

Principios de la OIT sobre la negociación colectiva

Bernard GERNIGON, Alberto ODERO y Horacio GUIDO*

La negociación colectiva ha acusado, como es lógico, el impacto de las profundas transformaciones que experimenta el mundo desde hace veinticinco años: la aceptación general de la economía de mercado tras la caída del muro de Berlín, la reducción del sector público, la redefinición del papel del Estado, la reestructuración y la mundialización económicas, la generalización de técnicas eficaces para luchar contra la inflación, la expansión de las formas atípicas de trabajo y de los contratos temporales, los procesos de democratización política y social, la creciente autonomía de los sindicatos y muchos otros factores que sería demasiado largo enumerar.

Todo ello ha tenido repercusiones muy importantes y diversas en la negociación colectiva. La cobertura personal de los convenios colectivos ha disminuido debido, entre otros factores, a los altos niveles de desempleo y a la expansión de la economía no estructurada, de la subcontratación y de varias formas atípicas de trabajo dependiente (donde es más difícil la sindicación), aunque ha progresado la negociación colectiva en la función pública de muchos países. También ha disminuido el margen de maniobra de las partes negociadoras a raíz de las sucesivas crisis económicas y de los condicionamientos que les imponen los procesos de racionalización e integración económica y los acuerdos de su gobierno respectivo con las instituciones de Bretton Woods.

El endurecimiento de la competencia derivado de la mundialización y de las innovaciones tecnológicas ha hecho que los convenios sectoriales (por rama de actividad) estén perdiendo protagonismo en muchos países frente a los convenios de empresa (o incluso de ámbitos inferiores como el establecimiento, fábrica o taller), que deben atenerse estrictamente a los criterios de productividad y rendimiento. De este modo, la flexibilización y la desregulación del trabajo han propiciado la negociación colectiva empresa por empresa.

Al mismo tiempo, crece la necesidad de los acuerdos bipartitos y tripartitos de ámbito nacional, dado que ciertas cuestiones de interés colectivo no pueden

* Oficina Internacional del Trabajo. El presente artículo es una síntesis de un trabajo más amplio que acaban de publicar los autores (Gernigon, Odero y Guido, 2000).

ser tratadas en negociaciones de empresa, ni incluso de rama, sobre todo cuando existen desfases importantes entre el desarrollo de las regiones o los sectores económicos de un país. En muchas naciones se firman pactos bipartitos o tripartitos que, más allá de las condiciones de trabajo en sentido estricto, versan sobre el empleo, la formación profesional, la inflación y otros temas de carácter social (véanse, por ejemplo, OIT, 1995a, y Héthy, 1995). Estos acuerdos hacen que gane prestigio la negociación colectiva, al regular asuntos que antes eran objeto, todo lo más, de consultas no vinculantes entre los interlocutores sociales.

La OIT ha realizado una ingente labor normativa durante sus ochenta años de historia con el fin de promover la justicia social (véanse Valticos, 1996 y 1998) y una de sus misiones principales es impulsar la negociación colectiva en todo el mundo. Este cometido quedó fijado ya en la Declaración de Filadelfia de 1944, que forma parte de la Constitución de la OIT, en la que se estableció «la obligación solemne de la Organización Internacional del Trabajo de fomentar, entre todas las naciones del mundo, programas que permitan [...] lograr el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva» (OIT, 1998a, pág. 23). Este principio tomó cuerpo en el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (núm. 98), adoptado cinco años más tarde, en 1949, que ha conseguido desde entonces una adhesión casi universal: el número de Estados que lo han ratificado asciende ya a ciento cuarenta y cinco en enero del presente año 2000, lo cual acredita la vigencia de sus principios en la mayoría de los países.

Recientemente, en junio de 1998, la OIT dio un paso más al adoptar la «Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento» (véase Kellerson, 1998). En ella se proclamó que «todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios [fundamentales] tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales» (OIT, 1999a, pág. 105). Entre estos principios figura el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, junto con la libertad sindical y la eliminación del trabajo forzoso u obligatorio, del trabajo infantil y de la discriminación en materia de empleo y ocupación.

Las pautas en que debe enmarcarse la negociación colectiva para ser viable y eficaz parten del principio de independencia y autonomía de las partes y del carácter libre y voluntario de las negociaciones; abogan por la menor injerencia posible de las autoridades públicas en los acuerdos bipartitos y dan primacía a los empleadores y sus organizaciones y a las organizaciones sindicales en tanto que sujetos de la negociación. La OIT ha alentado también los acuerdos tripartitos nacionales, que guardan semejanza con los propios convenios que adoptan en su seno los representantes de trabajadores, empleadores y gobiernos.

La historia ha demostrado que todos estos principios siguen siendo válidos desde que se adoptara hace cincuenta años el Convenio núm. 98, a pesar de la metamorfosis que ha sufrido el mundo entre tanto, razón por la cual hemos considerado oportuno escribir el presente artículo. Expondremos los principios de la OIT en la materia tal como surgen de las normas internacionales adoptadas

por la misma y de los pronunciamientos al respecto de sus órganos de control (principalmente, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones y el Comité de Libertad Sindical). Primero se exponen la definición y el objeto de la negociación colectiva, sus sujetos y sus destinatarios y las materias negociables. Después se tratan los principios de voluntariedad y buena fe, la intervención de las autoridades y el caso particular de la administración pública. Para terminar se hace una síntesis de los principios y se presentan unas observaciones finales sobre el grado de aplicación de los mismos en todo el mundo¹.

Definición y objeto de la negociación colectiva

La negociación colectiva se concibe en los instrumentos de la OIT² como la actividad o proceso encaminado a la conclusión de un acuerdo colectivo. El contrato o convenio colectivo se define así en la Recomendación núm. 91, párrafo 2:

[...] todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional (OIT, 1985, pág. 856).

El texto añade que todo contrato colectivo ha de obligar tanto a sus firmantes como a las personas en cuyo nombre se celebre, y que las disposiciones de los contratos de trabajo individuales contrarias a aquel deberían considerarse como nulas y sustituirse de oficio por las cláusulas correspondientes del mismo, pese a lo cual deberían respetarse las disposiciones de los contratos individuales que sean más favorables a los trabajadores que aquellas previstas por el contrato colectivo (*ibíd.*, párrafo 3, págs. 856 y 857). La Recomendación núm. 91 sentó

¹ Debido a razones de espacio no se tratan en el presente artículo ni el derecho de huelga ni otros asuntos afines como el de la paz social, el derecho de información a los trabajadores o la duración de los convenios colectivos, que se exponen en la obra recién publicada (Gernigon, Otero y Guido, 2000).

² La OIT ha adoptado varias normas que tratan directa o indirectamente de la negociación colectiva o temas conexos: Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951 (núm. 91), Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87), Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98), Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (núm. 135), Recomendación sobre la conciliación y el arbitraje voluntarios, 1951 (núm. 92), Recomendación sobre las organizaciones de trabajadores rurales, 1975 (núm. 149), Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 151), Recomendación sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 159), Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154), y Recomendación sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 163). Para facilitar la lectura, dichos instrumentos de la OIT se citarán en adelante sólo por su número. Todos ellos están recopilados cronológicamente en OIT (1985). Los convenios y recomendaciones relativos a la negociación colectiva figuran también en OIT (1995b).

pues, en 1951, el principio del carácter vinculante del contrato colectivo³ y el de su primacía sobre el contrato de trabajo individual, con la única salvedad de garantizar las disposiciones de éste más beneficiosas para los trabajadores.

El Comité de Libertad Sindical se ha pronunciado en varias ocasiones en defensa de los contratos colectivos frente a los individuales, objetando que a estos últimos se les dé idéntico estatuto o que se utilicen en perjuicio del personal afiliado a un sindicato (véanse, por ejemplo, OIT, 1996a, párrafo 911, y OIT, 1997a, párrafos 517 y 518). Así, en un caso relativo al Reino Unido el Comité señaló que eludir a la organización representativa y entrar en negociaciones directas e individuales con los trabajadores era contrario al fomento de la negociación colectiva (OIT, 1998e, caso núm. 1852 (Reino Unido), párrafo 337). Por su parte, la Comisión de Expertos suscribe el criterio de que dar primacía a los acuerdos individuales sobre los acuerdos colectivos no fomenta la negociación colectiva, por lo que vulnera el artículo 4 del Convenio núm. 98 (OIT, 1998c, pág. 243).

El Convenio núm. 98 no contiene una definición de los contratos colectivos, pero delimita sus características fundamentales en el artículo 4:

Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales [...] para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo (OIT, 1985, pág. 831).

Durante los trabajos preparatorios del Convenio núm. 151 (1978) se entendió que la palabra «negociación» abarcaba «cualquier forma de discusión, tanto formal como informal, destinada a lograr un acuerdo», y que era preferible a la palabra «discusión», pues esta última «no subrayaba la necesidad de tratar de obtener un acuerdo» (OIT, 1978, párrafos 64 y 65, pág. 25/10).

El Convenio núm. 154, adoptado en 1981, sí que enuncia una definición del concepto en su artículo 2:

[...] la expresión negociación colectiva comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de: *a*) fijar las condiciones de trabajo y empleo, o *b*) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o *c*) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez (OIT, 1985, pág. 1626).

Los órganos de control han reiterado que los interlocutores sociales tienen el derecho a elegir, por sí mismos y sin cortapisas de las autoridades, el nivel en que ha de celebrarse la negociación (nivel central, por rama de actividad o por empresa), y que deben poder suscribir convenios las organizaciones de base, las federaciones y las confederaciones (OIT, 1994a, párrafo 249, y OIT, 1996a, párrafo 783).

³ El carácter vinculante puede fijarse tanto por la vía legislativa como por la vía del propio contrato colectivo, según el método vigente en cada país (OIT, 1951, pág. 597).

Sujetos, destinatarios y materias de la negociación colectiva

Los instrumentos de la OIT, como se ha visto, sólo autorizan la negociación colectiva con representantes de los trabajadores interesados si no existen organizaciones sindicales en el ámbito del que se trate (de empresa o superior). Esta norma figura en el citado párrafo 2 de la Recomendación núm. 91 y viene confirmada en el Convenio núm. 135, cuyo artículo 5 postula que «la existencia de representantes electos no se utilice en menoscabo de la posición de los sindicatos interesados o de sus representantes» (OIT, 1985, pág. 1390). Asimismo, el artículo 3, párrafo 2, del Convenio núm. 154 dice que «deberán adoptarse, si fuese necesario, medidas apropiadas para garantizar que la existencia de estos representantes [de los trabajadores] no se utilice en menoscabo de la posición de las organizaciones de trabajadores interesadas» (*ibíd.*, pág. 1626).

Esta posibilidad de que representantes de los trabajadores concluyan contratos colectivos si no hay una o varias organizaciones sindicales representativas se introdujo en la Recomendación núm. 91 «tomando en consideración los casos de los países donde las organizaciones sindicales no alcanzan un grado de desenvolvimiento suficiente y a fin de que los principios instituidos por la Recomendación pudieran aplicarse en esos países» (OIT, 1951, pág. 597).

El Comité de Libertad Sindical sostiene que, si existen uno o varios sindicatos en la empresa, los arreglos directos entre un empleador y un grupo no sindicado de trabajadores no promueven la negociación colectiva en el sentido previsto en el artículo 4 del Convenio núm. 98 (OIT, 1996a, párrafo 790). Descendiendo a más detalles, el Comité indicó en un caso que esta disposición rechazaba la posibilidad de que un empleador celebrara convenios colectivos con unos delegados del personal que representaban solamente al 10 por ciento de los trabajadores (*ibíd.*, párrafo 788). La Comisión de Expertos no ha abordado estas cuestiones en su último estudio sobre los Convenios núms. 87 y 98 (OIT, 1994a), pero sí en observaciones sobre la aplicación en ciertos países de los convenios sobre libertad sindical y negociación colectiva, haciéndolo en un sentido similar al del Comité en lo que respecta a los acuerdos colectivos con grupos de trabajadores no sindicados (véanse, por ejemplo, las observaciones relativas a Costa Rica en OIT, 1993a, págs. 198 y 199, y OIT, 1994b, págs. 224-226).

Para que los sindicatos puedan cumplir su objeto de «fomentar y defender los intereses de los trabajadores» a través de la negociación colectiva, deben ser independientes y han de tener la facultad de organizar sus actividades sin intervenciones de las autoridades públicas que limiten o entorpezcan el ejercicio legal de este derecho (artículos 3 y 10 del Convenio núm. 87, OIT, 1985, págs. 708 y 709). Además, no deben estar «bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores» (artículo 2 del Convenio núm. 98, *ibíd.*, pág. 830).

En este sentido, el Convenio núm. 151 establece en su artículo 5 que «las organizaciones de empleados públicos gozarán de completa independencia respecto de las autoridades públicas» (*ibíd.*, pág. 1574), y la Recomendación

núm. 91 rechaza toda interpretación del concepto de contrato colectivo «que implique el reconocimiento de una organización de trabajadores creada, dominada o sostenida económicamente por empleadores o sus representantes» (*ibíd.*, pág. 856).

Exigencia de cierto grado de representatividad

Otra cuestión que conviene examinar es si la facultad de negociar está sujeta a un determinado grado de representatividad. Según el sistema vigente en cada país, los sindicatos que participan en la negociación colectiva representan solamente a sus afiliados o también al conjunto de trabajadores de la unidad de negociación de que se trate; en este último caso, cuando un sindicato (o varios) cuenta con la representación de la mayoría de los trabajadores – o de un porcentaje elevado establecido por la legislación que no llegue a la mayoría –, es frecuente que tenga el derecho a ser agente negociador exclusivo en nombre de todos los trabajadores de la unidad de negociación.

La posición de la Comisión de Expertos es que ambos sistemas son compatibles con el Convenio núm. 98 (OIT, 1994a, párrafos 238-242). En un caso relativo a Bulgaria, tras examinar la queja de la organización querellante de que algunos convenios colectivos se aplicaban sólo a las partes contratantes y a sus afiliados, y no a todos los trabajadores, el Comité de Libertad Sindical declaró: «Se trata de una opción legítima – como también podría serlo la contraria – que no parece violar los principios de la libertad sindical y que, además, es seguida en muchos países» (OIT, 1996b, caso 1765, párrafo 100). La Comisión de Expertos precisó que

en los casos en que la legislación nacional prevea la aplicación de un procedimiento obligatorio para el reconocimiento de los sindicatos como agentes negociadores exclusivos (en representación de todos los trabajadores y no sólo de los afiliados) deberán observarse ciertas garantías, tales como las siguientes: *a)* la concesión del certificado de reconocimiento por un órgano independiente; *b)* la elección de la organización representativa a través del voto de la mayoría de los trabajadores de las unidades de negociación interesadas; *c)* el derecho de toda organización que, en una elección previa, no haya logrado obtener un número suficiente de votos para solicitar una nueva votación después de transcurrido determinado período; y *d)* el derecho de una nueva organización no certificada a solicitar una nueva votación después de que haya transcurrido un período razonable.

[...] cuando ningún sindicato agrupe a más del 50 por ciento de los trabajadores, los derechos de negociación colectiva deberían atribuirse a todos los sindicatos de la unidad interesada, al menos en representación de sus propios afiliados. (OIT, 1994a, párrafos 240 y 241.)

El Comité de Libertad Sindical ha mantenido principios y decisiones en la misma línea que la Comisión de Expertos (OIT, 1996a, párrafos 831-842), y ha insistido en que el sindicato más representativo se designe «con arreglo a criterios objetivos y previamente determinados a fin de evitar toda posibilidad de parcialidad o de abuso» (*ibíd.*, párrafo 827).

Asimismo, la Recomendación núm. 163 enumera diversas medidas encaminadas a promover la negociación colectiva, entre las que incluye el

reconocimiento de las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores (OIT, 1985, pág. 1642, párrafo 3).

Trabajadores cubiertos

El Convenio núm. 98 (artículos 4-6) vincula la negociación colectiva a la conclusión de contratos colectivos para reglamentar las condiciones de empleo; establece que «la legislación nacional deberá determinar el alcance de las garantías previstas en el presente Convenio en lo que se refiere a su aplicación a las fuerzas armadas y a la policía», y declara que «no trata de la situación de los funcionarios públicos en la administración del Estado y no deberá interpretarse en modo alguno en menoscabo de sus derechos o de su estatuto» (OIT, 1985, pág. 831). Por lo tanto, a tenor de dicho Convenio sólo puede excluirse del derecho de negociación colectiva a las fuerzas armadas y a la policía y a la mencionada categoría de funcionarios. Sobre este tipo de funcionarios, la Comisión de Expertos ha señalado que

la Comisión no puede concebir que categorías importantes de trabajadores empleados por el Estado queden excluidas de los beneficios del Convenio por el mero hecho de estar formalmente asimiladas a ciertos funcionarios públicos que están al servicio de la administración del Estado. Conviene, pues, establecer una distinción: por un lado, los funcionarios que cumplen actividades propias de la administración del Estado (por ejemplo, en algunos países, funcionarios de los ministerios y demás organismos gubernamentales comparables, así como sus auxiliares), quienes pueden quedar excluidos del campo de aplicación del Convenio, y, por otro lado, todas las demás personas empleadas por el gobierno, las empresas públicas o las instituciones públicas autónomas, quienes deberían gozar de las garantías previstas en el Convenio (OIT, 1994a, párrafo 200).

El Comité de Libertad Sindical se ha pronunciado en el mismo sentido (OIT, 1996a, párrafos 793-795 y 798).

Materias objeto de la negociación

Los Convenios núms. 98, 151 y 154 y la Recomendación núm. 91 centran el contenido de la negociación en las condiciones de trabajo y de empleo y en la regulación de las relaciones entre empleadores y trabajadores y entre las organizaciones de unos y de otros.

La noción de condiciones de trabajo utilizada por los órganos de control de la OIT no se limita a los temas tradicionales (jornada⁴, horas extraordinarias, descanso, salarios, etc.), sino que cubre «materias que normalmente pertenecen a la esfera de las condiciones de empleo», como, por ejemplo, las promociones, traslados, supresiones de puestos sin previo aviso, etc. (OIT, 1994a, párrafo 250 y nota a pie de página 17). Este criterio concuerda con la tendencia moderna de los países desarrollados a reconocer la negociación colectiva «gestional»,

⁴ Por ejemplo, según la Comisión de Expertos debe ser posible pactar en los convenios colectivos una duración de la jornada de trabajo inferior a la prevista por la legislación (OIT, 1998c, pág. 277).

que se ocupa de los procedimientos para resolver problemas como reducciones de personal, cambios de horarios y otras cuestiones que exceden de las condiciones de trabajo en sentido estricto. Según la Comisión de Expertos, «es contrario a los principios del Convenio núm. 98 excluir de la negociación colectiva ciertas materias que atañen en particular a las condiciones de empleo», y «las medidas que se aplican unilateralmente por las autoridades para restringir la gama de temas que pueden ser objeto de negociaciones son a menudo incompatibles con el Convenio» (*ibíd.*, párrafos 265 y 250, respectivamente).

Aunque la gama de temas negociables y su contenido son amplísimos, no son absolutos sino que deben referirse primordial o esencialmente a las condiciones de empleo (OIT, 1996a, párrafo 812). Los órganos de control permiten excluir de los temas negociables los relativos al poder de dirección del empresario, como por ejemplo la asignación de tareas o la contratación (OIT, 1998c, pág. 280), y admiten que la legislación prohíba pactar en los convenios cláusulas discriminatorias o de seguridad sindical o contrarias a los mínimos de protección legales.

El Comité de Libertad Sindical ha señalado que también pueden considerarse razonablemente fuera del alcance de la negociación «las cuestiones que corresponden, evidentemente, de modo primordial o esencial a la dirección y funcionamiento de los asuntos del gobierno» (OIT, 1996a, párrafo 812). Por ejemplo, en un caso reciente contra el Gobierno del Canadá (Ontario), el Comité estimó que:

La determinación de las líneas generales de la política de la enseñanza, aunque constituya una cuestión sobre la cual puede ser normal que se consulte a las organizaciones del personal docente, no se presta a negociaciones colectivas entre estas organizaciones y las autoridades competentes. [...]; sin embargo [...] deberían ser susceptibles de ser objeto de la negociación colectiva libre [...] las consecuencias en las condiciones de empleo de las decisiones de política educativa (OIT, 1998b, caso núm. 1951, párrafo 220).

Principios rectores

El principio de la negociación libre y voluntaria

El carácter voluntario de la negociación colectiva se halla recogido expresamente en el mencionado artículo 4 del Convenio núm. 98 y «constituye un aspecto fundamental de los principios de la libertad sindical» (OIT, 1996a, párrafo 844). Así, el deber de fomentar la negociación colectiva excluye el recurso a medidas de coacción: cuando la Conferencia Internacional del Trabajo elaboró el Convenio núm. 154, quedó entendido que no se deberán adoptar medidas coercitivas con este fin (OIT, 1981, pág. 22/6).

El Comité de Libertad Sindical, en este sentido, sostiene que ninguna disposición del artículo 4 del Convenio núm. 98 obliga a un gobierno a imponer coercitivamente un sistema de negociaciones colectivas a una organización determinada, pues la intervención gubernamental alteraría claramente el carácter de tales negociaciones (OIT, 1996a, párrafos 845 y 846).

Por lo tanto, de los convenios de la OIT sobre negociación colectiva no se deriva la obligación formal de negociar⁵ ni la de alcanzar resultados (es decir, un acuerdo). No obstante, los órganos de control abogan por que la legislación nacional prevea que las organizaciones más representativas tomen parte en las negociaciones colectivas (OIT, 1994a, párrafo 245), lo cual reclama el deber de reconocimiento de tales organizaciones por la contraparte. La Comisión de Expertos, al examinar la aplicación del Convenio núm. 98, no ha criticado la prohibición de determinadas prácticas desleales tales como el entorpecimiento deliberado de las negociaciones (*ibíd.*, párrafo 246). Asimismo, los órganos de control insisten en que los mecanismos de auxilio a la negociación (informativos y de conciliación, mediación o arbitraje) tengan carácter voluntario, pese a lo cual numerosas legislaciones nacionales obligan a las partes a seguir un procedimiento fijo que regula todas las etapas e incidentes del proceso y que prevé intervenciones obligatorias y sucesivas de la autoridad administrativa, con arreglo a plazos predeterminados.

En la práctica, los órganos de control han aceptado la imposición de ciertas sanciones en caso de conductas contrarias a la buena fe o de prácticas desleales en la negociación colectiva, siempre y cuando no sean desproporcionadas⁶, y han admitido la conciliación y la mediación impuestas por la legislación si tienen plazos razonables⁷. Para adoptar estos criterios se ha tenido en cuenta la voluntad de fomentar la negociación colectiva en países donde el movimiento sindical no tenía suficiente desarrollo o la preocupación subyacente en muchas legislaciones por evitar huelgas innecesarias o situaciones de precariedad y de tensión derivadas de la falta de renovación de convenios colectivos, particularmente cuando su campo de aplicación personal es muy extenso.

La libertad para decidir el nivel de la negociación

A este respecto, la Recomendación núm. 163 dispone que «en caso necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que la negociación colectiva pueda desarrollarse en cualquier nivel, y en particular a nivel del establecimiento, de la empresa, de la rama de actividad, de la industria y a nivel regional o nacional» (OIT, 1985, pág. 1642, párrafo 4).

En sintonía con ello, la Comisión de Expertos, después de recordar que el derecho de negociación colectiva asiste también a las federaciones y confederaciones, y de rechazar la prohibición de que ejerzan tal derecho, ha declarado lo siguiente:

⁵ Algunos países imponen la obligación de negociar. Véanse a este respecto dos documentos de la Comisión Paritaria del Servicio Público: OIT (1988), sobre todo la pág. 26, y OIT (1970).

⁶ Por ejemplo, al constatar que la legislación panameña obligaba al empleador a pagar a los trabajadores los días de huelga en caso de que éste no hubiera contestado a un pliego de peticiones o hubiera abandonado la conciliación, el Comité de Libertad Sindical consideró que la sanción era desproporcionada (OIT, 1999b, caso núm. 1931, párrafo 371).

⁷ Véanse, por ejemplo, OIT, 1997b, caso núm. 1898 (Guatemala), párrafo 324, y OIT, 1996c, caso núm. 1822 (Venezuela), párrafos 508 y 509; véase también OIT, 1998c, pág. 273.

[...] una legislación que fije imperativamente el nivel de la negociación colectiva en un ámbito superior (sector, rama de actividad, etc.) plantea asimismo problemas de incompatibilidad con el Convenio [núm. 98]. Normalmente, la elección del nivel de negociación debería corresponder a los propios interlocutores en la negociación; éstos, en inmejorable posición para decidir cuál es el nivel más adecuado para llevarla a cabo, podrían incluso adoptar, si así lo desearan, un sistema mixto de acuerdos marco, complementados por convenios en el ámbito local o acuerdos de empresa (OIT, 1994a, párrafo 249).

El Comité de Libertad Sindical ha desarrollado todavía más estos puntos de vista en los principios siguientes:

En base al principio de negociación colectiva libre y voluntaria, establecido en el artículo 4 del Convenio núm. 98, la determinación del nivel de negociación colectiva debería depender esencialmente de la voluntad de las partes y, por consiguiente, dicho nivel no debería ser impuesto en virtud de la legislación, de una decisión de la autoridad administrativa o de una jurisprudencia de la autoridad administrativa⁸.

[...] Por ello, la negativa de los empleadores de negociar a un nivel determinado no constituiría una violación de la libertad sindical.

La legislación no debería obstaculizar la negociación colectiva a nivel de industria. (OIT, 1996a, párrafos 851-853.)

Asimismo, el Comité estima que exigir la mayoría de trabajadores y de empresas para celebrar un convenio colectivo de rama de actividad o de gremio puede plantear problemas de aplicación del Convenio núm. 98 (*ibíd.*, párrafo 854, y OIT, 1997a, párrafo 553). La Comisión de Expertos comparte este punto de vista (OIT, 1996d, pág. 234). Por otra parte, un sindicato de rama de actividad ha de tener la facultad de negociar un convenio colectivo de empresa si presenta la prueba de que cuenta con suficiente representatividad en ésta (OIT, 1996e, caso núm. 1845 (Perú), párrafo 516).

En cuanto al principio de que las partes interesadas deben decidir libremente el nivel de la negociación, el Comité ha comprobado que en muchos países la decisión la toma un organismo independiente de las partes. De ser así, considera esencial que dicho organismo sea «realmente independiente» (OIT, 1996a, párrafo 855).

Los órganos de control no han establecido criterios sobre la articulación entre convenios colectivos de distinto nivel (la economía en general, una rama de actividad o industria, un grupo de empresas o una empresa o establecimiento) y de diferentes ámbitos geográficos dentro del mismo. En principio, estas decisiones han de incumbir a las partes; sin embargo, los órganos de control aceptan tanto los sistemas en que los convenios colectivos determinan su propia coordinación (por ejemplo, estableciendo que un problema resuelto en un nivel no puede serlo en otro) como los sistemas en que las normas legales distribuyen materias entre los convenios, dan primacía a un determinado nivel o a la norma más favorable al trabajador, o los que no establecen criterios y dejan a la práctica estas cuestiones. El párrafo 4 de la Recomendación núm. 163 establece que

⁸ Véase también OIT, 1998d, caso núm. 1887 (Argentina), párrafo 103.

«en los países en que la negociación colectiva se desarrolla en varios niveles, las partes negociadoras deberían velar por que exista coordinación entre ellos» (OIT, 1985, pág. 1643).

El principio de la buena fe

Cuando se elaboró el Convenio núm. 154, se señaló que la negociación colectiva solamente funcionará eficazmente si es dirigida con absoluta buena fe por las dos partes; pero, como la buena fe no se impone por ley, «podría únicamente obtenerse de los esfuerzos voluntarios y continuados de las dos partes» (OIT, 1981, pág. 22/11).

El Comité de Libertad Sindical, además de destacar la importancia que concede a la obligación de negociar de buena fe, ha dejado claro que este principio implica realizar esfuerzos para llegar a un acuerdo, desarrollar negociaciones verdaderas y constructivas, evitar retrasos injustificados, cumplir los acuerdos pactados y aplicarlos de buena fe; a ello se puede añadir el reconocimiento de las organizaciones sindicales representativas (OIT, 1996a, párrafos 814-818, y OIT, 1997c, caso núm. 1919 (España), párrafo 325). El principio del respeto mutuo de los compromisos asumidos en los acuerdos colectivos figura expresamente en la Recomendación núm. 91, donde se señala que «todo contrato colectivo debería obligar a sus firmantes, así como a las personas en cuyo nombre se celebre el contrato» (OIT, 1985, pág. 856, párrafo 3).

Por su parte, la Comisión de Expertos señaló que

diversas legislaciones establecen sanciones contra los empleadores que se niegan a reconocer a los sindicatos representativos, actitud considerada a veces como práctica desleal del trabajo. La Comisión recuerda a este respecto la importancia que atribuye al principio con arreglo al cual los empleadores y sindicatos deben negociar de buena fe y realizar esfuerzos para concluir un acuerdo, con mayor razón en el sector público o en el sector de los servicios esenciales cuando en ellos no se permite a los sindicatos recurrir a la huelga (OIT, 1994a, párrafo 243).

Procedimientos voluntarios y arbitraje obligatorio

Función de los organismos destinados a facilitar los acuerdos

Según la Comisión de Expertos, los organismos y procedimientos existentes deben destinarse a facilitar las negociaciones entre los interlocutores sociales, que han de quedar libres de negociar (OIT, 1994a, párrafo 248). El Comité de Libertad Sindical ha establecido lo siguiente:

Los organismos encargados de resolver los conflictos entre las partes de una negociación colectiva deberían ser independientes y el recurso a tales organismos debería hacerse en forma voluntaria.

Si bien otras reglas y prácticas pueden facilitar el desarrollo de la negociación colectiva y contribuir a promoverla, y si algunas medidas pueden facilitar a

las partes el acceso a ciertas informaciones, por ejemplo, sobre la situación económica de su unidad de negociación, sobre los salarios y condiciones de trabajo en unidades vecinas y sobre la situación económica y general, todas las legislaciones por las que se instituyen organismos y procedimientos de mediación y conciliación destinados a facilitar la negociación entre copartícipes sociales deben salvaguardar la autonomía de las partes implicadas en la negociación. (OIT, 1996a, párrafos 858 y 859.)

Los órganos de control admiten la conciliación y la mediación voluntarias o impuestas por la legislación si tienen plazos razonables (*ibíd.*, párrafos 502-504), así como el arbitraje voluntario, en consonancia con lo dispuesto en la Recomendación núm. 92: «Se deberían adoptar disposiciones para que el procedimiento pueda entablarse a iniciativa de una de las partes en conflicto o de oficio por organismos de conciliación voluntaria» (OIT, 1985, pág. 859, párrafo 3).

El arbitraje obligatorio

Una de las formas más radicales de intervención de las autoridades en la negociación colectiva, sea mediante la legislación, sea a través de una decisión administrativa, es la imposición del arbitraje obligatorio cuando las partes no llegan a un acuerdo o cuando transcurre un cierto número de días de huelga⁹. El arbitraje obligatorio puede provenir también de una sola de las partes; pero siempre se opone al carácter voluntario de la negociación porque la solución que impone no emana de la voluntad de ambas partes, sino de un tercero al que no han recurrido conjuntamente.

Los órganos de control admiten el arbitraje obligatorio por iniciativa de las autoridades o de una sola de las partes o por mandato directo de la legislación en caso de crisis nacional aguda, en los casos de conflicto dentro de la función pública respecto de funcionarios que trabajan en la administración del Estado (ya que pueden ser excluidos del derecho de negociación colectiva en virtud del Convenio núm. 98) o en los servicios esenciales en el sentido estricto del término, o sea, los servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida o la seguridad de la persona en toda o parte de la población (OIT, 1996a, párrafos 515 y 860-863). Obviamente, el arbitraje obligatorio es admisible también si está previsto en el convenio colectivo como mecanismo de resolución de conflictos. Asimismo es aceptable – como ha señalado recientemente el Comité siguiendo a la Comisión de Expertos – cuando, tras negociaciones prolongadas e infructuosas, es obvio que las negociaciones no saldrán del estancamiento sin una iniciativa de las autoridades (OIT, 1995c, caso núm. 1768 (Islandia), párrafo 109).

⁹ Sobre la relación entre negociación colectiva y huelga, véase Gernigon, Otero y Guido (1998).

Intervención de las autoridades

En los convenios de la OIT sobre negociación colectiva no figuran disposiciones sobre posibles conflictos entre los intereses particulares de las partes y el interés general de la población, y esa omisión no ha sido por inadvertencia sino deliberada (OIT, 1981, párrafo 64, pág. 22/8). Es corriente que los gobiernos recurran a políticas restrictivas sobre los ingresos o los salarios para hacer frente a crisis económicas de extraordinaria gravedad (por ejemplo, durante una guerra o posguerra), para luchar contra la inflación o contra el desempleo o para lograr el equilibrio de la balanza de pagos o conseguir otros objetivos económicos. Dichas políticas se traducen en prohibiciones o limitaciones de los aumentos salariales y, con frecuencia, van en detrimento de los convenios colectivos en vigor, que quedan anulados, modificados o sometidos a aprobación previa; a menudo se dictan también congelaciones de precios y garantías del mínimo vital para los trabajadores con bajos ingresos. Tales políticas se llevan a cabo de diversas maneras, unas veces sin el acuerdo de las organizaciones de trabajadores y de empleadores, y otras consultándolas o integrándolas en las comisiones encargadas de su elaboración y ejecución (véase OIT, 1974).

Como se verá más adelante, las limitaciones que implican tales medidas de ajuste no son admisibles para los órganos de control cuando alteran el contenido de convenios colectivos ya pactados; son admisibles, en cambio, cuando se dictan para las negociaciones futuras, siempre y cuando se den circunstancias imperiosas y concurran una serie de garantías que se enumeran más adelante. A continuación se examinan las diferentes intervenciones de las autoridades en la negociación colectiva, que responden, según los casos, a motivos técnicos, jurídicos o económicos.

Redacción y registro de los convenios colectivos

A juicio del Comité de Libertad Sindical, la intervención de las autoridades en la redacción de los convenios colectivos es irreconciliable con el espíritu del artículo 4 del Convenio núm. 98, salvo si se limita a un papel de mera ayuda técnica (OIT, 1996a, párrafo 866).

Según los órganos de control, rechazar el registro de un convenio colectivo sólo es admisible por vicios o defectos de forma (*ibíd.*, párrafo 868) o si el convenio colectivo infringe las normas mínimas establecidas por la legislación general del trabajo (OIT, 1994a, párrafo 251). No son compatibles con el Convenio núm. 98 las disposiciones que facultan a las autoridades a rechazar el registro o la homologación de un convenio colectivo si éste es contrario a la política general o económica del gobierno o a las orientaciones oficiales en materia de salarios o de condiciones de empleo; el requisito de aprobación previa de los convenios colectivos por parte de las autoridades vulnera el principio de autonomía de las partes en la negociación (OIT, 1996a, párrafos 868 y 869, y OIT, 1994a, párrafo 251).

Dicho esto, los gobiernos instituyen mecanismos para que las partes tengan en cuenta las razones de la política económica y social del gobierno y el interés general. Tanto el Comité de Libertad Sindical como la Comisión de

Expertos aceptan estos mecanismos, siempre y cuando no tengan carácter obligatorio. Esta última ha señalado que:

Las autoridades públicas podrían prever [...] un procedimiento que sirviera en determinados casos para señalar a la atención de las partes las consideraciones de interés general que justifiquen un nuevo examen de los proyectos de convenio colectivo; no obstante, deberían alcanzar ese fin recurriendo siempre de preferencia a la persuasión en lugar de la coacción (OIT, 1994a, párrafo 253).

El Comité de Libertad Sindical ha establecido que si la autoridad pública estima que las cláusulas del convenio propuesto están en franca contradicción con los objetivos de la política económica, y si se reconoce que éstos son convenientes para el interés general, es aceptable someter el caso a dictamen y recomendación de un organismo consultivo apropiado, dándose por supuesto, sin embargo, que la decisión final ha de incumbir a las partes (OIT, 1996a, párrafo 872).

Estos supuestos no deben confundirse, sin embargo, con los de las políticas de estabilización que entrañan restricciones importantes y generalizadas a las negociaciones salariales futuras, los cuales se examinarán posteriormente.

Injerencia en la aplicación de los convenios colectivos vigentes

Cuando los resultados de las negociaciones colectivas quedan recortados o anulados por vía legislativa o por decisión de la autoridad administrativa se desestabilizan las relaciones laborales y queda mermada la confianza de los trabajadores en sus sindicatos, sobre todo porque suelen ir acompañadas de restricciones salariales. Estas intervenciones, que violan el principio de negociación libre y voluntaria de los convenios y han sido enérgicamente rechazadas por el Comité de Libertad Sindical, revisten varias formas: suspensión, interrupción, anulación o renegociación forzosa del convenio, dictada por vía de ley o de decreto, sin el acuerdo de las partes (OIT, 1996a, párrafos 875-880).

La prolongación obligatoria de la validez de los convenios colectivos por vía legislativa, sobre todo si se produce después de anteriores intervenciones gubernamentales, sólo es admisible en caso de urgencia y por períodos breves, ya que supone una injerencia en la negociación colectiva libre (*ibíd.*, párrafo 881).

Restricciones a las negociaciones futuras

Según indica la Comisión de Expertos, un número creciente de gobiernos, convencidos de que la situación económica de su país exigía la aplicación de políticas de estabilización, han adoptado, especialmente en los últimos años, medidas destinadas a restringir o impedir la libre determinación de los salarios mediante la negociación colectiva. Este órgano ha formulado un principio básico que se reproduce a continuación:

A este respecto, la Comisión debe recordar que si, en aras de una política de estabilización económica o de ajuste estructural, es decir, por imperiosos motivos de interés económico nacional, un gobierno dispone que las tasas salariales no pueden fijarse libremente por negociación colectiva, esa restricción debe aplicarse como medida de excepción, limitarse a lo indispensable, no sobrepasar un período razonable e ir acompañada de garantías destinadas a proteger de manera efectiva el nivel de vida de los trabajadores interesados, y especialmente de aquellos que puedan resultar más afectados (OIT, 1994a, párrafo 260).

El Comité de Libertad Sindical se ha expresado en términos muy parecidos y ha añadido que, en todo caso, cualquier limitación a la negociación colectiva por parte de las autoridades debería estar precedida de consultas con las organizaciones de trabajadores y de empleadores, intentando buscar el acuerdo de ambas (OIT, 1996a, párrafos 882-884).

El Comité ha indicado que el mencionado principio básico de limitar lo más posible las restricciones salariales en el marco de políticas de estabilización rige también para los países en que la legislación obliga a que los convenios colectivos futuros se ajusten a criterios de productividad o prohíbe la negociación de aumentos salariales por encima del alza del costo de la vida (*ibíd.*, párrafos 890-892).

En cuanto a la duración de las restricciones, el Comité entiende que limitar por un período de tres años el derecho de negociación de las remuneraciones en el marco de una política de estabilización económica constituye una restricción considerable, por lo que debería dejar de tener efecto como máximo en las fechas estipuladas en la ley, o incluso antes si mejora la situación fiscal y económica (*ibíd.*, párrafo 886). Asimismo, cuando un gobierno adopta restricciones salariales por razones de política financiera debe procurar garantizar la continuidad de la negociación colectiva sobre las cuestiones no monetarias (*ibíd.*, párrafo 888).

La negociación colectiva en la administración pública

El reconocimiento de los derechos de negociación colectiva de las organizaciones de funcionarios y empleados públicos es hoy una realidad en los países industrializados y cada vez más en los países en desarrollo. El Convenio núm. 98, adoptado en 1949, excluía de su campo de aplicación a los funcionarios públicos que trabajan en la administración del Estado, pero el Convenio núm. 151, aprobado en 1978, dio un paso importante al exigir que los Estados fomenten procedimientos de negociación o cualesquiera otros métodos que permitan a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de sus condiciones de empleo. A tenor del artículo 1, las únicas categorías que pueden ser excluidas (aparte de las fuerzas armadas y la policía, como en los convenios anteriores) son «los empleados de alto nivel que, por sus funciones, se considera normalmente que poseen poder decisorio o desempeñan cargos directivos» y «los empleados cuyas obligaciones son de naturaleza altamente confidencial» (OIT, 1985, pág. 1573).

Poco después, en 1981, se adoptó el Convenio núm. 154, que promueve la negociación colectiva tanto en el sector privado como en la administración pública (exceptuadas las fuerzas armadas y la policía), con la única salvedad de que en ésta la legislación o la práctica nacionales «podrán fijar las modalidades particulares de aplicación» (*ibíd.*, artículo 1, pág. 1626). El Estado que lo ratifique ya no puede limitarse al método de consulta, sino que debe fomentar la negociación colectiva con el fin, entre otros, de fijar las condiciones de trabajo y empleo¹⁰. Lo que facilitó la inclusión de la administración pública en este convenio es que, a diferencia del Convenio núm. 98, ya no se refiere a la reglamentación de las condiciones de empleo por medio de «contratos colectivos» (que tienen valor de ley en muchos países, mientras que los «acuerdos colectivos» no llegan ni siquiera a tener valor contractual en ciertos países). Ello «habría hecho imposible esta inclusión, por las objeciones de los Estados dispuestos a reconocer la negociación colectiva en la función pública, pero sin renunciar al mismo tiempo a un régimen estatutario» (Von Potobski, 1988, pág. 1890).

Rasgos peculiares de la negociación en la administración pública

La negociación colectiva en la administración pública plantea problemas particulares. Por una parte, es frecuente que exista un estatuto nacional (o varios) con vocación uniformadora, en general aprobado por el Parlamento, que reglamenta de manera casi exhaustiva los derechos, deberes y condiciones de servicio de los funcionarios públicos, prohibiendo o restringiendo severamente la negociación; por otra parte, sus remuneraciones suponen un coste económico que debe reflejarse en los presupuestos públicos, cuya aprobación compete a órganos como el Parlamento, los ayuntamientos, etc. Estos órganos no siempre son los empleadores de los funcionarios públicos y sus decisiones tienen que tener en cuenta la situación económica del país y el interés general. Por estas razones es muy frecuente que las personas jurídicas que negocian en la administración pública se vean sometidas a las directivas o al control de un órgano exterior (ministerio de finanzas, comisión interministerial, etc.); además, el período de vigencia de los acuerdos colectivos del sector público no coincide muchas veces con la vigencia de la ley de presupuestos del Estado, lo cual puede crear dificultades.

A estos problemas se añaden otros como la fijación de las materias negociables y su reparto entre los distintos niveles dentro de la compleja estructura territorial y funcional del Estado, y la determinación de las partes negociadoras en dichos niveles.

Ello explica que los Convenios núms. 151 y 154 admitan que se fijen modalidades particulares para la negociación colectiva en la administración pública. Hasta ahora, la Comisión de Expertos no ha realizado ningún estudio

¹⁰ Hasta el 1.º de enero de 2000, el Convenio núm. 151 había sido ratificado por 36 países y el Convenio núm. 154, por 30.

general al respecto, y los órganos de control de la OIT se han pronunciado, sobre todo, acerca de las cuestiones de carácter presupuestario y de las intervenciones de las autoridades en los acuerdos libremente pactados. Cabe plantearse si dichas «modalidades particulares» admiten o no varias posibilidades: *a)* armonizar un sistema contractual (pactado) con uno estatutario (Von Potobsky, 1988, págs. 1888, 1889 y 1892); *b)* excluir ciertas materias de la negociación; *c)* centralizar los acuerdos que tienen repercusiones presupuestarias o que propugnan reformas legislativas del estatuto de los funcionarios, y *d)* que el poder legislativo, previa consulta de las autoridades con las organizaciones sindicales, fije las líneas maestras que guiarán cada ejercicio de negociación colectiva en lo referente a las remuneraciones u otros asuntos con implicaciones financieras. Estimamos que la respuesta a estas cuestiones probablemente sea afirmativa si se tiene en cuenta que dichos convenios permiten cierta flexibilidad.

A juicio de la Comisión de Expertos, son compatibles con los convenios sobre la negociación colectiva

las disposiciones legislativas que habilitan al Parlamento o al órgano competente en materias presupuestarias para fijar un «abanico» salarial que sirva de base a las negociaciones, o establecer una «asignación» presupuestaria global fija en cuyo marco las partes pueden negociar las cláusulas de índole pecuniaria o normativa [...] o incluso las disposiciones que confieren a las autoridades públicas que tengan atribuidas responsabilidades financieras el derecho de participar en las negociaciones colectivas junto al empleador directo, en la medida en que dejen un espacio *significativo* a la negociación colectiva. Es fundamental, empero, que los trabajadores y sus organizaciones puedan participar plenamente y de manera significativa en la determinación de este marco global de negociación, lo que implica, en particular, que dispongan de todas las informaciones financieras, presupuestarias o de otra naturaleza que les sirvan para evaluar la situación con pleno conocimiento de causa (OIT, 1994a, párrafo 263).

Es distinto el caso de las disposiciones legislativas motivadas por la situación económica de un país, que, por ejemplo, imponen un porcentaje de aumento salarial determinado y excluyen toda posibilidad de negociación, especialmente cuando prohíben el recurso a los mecanismos de presión so pena de severas sanciones (OIT, 1993b, caso núm. 1617 (Ecuador), párrafo 63, pág. 20). A este respecto, en períodos de estancamiento económico general y prolongado, la Comisión considera que las autoridades deberían favorecer en la mayor medida posible la negociación colectiva de las condiciones de empleo de los funcionarios públicos; si las circunstancias no lo hicieran posible, esta clase de medidas deberían aplicarse durante períodos limitados y tener como fin la protección del nivel de vida de los trabajadores más afectados (OIT, 1994a, párrafo 264).

El Comité de Libertad Sindical comparte este punto de vista (OIT, 1996a, párrafo 899) y subraya que «*las facultades presupuestarias reservadas a la autoridad legislativa no deberían tener por resultado impedir el cumplimiento de los convenios colectivos celebrados directamente por esa autoridad o en su nombre*» (*ibíd.*, párrafo 894).

Asimismo, en un sentido similar al de la Comisión de Expertos, el Comité ha estimado lo siguiente:

En la medida en que los ingresos de las empresas y entidades públicas dependan de los presupuestos del Estado, no sería objetable que – *después de una amplia discusión y consulta entre los empleadores y las organizaciones sindicales interesadas* en el seno de un sistema que cuente con la confianza de las partes – se establecieran *topes salariales en las leyes de presupuesto del Estado*, ni tampoco que el Ministerio de Economía y Hacienda realice un informe previo antes de que se inicie la negociación colectiva con miras a que se respeten dichos topes¹¹ (*ibíd.*, párrafo 896).

Antes de establecerse tales topes salariales, los empleadores y las organizaciones sindicales del sector público deben ser consultados y poder manifestar sus puntos de vista a la autoridad financiera correspondiente. Ahora bien, «independientemente de toda opinión expresada por las autoridades financieras, las partes en la negociación deberían encontrarse en condiciones de poder concluir libremente un acuerdo» (*ibíd.*, párrafo 897).

Por lo que respecta a las cláusulas de los acuerdos colectivos relativas a remuneraciones y a condiciones de empleo en la administración pública que implican gastos económicos, uno de los principios fundamentales ya mencionado es que los acuerdos colectivos deben ser respetados por las autoridades legislativas y administrativas. Este principio es compatible con los distintos sistemas presupuestarios si se reúnen ciertas condiciones y, en particular, puede acomodarse tanto con los sistemas en que los acuerdos colectivos resultantes de la negociación se concluyen antes del debate presupuestario (siempre y cuando los presupuestos respeten en la práctica el contenido de los acuerdos) como con los sistemas en que los acuerdos se negocian después de los presupuestos, siempre y cuando tengan la flexibilidad suficiente. Esta flexibilidad presupuestaria puede lograrse de varias maneras: permitir un reajuste interno de las partidas; trasladar al ejercicio siguiente la deuda generada por gastos no previstos derivados de los acuerdos colectivos; arbitrar leyes complementarias posteriores o prever en los presupuestos un espacio suficiente para la negociación, fijando topes al porcentaje de aumento salarial o a la masa remunerativa global una vez celebradas consultas significativas y de buena fe con los sindicatos.

En virtud de la flexibilidad que admite el Convenio núm. 154, los acuerdos sobre condiciones de empleo que entrañen reformas a la ley de carrera administrativa o al estatuto del funcionario pueden llevarse a la práctica mediante el compromiso de las autoridades gubernamentales de presentar al Parlamento un proyecto de ley que modifique el texto legal correspondiente en el sentido negociado (véase OIT, 1995c, caso núm. 1561 (España), párrafo 40).

¹¹ Este informe previo no debe confundirse con un eventual dictamen posterior de las autoridades financieras (y no de la entidad pública empleadora), hecho durante la negociación, sobre los gastos que implicaría el acuerdo colectivo; en principio, este dictamen es también admisible.

Síntesis de los principios de la OIT sobre el derecho de negociación colectiva

A modo de resumen de los apartados anteriores, pueden sintetizarse de la manera siguiente las normas y principios sobre el derecho de negociación colectiva tal como surgen de los convenios, recomendaciones y otros instrumentos de la OIT en la materia y de los principios sentados por la Comisión de Expertos y el Comité de Libertad Sindical a partir de dichos instrumentos.

A. El derecho de negociación colectiva es un derecho fundamental aceptado por los miembros de la OIT al incorporarse a la Organización, que deben respetar, promover y hacer realidad, de buena fe (Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento).

B. La titularidad del derecho de negociación colectiva corresponde a los empleadores y sus organizaciones por una parte y a las organizaciones de trabajadores por otra (sindicatos de base, federaciones y confederaciones), sólo siendo posible en ausencia de tales organizaciones que representantes de los trabajadores interesados celebren negociaciones colectivas.

C. El reconocimiento del derecho de negociación colectiva tiene carácter general tanto en el sector privado como en el público y sólo puede excluirse de su ejercicio a las fuerzas armadas, a la policía y a los funcionarios públicos en la administración del Estado (Convenio núm. 98)¹².

D. La negociación colectiva tiene como objeto las condiciones de trabajo y empleo en sentido amplio y la regulación de las relaciones entre las partes.

E. Los acuerdos o convenios colectivos tienen carácter vinculante, deben poder fijar condiciones de trabajo más favorables que las establecidas por ley y no se debe dar preferencia a los contratos individuales respecto de los convenios colectivos, salvo en lo que respecta a las disposiciones del contrato individual que sean más favorables.

F. El ejercicio del derecho de negociación colectiva exige para ser efectivo que las organizaciones de trabajadores sean independientes y no estén colocadas bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores, y que el proceso de negociación colectiva se realice sin injerencia indebida de las autoridades.

G. Es admisible que el sindicato que represente a la mayoría o a un porcentaje elevado de trabajadores de una unidad de negociación goce de derechos preferenciales o exclusivos de negociación, pero cuando ningún sindicato reúna esas condiciones o no se le reconozcan tales derechos exclusivos, las organizaciones de trabajadores deberían cuando menos estar en condiciones de concluir un convenio o acuerdo colectivo en nombre de sus afiliados.

¹² Sin embargo, cuando un Estado ratifica el Convenio sobre la negociación colectiva, 1981 (núm. 154), el derecho de negociación colectiva rige también en el ámbito de la administración pública, pudiéndose fijar modalidades particulares de aplicación (en cambio, el Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 151), otorga un nivel menor de protección internacional a la negociación colectiva en la medida que permite optar en el ámbito de la administración pública entre la negociación colectiva y «otros métodos» para determinar las condiciones de empleo).

H. El principio de la buena fe en la negociación colectiva entraña reconocer a las organizaciones representativas, realizar esfuerzos para llegar a un acuerdo, desarrollar negociaciones verdaderas y constructivas, evitar retrasos injustificados en la negociación y respetar mutuamente los compromisos asumidos teniendo en cuenta los resultados de las negociaciones de buena fe.

I. Dado que el carácter voluntario de la negociación colectiva es un aspecto fundamental de los principios de la libertad sindical, la negociación colectiva no puede ser impuesta a las partes, y los mecanismos de auxilio a la negociación deben tener en principio carácter voluntario; asimismo, el nivel de las negociaciones no debe ser impuesto unilateralmente por la legislación o las autoridades, debiendo poder desarrollarse en cualquier nivel.

J. Son admisibles la conciliación y la mediación impuestas por la legislación en el marco del proceso de negociación colectiva si tienen plazos razonables. En cambio, el arbitraje obligatorio cuando las partes no llegan a un acuerdo es de manera general contrario al principio de la negociación colectiva voluntaria y sólo es admisible: 1) en los servicios esenciales en el sentido estricto del término (aquellos cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población); 2) respecto de los funcionarios en la administración del Estado; 3) cuando tras negociaciones prolongadas e infructuosas es obvio que el bloqueo de las negociaciones no será superado sin una iniciativa de las autoridades, y 4) en caso de crisis nacional aguda. El arbitraje aceptado por ambas partes (voluntario) es legítimo siempre.

K. Son contrarias al principio de negociación colectiva voluntaria las intervenciones de las autoridades legislativas o administrativas que tienen por efecto anular o alterar el contenido de convenios colectivos libremente pactados, inclusive en lo que respecta a las cláusulas salariales. Estas intervenciones incluyen la suspensión o derogación por vía de decreto sin el acuerdo de las partes de convenios colectivos; la interrupción de contratos ya negociados; la exigencia de que se negocien nuevamente convenios colectivos libremente pactados; la anulación de convenios colectivos, y la renegociación forzosa de convenios en vigor. Otros tipos de intervenciones, como la prolongación obligatoria de la validez de los convenios colectivos por vía legislativa, sólo son admisibles en casos de urgencia y por períodos breves.

L. Las limitaciones al contenido de negociaciones colectivas futuras, en particular en materia salarial, impuestas por las autoridades en razón de políticas de estabilización económica o de ajuste estructural requeridas por imperiosos motivos de interés económico, son admisibles en la medida en que tales limitaciones estén precedidas de consultas con las organizaciones de trabajadores y de empleadores y reúnan las siguientes condiciones: aplicarse como medida de excepción, limitarse a lo indispensable, no sobrepasar un período razonable e ir acompañadas de garantías destinadas a proteger de manera efectiva el nivel de vida de los trabajadores interesados, y especialmente de aquellos que puedan resultar más afectados.

Observaciones finales

Las observaciones de la Comisión de Expertos relativas a la aplicación del Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98), permiten constatar que la gran mayoría de Estados que lo han ratificado lo aplican de manera satisfactoria, lo cual demuestra que se trata de un derecho reconocido prácticamente en todo el mundo.

A título de ejemplo, cabe indicar que, en sus informes de 1998 y 1999, la Comisión dirigió observaciones críticas a cuarenta y siete gobiernos de los ciento cuarenta y cinco que han ratificado el mencionado Convenio núm. 98 (OIT, 1998c, págs. 238-288, y OIT, 1999c, págs. 348-379). Los problemas citados con más frecuencia consisten en la negación del derecho de negociación colectiva a todos o a algunos funcionarios que no trabajan en la administración del Estado y en la exigencia de que las organizaciones sindicales representen a una proporción demasiado elevada de trabajadores para ser reconocidas o poder negociar colectivamente. Después aparece, en un número significativo de países, el sometimiento de los convenios colectivos a la política económica del gobierno. Por último, algunos países excluyen ciertas materias de la negociación colectiva, la someten al arbitraje obligatorio en algún caso, limitan la facultad de las partes para determinar el nivel de la negociación o niegan el derecho a categorías concretas de trabajadores del sector privado o a las federaciones y confederaciones sindicales.

Este respaldo casi universal a la negociación colectiva no se debe solamente a la vigencia de los principios fundamentales que la inspiran, sino que cobra fuerza de su propia capacidad de adaptación. Las partes contratantes, es decir, los empresarios y los trabajadores, son las que mejor conocen sus aspiraciones y sus posibilidades, de modo que, en un proceso de negociación libre y de buena fe, pueden hacerse concesiones, arbitrar disposiciones satisfactorias para cada cual y llegar a acuerdos mutuamente beneficiosos. Así, por su propia esencia, la negociación colectiva se amolda a las grandes transformaciones políticas y socioeconómicas mencionadas en la introducción, cuyo influjo no ha mermado, en los albores del año 2000, ni su razón de ser, ni su importancia, ni su cometido dentro de las relaciones laborales. Prueba de ello es la amplia red de convenios colectivos, de diferentes niveles y con una vastísima cobertura, que existe en muchos países.

Cabe preguntarse si este panorama será completado en un futuro no muy lejano con la irrupción de la negociación colectiva de alcance internacional en el ámbito de las empresas multinacionales y de los procesos de integración económica regionales. Hasta ahora hay pocos ejemplos de acuerdos o convenios colectivos internacionales, y se han producido sólo en algunas empresas de gran tamaño. Es de destacar la Directiva 94/45, adoptada por el Consejo Europeo en 1994, que fomenta la consulta y la negociación colectivas en un millar de empresas y grupos de empresas transnacionales que tienen su sede central o alguna filial en el territorio comunitario (Comunidades Europeas, 1994). Al calor de la misma se han constituido los primeros comités de empresa europeos (véase OIT, 1995d). Los interlocutores sociales también han llegado a varios acuerdos en el seno de la propia Unión Europea.

Si bien es cierto que una corriente radical de pensamiento ha sostenido en los últimos años la desaparición del derecho del trabajo y su sustitución por normas civiles y mercantiles, y que todavía subsisten en ciertas legislaciones restricciones a la negociación colectiva, a veces de carácter grave, se trata de ideas y prácticas claramente minoritarias que no ponen en tela de juicio en el mundo los principios de la OIT sobre la negociación colectiva. Al contrario, como se ha señalado ya, la negociación colectiva ha sido proclamada por la comunidad internacional como un derecho fundamental en la reciente Declaración de la OIT de 1998.

Bibliografía citada

- Comunidades Europeas, 1994. «Directiva 94/45/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 1994, sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria», *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* (Luxemburgo), núm. L 254/64, 30 de septiembre.
- Héthy, Lajos. 1995. «Anatomía del intento tripartito de acuerdo socioeconómico en Hungría», *Revista Internacional del Trabajo* (Ginebra), vol. 114, núm. 3, págs. 409-425.
- Gernigon, Bernard; Odero, Alberto, y Guido, Horacio. 2000. *La negociación colectiva. Normas de la OIT y principios de los órganos de control*. Ginebra, OIT.
- ; —, y —. 1998. «Principios de la OIT sobre el derecho de huelga», *Revista Internacional del Trabajo* (Ginebra), vol. 117, núm. 4, págs. 473-515.
- Kellerson, Hilary. 1998. «La Declaración de la OIT de 1998 sobre los principios y derechos fundamentales: Un reto para el futuro», *Revista Internacional del Trabajo* (Ginebra), vol. 117, núm. 2, págs. 243-248.
- OIT. 1999a. *La libertad sindical*. Bibliografía anotada. Ginebra.
- . 1999b. *318.º informe del Comité de Libertad Sindical*, documento GB. 276/7/1, 276.ª reunión del Consejo de Administración de la OIT (noviembre de 1999). Ginebra.
- . 1999c. *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Informe general y observaciones acerca de ciertos países*. Informe III (Parte 1A) a la 87.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1999). Ginebra.
- . 1998a. *Constitución de la Organización Internacional del Trabajo y Reglamento de la Conferencia Internacional del Trabajo*. Ginebra.
- . 1998b. «Informes del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXXI, Serie B, núm. 3, 311.º informe.
- . 1998c. *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Informe general y observaciones acerca de ciertos países*. Informe III (Parte 1A) a la 86.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1998). Ginebra.
- . 1998d. «Informes del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXXI, Serie B, núm. 2, 310.º informe.
- . 1998e. «309.º informe del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXXI, Serie B, núm. 1.
- . 1997a. «306.º informe del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXX, Serie B, núm. 1.
- . 1997b. «307.º informe del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXX, Serie B, núm. 2.
- . 1997c. «308.º informe del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXX, Serie B, núm. 3.
- . 1996a. *La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración*. Cuarta edición (revisada). Ginebra.
- . 1996b. «305.º informe del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXIX, Serie B, núm. 3.

- .1996c. «304.º informe del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXIX, Serie B, núm. 2.
- .1996d. *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Informe general y observaciones acerca de ciertos países*. Informe III (Parte 4A) a la 83.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1996). Ginebra.
- .1996e. «Informes del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXIX, Serie B, núm. 1, 302.º informe.
- . 1995a. «Venturas y desventuras de los pactos sociales» y «Arraiga el diálogo tripartito en Europa central y oriental», *Revista Internacional del Trabajo* (Ginebra), sección «Perspectivas», vol. 114 , núm. 3, págs. 453-470 y 470-480.
- .1995b. *Derecho sindical de la OIT. Normas y procedimientos*. Ginebra.
- .1995c. «299.º informe del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXVIII, Serie B, núm. 2.
- .1995d. «Comités de empresa europeos: Primacía a los interlocutores sociales», *Revista Internacional del Trabajo* (Ginebra), sección «Perspectivas», vol. 114, núm.1, págs. 102-115.
- .1994a. *Libertad sindical y negociación colectiva. Estudio general de las memorias sobre el Convenio (núm. 87) sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, y el Convenio (núm. 98) sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949*. Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Informe III (Parte 4B) a la 81.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1994). Ginebra.
- .1994b. *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Informe general y observaciones acerca de ciertos países*. Informe III (Parte 4A) a la 81.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1994). Ginebra.
- .1993a. *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Informe general y observaciones acerca de ciertos países*. Informe III (Parte 4A) a la 80.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1993). Ginebra.
- .1993b. «Informes del Comité de Libertad Sindical», *Boletín Oficial* (Ginebra), vol. LXXVI, Serie B, núm. 2, 287.º informe.
- .1988. *Los derechos de concertación, negociación y celebración de contratos colectivos en materia de determinación de salarios y condiciones de empleo en los servicios públicos*. Informe II a la cuarta reunión de la Comisión Paritaria del Servicio Público, celebrada en Ginebra en 1988. Ginebra.
- .1985. *Convenios y recomendaciones internacionales del trabajo adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo, 1919-1984*. Con suplementos 1919-1998. Ginebra. Las normas internacionales del trabajo pueden consultarse también por línea en la base de datos ILOLEX, de la OIT: <<http://www.ilo.org/spanish/support/lib/dblist.htm>>.
- .1981. *Actas*. 67.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1981). Ginebra.
- .1978. *Actas*. 64.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1978). Ginebra.
- .1974. *La negociación colectiva en países industrializados con economía de mercado*. Serie Estudios y Documentos, núm. 80. Ginebra.
- .1970. *La libertad de asociación y procedimientos en materia de participación del personal en la determinación de las condiciones de empleo en el servicio público*. Informe II a la primera reunión de la Comisión Paritaria del Servicio Público, celebrada en Ginebra en 1970. Ginebra.
- .1951. *Actas*, 34.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (1951), Apéndice VIII. Ginebra.
- Potobsky, Geraldo von. 1988. «La negociación colectiva en la administración pública central y descentralizada», *Derecho del Trabajo* (Buenos Aires), año XLVIII, noviembre, págs. 1885-1907.
- Valticos, Nicolas. 1998. «Normas internacionales del trabajo y derechos humanos. ¿Cómo estamos en vísperas del año 2000?», *Revista Internacional del Trabajo* (Ginebra), vol. 117, núm. 2, págs. 153-166.
- .1996. «La Organización Internacional del Trabajo: Cincuenta años de actividades normativas», *Revista Internacional del Trabajo* (Ginebra), vol. 115, núm. 2, págs. 429-452.