

Legislación

- Decreto 112/1989, de 31 de mayo, por el que se establecen diversas medidas de simplificación del procedimiento seguido para la concesión de ayudas periódicas individualizadas a favor de ancianos y enfermos incapacitados para trabajar con cargo al Fondo Nacional de Asistencia Social 153
- Decreto 239/1989, de 30 de noviembre, por el que se determina el Calendario Laboral de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 1990 158
- Decreto 261/1989, de 19 de diciembre, por el que se establecen ayudas económicas complementarias de carácter extraordinario a los beneficiarios de las ayudas periódicas individualizadas a favor de ancianos y enfermos incapacitados para el trabajo y a los beneficiarios de subsidio de garantía de ingresos mínimos, previsto en la Ley de Integración Social de Minusválidos, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía 159

Documentación e Informes

- «La negociación colectiva en Andalucía en el año 1989» 165
- Información Bibliográfica, por Sebastián de Soto Rioja 207

Prólogo

La comparación de los ordenamientos laborales de América Latina y Europa

La comparación del Derecho del Trabajo de distintos países es tarea bastante complicada, por el juego combinado de diversos factores. Uno de ellos es la propia configuración normativa del ordenamiento laboral, que obliga muchas veces a contrastar no reglas jurídicas simples, sino mecanismos legales bastante sofisticados; el ejemplo que pudiera traerse a colación es el de la regulación del despido, que sólo adquiere cierto relieve si se tienen en cuenta diversos aspectos normativos, como el de las causas que pueden justificarlo, el de la forma del acto extintivo, y el de los efectos de la decisión empresarial en caso de despido irregular o injustificado.

Otra causa de dificultad de la comparación entre ordenamientos laborales es la frecuente integración de determinadas instituciones jurídico-laborales en verdaderos «sistemas» legales o normativos, cuyas piezas no pueden ser analizadas separadamente so pena de apreciación sesgada del conjunto; un buen ejemplo de esta conexión sistemática lo encontramos en las instituciones básicas del derecho colectivo del trabajo —convenio colectivo; huelga; representaciones profesionales—, instituciones que suelen estar vinculadas de tal manera que la comprensión de su papel solo es posible en una visión panorámica de todas ellas.

También es un factor de complejidad que debe ser tenido en cuenta el fenómeno del desfase entre la norma formulada en el papel de la ley y la aplicación que de ella se hace en los centros de trabajo y en los tribunales de justicia. Las diferencias entre distintos países en el grado de efectividad o cumplimiento de las regulaciones sobre términos y condiciones del contrato de trabajo podrían ser una buena ilustración de la necesidad de atender para la comparación de los ordenamientos laborales a todas las dimensiones de la experiencia jurídica y no sólo a sus manifestaciones legislativas, tal como aparecen formuladas en los periódicos oficiales.

Las dificultades de comparación a que nos acabamos de referir no han impedido la aparición de muchos y muy valiosos estudios del derecho comparado del trabajo en los últimos treinta años; es decir, desde el momento en que la disciplina adquirió y consolidó su *status* académico en los distintos países. La procedencia de estos estudios es, por cierto, muy diversa, habiendo sido promovidos unas veces por las entidades supranacionales de integración o cooperación económica, otras por las asociaciones científicas

nacionales o internacionales, y otras, en fin, por iniciativas individuales o particulares. Parece bastante probable, no obstante, que la dificultad del derecho comparado del trabajo ha limitado hasta ahora el alcance de las investigaciones comparativas, que suelen reducirse bien a determinadas áreas geográficas (América Latina, Europa), bien a determinadas situaciones económicas (los países desarrollados de economía de mercado), bien a determinadas instituciones o conjuntos institucionales (el proceso laboral, el derecho colectivo del trabajo, etc.).

* * *

Dentro del derecho comparado del trabajo uno de los campos de investigación de mayor interés es sin duda el de la comparación entre los ordenamientos laborales de Europa y América Latina. Como ha puesto de relieve la monografía de Héctor-Hugo Barbagelata, las ideas jurídicas fundamentales del Derecho del Trabajo se introducen en los ordenamientos jurídicos de los países de América Latina procedentes de los países europeos en el primer cuarto de siglo, con el propósito de dar respuesta al mismo complejo de problemas: lo que más allá y más acá del Atlántico se ha dado en llamar «la cuestión social». A esta coincidencia de partida han sucedido muchas otras, y han sucedido también muchas divergencias. En cualquier caso, no se puede negar la interacción recíproca de las respectivas culturas jurídico-laborales. Las pruebas de ello son sobreabundantes; baste recordar, por referirnos ahora a la influencia latinoamericana en Europa, que el constitucionalismo social tiene su primera manifestación en Méjico, y de allí es importado a los países europeos, a través de las constituciones de Weimar y de la II República española.

Seguramente, el medio principal de interacción entre los ordenamientos laborales de América Latina y Europa es hoy día la doctrina científica, a la que por hipótesis corresponden también las iniciativas de investigación comparada. En lo que respecta a Iberoamérica estas iniciativas han recibido un fuerte impulso de los Congresos Iberoamericanos de Derecho del Trabajo, cuya duodécima edición tuvo lugar en Montevideo en 1989, y de los Congresos Luso-hispano-brasileños de Derecho del Trabajo, cuya quinta edición se celebra en Santiago de Compostela en este año de 1990. Pero no han sido sólo los grandes congresos internacionales los que han permitido el estudio conjunto de problemas e instituciones. Los contactos bilaterales, el intercambio de publicaciones, los grupos de investigación y los seminarios de profesores de ámbito reducido han adquirido también un papel importante en el objetivo de conocer mejor diferentes experiencias y de aprovecharlas adecuadamente en los distintos países.

Los tres estudios que se recogen en este número de **Temas Laborales** son el fruto (en versión actualizada a finales de 1989) de una de estas reuniones de ámbito reducido de profesores y profesionales del derecho, que tuvo lugar en la Universidad de Sevilla, los días 18 y 19 de septiembre de 1988. El estudio de Oscar Ermida ofrece una precisa caracterización del conjunto de ordenamientos laborales de América Latina. Los estudios de

Adrián Goldin y Néstor de Buen se refieren, respectivamente, a Argentina y Méjico, dos de los tres principales polos de irradiación del laboralismo latinoamericano (el tercero es, seguramente, Brasil, también convocado a la reunión, pero que no pudo concurrir a la misma). Del debate y lectura de estos trabajos y de la conversación con sus autores han surgido buena parte de las reflexiones que siguen.

* * *

En los orígenes del Derecho del Trabajo se puede apreciar una notable coincidencia entre las legislaciones laborales de distintos países europeos. Con mayor o menor retraso las llamadas «leyes de fábricas» empiezan por la regulación de condiciones mínimas de los grupos más débiles del mercado de trabajo, para extenderse luego paulatinamente, al tiempo de que se elevaba el nivel de protección, al conjunto de los trabajadores manuales de la industria, y de este ámbito al total de la población asalariada de todos los sectores económicos. Con unas u otras especialidades, este proceso se reproduce más tarde o más temprano, como hemos señalado antes, en los países de América Latina. Pero de esta uniformidad inicial pronto se iba a pasar a una diversidad considerable de los ordenamientos laborales, que se mantiene hasta el momento actual, tanto entre los países europeos como entre los latinoamericanos, como, forzosamente, entre unos y otros. Seguramente la mejor herramienta para explicar esta diversificación del Derecho del Trabajo sea el análisis de la sucesión de etapas en esta rama del derecho, etapas que, hasta la última fase de la crisis, se han superpuesto como capas geológicas, de forma que la aportación de cada período se añadía al acervo normativo de la fase anterior.

A la etapa de los orígenes del Derecho del Trabajo sigue la que se ha llamado etapa de formación, que coincide en la generalidad de los países con el período entre las dos guerras mundiales. En esta etapa el ordenamiento laboral adquiere un perfil propio, en el que destacan la extensión de su campo de acción al conjunto de los trabajadores asalariados y la incorporación de fuentes de regulación propias.

Es precisamente en este punto donde se produce la primera bifurcación de caminos en los ordenamientos laborales. Mientras unos países reconocen la validez jurídica del convenio colectivo de trabajo surgido espontáneamente en la práctica de las relaciones de trabajo, otros atribuyen este papel de regulación detallada de condiciones de trabajo por ramas de actividad o empresas a reglamentos sectoriales elaborados por la Administración pública, y otros en fin se sitúan en una posición intermedia en la que esta parte de la producción normativa se encarga a corporaciones de derecho público más o menos dependientes del Estado. Cabe hablar así, según la respuesta dada a esta cuestión crucial de las fuentes de regulación de la relación de trabajo, de países de negociación colectiva voluntaria, de países de negociación colectiva corporativa, y de países de reglamentación de trabajo. Ejemplos de estos tres modelos podrían ponerse, sin dificultad, tanto en Europa como en América Latina.

Esta ruptura de la uniformidad en la configuración del Derecho del Trabajo va a afectar (por la circunstancia que señalábamos antes de integración sistemática de las instituciones de derecho colectivo) no sólo a la institución sistemática de la negociación colectiva sino al conjunto de instituciones relacionadas o conectadas con ella, como la representación profesional y las medias de conflicto colectivo. Con la particularidad, además, de que, una vez constituido este sistema legal de relaciones laborales, tiende a mantenerse en las condiciones de su fundación por el juego de una serie de factores políticos y sociológicos. No hay, por tanto, una convergencia espontánea de sistemas, sino una dinámica propia de cada uno de ellos, que puede desembocar en crisis más o menos graves de los mismos. Sólo si las crisis se traducen en una ruptura —lo que puede ocurrir, pero no es lo más frecuente— cabe la posibilidad de reorganizar los elementos del sistema de relaciones laborales incorporando innovaciones procedentes de otras experiencias.

El anterior esquema de desarrollo explica la falta de homogeneidad de las instituciones de derecho colectivo del trabajo y la relativa falta de permeabilidad de los sistemas de relaciones laborales a las experiencias de otros países, salvo en los ya referidos momentos de reconstrucción o transición entre un modelo y otro. Ni siquiera un instrumento de apreciable potencia armonizadora como es la Comunidad Europea ha podido conseguir resultados notables de aproximación legislativa en esta parte del Derecho del Trabajo.

En cualquier caso una línea de tendencia sí parece dibujarse en un panorama general; tal es la pérdida progresiva del papel de la reglamentación del trabajo elaborada por la Administración pública como modo de regulación sectorial de condiciones de trabajo, y su sustitución progresiva por normas de elaboración colectiva. Pero las diferencias persisten, y son muy notables, en cuanto a los sujetos que crean tales normas colectivas, en cuanto a la estructura de la negociación, y en cuanto al proceso de negociación, y a las medidas de las partes que pueden impulsarlo en un sentido u otro.

* * *

A la fase de formación del Derecho del Trabajo ha seguido en la generalidad de los países, a partir de los años cincuenta, una fase de evolución acumulativa, en la que los cambios normativos se han producido no en las estructuras básicas del ordenamiento, sino en los niveles de protección dispensados a los distintos grupos de trabajadores. En efecto, con la importante excepción de las representaciones sindicales en la empresa, introducidas en varios países a lo largo de este período, las innovaciones institucionales del período no son muy abundantes, aunque sí lo son las mejoras en las condiciones de trabajo salariales y extrasalariales.

Esta evolución acumulativa se superpuso como una nueva capa geológica a las normas de Derecho del Trabajo ya existentes en el período anterior. Tal proceso de superposición de normas fue adquiriendo incluso el carácter

de rasgo distintivo del ordenamiento laboral, dando lugar a diversas racionalizaciones doctrinales que procuraron su elevación a principio o criterio de aplicación del Derecho del Trabajo. Es la época en que se pudo decir que este sector del ordenamiento evolucionaba en sentido «unilateral», en una vía de dirección única que conducía a la mejora continua de las condiciones de trabajo. Es también la época en que aparecen las elaboraciones doctrinales que dan el paso de la estabilidad en el empleo a la «propiedad» del puesto de trabajo, y que intentan establecer, mediante unas u otras construcciones la irreversibilidad de las mejoras conseguidas en los distintos instrumentos normativos.

La crisis económica iniciada en 1974 ha cerrado esta etapa de evolución acumulativa en el Derecho del Trabajo, dando paso a lo que se ha dado en llamar «Derecho del Trabajo de la crisis». En esta última fase se ha producido un cuestionamiento más o menos intenso no sólo de dicho proceso acumulativo, sino de algunas de las mejoras alcanzadas en etapas anteriores. En este sentido, el Derecho del Trabajo de la crisis ha significado una crisis del Derecho del Trabajo tradicional, y una corrección de algunas de sus bases dogmáticas. Las exigencias de la economía, en una fase caracterizada por cambios profundos en la división internacional del trabajo y por la incorporación masiva de nuevas tecnologías, han dejado sentir sus efectos, a veces muy pesadamente.

En cuanto que la crisis económica ha sido un fenómeno mundial, la crisis del Derecho del Trabajo, tal como era en los primeros setenta, ha tenido también un alcance general. Pero, en la medida en que las transformaciones económicas enlazadas a la crisis no han tenido la misma incidencia, la reacción frente a estos cambios económicos en el ámbito del Derecho del Trabajo ha sido diferente en distintos países. Es probable que se encuentre aquí una nueva fuente de diversidad entre los ordenamientos laborales. Para poder apreciarla quizá sería conveniente una consideración del tema de las funciones del Derecho del Trabajo, que permitiera distinguir entre las tradicionales funciones tuitivas o protectoras, que se mantienen a pesar de la supresión de algunas ventajas, y las nuevas funciones organizativas, manifestadas en dos ámbitos distintos: el ámbito del mercado de trabajo, y el ámbito del sistema de relaciones laborales.

ANTONIO MARTIN VALVERDE
MAGISTRADO DEL TRIBUNAL SUPREMO
CATEDRÁTICO DE DERECHO DEL TRABAJO