

Limitación de derechos en la crisis económica y negociación colectiva. (voto particular a la STC 8/2015)

JOAQUIN APARICIO Y ANTONIO BAYLOS
Catedráticos Eméritos UCLM

Fernando Valdés ha sido un magistrado del Tribunal Constitucional que ha construido una doctrina sólida a través de los fallos y argumentaciones de las sentencias de las que fue ponente, tal y como se puede seguir en los comentarios a las mismas que aparecen en este libro homenaje. Pero también, a partir de un cierto momento fue especialmente activo en liderar una minoría de magistrados que mantenía una doctrina especialmente valiosa frente a la que sostenía la mayoría del Tribunal Constitucional. Su estilo inigualable y su contundencia argumentativa quedaban claramente reflejadas en los votos particulares que efectuó a numerosas sentencias. De hecho, éramos muchos los que preferíamos comenzar el análisis de las decisiones del Tribunal Constitucional por la lectura de los votos particulares elaborados por Fernando Valdés, que mantenían de manera tan sugerente como eficaz una argumentación impecable y una crítica bien fundada de lo que constituía por el contrario la doctrina mayoritaria de la Sala o del Pleno del Tribunal.

Particular relieve tuvo su intervención en orden a valorar la constitucionalidad de la reforma laboral urgida por el gobierno del Partido Popular victorioso en las elecciones del 30 de noviembre de 2011, que procedió a efectuar sobre la base de las políticas de austeridad resultado de la crisis financiera y de la deuda soberana en Europa a partir del 2010. La excepcionalidad de la crisis alteró elementos esenciales del estado social e introdujo como se sabe profundos puntos de regresión en la regulación de las relaciones laborales. Su consideración por parte de las SsTC 119/2014, de 16 de julio y 8/2015, de 22 de enero como una reforma plenamente conforme al orden constitucional, dio pie a una quiebra en la doctrina constitucional precedente e impuso, no sin bien fundadas discrepancias de una minoría de magistrados encabezados justamente por los votos particulares redactados por Valdés, una vuelta atrás en este recorrido de afirmación del principio directivo sindical del sistema democrático de relaciones colectivas.

Éste se basa en el art. 7 CE que impone lo que podríamos llamar un principio directivo no tanto del momento asociativo propio de la representación voluntaria que desemboca necesariamente en la pluralidad sindical, cuanto de la institucionalización de una figura social que establece la forma-sindicato como eje y referencia imprescindible de cualquier expresión organizativa del trabajo asalariado y, a su vez, de las posibilidades de acción o actuación colectiva. Atrae hacia el constructo histórico del sindicato, que siempre mantiene un espacio inmune a la regulación jurídica, fruto de una historia y una cultura política propia, a las variadas formas de acción colectiva. De esta manera se evita que éstas se puedan definir exclusiva o principalmente como procesos sociales que están directamente funcionalizados a las políticas económicas definidas por el poder público o a estar garantizadas institucionalmente por la norma estatal, subordinadas por consiguiente a la determinación de su contenido y alcance por ésta.

Este principio directivo de las relaciones colectivas de trabajo conduce desde luego a la declaración del derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE, pero también se proyecta de manera específica sobre el art. 28.2 y el 37.1 del mismo texto constitucional. Lo determinante sin embargo es la autonomía y la autotutela de una figura social que es clave en la atribución de facultades y en la consecución de derechos derivados del trabajo o relacionados con él como factor de estructuración social. Una presencia política democrática que actúa dentro de y sobre la regulación del marco

institucional de las relaciones laborales vinculando a los poderes públicos en el respeto a ese espacio de acción.

Más aun, las formas de representación que se abren en la empresa y en los lugares de trabajo que en el modelo estatutario se definen sobre una representación electiva y unitaria, están también vinculadas por este principio directivo de la forma-sindicato. Ciertamente que en una doble dirección, puesto que el propio método por el que se fija la representación en la empresa, un proceso electoral al que concurren los sindicatos para formar el órgano de representación unitario en los centros de trabajo, es el que a su vez garantiza la representación cualificada que se define como la “singular posición jurídica” de la representatividad sindical en sus grados mayor y simple de la LOLS en los distintos niveles en los que estas nociones se articulan territorial y funcionalmente. Pero lo importante es retener que el sindicato en su dinámica compleja tiende a ser la forma general de la representación, dirigiendo e interviniendo tendencialmente en la determinación de todos los aspectos de las relaciones colectivas de trabajo en el sistema español.

El principio directivo sindical derivado del art. 7 CE impregna por consiguiente tanto la forma de la representación de los trabajadores como la expresión de sus medios de acción, pero en esta vertiente donde indudablemente su presencia es más intensa es respecto de su volcado sobre el derecho a la negociación colectiva, facilitado y sistematizado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional emanada hasta el cambio radical efectuado por la misma ante el ciclo de la crisis del 2010-2014 y las mencionadas sentencias 119/2014 y 8/2015 – precedidas del ATC 43/2014 - frente a las cuales Valdés expuso contundentemente su discrepancia.

De la amplia panoplia de argumentaciones presentes en los sucesivos votos disidentes de dichas sentencias y del auto de inadmisión, nos vamos a centrar en la exposición que Fernando Valdés realiza sobre dos elementos que tienen una mayor validez más allá de las vicisitudes concretas de los preceptos de la reforma del 2012 impugnados por ser contrarios a la Constitución y que hoy en una buena parte han perdido vigencia ante la reforma laboral del RDL 32/2021 y otras normas que han incidido sobre las mismas. Nos referimos en primer lugar a la utilización del paradigma de la crisis económica como justificación de la restricción de derechos constitucionales, de una parte y de otra, sentido y la función de la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios. Ambas cuestiones sostienen un pensamiento muy sólido con vigencia indefinida.

Respecto del primer elemento, el voto particular de Valdés¹ se manifiesta muy contundente:

La STC 119/2014 inauguró en los razonamientos de la doctrina de este Tribunal un novedoso canon de constitucionalidad, que la sentencia de la mayoría hace ahora suyo e integra con normalidad. Por enunciar la idea en términos esquemáticos, aunque no simplificadores, estas resoluciones —y, entre ambas, algunas otras— han decidido elevar a la categoría de canon de constitucionalidad el escenario económico adverso que España y, de manera singularizada, los ciudadanos que en ella habitan vienen padeciendo desde hace años. En otras palabras, estas sentencias utilizan la crisis económica como parámetro de valoración constitucional de las medidas limitativas de los derechos constitucionales ubicados en el capítulo II del título I CE —por no hablar de los principios rectores de la política social y económica del capítulo III— acordadas por el legislador.(...)

Conforme ya he anticipado, y ahora argumento, es este un canon bien preocupante, de consecuencias impredecibles para la vigencia en nuestro sistema jurídico de las cláusulas sociales. La premisa implícita en este canon es de rápido enunciado: los derechos sociales constitucionales, aunque no se definan como derechos de prestación, están sujetos a un doble juicio de constitucionalidad: uno primero de carácter ordinario y uno segundo, de naturaleza extraordinaria, que se activa en situaciones de crisis

¹ El voto particular está firmado también por los magistrados Adela Asúa y Luis Ignacio Ortega.

económica. Sin entrar a fondo ni en la crítica a esta premisa-base ni en el análisis de sus consecuencias negativas, no puedo dejar de afirmar que su implantación entre nosotros tiene una devastadora potencialidad sobre el desarrollo y consolidación del Estado Social, al que puede instalar entre paréntesis, poniendo a disposición del legislador ordinario unas facultades que, no es aventurado entender, podrían terminar hermanándose con las atribuidas al legislador constituyente.

Desde luego, la crisis económica puede validar ciertas limitaciones de los derechos sociales constitucionales. Pero tales limitaciones no pueden alterar el contenido esencial de esos derechos; aquel contenido que, como dijera tempranamente la STC 11/1981, FJ 8, define «aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito», quedando comprendido en otro y, en razón de ello, desnaturalizado. O por enunciar la idea en los términos recientemente expresados por el Comité Europeo de Derechos Sociales (...) «El Comité considera que las medidas que pretenden consolidar las finanzas públicas, asegurar la viabilidad de los regímenes de pensiones de jubilación o incentivar el empleo podrían estimarse legítimas en tiempos de crisis económica, pero ‘no deben traducirse mediante una reducción de los derechos reconocidos en la Carta’», de modo que los gobiernos deben adoptar las medidas necesarias para lograr que «estos derechos sean efectivamente garantizados...» (comentario al art. 6, pág. 26, de la versión francesa).

El límite de los límites de los derechos constitucionales debe de ser, así pues, único y uniforme, al margen y con independencia del contexto económico, debiendo mantenerse inalterable a resultados del ciclo económico. Ciertamente, el contenido accesorio o no esencial de estos derechos puede acomodarse al entorno económico. Pero esa maleabilidad no es predicable de su contenido esencial que, por su propia configuración, ha de estar dotado de una estabilidad al abrigo de los vaivenes de la coyuntura no solo política sino, además, económica.

Se trata realmente de una apreciación de enorme interés, en cuanto establece los límites a las restricciones de derechos fundamentales que pueden válidamente efectuarse ante la irrupción de una crisis económica por los poderes públicos sin que sin embargo esta intervención llegue a desnaturalizar o a dejar prácticamente inoperante el alcance del derecho fundamental afectado. Ante un razonamiento implícito en el que los derechos laborales y las garantías del empleo sólo pueden mantenerse en condiciones de crecimiento y desarrollo económico, pero que pueden por tanto reducirse y anularse como forma de superar la crisis, el razonamiento de Valdés resulta muy esclarecedor de los límites que las políticas de austeridad no pueden sobrepasar.

El segundo tema que cabe rescatar del voto particular a la STC 8/2015 de 22 de enero, que estableció la constitucionalidad de las reformas legislativas operadas en el marco de la crisis financiera por la Ley 3/2012, es la reflexión impecable sobre el significado de la expresión constitucional “fuerza vinculante” del convenio colectivo contenida en el art. 37.1 CE

“El segundo inciso del art. 37.1 CE dispone que «la ley garantizará... la fuerza vinculante de los convenios». En la STC 58/1985, de 30 de abril, el intérprete supremo de nuestra Constitución dejó escrito que la vinculabilidad de los convenios colectivos es una garantía «no derivada de la ley, sino propia que encuentra su expresión jurídica en el texto constitucional» (FJ 3). Con ello, el Tribunal Constitucional se inclinaba de manera resuelta por atribuir una eficacia directamente constitucional a la fuerza vinculante de los convenios colectivos. Pero eludía pronunciarse sobre el contenido esencial e indisponible de esta garantía constitucional; de una garantía cuya erosión o desconocimiento viciaría de inconstitucionalidad la regla jurídica dictada por el legislador al amparo del mandato formulado en el art. 37.1 CE. ¿Qué ha de entenderse por fuerza vinculante del convenio colectivo?

Desde una perspectiva estrictamente formal o, mejor aún, lexicológica, la expresión utilizada por el art. 37.1 CE tuvo un carácter innovador; más aún, introdujo en el lenguaje normativo una expresión que resultaba ajena a los usos lingüísticos de nuestro sistema jurídico laboral así como de los ordenamientos jurídicos vecinos, entendida esta vecindad como comunidad de estructuras, principios y valores de un Estado constitucional de Derecho. No obstante, y si apreciada desde una dimensión material, la novedad aportada por el art. 37.1 CE pierde buena parte de su fuste. Sea cual fuere el contenido que se le deba atribuir, la «fuerza vinculante» es un concepto que pertenece y se inserta en la teoría de los efectos del convenio colectivo. O en otras palabras, hablar de fuerza vinculante de los convenios colectivos equivale a hablar de su eficacia jurídica, del despliegue de cambios o transformaciones que, en la realidad jurídica, va a producir la vigencia de esa autónoma reglamentación de intereses que el convenio colectivo comporta. (...) Lo que el texto constitucional hace, desde su superioridad normativa, es, de un lado, garantizar al convenio colectivo un grado razonable y aceptable de efectividad en su cumplimiento, razonabilidad y aceptabilidad que quedan protegidas con la garantía enunciada en el art. 53.1 de la norma suprema. Y, de otro y desde esa misma superioridad y con estos condicionamientos, ordenar al legislador a que, al regular la negociación colectiva, respete dichas garantías.

Una inteligencia de la citada garantía constitucional a la luz del discurrir histórico, de las experiencias jurídicas deparadas por los sistemas jurídicos comparados, de la propia conciencia social sobre la contribución de las instituciones encargadas de encarnar ese pluralismo y de lograr esa igualdad mediante la defensa y promoción de los intereses sociales y económicos que les son propios y, sobre todo, de los tratados y acuerdos internacionales suscritos por España (art. 10.2 CE) y de los valores que informan el Estado social y democrático de Derecho y que se manifiestan, en lo que aquí importa destacar, en el pluralismo social, en la tensión del ordenamiento hacia la adopción de medidas que aseguren de manera real y efectiva el principio de igualdad entre los individuos y los grupos en que éstos se integran (art. 9.2 CE) obliga a entender que aquella garantía no otra cosa debe significar que **la protección de la función económico-social típica del convenio colectivo**. El contenido esencial de la fuerza vinculante asegura a las reglas y disposiciones de los instrumentos nacidos de la negociación colectiva destinados a regular las relaciones laborales una vinculabilidad más fuerte y diversa de la que resulta de la mera aplicación de los principios rectores de la libertad contractual. La previsión constitucional, en definitiva, asegura a las cláusulas normativas del convenio, acuerdo o pacto colectivo, en todo caso y al margen de otros efectos, una superioridad respecto de los actos procedentes de la autonomía privada individual. O, por decirlo en el lenguaje de la doctrina constitucional, esta garantía «presupone, por esencia y conceptualmente, la prevalencia de la autonomía de la voluntad colectiva sobre la voluntad individual» (entre otras, SSTC 105/1992, de 1 de julio, FJ 6, y 225/2001, de 20 de noviembre, FJ 4).”

Esta es pues el recorrido y las implicaciones que tiene la expresión constitucional contenida en el art. 37.1 CE. Y ello en el contexto del reconocimiento de un derecho a la negociación colectiva que va más allá de la configuración de una mera libertad de negociar. Porque, como afirma en el mismo voto particular Fernando Valdés

“El reconocimiento de la negociación colectiva en el art. 37.1 supone «la superación de la mera idea de libertad de negociación, como esfera libre de injerencias y asegura, mediante una tarea encomendada específicamente al legislador, un sistema de negociación y contratación colectiva y la eficacia jurídica del convenio colectivo» (cursiva mía). Ambas garantías, garantía del ejercicio de una actividad contractual colectiva, libre de injerencias de los poderes públicos, mandatados a promocionar de manera real y efectiva esa actividad, y garantía de que los instrumentos nacidos de la

negociación colectiva van a tener reconocidos unos efectos jurídicos imperativos, al abrigo de las derogaciones y mutaciones procedentes de actos unilaterales o de pactos individuales, se incorporan al contenido esencial de la acción sindical. Como lógico consecuente de esta inescindible conexión, la lesión de una u otra garantía violenta simultáneamente la libertad sindical”

Puede mantenerse que se trata de una doctrina constitucional marcada por la “coyunturalidad” de la crisis y de las políticas de austeridad que respaldaban las medidas de reforma de la Ley 3/2012, pero en la rotundidad de su enunciado está contenido la idea de consolidar una evidente limitación del alcance y contenido de los derechos fundamentales de libertad sindical y de negociación colectiva, “poniendo en peligro la propia capacidad normativa de la Constitución”². Para la STC 8/2015, el derecho de negociación colectiva es «un derecho esencialmente de configuración legal», y el legislador “goza de un amplio margen de libertad para delimitar, como derecho necesario, aspectos de la estructura, contenido, alcance y límites de la negociación colectiva”. Una conclusión coherente con la afirmación, extraída según esta decisión de la observación histórica, de que cada reforma de la negociación colectiva “representa una opción legislativa diferente como un instrumento al servicio de una concreta política económica y social del Gobierno y Parlamento de cada momento”. De esta manera, configuración legal y consideración del derecho como un mero instrumento de política económica son conceptos que describen “un inexistente contenido esencial del derecho de libertad de estipulación y de contratación colectiva”, un derecho “sin contenido ni rango constitucional”³, desgajado de la libertad sindical y alineado por el contrario con la noción preconstitucional que del instrumento de la negociación colectiva tenía el desarrollismo franquista y el DLRT de 1977.

No hay por tanto promoción del hecho sindical ni consideración de un espacio de autonomía que el legislador no debe traspasar, porque sobre la base de un hecho irresistible, la gestión capitalista de la crisis, las garantías constitucionales de la libertad sindical y el derecho de negociación colectiva no pueden ser alegadas para reducir o eliminar la política económica que impone el legislador, en este caso el gobierno legislador por vía de urgencia convalidado por el Parlamento⁴. En realidad no hay para el pensamiento del TC en estas decisiones un “modelo constitucional” de negociación colectiva, lo que hay es el punto de partida de su argumentación asentado sobre una constitución económica basada en la tripleta libertad de empresa, derecho de propiedad y equilibrio presupuestario, que determina directamente la constitución laboral, siempre subordinada a la anterior, y que puede concebirse con mayor autonomía en su vertiente colectiva en la medida en la que las políticas económicas y la situación general de los mercados favorezcan una situación equilibrada. La negociación colectiva tiene por tanto que situarse en una posición adhesiva a la gestión de la empresa y la elevación de su productividad, en el marco a su vez de una economía competitiva en el Estado-nación. Si no lo consigue, o mantiene un espacio de decisión que resiste y se enfrenta a una situación de excepcionalidad como la que se produjo con la crisis financiera y de la deuda soberana, es la ley – la mayoría política que sostiene el gobierno – quien debe corregir ese movimiento, reconduciéndolo a los objetivos de estabilización propuestos, en este caso, mediante una muy importante devaluación salarial como forma de gestionar la salida de la crisis en la que el sometimiento y la degradación de la negociación colectiva era primordial.

Es un discurso éste que deconstruye el principio directivo sindical que da sentido a la representación y acción colectiva del conjunto de las y los trabajadores del país. Intenta una operación de reescritura neoliberal del marco constitucional, que sin embargo responde a parámetros respetuosos

² M^a E. CASAS BAAMONDE, “La negociación colectiva en la Constitución. Balance y retos de futuro”, en AA.VV., *La negociación colectiva: balance y retos de futuro tras 40 años de constitución*. XXI Jornada de Estudio sobre Negociación colectiva, Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, Madrid, 2019, p. 37

³ M^a E. CASAS BAAMONDE, “La negociación colectiva en la Constitución...”, cit., pp. 47 y 51.

⁴ “La garantía constitucional se ha dirigido a la opción política de la ley limitadora de la negociación colectiva y no a la negociación colectiva” M^a E. CASAS BAAMONDE, “La negociación colectiva en la Constitución...”, cit., p. 68.

de la democratización de las relaciones laborales a través de la promoción del hecho sindical y la acción colectiva. Y ese es precisamente lo que denuncia Fernando Valdés en las partes seleccionadas de su voto particular que hemos recogido.

La irrupción de una nueva y tremenda crisis sanitaria y económica a partir de la pandemia del Covid19 ha demostrado, en la práctica, la inexactitud de esta doctrina, su carácter detestable. La ordenación normativa que se dispuso a partir de la declaración del Estado de Alarma – declarado a su vez parcialmente inconstitucional por la STC 148/2021, de 14 de julio, expresiva de la composición del Tribunal claramente posicionada política e ideológicamente contra el gobierno – vino a impulsar y fortalecer la construcción política del Estado social, con la ampliación de derechos laborales con vistas a respetar un principio de mantenimiento del empleo, y estas normas resultaron legitimadas por los acuerdos obtenidos a través del diálogo social como método de gobierno. Un proceso de reformas y de creación normativa que se corresponde con un correcto entendimiento constitucional de los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva. Como sostenía Fernando Valdés en su lucidez crítica de una línea jurisprudencia errónea.