

RECEPCIÓN EN ESPAÑA Y DIFICULTADES DE APLICACIÓN DE LOS CONVENIOS FUNDAMENTALES DE LA OIT: EN PARTICULAR, SOBRE LOS CONVENIOS NÚM. 87 y NÚM. 98*

Ana Rosa Argüelles Blanco**
Universidad de Oviedo

SUMARIO: 1. Ratificación del C087 y el C098: Impacto en la evolución del ordenamiento sindical español. –2. Problemas de aplicación: Una visión desde el sistema de control de las normas de la OIT. 2.1. Sujetos del derecho a la libertad sindical. 2.2. Determinación de los servicios mínimos y otras posibles disfunciones en el ejercicio del derecho de huelga. 2.3. Derechos sindicales, represión penal y libertades públicas. 2.4. Injerencias en la negociación colectiva. –Bibliografía.

RESUMEN

Este estudio ofrece una breve valoración de la influencia de los convenios 087 y 098 de la OIT en la evolución del modelo español de relaciones laborales. En él se examinan las dificultades para la aplicación de los principios y reglas de esas normas internacionales que han sido manifestadas por el propio sistema de fiscalización de la OIT, mediante las actuaciones del Comité de Libertad Sindical y de la Comisión de Expertos en la Aplicación de los Convenios y las Recomendaciones. Expone cómo dicho sistema ha promovido reformas en nuestras disposiciones sobre la titularidad del derecho a la libertad sindical, por lo que a los extranjeros se refiere, o cómo ha recomendado examinar el impacto de la reforma de 2015 del artículo 315.3 del Código Penal, solicitando al Gobierno información sobre la evolución de la situación de algunos trabajadores sujetos a procedimientos penales.

También evidencia que los principales problemas se encuentran en la determinación de los servicios mínimos durante la huelga o en las consecuencias negativas de la reforma de 2012 referida a la preferencia aplicativa del convenio de empresa sobre el de sector.

ABSTRACT

This study offers a brief assessment of the influence of ILO Conventions No. 087 and 098 on the evolution of the Spanish industrial relations system. It examines the difficulties in applying the principles and rules of these international standards that have been manifested by the ILO supervisory system, through the actions of the Freedom of Association Committee and the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations. It explains how this

*Recibido el 2 de abril de 2019. Aprobado el 1 de mayo de 2019.

** Profesora Titular de Universidad de Derecho del Trabajo y Seguridad Social (Acreditada a Catedrática por ANECA)

system has promoted the reform of our provisions about the ownership of the right to freedom of association, regarding foreigners, and how it had recommended to review the impact of the 2015 reform of article 315.3 of the Criminal Code, and required to the Government to keep it informed about the evolution of the situation of workers affected by several criminal proceedings.

It also shows that the main problems are found in administrative decisions establishing minimum services in relation to the exercise of the right to strike, or in the negative consequences of the 2012 reform, relating to the primacy of enterprise-level collective bargaining over higher level agreements.

Palabras clave: Libertad sindical, negociación colectiva, huelga, servicios mínimos, sanción penal

Key words: Freedom of Association, Collective Bargaining, strike, minimum services, criminal punishment

Podemos enorgullecernos del elevado grado de compromiso del Estado Español con la Organización Internacional de Trabajo (OIT), al menos en lo que a la ratificación de sus convenios se refiere. Además de los ocho convenios fundamentales ha suscrito los cuatro de gobernanza, considerados prioritarios, y un importante número de convenios técnicos, 121 de los 177 que tienen ese carácter. Dos momentos históricos destacados por la incorporación de esos convenios fueron el primer bienio de la República y el tardofranquismo. En el primer caso, los socialistas que participaban en el Gobierno querían introducir las normas internacionales como medio para desarrollar su programa de reformas sociales; en el segundo, se pretendía demostrar que en un régimen de unidad sindical se podían garantizar las condiciones de vida y trabajo dignas, propias de un Estado moderno avanzado, aún sin ratificar los convenios de libertad sindical (Albate, 1979, pp. 471-472).

Examinar mínimamente la recepción normativa de los ocho convenios fundamentales, su importancia en la evolución de nuestras normas laborales y las dificultades de aplicación que se han ido detectando, incluso ciñéndonos a los casos más relevantes, nos parece tarea imposible de acometer en un breve número de páginas. Por ello, sin perjuicio de la síntesis realizada sobre otros convenios en el IV Encuentro Ibérico de Derecho del Trabajo, en la versión escrita de la ponencia nos limitaremos a comentar los relativos a los derechos de sindicación y negociación colectiva.

1. RATIFICACIÓN DEL C087 Y EL C098: IMPACTO EN LA EVOLUCIÓN DEL ORDENAMIENTO SINDICAL ESPAÑOL

La primera característica de la recepción normativa en España del Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1947 (núm. 87) [en adelante, C087] y el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98) [C098] es que se produjo tardíamente, casi treinta años después de su adopción. Concretamente, el Estado español ratificó ambos mediante Instrumento de 20 de abril de 1977 y ello supuso, afortunadamente, un punto de inflexión en la historia de nuestras relaciones laborales.

La razón de este retraso tiene que ver con el modelo de Estado y de relaciones laborales que se había instaurado tras el levantamiento militar y la Guerra Civil. La Ley de 9 de febrero de 1939 declaró “fuera de la Ley” todos los partidos y agrupaciones –entre ellas, sindicatos– que integraron el llamado “Frente Popular” en torno al que se habían unido las izquierdas para las elecciones de 1936. Una de las leyes fundamentales del nuevo Estado, el Fuero del Trabajo de 9 de marzo de 1938, creó la Organización Nacional Sindicalista, inspirada en los principios de unidad –rompiendo con el pluralismo de la republicana Ley de 8-04-1932– totalidad y jerarquía. En ella “todos los factores de la economía serán encuadrados por ramas de la producción o servicios en sindicatos verticales” (Declaración XIII.1 y 2), con carácter obligatorio. Este cuarto principio de “verticalidad” implicaría que la ONS integraría tanto a trabajadores como a empre-

sarios, en el marco de las corrientes “armonicistas” que secundaba el régimen. Desarrolló esas previsiones la Ley de 26 de enero de 1940 sobre Unidad sindical y, en particular, su artículo primero, al establecer que “La Organización Sindical de F.E.T. y de las J.O.N.S. es la única reconocida con personalidad suficiente por el Estado, quien no admitirá la existencia de ninguna otra con fines análogos o similares”. Por otro lado, la dictadura franquista abandonó la organización internacional en el año 1941, poco antes de que los vencedores de la II Guerra Mundial promovieran la revisión político-jurídica del mandato de la OIT para contribuir a un *nuevo orden mundial*, reforzando su dimensión humanitaria, la que sustentó la aprobación de seis de los ocho convenios fundamentales, entre ellos el C087 y el C098.

La literatura jurídica alude siempre a una “segunda etapa del franquismo”, en la que se habría producido cierta apertura y que, en lo que aquí interesa, sería la de evolución del sindicato oficial y del movimiento sindical en la clandestinidad (Monereo, Molina y Moreno, 213, p. 37). Nuestro país regresó a la OIT el 28 de mayo de 1956 y reanudó la recepción de algunas de sus normas, pero no así de los convenios sobre libertad sindical. La Ley de Convenios Colectivos del 24 de abril de 1958 se ha considerado que inició un nuevo tiempo por representar un respaldo legal a la negociación entre trabajadores y empresarios (Mateos, 1997, p. 44), abriendo la puerta a una concertación de las condiciones de trabajo, frente al rígido dirigismo que suponían las reglamentaciones y ordenanzas impuestas hasta entonces por el Ministerio de Trabajo. Y, ciertamente, comenzó una devolución gradual de las libertades públicas y los derechos fundamentales al pueblo español, por vías de hecho o de derecho (Ojeda, 1995, p. 121). Un hecho muy relevante tuvo lugar en esta tierra: la “huelgona” cuya chispa encendieron siete picadores del Pozo San Nicolás (“la Nicolasa”) el día 5 de abril de 1962 y que llegó a prender en La Camocha, Gijón, donde en el mes de mayo se extendió más allá de la minería y alcanzó a la industria siderometalúrgica, astilleros, construcción..., con un movimiento imparable al que se sumarían luego otras provincias.

Previa solicitud estatal, la OIT creó un Grupo de Trabajo en 1967, encargado de examinar la situación laboral y sindical en España, que en su informe hizo referencia a las numerosas quejas examinadas por el Comité de Libertad Sindical e incluso llegó a cuestionar la representatividad de los delegados españoles (Bonet, 2013, p. 491). En esa línea de progresiva apertura se aprobó la Ley Sindical 2/1971, de 17 de febrero. Aunque “desde ámbitos del movimiento obrero y político, desde la propia Iglesia y, sobre todo, desde la OIT se criticó lo pacata que resultaba esta ley en la perspectiva de los principios de libertad sindical comúnmente reconocidos”; objeciones a las que, según parece, el Ministro Solís respondió señalando que “no es bueno pasar de la dieta al empacho” (Montalvo, 2017, p. 46).

Hay que esperar al período que se abre tras la muerte del dictador (1975-1978) para encontrar una recepción en España de los estándares normativos propuestos por la OIT, como consecuencia de la ratificación del C087 y el C098 por Instrumento de 20 de abril de 1977. Su propia web institucional afirma que “hasta 1976 en que se inicia el proceso de transición a la democracia, las relaciones OIT/España estuvieron sembradas de dificultades y no pocas tensiones”. La Ley 19/1977, de 1 de abril, reconoce en su exposición de motivos que la reforma “habrá de orientarse a la protección legal de la libertad de asociación sindical de los trabajadores y empresarios para la defensa de sus intereses peculiares (...) teniendo en cuenta los convenios internacionales, especialmente los convenios números 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo”. Y, efectivamente, varias disposiciones de esta norma incorporaron las previsiones del C087. En el mismo año, las reglas existentes sobre negociación colectiva fueron revisadas por el Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, con el fin declarado de “armonizar sus disposiciones con la nueva situación creada” y, más concretamente, con “la legitimación de la huelga como acción de apoyo a reivindicaciones colectivas laborales”.

Se ha afirmado que “donde con mayor relevancia se han manifestado los principios e ideales de la OIT ha sido en la filosofía laboral en que se inspira la Constitución española, como se puso de manifiesto en los debates parlamentarios” (Albalade, 1979, p. 325). Efectivamente, la Carta Magna consagra a los sindicatos de trabajadores y asociaciones empresariales como ins-

tituciones básicas del Estado social y democrático de derecho (art. 7 CE). También reconoce como derecho fundamental la libertad sindical y la huelga (art. 28 CE); lugar preeminente que es coherente con la relevancia otorgada por las fuentes internacionales (Goñi, 2017, p. 195). Aunque sin incluirlos en esa especial categoría, proclama como derechos de los ciudadanos el de la negociación colectiva y el de adopción de medidas de conflicto colectivo (apartados 1 y 2, art. 37). Sin perjuicio de alguna discrepancia, consideramos que la Constitución sienta bases suficientes para una regulación de la libertad sindical conforme al C087 y C098, aunque el legislador sea quien deba completar esa tarea.

Y así lo hizo en la Ley 11/1985, Orgánica de Libertad Sindical, pues comparadas sus previsiones con los textos de la OIT en ellas se encuentra su reflejo (Agra y Fernández, 2012: pp. 52-54). Pero conviene destacar que la regulación legislativa del derecho de huelga continúa en el RD-Ley 17/1977, pendiente de definición conforme a la Constitución. Lo que supone “un claro déficit democrático entre las posibilidades que suministra el modelo de reconocimiento constitucional y su concreta situación regulativa fruto de la acción conjunta de la jurisprudencia y de la actuación administrativa, ésta especialmente intensa en los llamados servicios esenciales” (Baylos, 2003, p. 586). Esta falta de disciplina normativa después de un cuarto de siglo es “tan solo corregida a duras penas por la acomodación llevada a cabo por el Tribunal Constitucional” (Palomeque, 2017, p. 17). Ciertamente, la sentencia del Tribunal Constitucional 11/1981, de 8 de abril, realizó hasta nueve pronunciamientos de inconstitucionalidad directos y salvó la constitucionalidad del resto de los preceptos siempre que se haga de ellos una interpretación conforme a los valores y principios constitucionales.

2. PROBLEMAS DE APLICACIÓN: UNA VISIÓN DESDE EL SISTEMA DE CONTROL DE LAS NORMAS DE LA OIT

Se ha destacado la crucial importancia que para interpretar los preceptos sobre los derechos de sindicación, huelga, cierre patronal y negociación colectiva tiene la remisión que el artículo 10.2 de la CE hace a las fuentes internacionales, entre ellas las resoluciones del Comité de Libertad Sindical (Alonso Olea, 2003, p.6). Hemos considerado por ello oportuno, y porque representa una especie de “auditoría externa” más objetiva en el análisis de nuestras prácticas y normas, que la forma de detectar las dificultades de aplicación de los convenios comentados sea conocer las diferentes actuaciones desarrolladas sobre nuestro país por el propio sistema de fiscalización establecido en la OIT. En particular, en esta materia, la intervención del Comité de Libertad Sindical (CLS) y de la Comisión de Expertos en la Aplicación de los Convenios y las Recomendaciones (CEACR). Este control institucionalizado se sustenta, bien es verdad, “más en la persuasión y la corrección de las deficiencias observadas en la conducta estatal, y en todo caso en el ejercicio de una presión basada en argumentos políticos o morales, que en una voluntad explícita de juzgar y sancionar jurídicamente al Estado miembro” (Bonet Pérez, 2007, p.181). Su eficacia depende, en suma, del propio prestigio de la organización internacional.

Hasta la fecha ha habido noventa casos cerrados sobre nuestro país. El primero tuvo como querellante a la Unión General de Trabajadores en el exilio y se abrió mediante escrito presentado el 23 de junio de 1952, en el que recurría a la OIT para que se tomasen medidas en pro del restablecimiento de la libertad sindical en España. Tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica de Libertad Sindical ha emitido informes sobre veintisiete casos. Por lo que respecta al control ordinario, por lo que a los ocho convenios fundamentales se refiere se ha establecido –pese a que el art. 22 Constitución OIT hable de una memoria anual– que el Estado debe remitir una memoria cada tres años, junto con los comentarios formulados por las organizaciones de trabajadores y de empleadores, que será examinada por la CEACR. Aunque esta Comisión de Expertos puede solicitar que se remita información en un intervalo más breve.

2.1. Sujetos del derecho a la libertad sindical

El principal problema de falta de sintonía entre normativa internacional y estatal puesto de manifiesto ante el CLS ha sido el relativo a la consideración de los extranjeros no comunitarios.

El artículo 11.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre los derechos de los extranjeros en España y su integración social (LOEx) reconocía la libertad sindical de los extranjeros en las mismas condiciones que los españoles, pudiendo ejercitarla cuando obtuviesen autorización de estancia o residencia en España. En una Observación formulada en 2002 la CEACR se recordó que “el artículo 2 del Convenio reconoce el derecho de los trabajadores, sin ninguna distinción, a afiliarse a las organizaciones que estimen convenientes, con la única excepción de las fuerzas armadas y de la policía. La Comisión ruega pues al Gobierno que informe en su próxima memoria sobre toda medida adoptada para modificar esta ley, a fin de asegurar el derecho de todos los trabajadores extranjeros de afiliarse a las organizaciones que tengan por objeto fomentar sus intereses en tanto que trabajadores” [Observación (CEACR)-Adopción: 2002, Publicación: 91ª reunión CIT (2003)].

El conflicto entre norma internacional y estatal no tuvo pronta solución. La petición de modificar la ley de extranjería se reiteró hasta en dos Observaciones de la CEARC adoptadas en 2004 y 2006. Por fin, en el año 2008, pudo declarar su satisfacción al conocer que la sentencia 235/2007 del Tribunal Constitucional había declarado la inconstitucionalidad del artículo 11 LOEx (Observación CEACR, 2008). Celebró luego la reforma de 2009 que integraría el contenido del fallo de las sentencias 236/2007 y 259/2007, en las que se declaró que la exigencia impuesta a los extranjeros de que tuvieran residencia legal en España para el ejercicio de la libertad sindical y huelga era contraria a la Constitución (Observación CEACR, 2010). En la actualidad, el nuevo artículo 11 cumple ya satisfactoriamente con lo dispuesto por el C087. Lo que “significa que el derecho de libertad sindical se configura como un verdadero derecho social fundamental de la persona en su condición específica de trabajador” (Monereo, Molina, Moreno, 2013, p. 69).

2.2. Determinación de los servicios mínimos y otras posibles disfunciones en el ejercicio del derecho de huelga

Un examen de las intervenciones tanto del CLS como, sobre todo, de la CEACR pone de manifiesto que un aspecto muy polémico de nuestro ordenamiento laboral es la definición y determinación de los servicios mínimos durante la huelga. Se han conocido las quejas de los sindicatos mayoritarios sobre la existencia de decisiones gubernativas (unas del Estado, otras de determinadas comunidades autónomas) que, en su opinión, adoptaron decretos encaminados a mantener un servicio mínimo en servicios no esenciales en el sentido del Convenio (enseñanza, administración pública, radio y televisión) y de forma abusiva, poniendo demasiados impedimentos al ejercicio del derecho a la huelga. Destacando, además, que no se había consultado, como corresponde, a las organizaciones sindicales para fijarlos.

Para referirnos a estos casos, comentaremos de forma somera el núm. 1374, sin perjuicio de que los problemas sobre la determinación de servicios mínimos ya se habían puesto de manifiesto en otros asuntos previos (núm. 1203, 1244, 1292 y 1342). CCOO presentó queja en relación con el establecimiento del servicio mínimo a mantener durante una huelga de cuatro días en el sector de Sanidad de la Comunidad Autónoma de Madrid. Alegó el sindicato que la resolución del Delegado del Gobierno impuso unilateralmente unos copiosísimos servicios mínimos. Considerados los alegatos sindicales así como la respuesta del Gobierno, cabe destacar las siguientes conclusiones del CLS: que ya en anteriores ocasiones había considerado que la huelga puede ser objeto de restricciones importantes, como lo es el mantenimiento de un servicio mínimo; y que ha señalado que en la determinación de esos servicios mínimos deberían poder participar no solo las autoridades públicas, sino también las organizaciones de trabajadores y de empleadores interesadas. Tanto porque ello permite un ponderado intercambio de puntos de vista sobre lo que pueden considerarse servicios mínimos limitados a lo estrictamente indispensable en una situación concreta, como porque contribuye a garantizar que su alcance no tenga por resultado que la huelga sea inoperante en la práctica, en razón de su escaso impacto. En el concreto caso observa que no se procedió a consulta o negociación alguna y que de la legislación española (art. 10, párrafo segundo, del RD-ley 17/1977) y de la jurisprudencia se desprende que no es indispensable la consulta o negociaciones, sino que se atribuye a la autoridad gubernativa la potestad de dictar medidas necesarias para determinar el mantenimiento

de los servicios esenciales. Por todo lo cual, el CEACR invitó al Consejo de Administración a que aprobase la Recomendación siguiente: “Considerando que todas las partes interesadas deberían participar en la determinación de los servicios mínimos a asegurar en caso de huelga, el Comité pide al Gobierno que en lo sucesivo consulte a las organizaciones de trabajadores y de empleadores antes de determinar los servicios mínimos”.

Sobre la misma cuestión versa el caso núm. 1466 (el 20-06-1988), en relación con servicios mínimos en los centros docentes públicos no universitarios. El Comité observa que las actividades que precisan un servicio mínimo son definidas por un real decreto y el Gobierno no negó que esta definición haya sido establecida unilateralmente, sin consultar a las organizaciones sindicales. Por consiguiente, subraya el principio según el cual las organizaciones profesionales deberían poder participar en la determinación de los servicios mínimos a mantener en caso de huelga y no sólo en la determinación del número de trabajadores que las garanticen. A la vista de las conclusiones del CLS, intervino luego la CEACR. La Comisión de expertos recordó que para ser aceptable el servicio mínimo debería, por una parte, limitarse a las operaciones estrictamente necesarias para no comprometer la vida, la seguridad o la salud de la población. Y termina señalando que “confía pues que en el futuro las organizaciones profesionales podrán participar en la definición del servicio mínimo que se debe mantener en casos de huelga” (Solicitud directa CEACR, 1990).

Ni la situación normativa ni las prácticas han cambiado por lo que a Comisión se ve obligada a reiterar su preocupación en actuaciones sucesivas, expresando “la esperanza de que la futura ley orgánica de huelga y medidas de conflicto colectivo respetará plenamente los principios de la libertad sindical sobre la huelga y, en particular, en materia de servicios mínimos”. Sabemos que no ha sido así, pues el proyecto de ley se malogró. Desde entonces ha continuado pidiendo al Gobierno que le informase de toda modificación legislativa que se adoptase en la materia, expresando “su firme esperanza de que sea adoptada en un futuro próximo una legislación sobre el servicio mínimo a mantener en caso de huelga, en cuya definición puedan participar las organizaciones profesionales” (Observaciones CEACR, 1993, 1995, 1998 y 2000). Esperanza vana, pues nadie parece realmente interesado en consensuar el contenido de esa legislación.

Los problemas y reproches se suceden, como las objeciones de la Confederación Sindical Internacional (CSI) a las decisiones de la autoridad administrativa en la comunidad de Valencia y en la comunidad de Madrid de imponer servicios mínimos que en ocasiones alcanzaron el 90 por ciento del servicio ordinario (Solicitud directa CEACR, 2012). Es de notar que también han llegado en la última década a conocimiento de la OIT observaciones de la Organización Internacional de Empleadores (OIE) y la CEOE sobre el ejercicio del derecho de huelga, que alegan disfunciones al aplicar el RD-ley de 4 de marzo de 1977. A la vista de ambas posturas, una y otra vez “la Comisión pide al Gobierno que aborde a través del diálogo tripartito el funcionamiento de los mecanismos de determinación de los servicios mínimos y demás cuestiones e inquietudes planteadas por las organizaciones mencionadas” (Observación CEACR, 2015 y Solicitud directa 2018). Dado el tiempo transcurrido y que lo poco que se ha avanzado ha sido a “golpe de martillo” judicial, no es exagerado afirmar que este es un problema estructural en las relaciones laborales de nuestro país. Que solo puede resolverse si todos los agentes implicados, tanto el poder legislativo como la patronal y los propios sindicatos, asumen su parte de responsabilidad y la obligación de dialogar con el fin de encontrar los necesarios consensos para conseguir, por fin, terminar con la “anomalía española” y procurar el desarrollo de una ley orgánica sobre el derecho a la huelga en el marco constitucional que resuelva los problemas detectados teniendo en cuenta las observaciones y recomendaciones formuladas tanto por la Organización Internacional de Trabajo como, también, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

2.3. Derechos sindicales, represión penal y libertades públicas

Ajustándonos al espacio concedido, simplemente podremos dejar apuntado otro tipo de problemas que han pasado por el sistema de control de la OIT en los últimos años. Uno ha sido analizado por el CLS en el caso núm. 3093 que, en el momento en que se escriben estas líneas,

aún está en seguimiento, por lo que el Informe emitido por el CLS no es aún el definitivo. Por medio de una comunicación de 25 de julio de 2014, CCOO y UGT denunciaron la represión del ejercicio del derecho de huelga por la aplicación del artículo 315.3 del Código Penal (CP). Los sindicatos denunciaron que dicha figura estaba siendo aplicada de forma generalizada con miras a criminalizar el ejercicio del derecho, habiéndose dado condenas a elevadas penas de prisión de sindicalistas que participaban en piquetes.

En sus conclusiones el CLS “subraya la importancia de que las disposiciones penales aplicables a los conflictos colectivos de trabajo revistan la suficiente precisión en la tipificación de las conductas ilícitas de manera a asegurar la seguridad jurídica necesaria para la estabilidad de las relaciones colectivas de trabajo. A este respecto, al tiempo que toma nota de la manifestación del Gobierno de que, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de derechos fundamentales, los órganos judiciales interpretan y aplican el artículo 315.3 del CP de manera restrictiva, el Comité observa que la versión revisada del artículo 315.3 del CP, a pesar de ser aplicable exclusivamente en caso de huelga y con la excepción de una mención al carácter coordinado del acto ilícito, sigue sin contener elementos de definición de los comportamientos constitutivos de una coacción en dicho contexto”. Consideramos también importante poner de relieve que subraya que la imputación penal de cualquier trabajador, sea o no representante sindical, por un hecho ilícito cometido durante una huelga, debería basarse en elementos concretos que apunten a la participación de dicha persona en el hecho denunciado. Observando que las organizaciones querellantes alegan la existencia de numerosos casos de imputación de dirigentes sindicales por supuestos hechos ilícitos cometidos durante movimientos de huelga, el Comité confía en que se respetará plenamente el mencionado principio.

Finalmente, la CEACR ha tenido oportunidad de manifestarse sobre el nuevo artículo 557 ter CP y sobre la Ley Orgánica 4/2015 de Protección de la Seguridad Ciudadana (LPSC). CSI, CCOO y UGT remitieron a la OIT sus observaciones indicando que esas disposiciones restringen la libertad de reunión, expresión y manifestación, esenciales para el ejercicio de la libertad sindical. Tomando nota de la Memoria presentada por las autoridades españolas “la Comisión pide al Gobierno que transmita información relativa a la aplicación en la práctica de la LPSC en relación con el ejercicio de la libertad sindical, así como sus comentarios a los alegatos relativos al nuevo artículo 557 ter del Código Penal” (Observación CEACR, 2015). Como resultado de esa solicitud, la CEACR vuelve a conocer esta problemática (Solicitud directa CEACR, 2018). Escuchados los alegatos de todas las partes, observa que el tipo penal en el artículo 557 ter del Código Penal incluye conceptos jurídicos indeterminados (como la perturbación de la paz pública y de la actividad normal) y que el Gobierno alude a conceptos amplios similares para acotar el ámbito de protección de la libertad sindical, afirmando, en particular, que su ejercicio no requiere la alteración de la paz social. Recordando las preocupaciones que habían expresado las centrales sindicales, la CEACR considera que cabría verificar la aplicación concreta de estas nociones en aras de asegurar que no limita el ejercicio de la libertad sindical protegido por el Convenio. A la luz de todo lo que antecede, pide al Gobierno que someta al diálogo social con las organizaciones más representativas la cuestión de la aplicación de ambas disposiciones, en aras de considerar las medidas que puedan ser necesarias para garantizar el pleno ejercicio de las libertades civiles en conexión con los derechos sindicales.

2.4. Injerencias en la negociación colectiva

El CLS ha conocido en la última década tres quejas en relación con prácticas legislativas supuestamente restrictivas del derecho a la negociación colectiva. Una en el caso núm. 2785, que tiene su origen en la presentada por la Unión Sindical de Controladores Aéreos (USCA) el 3 de junio de 2010. El sindicato alegaba que, encontrándose negociando con el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) para sustituir el convenio colectivo que concluía el 31 de noviembre de 2004, las negociaciones quedaron interrumpidas el 2 de febrero de 2010 al levantarse de la mesa de negociación los representantes de la patronal. Tres días después de esta ruptura unilateral de las negociaciones entró en vigor el RDley 1/2010, modi-

ficando las condiciones de trabajo del convenio colectivo en lo que respecta a turnos, jornada, descansos, desplazamientos fuera del centro de trabajo, permisos, vacaciones y licencias e infracciones. En suma, la USCA alegó la injerencia de las autoridades en el proceso de negociación colectiva en violación del C098 y falta de consulta. Aunque “el Comité desea recordar que el principio de negociación libre y voluntaria y en particular que los órganos del Estado no deberían intervenir para modificar el contenido de los convenios colectivos libremente concluidos” decide no proseguir con el examen del caso, dándolo por concluido, a la vista de las circunstancias apuntadas por el Gobierno. Entre ellas, fundamentalmente, que los controladores aéreos prestan un servicio público esencial para la sociedad, que era necesario su adaptación a las disposiciones de la Unión Europea sobre el «Cielo Único Europeo», que la sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de mayo de 2010 desestimó íntegramente la demanda judicial interpuesta por la organización querellante y que el conflicto se terminó con un laudo arbitral que incluyó el texto íntegro del segundo convenio colectivo entre los controladores aéreos y AENA.

La segunda queja se presentó por la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO el 17 de noviembre de 2011 (caso núm. 2918). Las objeciones sindicales se plantearon al RD-ley 8/2010, de 20 de mayo, con el que el Gobierno, suspendió las cláusulas del Acuerdo con los Sindicatos para la función pública sobre revisión salarial y afectó a los acuerdos y convenios de los empleados en régimen laboral del sector público, aplicando un recorte del 5 por ciento en el salario y otros conceptos retributivos. En cuanto a la cuestión de fondo, el CLS observó que el Congreso de los Diputados convalidó después el Real decreto-ley y dijo tomar nota de manera muy particular en relación con la necesidad y urgencia del real decreto-ley de los argumentos del Tribunal Constitucional sobre las repercusiones de la crisis de la deuda soberana y de las consecuencias en la financiación del Estado. Subrayando la complejidad del caso, vinculado en gran parte a compromisos derivados de la adhesión a la moneda única, recordó, sin embargo, lo ya establecido para otros asuntos similares: que “en virtud de que la negociación colectiva es un derecho fundamental, en contextos de estabilización económica se debe dar prioridad a la negociación colectiva para regular las condiciones de trabajo de los funcionarios, en lugar de preferir promulgar una ley sobre limitación de los salarios en el sector público”. También, que “en casos anteriores el Comité ha considerado que, si un gobierno desea que las cláusulas de una convención colectiva vigente se ajusten a la política económica del país, debe tratar de convencer a las partes de que tengan en cuenta voluntariamente tales consideraciones, sin imponerles la renegociación de los convenios colectivos vigentes”. En sus conclusiones, “el Comité invita al Gobierno a que en el futuro considere en el marco del diálogo social los principios mencionados en las conclusiones relativos a la negociación colectiva en situaciones de dificultad económica o de crisis”.

La tercera queja ha tenido un itinerario más complejo. Se presentó ante el CLS por comunicación conjunta, de 10 de mayo de 2012, de la Confederación Sindical de CCOO y la Confederación Sindical de la UGT, firmando más tarde nuevos alegatos conjuntamente con la Central Sindical Independiente de Funcionarios (CSIF), la Unión Sindical Obrera (USO) y numerosas organizaciones sindicales nacionales. Este caso, núm. 2917, tras diversos informes, el CLS concluye que varias cuestiones planteadas por la queja están siendo examinadas por la CEACR, por lo que el comité no va a seguir con él, sino la Comisión de Expertos.

Las organizaciones sindicales querellantes alegaron la falta de consultas en relación con el RD-ley 3/2012, de medidas urgentes de reforma de mercado laboral, adoptado por el Gobierno. También, con el RD-ley 20/2012 de 13 de julio de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad (que provocó el no pago por las administraciones públicas de la extraordinaria de diciembre de 2012 y la reducción de determinados descansos y licencias). Después de haber tomado conocimiento de los argumentos de unos y otros “y aunque toma debida nota de la necesidad de reaccionar urgentemente ante una crisis económica muy grave y complicada y de afrontar el problema de la grave situación de desempleo (con las cifras más altas de la Unión Europea)”, el Comité “recuerda el principio de que el respeto mutuo de los compromisos asumidos en los acuerdos colectivos es un elemento importante del derecho de negociación colectiva y debería ser salvaguardado para establecer relaciones laborales sobre una base sólida y estable”.

El CLS “destaca que la elaboración de procedimientos que favorecen de manera sistemática la negociación descentralizada de disposiciones derogatorias menos favorables que las disposiciones de nivel superior puede desestabilizar globalmente los mecanismos de negociación colectiva así como las organizaciones de empleadores y de trabajadores y debilita la libertad sindical y la negociación colectiva en violación de los principios consagrados en los Convenios núms. 87 y 98”. En lo que respecta a la prioridad aplicativa del convenio colectivo de empresa el comité recuerda su posición en el sentido de que la determinación del nivel de la negociación colectiva debe corresponder en principio a las partes. Finalmente, en estas condiciones, “el Comité subraya la importancia de que las reglas esenciales del sistema de relaciones laborales y de negociación colectiva sean compartidas en la mayor medida posible por las organizaciones de trabajadores y de empleadores más representativas e invita por tanto al Gobierno que promueva un diálogo tripartito sobre la ley núm. 3/2012 para conseguir este objetivo desde la perspectiva de los principios de los convenios de la OIT en materia de negociación colectiva ratificados por España”. En respuesta a la solicitud por parte del CLS de información las sentencias del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo en relación con las leyes 3/2012 y 20/2012, el Gobierno español envió ocho comunicaciones, en las que se refirió a la STC 119/2014, de 16 de julio y a la 8/2015, de 22 de enero, ambas desestimando recursos de inconstitucionalidad presentados frente a la Ley 3/2012. También la STC 81/2015, de 30 de abril y 156/2015, de 9 de julio, desestimando los presentados frente al RD-ley 20/2012. Ante esas informaciones y no habiendo recibido otras informaciones por parte de los querellantes, al conocer que algunas de esas cuestiones estaban siendo examinadas por la CEACR, cerró el caso, dejando “la pelota en su tejado”.

El tema sigue en la actualidad pendiente de actuaciones, puesto que la Comisión de Expertos, recordando que el CLS apeló al diálogo social sobre esas materias, volvió a pedir al Gobierno español “que transmita informaciones sobre la aplicación en la práctica de las nuevas normas” (Solicitud directa CEACR, 2015). En cumplimiento de lo solicitado, aquel brindó información estadística sobre los expedientes de inaplicación de convenios colectivos. La CEOE, por su parte, afirmó que los cambios legislativos no habían conllevado modificaciones sustanciales en la estructura de la negociación colectiva. Sin embargo, CCOO señaló que la disminución desde 2013 de convenios de empresa firmados –mencionada por la CEOE– ha obedecido en parte a la acción sindical dirigida a impugnar un gran número de los que se suscribían con aparentes representantes que no disponían de la capacidad de representar a todos los trabajadores y que establecían condiciones muy inferiores a las de los convenios sectoriales. Finalmente, en Solicitud directa de la CEACR adoptada en 2018 “con relación a los alegatos de proliferación de convenios de empresa suscritos por representantes sin legitimación suficiente, la Comisión invita al Gobierno a examinar esta cuestión en consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas y le pide que le informe”. Y, con relación a las demás cuestiones, “invita al Gobierno a que, de conformidad con lo que antecede, someta al diálogo social las cuestiones planteadas en aras de que las reglas esenciales del sistema de negociación colectiva sean compartidas en la mayor medida posible por las organizaciones de trabajadores y de empleadores más representativas”.

Veremos si ese fomento del diálogo social solicitado desde la OIT en cumplimiento del artículo 4 del C098, sobre el que alguna noticia esperanzadora hemos tenido en los últimos meses, se mantiene y tiene como fruto una nueva reforma del Estatuto de los Trabajadores donde el derecho a la negociación colectiva recupere algunos de los espacios que le han sido hurtados.

BIBLIOGRAFÍA

Agra Viforcós, B. y Fernández Fernández, R. (2012). *Introducción al derecho colectivo del trabajo (Derecho sindical)*, León: Eolas ediciones.

Albalade Lafita, J. (1979). L'influence des conventions internationales du travail sur la législation du travail et l'évolution sociale en Espagne. *Revue internationale du Travail*, vol. 118, n. 4, 471-484. Recuperado de < [https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09628/09628\(1979-118-4\)471-484.pdf](https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09628/09628(1979-118-4)471-484.pdf)> (consultado el 19 de marzo de 2019)

Alonso Olea, M. (2003). La Constitución española como fuente del Derecho del Trabajo. En R. Martín Jiménez y A.V. Sempere Navarro (Coord.), *El modelo social en la Constitución Española de 1978*. (pp.3-33). Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales

Baylos Grau, A. (2003). El derecho de huelga. En R. Martín Jiménez y A.V. Sempere Navarro (Coord.), *El modelo social en la Constitución Española de 1978* (pp.585-613). Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Bonet Pérez, J. (2007). *Mundialización y régimen jurídico internacional del trabajo. La Organización internacional del trabajo. La Organización Internacional del Trabajo como referente político-jurídico universal*. Barcelona, Atelier.

Goñi Sein, J.L. (2017). La libertad sindical como derecho fundamental. En W. Sanguinetti Raymond y E. Cabero Morán (Coords.), *Sindicalismo y Democracia. El Derecho Sindical Español del profesor Manuel Carlos Palomeque treinta años después (1986-2016)* (pp. 193-211). Comares: Granada.

Mateos, A. (1997). *La Denuncia del Sindicato Vertical. Las relaciones entre España y la Organización Internacional del Trabajo (1939-1969). Volumen II-1*. Madrid: Consejo Económico y Social.

Monereo, J.L., Molina, C. y Moreno, M^a.N. (2013). *Manual de Derecho Sindical*, (8^a ed.). Granada: Editorial Comares.

Montalvo Correa, J. (2017). Algunas anotaciones sobre el proceso de configuración de un modelo sindical democrático en España. En W. Sanguinetti Raymond y E. Cabero Morán (Coord.), *Sindicalismo y Democracia. El Derecho Sindical Español del profesor Manuel Carlos Palomeque treinta años después (1986-2016)* (pp. 39-68). Granada: Comares.

Ojeda Avilés, A. (1995): *Derecho Sindical*. Madrid: Tecnos.

Palomeque López, M.C. (2017). Mi derecho sindical Español. En W. Sanguinetti Raymond, W. y E. Cabero Morán (Coord.), *Sindicalismo y Democracia. El Derecho Sindical Español del profesor Manuel Carlos Palomeque treinta años después (1986-2016)* (pp. 7-23). Granada: Comares.