derivats de la consulta com aquells que no ho són.

Nosaltres insistim que el fet que l'article 211.4 es remeti a l'article 212 no vol dir que no hi puguin haver acords basats en l'article 212 que no siguin resultat de la remissió esmentada.

2.2.2. L'aplicació dels acords

A l'apartat anterior hem vist com s'assoleixen els acords col·lectius de nivell comunitari; a continuació ens centrarem en la seva aplicació, element que ha suscitat més controvèrsia que l'anterior.

L'article III-212.2 TCUE, amb alguna petita modificació però substancialment amb el mateix contingut des de l'APS, estableix dues vies d'aplicació dels acords de nivell comunitari: per una banda, mitjançant reglaments o decisions europees adoptats pel Consell a proposta de la Comissió i prèvia petició conjunta dels interlocutors socials signants de l'acord. En aquest cas, caldrà que es consulti el

⁶¹ MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*, pàg.107.

⁶² *Ibid.*, pàg. 113.

⁶³ *Ibid.*, pàg. 118.

⁶⁴ OJEDA AVILÉS, A.: *“Eficacia...”*, *op. cit.*, pàgs. 422 i 423.

Parlament Europeu i tan sols es podrà tractar d'acords que versin sobre matèries compreses en l'article III-210, és a dir, aquelles matèries de caràcter social sobre les quals la Unió tingui competència.

En segon lloc, els acords assolits pels interlocutors socials podran ser aplicats mitjançant els procediments i pràctiques d'aquests darrers i dels Estats membres.

Així doncs, d'entrada, trobem dues possibilitats d'aplicació dels acords: a través de la intervenció de la Unió, que convertiria en norma pròpia, amb totes les conseqüències obligacionals que això comporta, un acord dels interlocutors –o d'alguns interlocutors-; i una segona possibilitat d'aplicació per part dels propis interlocutors que han assolit l'acord amb els instruments que puguin tenir d'aplicació de convenis col·lectius a nivell nacional.

Hem de tenir clar que els instruments d'aplicació dels acords col·lectius prenen una extraordinària importància quan fem referència al nivell comunitari, ja que, si no s'articulen veritables sistemes aplicatius específics, difícilment s'aplicaran a la pràctica els acords.

Juntament amb una gran importància, els mecanismes aplicatius a nivell comunitari comporten una notable dificultat. És per això que, al nostre parer, es creen mecanismes “extremes”: per una banda, els mecanismes propis dels interlocutors socials, molt febles quan estem parlant del nivell comunitari; per altra banda, la decisió –actualment també reglament, amb el contingut que el TCUE dóna a aquest instrument jurídic- de les institucions, que converteix l'acord dels interlocutors en una norma d'obligatòria aplicació. I aquests mecanismes, que hem qualificat d'“extremes” ho són perquè, per les característiques de supranacionalitat de l'àmbit de negociació davant del qual ens trobem, és molt difícil trobar un sistema aplicatiu intermig, és a dir, ni tan formalitzat com la decisió o reglament del Consell ni tan poc garantista de l'aplicació efectiva dels acords com l'aplicació a través dels mitjans dels interlocutors socials.

La incidència de l'aparició de nous articles al TCUE, i singularment els articles I-48 i II-88 és menor sobre la interpretació de l'actual article III-212.2 que respecte altres preceptes; tanmateix, incorpora alguna novetat que veurem en els propers apartats.

A. L'aplicació mitjançant decisions o reglaments comunitaris

L'aplicació dels acords assolits pels interlocutors socials a través de decisions comunitàries ha estat el mètode utilitzat majoritàriament des de l'aprovació de l'APS el 1992, inicialment l'únic utilitzat, per bé que darrerament s'ha aplicat algun acord amb els mecanismes propis dels interlocutors socials.

Es tracta, en qualsevol cas, del mitjà que assegura en més gran mesura l'efectiva aplicació dels acords, ja que aquests adquireixen força obligatòria, és a dir, d'alguna manera les institucions comunitàries

assumeixen el contingut de l'acord⁶⁵ i l'adopten com a part del seu ordenament. Els acords que s'apliquen mitjançant aquest mecanisme han estat anomenats per OJEDA⁶⁶ “*acords reforçats*”, per la funció que realitza la norma comunitària.

Un dels aspectes més controvertits d'aquest precepte és el significat que cal donar al terme “*decisions*”, que són els instruments que, segons l'article III-212.2, serviran per aplicar els acords. En realitat, tots els acords que han estat aplicats per mitjà d'aquest mecanisme institucional ho han estat a través de directives, i, per tant, a la pràctica no hi ha hagut problemes per determinar quin tipus d'instrument calia utilitzar. Tanmateix, a nivell teòric, sí que s'ha discutit sobre quins instruments serien adequats i es podrien considerar “*decisions*”.

Resumint⁶⁷, s'han establert dues posicions al voltant d'aquesta qüestió: per una banda, aquells que creuen que el terme “*decisió*” fa referència a qualsevol manifestació jurídica del Consell i, per altra banda, aquells que defensen una interpretació tècnica del concepte de decisió, abans recollida a l'article 249 del Tractat i actualment a l'article I-33.1 TCUE; entre els partidaris d'entendre decisió en el seu sentit tècnic, alguns defensen que els destinataris serien els Estats –en tal cas l'eficàcia seria general, perquè els Estats estarien obligats a aplicar o fer aplicar l'acord- i altres que serien els treballadors i els empresaris afiliats a les organitzacions que han firmat l'acord –amb la qual cosa tan sols aquests es veurien obligats-.

Amb el TCUE, aquesta discussió pren nous matisos, ja que la definició de “*decisió*” varia en algun aspecte, i a més a més s'introdueix la possibilitat d'aplicació de l'acord mitjançant reglaments.

Pel que fa a la decisió, l'article 249 TUE la definia de la següent manera: “*La decisió serà obligatòria en tots els seus elements per tots els seus destinataris*”, mentre que l'article I-33.1 diu que “*La decisió europea és un acte no legislatiu obligatori en tots els seus elements. Quan designi destinataris, tan sols serà obligatòria per a aquests*”. Aquesta nova definició complicaria el debat sobre qui ha de ser el destinatari de la decisió d'aplicació de l'acord, ja que el nou article dóna a entendre que la decisió pot explicitar els destinataris o pot no fer-ho. En aquest darrer cas, qui hauria de ser considerat destinatari? Ens inclinem a pensar que tots els empresaris i treballadors que es trobin en l'àmbit material d'aplicació de l'acord, ja que, si no es designen destinataris, haurem d'entendre que la decisió és d'abast general.

Tanmateix, la totalitat d'acords col·lectius comunitaris assolits fins aquest moment i reforçats per una decisió del Consell ho han estat per mitjà de directives i, per tant, de decisions no enteses en sentit tècnic.

Per altra banda, a partir del TCUE l'acord també podrà ser aplicat mitjançant reglaments. L'article I-33.1 defineix el reglament europeu de la següent manera: “*El reglament europeu és un acte no*

⁶⁵ OJEDA AVILÉS, A.: “Eficàcia...”, *op. cit.* afirma que l'acord col·lectiu europeu “no es converteix en Directiva pel mer fet que la [directiva] acompanyant es remeti al seu text, sinó entesa com a força d'obligar pels Estats (...)”, pàg. 433.

⁶⁶ OJEDA AVILÉS, A.: *La negociación...*, *op. cit.* i “Eficàcia...”, *op. cit.*

⁶⁷ *cf.* OJEDA AVILÉS, A.: “Eficàcia...”, *op. cit.*, pàgs. 430-436 i MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*, pàgs. 126 a 130.

legislatiu d'abast general que té per objecte l'execució d'actes legislatius i de determinades disposicions de la Constitució. Podrà o bé ser obligatori en tots els seus elements i directament aplicable en cada Estat membre, o bé obligar l'Estat membre destinatari en quant al resultat que calgui aconseguir deixant, tanmateix, a les autoritats nacionals la competència d'escollir la forma i els mitjans". És a dir, el nou reglament serà l'equivalent a la nova llei i llei marc, però de caràcter no legislatiu. Pel que fa a l'aplicació dels acords col·lectius comunitaris, caldrà entendre que es tracta de l'execució d'una disposició de la Constitució, en concret l'article III-212.2.

És cert que el fet que s'esmenti expressament el reglament europeu com a mitjà d'aplicació dels acords col·lectius comunitaris aniria en contra de la interpretació no tècnica del sentit de "*decisió*", ja que, entès en sentit no tècnic, el reglament també seria una *decisió* i, per tant, no caldria fer-ne esment de forma expressa si es vulgués donar a entendre que el terme *decisió* fa referència a qualsevol acte del Consell. El fet que així sigui ens pot portar a pensar que el terme "*decisió*" de l'article III-212.2 ha de ser entès en sentit tècnic.

Una altra qüestió que s'ha discutit és si la norma comunitària de reforçament d'un acord dels interlocutors socials tan sols pot tenir lloc si l'acord és derivat de la consulta o bé si també és possible la utilització d'aquest mecanisme d'aplicació quan l'acord ha estat assolit per iniciativa pròpia dels interlocutors socials. En la nostra opinió no hi ha dubte que en ambdós casos la *decisió* o el reglament comunitari podrà aplicar l'acord independentment de quin sigui el seu origen, ja que en cap moment l'article III-212.2 TCUE vincula el mitjà d'aplicació a l'origen de l'acord. Així ho creuen també OJEDA⁶⁸ i JACOBS⁶⁹, això sí, tan sols si la matèria sobre la qual versa l'acord forma part de les competències comunitàries.

Un altre element de discussió en relació a l'aplicació dels acords col·lectius mitjançant un instrument comunitari és si la Comissió pot negar-se a presentar la proposta al Consell si els interlocutors signants li ho han demanat i si el Consell té la obligació d'aplicar l'acord.

Estem d'acord amb JACOBS⁷⁰ que la Comissió no pot no presentar al Consell la proposta. En canvi, el Consell pot no aprovar-la, allò que no pot fer és aprovar-la parcialment o fent-hi modificacions. Malgrat tot, el Consell no pot actuar arbitràriament i haurà de justificar perquè no aprova la proposta. Com que l'article III-212.2 no diu en quins casos es podrà no aprovar la proposta i ni tan sols diu que es podria no aprovar, sinó que afirma que "*L'aplicació dels acords (...) es realitzarà (...) mitjançant reglaments o decisions europeus (...)*", hem d'entendre restrictivament les possibilitats de l'esmentada negativa. JACOBS⁷¹ considera que aquesta negativa es pot donar per cinc motius diferents: manca de representativitat de les parts firmants, il·legalitat de les clàusules de l'acord, incompatibilitat amb els principis de subsidiarietat i proporcionalitat, incompatibilitat amb les disposicions sobre les PIME i la valoració de la contribució als objectius socials de l'actual article III-210 (aquests tres darrers casos són agrupats per l'autor com a supòsits de conveniència).

⁶⁸ OJEDA AVILÉS, A.: "Eficacia...", *op. cit.*

⁶⁹ JACOBS, A.: *op. cit.*

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ *Ibid.*

No tenim dubtes sobre els dos primers supòsits: abans de donar extensió general a un acord dels interlocutors socials cal comprovar que aquells que l'han assolit siguin suficientment representatius (és a dir, tinguin representativitat acumulada suficient). Ens remetem a l'apartat 2.1 del present capítol en relació a les dificultats de determinació de la suficiència d'aquesta representativitat.

Per altra banda, és evident que el Consell haurà de fer un control de legalitat abans d'aprovar la proposta mitjançant una decisió o un reglament: el Consell no pot aprovar una proposta contrària a la legalitat comunitària. En canvi, presenten més dificultats els tres últims supòsits, aquells anomenats de conveniència, perquè, donat que, com ja hem dit, les possibilitats de negativa han de ser enteses restrictivament per manca de base directa al TCUE, caldrà valorar molt curosament quan la conveniència ha de primar sobre la possibilitat d'aplicació expressament reconeguda al Tractat. Respecte a aquest aspecte no trobem al TCUE cap element nou que ens porti a fer una interpretació diferent a aquella que podia ser feta a partir dels textos anteriors.

Finalment, cal fer un parell d'apunts de menor importància. Per una banda, recordar que, com que l'acord versa sobre matèries recollides com a competències de la Unió a l'article III-210, s'hauran de respectar les regles sobre majories en la presa de decisions sobre aquestes competències, és a dir, tal com apunta el darrer paràgraf del segon apartat de l'article III-212, quan alguna de les disposicions de l'acord afecti alguna matèria que requereixi unanimitat, l'acord s'haurà d'aplicar per unanimitat. Sobre aquesta qüestió, com en el cas anterior, el TCUE no introdueix cap novetat respecte el text anterior.

En canvi, sí que és una novetat introduïda pel TCUE la obligació d'informar –tot i que no de consultar– el Parlament europeu en relació a l'aplicació d'acords col·lectius europeus mitjançant un reglament o una decisió europea. Es tracta d'un petit pas endavant en aquest aspecte en l'aprofundiment de la democràcia de la Unió que suposa la major participació del Parlament Europeu.

B. L'aplicació mitjançant els instruments propis dels interlocutors socials

La segona opció per aplicar els acords col·lectius europeus consisteix en utilitzar “els procediments i pràctiques propis dels interlocutors socials i dels Estats membres” (art.III-212.2 TCUE).

Aquest tipus d'acords han estat anomenats per la Comissió Europea (COM (93) 600) de “*via voluntària*”, “*clàssics*” per ZILIO GRANDI⁷² i per NAVARRO NIETO⁷³ “*acords extra legem*”, perquè les institucions comunitàries no garanteixen, mitjançant els instruments que els són propis, l'efectiva aplicació dels acords.

La primera qüestió que planteja aquesta modalitat aplicativa fa referència a quina és la intervenció que hi hauran de tenir els Estats membres, ja que l'article III-212.2 hi fa referència, i la seva dicció literal dóna a entendre que els Estats hauran d'intervenir per assegurar aquesta aplicació (“(...) *es realitzarà mitjançant els procediments i les pràctiques pròpies (...) i dels Estats membres*”). Tanmateix, la

⁷² ZILIO GRANDI, G.: *op. cit.*

⁷³ NAVARRO NIETO, F.: *op. cit.*

Declaració núm.27 annexa al TUE i afegida pel Tractat d'Amsterdam estableix que la primera modalitat aplicativa d'acords de l'aleshores article 139.2 “consistirà a desenvolupar el contingut d'aquests acords mitjançant negociació col·lectiva i segons les normes de cada Estat membre i que, en conseqüència, aquesta modalitat no implica que els Estats membres estiguin obligats a aplicar de forma directa aquests acords o a elaborar-ne normes de transposició, ni a modificar la legislació nacional vigent per facilitar la seva execució”.

No s'ha donat cap solució definitiva a la qüestió; per una banda, la Declaració 27 deixa totalment clar que els procediments i pràctiques a què fa referència l'article 212.2 són la negociació col·lectiva. Per altra banda, tampoc pot quedar dubte que els Estats membres no tenen cap obligació d'actuar directament en relació a aquests acords, cosa que no vol dir que no ho puguin fer. Però també és cert que el fet que l'article 212.2 esmenti els Estats membres no pot ser irrellevant a l'hora de determinar quin paper han d'assumir aquests en l'aplicació dels acords col·lectius europeus. En aquest sentit, NAVARRO NIETO fa una proposta que ens sembla prou raonable i que consisteix a interpretar que existeix una obligació estatal, que no serà de transposar directament l'acord, ni de fer modificacions a la legislació nacional, sinó que es limitarà a “facilitar el desenvolupament de l'acord comunitari quan sigui tècnicament possible en el marc del sistema nacional de negociació”⁷⁴. En el mateix sentit, MOLINA GARCÍA afirma que l'actual article 212.2 i la Declaració 27, per bé que no obliguin directament a l'Estat, “no determinen una inactivitat absoluta pels Estats membres”⁷⁵ i que, a *sensu contrario*, sí que seria exigible una activitat indirecta o promocional.

Malauradament, la poca experiència pràctica d'aplicació d'acords col·lectius europeus per mitjà dels mecanismes no institucionals encara no permet fer constatacions sobre quina pugui ser, a la pràctica, l'actuació dels Estats en aquest aspecte.

És també un element molt rellevant la naturalesa que s'atribueix a aquest tipus d'acords. Es tracta, sens dubte, d'acords sense valor normatiu, sinó contractual. Aquesta constatació implica tota una sèrie de conseqüències, tant pel que fa a l'eficàcia dels acords com als requisits per la seva validesa, que configuren aquesta modalitat d'aplicació i la diferencien de l'aplicació per mitjà d'una decisió o reglament europeu presos pel Consell.

La doctrina coincideix unànimement en aquesta atribució de valor contractual als acords aplicats pels procediments i mecanismes propis dels interlocutors socials. Es tracta, no obstant i com afirma NAVARRO NIETO⁷⁶, d'una negociació col·lectiva amb reconeixement institucional, per bé que la seva eficàcia depengui de l'actuació dels interlocutors socials comunitaris i dels interlocutors dels diversos Estats membres. Cal afirmar, però, que aquest reconeixement institucional explícit ha de tenir algun efecte, perquè és evident que els interlocutors socials poden negociar autònomament l'aplicació d'acords i aplicar-los per via convencional.

⁷⁴ *Ibid.*, pàg. 386.

⁷⁵ MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*, pàg. 133.

⁷⁶ NAVARRO NIETO, F.: *op. cit.*

En opinió d'OJEDA⁷⁷, els acords col·lectius europeus que no s'apliquin mitjançant una decisió (actualment també un reglament) europeus tindran naturalesa de contracte internacional, regit per tant per la llei nacional aplicable segons la legislació de Dret Internacional Privat. Aquesta eficàcia contractual jugaria, en opinió de MOLINA GARCÍA⁷⁸, entre els subjectes signants de l'acord i totes les organitzacions federades i confederades a cada un d'ells. És a dir, els únics subjectes que podrien demanar l'aplicació de l'acord serien aquelles organitzacions que l'han signat, i tan sols podrien fer-ho davant dels seus membres. JACOBS entén que aquesta obligació és bastant estricta, fins i tot en cas que hagin votat en contra de la subscripció de l'acord pel seu representant europeu, i fins i tot defensa l'existència d'una "*cadena de responsabilitats*"⁷⁹.

L'aplicació d'aquests acords, doncs, no està garantida a tot l'àmbit de la Unió, ja que, fins i tot si totes les organitzacions i associacions federades o confederades a les signants apliquessin l'acord –cosa poc probable, donada la multitud d'organitzacions existents i tenint en compte que les signants de l'acord seran organitzacions de segon, tercer o ulterior grau-, l'acord no s'aplicaria a la totalitat –i a vegades seria una part petita- dels treballadors i empresaris susceptibles de formar part de l'àmbit d'aplicació de l'acord, ja sigui aquest intersectorial o sectorial.

Per altra banda, fins i tot en cas d'aplicació generalitzada, sorgeix un nou problema, que consisteix en la molt probable diversitat de contingut de les diferents aplicacions en cada Estat membre i en cada moment aplicatiu (diversitat de convenis) dins dels Estats membres, fet que crearia situacions molt desequilibrades entre els diversos Estats i fins i tot a l'interior dels Estats. JACOBS⁸⁰ opina al respecte que aquesta manca d'uniformitat és consubstancial al model aplicatiu i qüestiona que suposi un problema.

Aquests són els principals inconvenients de l'aplicació dels acords col·lectius europeus per mitjà d'aquesta via, però aquest mer valor contractual també és allò que permet la concurrència d'altres aventatges.

En aquest sentit, desapareix la necessitat de controlar la suficiència de la representativitat acumulada dels interlocutors signants de l'acord, ja que aquest tan sols serà d'aplicació als seus afiliats i associats. També desapareix en control de la conveniència, perquè la Unió no intervé normativament en l'aplicació, i fins i tot desapareix el control previ de la legalitat del contingut, cosa que no vol dir que no es pugui impugnar l'aplicació de l'acord si vulnera alguna norma estatal o comunitària.

Existeixen moltes altres qüestions controvertides en relació a l'aplicació dels acords col·lectius europeus amb els mitjans i procediments dels interlocutors socials, però no és objectiu d'aquest treball el seu anàlisi detallat⁸¹.

⁷⁷ OJEDA AVILÉS, A.: "Eficacia...", *op. cit.*

⁷⁸ MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*

⁷⁹ JACOBS, A.: *op. cit.*, pàg. 371.

⁸⁰ JACOBS, A.: *op. cit.*

⁸¹ *Cfr.*, entre d'altres, JACOBS, A.: *op. cit.*, pàgs. 369-375; MOLINA GARCÍA, M.: *op. cit.*, pàgs. 130-135; NAVARRO NIETO, F.: *op. cit.*, pàgs. 386-388; OJEDA AVILÉS, A.: "Eficacia...", *op. cit.*, pàgs. 437-444 i ZILIO GRANDI, G.: *op. cit.*, pàgs. 184-187.

Ens sembla, però, important destacar la reflexió de JACOBS⁸² sobre aquesta via aplicativa, davant una certa tendència a menystenir-la o a dubtar molt fortament de la seva capacitat d'aplicar eficaçment els acords. L'autor afirma que les dues vies aplicatives de l'article 212.2 responen als dos models de negociació existents als Estats membres de la Unió Europea: la via voluntària, coneguda a Gran Bretanya i a Itàlia i el sistema d'extensió *erga omnes*, existent a Espanya, França i Alemanya, entre d'altres. Així, defensa la possibilitat de coexistència pacífica d'ambdues vies, ja que cada una d'elles presenta avantatges i inconvenients respecte l'altra i, per tant, aquesta dualitat permet una major flexibilitat i adaptació a les circumstàncies dels acords.

Pel que fa a la incidència del nou text del TCUE respecte aquesta modalitat aplicativa dels acords col·lectius europeus, aquesta es pot qualificar de pràcticament nul·la, ja que, des de fa un temps – particularment a partir de l'aparició dels primers acords aplicats per via voluntària (recordem que el primer va ser l'acord sobre teletreball, de 2002)- ja no es discuteix la possibilitat d'existència d'aquest tipus d'acords, hipòtesi davant la qual seria invocable el dret fonamental a la negociació col·lectiva de l'article II-88 TCUE, sinó que la discussió es centra en altres aspectes on aquest dret té una incidència molt menor. Per exemple, no té sentit invocar la vulneració del dret a la negociació col·lectiva pel fet que els acords aplicats per via voluntària tinguin naturalesa contractual i, per tant, una eficàcia molt limitada.

Per la resta, el TCUE no introdueix cap novetat respecte a aquesta modalitat aplicativa. Tan sols podem aventurar que, amb la consolidació del paper dels interlocutors socials i del diàleg social –i, per tant, de la negociació col·lectiva- pretès pel TCUE, possiblement amb el temps, i amb la pràctica fins ara molt escassa d'aplicació d'acords, s'aniran desenvolupant i perfeccionant noves fórmules per estendre progressivament una aplicació exitosa dels acords per via voluntària.

⁸² JACOBS, A.: *op. cit.*

BIBLIOGRAFIA CITADA

- BERCUSSON, B.: *The role of the EU Charter of Fundamental Rights in building a system of industrial relations at EU level*. Transfer, núm. 2 de 2003.
- BIAGI, M.: *Le relazioni industriali nell'Unione Europea*. Diritto delle Relazioni Industriali, núm.3 de 1997.
- CASAS BAAMONDE, M.E.: *La negociación colectiva europea como institución democrática (y sobre la representatividad de los "interlocutores sociales europeos")*. RL, núm.II de 1998;
- DUEÑAS HERRERO, L.: *Los interlocutores sociales europeos*. Tirant lo Blanch. València, 2002.
- DUHAMEL, O.: *Pour l'Europe. Le texte intégral de la Constitution expliqué et commenté*. Éditions du Seuil. París, 2003.
- JACOBS, A.: "La concertación social en Europa" a AA.VV.: *La negociación colectiva en Europa*. Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos. Madrid, 2004.
- LAZZARI, Ch.: "La Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione e le relazioni industriali: il diritto di contrattazione collettiva" a ANGELINI, L.; GIUBBONI, S.; LAZZARI, Ch. i ORLANDINI, G.: *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*. Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali, núm. 92 de 2004.
- MIRANDA BOTO, J.M.: *El papel de la autonomía colectiva en la transposición de directivas*. AS, vol.V de 2002.
- MOLINA GARCÍA, M.: *La negociación colectiva europea. Entre el acuerdo colectivo y la norma negociada*. Tirant lo Blanch. València, 2002.
- NAVARRO NIETO, F.: *La negociación colectiva en el Derecho comunitario del trabajo*. REDT, núm.102 de 2000.
- OJEDA AVILÉS, A.: *La negociación colectiva europea*. RL, vol. II de 1993.
- OJEDA AVILÉS, A.: "Eficacia de los Convenios Colectivos Europeos" a AA.VV.: *La negociación colectiva en Europa*. Comisión Consultiva Nacional sobre Convenios Colectivos. Madrid, 2004.
- ORLANDINI, G.: "Il diritto di sciopero nella Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea", a ANGELINI, L.; GIUBONI, S.; LAZZARI, Ch. i ORLANDINI, G.: *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*. Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali, núm. 92 de 2004.
- ROCCELLA, M.: *La Carta dei Diritti Fondamentali: un passo avanti verso l'Unione politica*. Lavoro e Diritto, núm. 2 de 2001.
- SERRANO GARCÍA, J.: *Efectos del reconocimiento del derecho a la negociación colectiva en la Constitución Europea*. RMTAS, núm.57 de 2005.
- ZILIO GRANDI, G.: *Parti sociali e contratto collettivo nell'Unione Europea*. G. Giappichelli Editore. Torí, 1998.

ÍNDIX DE DOCUMENTACIÓ

Documents de la Convenció per la redacció de la Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea

- CHARTE 4137/00, de 24 de febrer de 2000. “Projecte de Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea”.
- CHARTE 4192/00, de 27 de març de 2000. “Projecte de Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea”.
- CHARTE 4236/00 CONTRIB. 109, de 18 d’abril de 2000. “Contribució d’UNICE”.
- CHARTE 4335/00 CONTRIB. 199, de 5 de maig de 2000. “Contribució de Force Ouvrière”.
- CHARTE 4327/00 CONTRIB. 193, de 26 de maig de 2000. « Contribució conjunta dels sindicats francesos”.
- CHARTE 4298/00 CONTRIB. 170, de 25 de maig de 2000, contribució de la Confederation of British Industry (CBI).

Documents de la Comissió europea

- COM (1993) 600 final.
- COM (1996) 448 final.
- COM (1998) 322 final.
- COM (2004) 557 final.

- 01/90 Alabau Oliveres, Mercè: Le contrôle externe des cours de comptes de l'Europe communautaire
- 02/90 Munich Gasa, Jaume: La subjetividad internacional de la Comunidad Económica Europea: especial referencia al Treaty Making Power en materia de pesca
- 03/90 Pons de Vall, Marta: El derecho de patentes y la libre circulación de mercancías en la CEE: estudio sectorial de la industria farmacéutica española
- 04/90 Flores Gual, Elena: 1,2% de PNB pour le budget de la Communauté: un plancher ou un plafond?
- 05/91 Pascual de Sans, Angels; Cardelús, Jordi: Elements per a l'estudi de la mobilitat de personal qualificat
- 06/91 López García, Miguel-Angel: Cotizaciones sociales e imposiciones sobre la nómina: una nota y una comparación tentativa España-CEE
- 07/91 Morata Tierra, Francesc: La implementación regional de las políticas comunitarias. Adecuación normativa, organización administrativa y gestión de los Fondos estructurales
- 08/93 Pasqual Rocabert, Joan: The Problem of Future Generations in Europe: Some Economic Issues.
- 09/93 Montañà, Miquel: The U.S. / E.C. Agricultural Export Disputes. A Legal Perspective
- 10/93 Massot, Albert: El marc competencial intern i el marc comunitari agro-rural per a l'aplicació del Pla d'Espais d'Interès Natural (PEIN) al Pallars
- 11/93 Gardeñes Santiago, Miquel: Los obstáculos técnicos al comercio de productos industriales; una reflexión
- 12/93 Rovira Pato, Jaume: Estudio de la evolución del sector aereo (tarifas) ante el derecho comunitario: desarrollos recientes (1989-1993)
- 13/93 Pauleau, Christine: L'incidence du droit communautaire sur la création et le fonctionnement des entreprises communes
- 14/93 Garcia Vidal, Montserrat: La igualdad de retribución entre hombre y mujer en la Comunidad Económica Europea: un estudio relacional entre el Reino Unido y España
- 15/93 Bacaria, Jordi: Improving Predictability by Supra-national Monetary Rules?: Reflections on the European Monetary Union
- 16/94 Brandts, Jordi; López García, Miguel-Angel: La armonización fiscal indirecta en Europa: un panorama desde el análisis económico
- 17/95 Guasch, Joan: Recherche de la dimension réelle de la prise en compte des intérêts des consommateurs dans le cadre de la protection juridique communautaire de la qualité et des dénominations de vente au sein des politiques agricole commune et de Marché Interieur de l'Union Européenne
- 18/95 Jiménez, Claudia: El papel de la CEE en la regulación internacional del comercio de los textiles
- 19/96 Peters, Sanjay: Core-Periphery analysis of Regional Economic Integration: A Case Study of Spain's Accession to the European Union
- 20/96 Montañà, Miquel: Las Comunidades Europeas y el sistema GATT-OMC
- 21/97 Margallo, Emilio: La fiscalidad ecológica y el mercado interior en la Unión Europea
- 22/97 Guillén, Mònica: Les estratègies de les empreses transnacionals. Un estudi metodològic per l'anàlisi del sector automotriu a Espanya

- 23/97 Torras, Josepa: Los Acuerdos Euromediterráneos de Asociación con Marruecos y Túnez. Una cooperación adaptada a los nuevos tiempos
- 24/97 Queralt, Arnau; Riera, Pere: The Environmental Performance of Firms in Spain and Some Eastern European Transition Economies
- 25/97 Riera, Pere; Saiz, Albert: Environmental Economic Policy in Spain: Environmental Policy at Micro-level
- 26/98 Bacaria, Jordi; Chortareas, Georgios; Kyriacou, Andreas: Districting and the European System of Central Banks
- 27/98 Fernández, Tatiana: ¿Asegura el Pacto de Estabilidad la disciplina presupuestaria de la Unión Europea?
- 28/98 Sheehan, Rosalyn: Discussion on the "Green Paper on Vertical Restraints in EC Competition Policy": Where to from here?
- 29/98 Bacaria, Jordi; Chortareas, Georgios; Kyriacou, Andreas: Los bancos centrales nacionales en el sistema europeo de bancos centrales
- 30/98 Pi i Llorens, Montserrat: El Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas a los diez años de su creación
- 31/99 Alós Pérez-Yarza: Principio de subsidiariedad: proyección y desarrollo en el ámbito del derecho económico de la Comunidad Europea
- 32/99 Tambou, Olivia: Le consorcio Bidassoa Txingudi: premier organisme public franco-espagnol de coopération transfrontalière entre entités locales
- 33/00 Morata, Francesc: La europeización de las políticas regionales de desarrollo agrícola y rural
- 34/00 Fernández, Andrea; Ulied, Andreu: Dinámicas locacionales de grandes empresas industriales en el Área Metropolitana de Barcelona
- 35/00 Beltrán, Susana: Algunas reflexiones sobre los acuerdos exteriores de las regiones de Europa occidental
- 36/00 Johansson, Elisabeth: Subregionalization in Europe's Periphery: the Northern and Southern Dimensions of the European Union's Foreign Policy
- 37/01 Ferrer, Albert: Libre circulación de nacionales de terceros estados y miembros de la familia en la Unión Europea
- 38/02 Vilà Costa, Blanca (coord.): El horizonte institucional de la UE tras la conferencia intergubernamental (de Biarritz a Niza) – Jornada científica
- 39/02 Barbé, Esther; Morata, Francesc (coords.): La Presidencia Española de la Unión Europea y el futuro de Europa
- 40/02 Barbé, Esther (coord.): España y la política exterior de la UE. Entre las prioridades españolas y los desafíos del contexto internacional
- 41/03 Mestres, Laia: Liderazgo y Hegemonía en la Unión Europea: Francia y Alemania ante la CIG-2000 y el debate sobre el futuro de la UE
- 42/04 Miralles, Débora: An Instrumental Analysis of the European Union's Capability to Act in Conflict Response
- 43/05 Font, Núria: Turkey's accession to the EU: interests, ideas and path dependence
- 44/05 Morata, Francesc; Ramon, Ricard: Regiones y Constitución Europea
- 45/06 Arregui, Javier: Cooperative vs. Non-Cooperative Mechanisms in the EU decision making
- 46/06 Fernández Pasarín, Ana Mar: El neoinstitucionalismo como instrumento de análisis del proceso de integración europea

Publicació de les Actes de les Jornades d'Estudi

I Jornada d'estudi: "La cooperación entre instituciones comunitarias e internas en la aplicación del derecho comunitario de la competencia en el mercado interior: ¿hacia un perfil descentralizador", 20 de maig de 1993.

II Jornada d'estudi: "El individuo ante el derecho comunitario: evolución de la jurisprudencia en el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", 18 de juny de 1993.

L'Institut Universitari d'Estudis Europeus és un consorci integrat per la Generalitat de Catalunya, a través del Patronat Català Pro Europa i la Universitat Autònoma de Barcelona, la constitució del qual fou aprovada per Decret 216/1992 de Presidència i decret 134/1992 del Departament d'Ensenyament de la Generalitat de Catalunya. L'IUEE té personalitat jurídica pública per al desenvolupament de les seves finalitats.

Aquestes són fonamentalment: a) l'estudi a nivell superior i la investigació en temes europeus; b) l'ensenyament de les matèries relacionades amb els problemes europeus i, especialment, els estudis de tercer cicle; c) l'intercanvi científic i d'informació amb altres institucions similars; d) la difusió i promoció dels estudis europeus.

Els *Quaderns de Treball* tenen com a finalitat difondre els resultats de la recerca en temes europeus i comunitaris per tal d'estimular el debat i l'intercanvi científics.

El Instituto Universitario de Estudios Europeos es un consorcio integrado por la Generalitat de Catalunya, a través del Patronat Català Pro Europa y la Universidad Autónoma de Barcelona, la constitución del cual fue aprobada por Decreto 216/1992 de Presidencia y Decreto 134/1992 del Departament d'Ensenyament de la Generalitat de Catalunya. El IUEE tiene personalidad jurídica pública para el desarrollo de sus finalidades.

Éstas son fundamentalmente: a) el estudio a nivel superior y la investigación en temas europeos; b) la enseñanza de las materias relacionadas con los problemas europeos y, especialmente, los estudios de tercer ciclo; c) el intercambio científico y de información con otras instituciones similares; d) la difusión y promoción de los estudios europeos.

Los Quaderns de Treball tienen como finalidad difundir los resultados de la investigación en temas europeos y comunitarios para estimular el debate y el intercambio científicos.

Si desitgeu rebre els *Quaderns de Treball* o d'altres publicacions de l'Institut, sol·liciteu-los a l'adreça següent i us el farem arribar per correu contra reembors / *Si desea recibir los Quaderns de Treball u otras publicaciones del Instituto, solicítelos a la siguiente dirección y le serán enviados por correo contra reembolso:*

Institut Universitari d'Estudis Europeus
Universitat Autònoma de Barcelona
Edifici E-1
08193 Bellaterra (Barcelona)
T.: 93 581 20 16
Fax: 93 581 30 63
c-elec: iuee@uab.es

Preu / Precio:

Quaderns de Treball: 6,01€

· Les trameses per correu incrementaran aquest preu / *Los envíos por correo incrementarán este precio*: 3,00€ (Espanya/España); 6,00€ (Europa); 9,00€ (altres / otros)

Disponibilitat / Disponibilidad

Molts *Quaderns de Treball* es troben exhaurits, mentre que els darrers números es troben penjats en format electrònic a la nostra web. Podeu consultar-los a l'apartat Publicacions de la nostra web (www.iuee.eu) / Muchos *Quaderns de Treball* están agotados, mientras que los últimos números se encuentran en formato electrónico en nuestra web. Puede consultarlos en el apartado Publicaciones de nuestra web (www.iuee.eu)



Universitat Autònoma de Barcelona
Edifici E-1
08193 Bellaterra (Barcelona) Espanya
Tel. 93 581 20 16
Fax 93 581 30 63