

Economía y derecho del trabajo: las reformas laborales de 1994 y 1997

Miguel Angel Malo
Universidad de Salamanca

Luis Toharia
Universidad de Alcalá

Resumen

En este artículo se analiza la relación existente entre Economía y Derecho del Trabajo a propósito del análisis de las reformas laborales realizadas en 1994 y 1997. Los aspectos analizados de estas reformas son los despidos, la negociación colectiva y los contratos. Nuestro análisis, basado en las posibilidades de combinar las reglas producidas por el Estado y las producidas de forma privada por empresa y trabajadores, nos lleva a afirmar que los cambios introducidos en esos tres ámbitos han supuesto una transformación importante de las bases jurídicas del Derecho del Trabajo español, pero que cabe esperar escasos efectos económicos. La poca relevancia que cabe esperar de los efectos económicos podría obedecer a que las reformas laborales se diseñan sin tener apenas en cuenta que los agentes económicos pueden usar de modo estratégico la normativa existente y que es necesario conocer en detalle la forma en que se aplica la normativa y para realizar previsiones correctas de los efectos económicos de los cambios de la legislación laboral.

Palabras clave: reforma laboral, coste del despido, negociación colectiva, contrato de trabajo.

Clasificación JEL: J38, J58, K31.

Abstract

This paper deals with the relationship between Labour Law and Labour Economics on the basis of an analysis of the labour market reforms undertaken in Spain in 1994 and 1997. Three aspects of these reforms are considered: dismissals, collective bargaining, and hiring contracts. Our analysis, based on the possibilities of combining the rules emerging from the State and those stemming privately from firms and workers, leads us to argue that although the reforms introduced in these three areas have implied a significant transformation of the foundations of Spanish Labour Law, very little economic effects are to be expected. This could be due to the fact that the legal reforms are designed without taking into account the fact that, as economic agents, the social partners may use in a strategic way the prevailing rules and that it is necessary to know in detail the actual implementation of those rules in order to be able to make appropriate forecasts of the economic effects of changes in labour market legislation.

Key words: Labour market reform, dismissal costs, bargaining, employment contract.

JEL Classification: J38, J58, K31.

1. Introducción

El mercado de trabajo ha sido uno de los ámbitos de la vida económica española en el que más transformaciones han tenido lugar durante las dos últimas décadas. En un primer momento, se trataba tanto de hacer frente a los efectos de las crisis del petróleo como de acomodar la vida laboral al nuevo marco político de la democracia. Este primer momento de reformas cuaja en la Ley del Estatuto de los Trabajadores de 1980, con lo que parecía darse por terminado el proceso de adaptación del mercado de trabajo a la nueva realidad política semejante a la de los países de nuestro entorno, aunque con *herencias* del sistema

de relaciones laborales de la dictadura. La segunda oleada de reformas llega muy pronto, debido a las elevadas tasas de paro que se producen en la primera parte de la década de los ochenta, que situaron a España al frente de los países de la OCDE en lo que a esta variable se refiere. En 1984 se abre la puerta a los contratos temporales como vía de fomento de la contratación y, por tanto, de lucha contra el paro. La llegada de la expansión en la segunda parte de los ochenta pareció mitigar las peticiones de mayores reformas (siempre a la búsqueda de una mayor *flexibilidad*), que, sin embargo, volvieron con fuerza en la crisis de los noventa, tanto que se intentó llegar a un gran acuerdo entre los agentes sobre la reforma de amplio calado de la legislación laboral. El fracaso del nunca pactado Pacto Social llevó a la realización unilateral por parte del legislador de la reforma laboral de 1994, plasmada en las Leyes 10/1994, de 19 de mayo, de medidas urgentes de fomento de la ocupación, y 11/1994, de 19 de mayo, de reforma del Estatuto de los Trabajadores, de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social¹. Sólo tres años más tarde vuelve a cambiarse la normativa laboral, esta vez gracias a un acuerdo previo de sindicatos y organizaciones empresariales, recogido en las modificaciones introducidas en el Estatuto de los Trabajadores por el Real Decreto Ley 8/1997, de 16 de mayo.

En todas estas reformas del ordenamiento laboral, el legislador pretendía generar determinados efectos económicos. Resulta chocante, sin embargo, que los análisis de las sucesivas reformas se hayan hecho tanto desde el Derecho como desde la Economía dándose mutuamente la espalda sin buscar un enfoque integrador que permitiera saber cómo debe cambiarse la normativa para generar ciertos efectos en el mundo económico y qué aspectos de la esfera económica necesitan de una determinada regulación para conseguir mejores resultados.

Aquí se intentará poner de manifiesto que un enfoque que combine Derecho y Economía puede ser de especial relevancia para analizar tres puntos centrales de las reformas laborales de 1994 y de 1997: el despido y sus costes; la negociación colectiva; y los contratos. No realizaremos un estudio exhaustivo de todos los aspectos de estos tres temas, sino que centraremos la discusión en los que consideramos más importantes desde un punto de vista económico. La línea central de nuestro argumento consistirá en que las reformas han supuesto un cambio importante de las raíces más profundas del Derecho del Trabajo español (en especial, la de 1994); sin embargo, explicaremos que no cabe esperar que las reformas tengan grandes efectos económicos (aunque algunos aspectos de las reformas parecen ir en la dirección *correcta* para conseguir determinados efectos económicos). A continuación, se reflexiona sobre las posibilidades de combinar las reglas producidas por el Estado y las producidas de forma privada por empresa y trabajadores (o sus representantes). Finalmente, un apartado que resume las principales conclusiones cierra el texto.

¹ También pueden incluirse dentro de la reforma de 1994, los cambios introducidos en la intermediación en el mercado de trabajo mediante la Ley 14/1994 por la que se regulan las empresas de trabajo temporal, desarrollada en el Real Decreto 4/1995. En CES (1996) se presenta brevemente el estado de la cuestión sobre las empresas de trabajo temporal y las agencias de colocación sin fines lucrativos.

2. Las reformas de la legislación laboral de 1994 y de 1997

Estas reformas de la normativa laboral han modificado tres aspectos clave de cualquier mercado de trabajo: los despidos; la negociación colectiva; y las posibilidades de contratación. Los cambios, por tanto, pretenden alterar las características de las salidas del mercado de trabajo, la fijación de las condiciones de los que están en dicho mercado y quién y con qué contrato entra en él. No se realizará aquí una exposición exhaustiva de los aspectos modificados, sino que nos fijaremos en los que consideramos más relevantes².

A continuación, se desarrollan los tres puntos mencionados anteriormente.

2.1. Despidos

Los cambios referidos a los despidos en ambas reformas han afectado tanto a los individuales como a los colectivos. Los aspectos del despido que deseaban cambiarse eran su coste, que un buen número de especialistas consideraba *elevado*, y las posibilidades de realizar despidos *económicos* (los que permiten a la empresa adaptarse a las oscilaciones cíclicas de la economía), que se pensaba estaban excesivamente limitadas.

Para entender mejor el alcance de los cambios introducidos vamos a realizar un breve repaso de las teorías que estudian los efectos de los costes de despido y de las que estudian su determinación. Posteriormente, interpretamos las reformas de los despidos y sus costes a la luz de estas teorías.

2.1.1. Los despidos y sus costes en la teoría

Los efectos de los costes de despido sobre el volumen de empleo ha sido uno de los temas de investigación económica que ha cobrado vigor durante la última década (véase, por ejemplo, Nickell, 1991, o Hamermesh, 1995). El punto de partida de estas modelizaciones consiste en considerar el trabajo como un factor de producción cuasi-fijo, es decir, que si la empresa desea variar la cantidad utilizada del mismo debe hacer frente a una serie de costes de ajuste. Estos modelos tratan, pues, de conocer la demanda de trabajo a lo largo del tiempo. La principal conclusión de estos modelos es que los costes de ajuste más que afectar al volumen medio de empleo a lo largo del ciclo económico lo que hacen es estabilizar la demanda de trabajo a lo largo del ciclo³.

Existe, sin embargo, una vía para que los costes de despido afecten al volumen de empleo. Los modelos *insiders-outsiders* muestran que cuanto más elevados son los costes de despido mayor es el poder de los *insiders* en la negociación colectiva y, por tanto, se pactarán mayores salarios, con lo que el empleo podría verse perjudicado (Jimeno y Toharia, 1993b, y Bentolila y Dolado, 1994).

Adicionalmente, y teniendo en cuenta que la empresa tiene que tomar decisiones de

² Una descripción de los distintos puntos de la reforma de 1994 se puede encontrar en la memoria del Consejo Económico y Social de 1994 (CES, 1995). Por lo que se refiere a la reforma de 1997, puede consultarse Espina (1997) o Albiol et. al. (1997).

³ Aunque trabajos como el de Bentolila y Saint-Paul (1994) han cualificado este resultado, mostrando que puede haber efectos negativos sobre el empleo dependiendo de la naturaleza de los *shocks* que sufre la economía.

asignación de varios factores de producción, la existencia de costes de despido provocará una mayor inversión en técnicas ahorradoras de trabajo y más intensivas en capital (Rogerson, 1987), aunque debe tenerse en cuenta que el capital también tiene sus propios costes de ajuste.

Por último, habría que señalar que algunos autores (por ejemplo, Lazear, 1990, y Burda, 1992) han mostrado que si un tercero recibe parte de los costes de despido el empleo se ve negativamente afectado⁴.

Tenemos, pues, que unos *elevados* costes de despido pueden tener efectos negativos sobre el volumen de empleo y aumentar la histéresis del desempleo. Su disminución parece constituirse en una solución para mitigar ambos problemas. Sin embargo, la forma en que se intente realizar la disminución de los costes de despido no es inocua, puesto que los anteriores modelos no proporcionan guías para llevar a cabo la modificación del ordenamiento jurídico. Para realizar tal diseño es necesario contar con una teoría de los determinantes de los costes del despido (además de demostrar que los costes de despido son efectivamente *elevados*).

Podemos distinguir dos tipos de teorías: aquéllas que *justifican* la existencia de costes de despido y las que tratan de *explicar* la cuantía de los costes de despido (básicamente, de las indemnizaciones)⁵.

Las teorías económicas que justifican la existencia de indemnizaciones en caso de despido lo hacen desde el punto de vista de la eficiencia⁶. La teoría de los contratos implícitos considera que en ciertas ocasiones (básicamente, para evitar comportamientos oportunistas) la inclusión del derecho a una indemnización permitirá conseguir una regla de separación eficiente. Otros autores, sin embargo, utilizan un argumento basado en que las indemnizaciones permiten salvar determinados fallos de mercado. Booth y Chatterji (1989) proponen la existencia de indemnizaciones obligatorias en caso de despido para solucionar un problema de subinversión en capital humano que se producirá sistemáticamente si la empresa puede despedir a los trabajadores sin incurrir en costes.

Las teorías jurídicas que justifican la existencia de costes de despido (indemnizaciones) se basan en la causa del despido. La necesidad de una causa se debe a que el legislador permite despedir al empleador en virtud de las necesidades de funcionamiento de la actividad productiva: «El despido representa, dentro del contrato individual de trabajo, un acto de extinción, y dentro de la empresa un acto de organización, de modo y manera que el despido se nos aparece así como una exigencia funcional en la que pasa a primer término la motivación del acto extintivo y, con ella, toda la teoría de la causa del mismo» (Briones, 1995).

En general, la necesidad de una causa supone una tutela legal –limitada– del trabaja-

⁴ Lazear (1990) también muestra que un mercado laboral sin imperfecciones es capaz de absorber el impacto de cualquier normativa, de tal forma que el nivel de empleo no se ve afectado por cambios del ordenamiento jurídico. Por lo tanto, tratar de conseguir efectos económicos modificando la regulación legal sólo tiene sentido cuando tratamos explícitamente con mercados de trabajo imperfectos.

⁵ Para una revisión detallada de estas teorías contrastando el punto de vista jurídico y el económico puede consultarse Malo y Toharia (1997).

⁶ Un repaso de estas teorías se hace presenta Malo y Toharia (1994). Parsons (1991) ofrece una panorámica de las basadas en contratos implícitos, mientras que Bucchtmann (1993) lo hace respecto de las basadas en fallos de mercado.

dor por parte del ordenamiento jurídico, como fruto de la presunción de que el trabajador es la parte más débil de la relación contractual de trabajo. En términos económicos, el legislador presupone que, en ausencia del Derecho del Trabajo, la empresa tendría poder monopsonista en el mercado del factor trabajo⁷.

Las causas del despido pueden ser de dos tipos: las no imputables al trabajador (esto es, por necesidades de la actividad productiva) y las imputables al trabajador. Esta distinción existe en España desde la Ley de Jurados Mixtos de 1931 y las últimas reformas del Estatuto de los Trabajadores no la han alterado.

Las no imputables al trabajador, denominadas *objetivas*, tienen un carácter de fuerza mayor, de hecho imprevisible en el momento de la firma del contrato (o, aunque previsible, imposible de evitar). En estas condiciones, el despido debe ir acompañado de una compensación ya que la nueva situación no se puede achacar al trabajador. Las imputables al trabajador son las disciplinarias, que suponen un *incumplimiento grave y culpable del trabajador*. Por lo tanto, la causa del despido disciplinario debería radicar en la conducta del propio trabajador y no en la actividad productiva de la empresa.

La compensación que se realiza al trabajador cuando se le despide por una causa no imputable a él mismo tiene un marcado carácter redistributivo, ya que se intenta que compense las pérdidas de ingresos que sufrirá el despedido y, en un caso límite, mantener el mismo nivel de bienestar que cuando se estaba trabajando. A este respecto, debe tenerse en cuenta que estas pérdidas no sólo obedecen a que se pierde el salario (y éste siempre es superior o como mucho igual a las prestaciones por desempleo), sino también a que en caso de encontrar un nuevo empleo su salario también será menor.

De cualquier modo, aunque pudiera estar justificada la existencia de indemnizaciones (por razones de eficiencia y/o de distribución) quedaría por resolver el problema de la cuantía óptima de dichas indemnizaciones⁸. Podría ocurrir que una cierta cuantía fuera óptima desde el punto de vista de cubrir las pérdidas de ingresos del trabajador y fuera excesiva desde el punto de vista de la eficiencia. Tendríamos aquí un típico problema de política económica en el que hay que asignar unos instrumentos para alcanzar los objetivos perseguidos, pero sólo se cuenta con un instrumento, las indemnizaciones, para alcanzar dos objetivos: compensar pérdidas de ingresos y mejorar la asignación.

En este sentido, algunos autores proponen eliminar las indemnizaciones (porque, opinan, un ajuste de plantilla no es el mejor momento para que se obligue a la empresa a cumplir adecuadamente una tarea redistributiva) y resolver el problema distributivo por otros medios. Sin embargo, esto sólo permite resolver el anterior problema de política económica (igualar el número de objetivos e instrumentos) si la eficiencia mejora con la *eliminación* de las indemnizaciones, algo con lo que otros autores no están de acuerdo, como hemos visto antes. Ahora bien, es posible igualar objetivos e instrumentos instaurando una indemnización por despido óptima (en el sentido de la eficiencia productiva, para solventar fallos de mercado tales como una rotación excesiva de la mano de obra) y atajando el

⁷ Para una discusión sobre las implicaciones del poder monopsonista de la empresa en ausencia de regulación y su comparación con el poder monopolista de los trabajadores cuando hay regulación puede consultarse Gregg y Manning (1997).

⁸ Son muy escasos los trabajos sobre esta cuestión. Kahn (1985) es uno de los pocos ejemplos, pero tan sólo tiene aplicación en un contexto de competencia perfecta.

problema de bienestar a través de mecanismos habituales de compensación de rentas (prestaciones por desempleo, rentas mínimas, etc.).

2.1.2. Los cambios introducidos en los procedimientos y en los costes de los despidos

Ninguna de las anteriores líneas teóricas parece haber inspirado a los que llevaron a cabo las últimas reformas, puesto que han buscado explícitamente disminuir los costes de despido y proporcionar nuevos procedimientos para realizar despidos *sin cambiar las características básicas de los despidos*, sobre todo una que resulta crucial para entender la cuantía de las indemnizaciones en España: los despidos son procesos de negociación entre las empresas y los trabajadores⁹.

El despido individual en España se transforma en una negociación porque el trabajador despedido (por causas objetivas o por razones disciplinarias), si no está de acuerdo con la decisión de la empresa, puede presentar una demanda de conciliación (que es un requisito previo para tramitar el despido ante el Juzgado de lo Social) ante las unidades de Mediación, Arbitraje y Conciliación o la dependencia administrativa correspondiente si la Comunidad Autónoma tiene competencias o el órgano con estas funciones según el convenio colectivo o el acuerdo interprofesional. A continuación, se cita a las partes a un acto de conciliación; es evidente que este es un acto de negociación sobre las condiciones del despido. Si hay acuerdo, éste tiene fuerza ejecutiva entre las partes sin necesidad de ratificación ante el juez. Si no hay acuerdo, entonces el trabajador puede presentar una demanda ante el Juzgado de lo Social (JS). Ya en el JS, se realiza un último intento de conciliación entre las partes en presencia del juez. Si tampoco hubiera acuerdo, entonces el litigio se resuelve mediante sentencia judicial, que calificará el despido como procedente, improcedente o nulo.

Por su parte, los despidos colectivos son negociaciones porque así lo exige el Estatuto de los Trabajadores desde su primera redacción en 1980. Esto supuso una variación respecto de la legislación anterior que sólo exigía la autorización administrativa previa y no la negociación con los trabajadores. De hecho, algunos juristas no interpretan la intervención de los trabajadores como negociación sino como otra autorización previa¹⁰. Esta interpretación choca, sin embargo, con la propia redacción del artículo 51.4: «La consulta con los representantes de los trabajadores [...] deberá versar sobre las causas motivadoras del expediente y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias para los trabajadores afectados y para posibilitar la continuidad y viabilidad del proyecto empresarial». También choca con otras interpretaciones jurídicas que ven el requisito de consultas la exigencia legal de una verdadera negociación (distinta de la negociación colectiva) entre empresa y trabajadores (por ejem-

⁹ Jimeno y Toharia (1993a) es el primer trabajo donde se propone que el Derecho del Trabajo español regule los despidos de manera que éstos se convierten en una negociación sobre su precio y, en el caso de los colectivos, también en una negociación sobre la cantidad de extinciones de contrato. Malo (1996) ha desarrollado esta idea formalizando la determinación de las indemnizaciones en España.

¹⁰ «El procedimiento que el Estatuto de los Trabajadores estructuró fue un procedimiento de autorización de los despidos, pero articulado en torno a la intervención previa de los representantes de los trabajadores, y eventualmente a una intervención administrativa, en un sistema de doble intervención con unas indemnizaciones mínimas» (Valdés, 1994).

plo, Aguilar y Pérez, 1996). Tenemos, pues, que los trabajadores no se limitan a autorizar o no la propuesta de la empresa, sino que entran en conversaciones sobre todos los aspectos relacionados con el expediente y la situación por la que atraviesa la empresa.

Hasta ahora, los costes burocráticos generados por las resoluciones judiciales y administrativas eran destacados por muchos economistas como la característica diferencial de la formación de los costes de despido en España junto con el comportamiento judicial a la hora de dictar sentencias (por ejemplo, Jimeno y Toharia, 1993a, que señalan la pervivencia de actitudes paternalistas heredadas del franquismo). Estas explicaciones de los determinantes de los costes del despido no tienen en cuenta el hecho de que buena parte de los despidos se resuelven antes de que se produzca un fallo judicial, en las unidades de Mediación, Arbitraje y Conciliación y en los actos de conciliación en los Juzgados de lo Social.

Entender el despido como una negociación permite ver que la normativa legal es crucial de tres formas: como creadora de la posibilidad de negociar, como creadora de distintas vías con requisitos diferentes para despedir¹¹ y como referencia en las negociaciones al establecer mínimos y máximos para las indemnizaciones. En un contexto como éste, los costes burocráticos tienen sólo una importancia secundaria. Serían algo así como la fricción con el aire cuando se mueve un cuerpo; si se elimina la fricción el cuerpo se mueve más deprisa, pero no cambia el hecho de que ese cuerpo se mueve.

Además, si están negociando empresa y trabajador sobre la indemnización y éste sabe que aquélla va a sufrir costes por la dilatación del proceso, esta información se incorporará a la negociación. Por lo tanto, el trabajador intentará que la indemnización incorpore dichos costes (¿por qué no había de hacerlo un agente racional que tiene en cuenta toda la información disponible?). La consecuencia es que parte de los costes burocráticos los percibe el trabajador en forma de una mayor indemnización y no una tercera parte. De este modo, hay un incremento de la indemnización pactada por la apropiación de unas cuasirentas difícilmente justificable desde un punto de vista distributivo.

Resulta importante destacar que considerar los despidos como negociaciones entre dos partes que serán resueltas si no hay acuerdo por el juez (en el despido individual) o por la Administración Laboral (en el despido colectivo) permite construir modelos (como en Malo, 1996) conducentes a establecer cuáles –y en qué grado de importancia– son los determinantes de las indemnizaciones pactadas. Desde este punto de vista, el comportamiento judicial expresado en las sentencias sigue siendo importante, pero nos permitiría saber si dicho comportamiento es o no la causa principal de la cuantía de las indemnizaciones. Además, los despidos que son resueltos en el Juzgado de lo Social no son una muestra aleatoria de los despidos iniciados, con lo que su análisis sólo nos da una información limitada sobre un grupo de despidos¹².

En definitiva, el carácter *incierto* (al ser fruto de una negociación) de la indemnización que la empresa debe pagar en caso de despido es, al menos, tan importante como el hecho

¹¹ En Malo y Toharia (1997) se realiza un análisis detallado de las distintas vías para realizar despidos en España y se explica por qué dicha legislación ha dado como resultado la preponderancia del despido individual disciplinario para realizar ajustes de plantilla por razones económicas.

¹² La existencia de este sesgo rara vez se menciona y resta buena parte de su valor a los análisis que usan exclusivamente datos de sentencias judiciales como representativos del total de despidos realizados.

de que la empresa considere altas o bajas las indemnizaciones señaladas en el Estatuto de los Trabajadores. Por ejemplo, si la indemnización en caso de improcedencia (45 días de salario por año trabajado) influye apreciablemente sobre las indemnizaciones pactadas (como se señala en Malo, 1996), rebajarla hasta 33 días (como se ha hecho en el nuevo contrato fijo de 1997) disminuiría el coste de los despidos que nunca llegan hasta el juez. Ahora bien, debería tenerse en cuenta que ese cambio también afectará a otras cuestiones (como es la probabilidad de pactar el despido antes de ir a juicio o la probabilidad de presentar una demanda de conciliación) y que debe ser complementado con definiciones lo menos ambiguas que sea posible de las causas que se considerarían justas (objetivas, en la terminología jurídica española) para realizar el despido, de manera que si efectivamente concurriera la causa, el recurso no tuviera ninguna posibilidad de prosperar.

Todo esto nos conduce a la siguiente pregunta: ¿reducirá efectivamente el nuevo contrato indefinido introducido en 1997 el coste del despido de los fijos? Recordemos que este nuevo contrato ha disminuido el coste de la indemnización máxima en caso de improcedencia *cuando el despido sea objetivo por razones económicas* (individual o plural) de 45 a 33 días de salario por año trabajado (ahora con un máximo de 24 mensualidades). Para saber si esta rebaja tendrá algún efecto real en los costes de despido hay que tener en cuenta dos de los puntos destacados anteriormente:

- la vía que se utilizará para despedir a estos trabajadores;
- el despido seguirá siendo un proceso de negociación de la indemnización.

Dado que hasta ahora la vía más utilizada para reducir plantilla es el despido disciplinario (Malo y Toharia, 1997), veamos si ésta sigue siendo más atractiva que la del despido objetivo por razones económicas:

- en primer lugar, el despido disciplinario permite no adelantar el pago de las indemnizaciones, mientras que esto sigue siendo obligatorio para los despidos objetivos de los titulares del nuevo contrato fijo;
- en segundo lugar, el despido disciplinario no incluye preaviso, mientras que sí se exige para cualquier despido objetivo;
- en tercer lugar, a los trabajadores puede que les siga compensando interponer una demanda de conciliación (y, más tarde, llevar el caso a los Juzgados de lo Social) si la nueva definición de situación negativa no es lo bastante clara¹³;
- en cuarto lugar, si el trabajador con el nuevo contrato es despedido a través de la vía disciplinaria las posibilidades de nulidad son muy inferiores a las de la vía del despido objetivo económico. Tras la reforma de 1994, el despido disciplinario sólo puede ser declarado nulo si se han visto afectados derechos fundamentales; sin embargo, el despido objetivo por razones económicas mantiene las posibilidades de nulidad previas a la reforma de 1994¹⁴, con el consiguiente aumento de las posibilidades de pagar más dinero por salarios de tramitación.

¹³ La nueva redacción del artículo 52.c del Estatuto dice lo siguiente: «el empresario acreditará la decisión extintiva en causas económicas, con el fin de contribuir a la superación de situaciones económicas negativas, o, en causas técnicas, organizativas o de producción, para superar las dificultades que impidan el buen funcionamiento de la empresa, ya sea por su posición competitiva en el mercado o por exigencias de la demanda, a través de una mejor organización de recursos».

¹⁴ Para estos despidos se mantiene aún que la falta de causa determina la improcedencia, mientras que los defectos de forma generan la nulidad.

Por tanto, para que el despido de los trabajadores con este nuevo contrato fijo fuera más barato la rebaja de 45 a 33 días debería compensar bastantes «ventajas» que sigue teniendo el uso del despido disciplinario frente al objetivo. El resultado final sobre los costes de despido de los fijos parece, pues, incierto en ausencia de cuantificaciones de multitud de aspectos de las distintas vías para realizar despidos.

2.2. *Negociación colectiva*

Aunque puede decirse que hubo una cierta negociación colectiva en España durante el franquismo (Toharia, 1986, o Pedrós, 1995), fue con la llegada de la democracia cuando se instauró un sistema similar al que con diferentes variantes existe en los países desarrollados.

Las características de la negociación colectiva española hasta la reforma de 1994 que querríamos resaltar han sido las siguientes:

— La superioridad de la ley sobre el convenio, de manera que la ley se configuraba como una serie de mínimos que los convenios sólo podían mantener o mejorar. Adicionalmente, los convenios estaban supeditados a las Ordenanzas Laborales (herencia del sistema franquista de relaciones laborales).

— Los niveles de negociación: en el centro de trabajo; en la empresa; en el sector (habitualmente, por provincia o región); y en el ámbito nacional. La prohibición de concurrencia (ya presente en la versión del Estatuto de los Trabajadores de 1980) pretendía evitar la posibilidad de una negociación en cascada, la cual, sin embargo, parece verse incentivada por la conjunción del principio de eficacia general (*erga omnes*) y del criterio de aplicación del convenio más favorable. Con todo, la negociación en cascada no parece ser un fenómeno generalizado, porque la mayoría de las empresas con convenio propio carecen de la referencia de un convenio de sector y en sectores con negociación nacional no se da una negociación provincial.

— Los efectos macroeconómicos de la negociación colectiva española han sido objeto de diversas investigaciones (por ejemplo, Jimeno, 1992, y Milner, 1995), que se enmarcan en una literatura económica desarrollada sobre todo a partir de la década de los ochenta. Esta línea de investigación trata de conocer si existe algún tipo de relación entre los resultados económicos de un país y el grado de corporativismo de su sistema de relaciones laborales (aproximado por el grado de centralización de la negociación colectiva). El debate se centra en torno a dos posturas extremas: la de Bruno y Sachs (1985) que descubre una relación lineal entre corporativismo y resultados macroeconómicos y la de Calmfors y Driffill (1988) que proponen una relación no lineal, de manera que la descentralización total y la centralización total consiguen los mejores resultados macroeconómicos posibles. España se situaría en un grado intermedio de centralización, con lo que su situación no sería demasiado buena en ninguna de esas dos explicaciones extremas. Jimeno (1992) señala que este nivel de centralización media provoca un aumento de la tasa de paro de equilibrio, una tasa de inflación a largo plazo elevada y unos costes elevados de una política desinflacionista.

La reforma de 1994 ha transformado un punto esencial, desde un punto de vista jurídico, de la negociación colectiva: creó un nuevo reparto de la influencia asignada a cada fuente del Derecho del Trabajo, el convenio y la ley.

La combinación de fuentes implica la distribución de funciones entre la norma producida por el Estado y la norma producida mediante acuerdo entre empresa y trabajadores (Rodríguez-Piñero, 1995). La combinación específica de cada país responde a características históricas y culturales. En España, la tradición consistía en la preponderancia de la norma estatal (incluso antes de la dictadura franquista). La Constitución de 1978 continúa esta línea histórica cuando encarga al Estado la intervención reguladora en cuestiones de sindicación, huelga, negociación colectiva y, especialmente, cuando se encomienda la redacción de una Ley de Estatuto de los Trabajadores¹⁵.

La reforma tenía una intención explícita de replegar la legislación estatal en beneficio del pacto entre empleadores y empleados. A esto se sumaría que la reforma supone una expansión del área contractual colectiva (con la derogación de las ordenanzas laborales), dejando al convenio la regulación de un mayor número de temas. De esta manera se socava la anterior situación en la que la norma producida privadamente era sólo un complemento de la producida desde el Estado. *Sin embargo, esta nueva realidad jurídica no supone una ruptura con el sistema anterior, sino más bien una nueva forma de utilización del convenio por parte de la ley: «el llamado repliegue normativo legal es sobre todo un deslizamiento de la ley y a la autonomía colectiva, por una utilización por la Ley del convenio colectivo como mecanismo de adaptación del derecho legal a las circunstancias y a las exigencias de la organización productiva. [...] En suma, la nueva situación implica no sólo una diversidad de funciones en el papel del convenio colectivo, sino también un cambio de funciones de la ley que para introducir flexibilidad en el sistema ha llevado a cabo una operación de desregulación controlada y condicionada, que encomienda a la autonomía colectiva la regulación de materias que hasta ahora habían sido objeto de regulación por parte de la ley»* (Rodríguez-Piñero, 1995).

La ley, pues, sigue siendo el centro del Derecho del Trabajo español que a veces opera como legislación primaria y a veces como secundaria o auxiliar. La ley adquiere el carácter de mínimo y el convenio el de complemento y mejora de ese mínimo. Por lo tanto, la producción de reglas se traslada de la esfera pública a la privada, salvando unos mínimos, si bien dicho traslado no es total ni supone dar la vuelta a la jerarquía tradicional entre ley y convenio. La relación entre las normas producidas por el Estado y por los agentes sociales de forma privada ha pasado a ser más compleja que antes y, habitualmente, las relaciones complejas suelen generar problemas de interpretación, incertidumbres y, finalmente, conflictos inevitablemente costosos.

En cuanto a la estructura de la negociación, en la reforma de 1994 no se alteraron los niveles en que puede realizarse la negociación colectiva. Merino (1995) afirma que el modelo de negociación centralizada (entendida como de ámbito superior a la empresa) ha sido alterado por la reforma, debido a que las cláusulas de descuelgue permiten que el acuerdo de empresa se desenganche del convenio sectorial. Sin embargo, habría que preguntarse si el hecho de que los permita cambiará de verdad la situación previa. Otros (como Landa, 1995) opinan que la normativa actual crea incentivos para que los negociadores realicen una negociación articulada en cascada, con lo que la prohibición de concu-

¹⁵ Si bien, el que la producción de reglas la haga el Estado no quiere decir que la normativa no obedezca en parte a las presiones de grupos que persiguen sus propios intereses. Esta cuestión se desarrolla en el tercer apartado.

rrencia del Estatuto sería tan poco efectiva como ha sido hasta ahora. Si los efectos macroeconómicos adversos que se describían al principio de este apartado se deben efectivamente a la estructura de la negociación colectiva y, sobre todo, a los convenios sectoriales (como sostiene Jimeno, 1992), entonces no cabe esperar ningún cambio en los efectos macroeconómicos de la negociación colectiva. Por lo que se refiere a la reforma de 1997, todavía no se cuenta más que con una declaración de intenciones, por lo que no se ha producido todavía ningún cambio; no obstante, las propuestas encaminadas a dar más peso a los convenios sectoriales de ámbito nacional quitándoselo a los sectoriales de provincia, permitiría obtener, en principio, mejores resultados macroeconómicos.

En resumen, los cambios en la legislación sobre negociación colectiva realizados en 1994 tienen un calado jurídico considerable, pero sus efectos económicos pueden ser escasos aparte de un previsible aumento de conflictos en la interpretación y aplicación de la nueva normativa. En cuanto al acuerdo de 1997, debe esperarse todavía a comprobar en qué forma se plasman las intenciones del pacto, sobre todo la referida al ámbito de negociación.

2.3. *Contratos*

La diferencia crucial entre contratos temporales y fijos son sus costes de despido, en tres sentidos. En primer lugar, los de los primeros son menores que los de los segundos. Además, la casi eliminación del contrato temporal de fomento del empleo y el impulso dado al de obra o servicio en 1994 ha supuesto una verdadera anulación del derecho a indemnización de los trabajadores temporales. En segundo lugar, los costes de despido de los temporales son ciertos (no se negocian y están predeterminados por la ley a la firma del contrato) y los de los fijos son inciertos (en el sentido de que debe decidirse cuál es la vía institucional que se elegirá para despedir y la indemnización que finalmente se pagará). En tercer lugar, la no renovación de un contrato temporal es un procedimiento más sencillo que la ruptura de un contrato indefinido, si bien en ciertas ocasiones se interponen demandas por parte de trabajadores por despido improcedente alegando que a pesar de que el contrato es temporal la relación laboral y el puesto de trabajo tienen el carácter de indefinidos.

El efecto sobre la creación de empleo de esta división legal de los contratos de trabajo (y que las reformas han profundizado, al limitar extraordinariamente el uso del contrato temporal de fomento del empleo y ampliar el contrato de obra o servicio en 1994 y eliminar el primero y tratar de controlar los abusos del segundo en 1997) es difícil de evaluar con exactitud, si bien suele aceptarse que la introducción de los contratos temporales de fomento del empleo en 1984 tuvo una influencia pequeña pero significativo en el volumen de empleo (Segura et. al., 1991), especialmente en lo referente a los empleos de baja cualificación (Garrido, 1996). La investigación de Bentolila y Saint-Paul (1992) muestra que la introducción de contratos temporales hace que sobre-reaccione al alza el volumen de empleo a corto plazo y reduce el grupo de trabajadores con contrato indefinido, aunque el efecto sobre el nivel medio de empleo a lo largo del empleo es ambiguo. No obstante, los contratos temporales sí que aumentan la sensibilidad del empleo ante las vicisitudes del ciclo económico.

Aunque el efecto de los contratos temporales sobre el volumen de empleo sigue siendo un tema importante, en los últimos años se está estudiando desde una perspectiva dis-

tinta, que es la de la fragmentación del mercado de trabajo español. Bentolila y Dolado (1994) y Jimeno y Toharia (1993b) muestran que esta fragmentación ha podido generar presiones salariales e incrementos del poder de los trabajadores con contrato indefinido, debido a que ellos no sufren los despidos que se producen debido a los incrementos salariales. Como despedir a un trabajador fijo es más costoso y complejo, los empleadores responden a las subidas salariales despidiendo (o dejando de contratar) trabajadores temporales, con unos costes de despido más bajos y ciertos. Adicionalmente, la temporalidad puede afectar negativamente a la productividad (Jimeno y Toharia, 1996) y cambiar las decisiones relacionadas con el ciclo vital, porque afecta en gran medida a los jóvenes¹⁶.

A pesar de que esta dualización del mercado de trabajo se puede interpretar como un fracaso de la flexibilización, es posible entenderla como la manera de introducir una mayor flexibilidad en el mercado de trabajo sin que un gobierno ponga en peligro su reelección en las siguientes elecciones, ya que los gobiernos sólo realizarán aquellas reformas para luchas contra el paro que les permitan asegurar el voto de la mayoría de los ciudadanos (Saint-Paul, 1996). Si esa mayoría está compuesta por trabajadores con contrato fijo, éstos sólo aceptarán reformas que no dañen sus derechos. La creación de un mercado de trabajo dual es una solución de compromiso que permite flexibilizar el mercado de trabajo (disminuye el coste del despido para los nuevos contratados)¹⁷. Obviamente, esta situación es una buena idea política, pero no tiene por qué ser una buena idea económica, ya que los trabajadores con contrato fijo disfrutan de un incremento de la seguridad en el empleo gracias al colchón de temporales, los cuales acumulan todos los problemas de la flexibilidad y pocas de sus ventajas (por ejemplo, una menor probabilidad de llegar a convertirse en parados de larga duración), además de otros efectos negativos sobre la siniestralidad laboral, la productividad, etc. El problema de esta situación es que, una vez creada y suponiendo que el objetivo político sea incrementar la flexibilidad, los fijos sólo aceptarán cambios que aumenten la flexibilidad si ha aumentado su exposición al desempleo.

La reforma de 1997 parece dar la razón a este enfoque, ya que tras los máximos históricos en las cifras de despidos alcanzadas en la crisis de los noventa, se ha hecho algo que en la reforma de 1994 parecía imposible: reducir el coste del despido de los trabajadores fijos. Sin embargo, la utilización estratégica de la legislación del despido y el que esa reducción sólo afecte a un grupo de fijos (los que firmen el nuevo contrato indefinido) parece un paso más bien pequeño en la dirección sugerida por la interpretación de economía política de Saint-Paul.

¹⁶ Véase a este respecto Garrido (1996). Este autor interpreta la gran expansión de los contratos temporales como un pacto social implícito que proporciona seguridad en el empleo a los mayores y, como contrapartida, mantiene a los jóvenes (que, si trabajan, lo hacen con contratos temporales) dentro de la familia.

¹⁷ Puede haber un problema adicional relacionado con la consistencia temporal de las reformas. Al introducir los nuevos contratos, los empresarios pasarán a realizar muchos más contratos temporales que fijos, con lo que podría llegar un momento en el que más de la mitad de los votantes tuvieran contrato temporal. En ese momento, el gobierno podría realizar una reforma eliminando el contrato fijo, ya que no empeoraría la situación del grupo de votantes que lo sostiene. Ahora bien, esto es conocido por los trabajadores fijos en el momento inicial, por lo que se opondrán a cualquier reforma parcial si no se introduce algún tipo de cláusula de conversión, es decir, un mecanismo a través del cual al menos una parte de los temporales se vayan convirtiendo paulatinamente en fijos. Las condiciones para que exista consistencia temporal en las reformas están desarrolladas en el capítulo de Saint-Paul (1996). La existencia de cláusulas de conversión es una de las posibles soluciones para que exista consistencia temporal.

3. ¿Hacia qué sistema de relaciones laborales nos dirigimos?

En el apartado anterior, ha aparecido de forma recurrente la existencia de reglas impuestas por el Estado (el Derecho del Trabajo) y de reglas que las partes se autoimponen (básicamente la negociación colectiva). Las reformas de 1994 y de 1997 han buscado de modo implícito una combinación (supuestamente óptima) de regulación y mercado en las relaciones laborales, lo cual conlleva la necesidad de armonizar la regulación externa (estatal) y la autorregulación. La reforma laboral de 1994 nos ha mostrado que el gobierno pensaba que dando un mayor peso a la autorregulación (a través de las modificaciones realizadas en la negociación colectiva) se incrementaría el bienestar social. Sin embargo, en las sociedades democráticas el carácter externo de las reglas jurídicas puede no ser tal si los *lobbies* (grupos de presión o de interés) entran en escena tratando de influir en la producción de normas jurídicas para maximizar su propio bienestar (lo cual podría ir en detrimento de la maximización del bienestar social). Los intentos de los gobiernos de Felipe González y José María Aznar de llegar a un pacto entre sindicatos y organizaciones empresariales iría en la línea de que la producción de las normas tuviera lugar de un modo negociado. Si no hay pacto entre los agentes, entonces el gobierno (como productor en última instancia de esas normas laborales) debe redactar una norma y los agentes sociales, actuando como grupos de presión, tratarán de que el gobierno emita unas reglas que les beneficien sin que dichas presiones sean tan transparentes como puede serlo la negociación de un pacto social. Un punto crucial de este razonamiento es si el Estado está predispuesto a producir normas sesgadas hacia alguno de los grupos de interés.

Así, tradicionalmente, el Derecho del Trabajo se ha considerado como un Derecho del trabajador, es decir, que limita el poder del empresario y tutela —en mayor o menor medida— al trabajador. En palabras de Sargadoy et. al. (1995): «la misión esencial del Derecho del Trabajo es, acaso, la de asegurar el respeto de la dignidad del trabajador». No obstante, también cabe otra interpretación del Derecho del Trabajo como protector del trabajador y de la libertad de empresa, dado que el Derecho del Trabajo establece límites tanto al poder de dirección de la empresa como a las acciones del trabajo organizado (Kahn-Freund, 1987). Esta interpretación aplicada al caso español permite arrojar nueva luz sobre tres puntos esenciales¹⁸:

— Primero, las discusiones sobre entrada y salida del mercado de trabajo deberían hacerse a la luz de la libertad de empresa y debe discutirse qué es esencial en dicha libertad y qué es accesorio a la luz de la Constitución; es decir, el Derecho del Trabajo tiene que respetar la libertad de empresa, pero el contenido de esta libertad debería aclararse para saber qué es lo que se puede imponer y lo que no a la empresa a la hora de contratar y despedir trabajadores.

— Segundo, el sistema jurídico reconoce al empresario poderes de autotutela al tiempo que se limitan derechos fundamentales del trabajador en el ámbito de la relación laboral; es decir, el Derecho del Trabajo protege los poderes empresariales.

— Tercero, el trabajador soporta los riesgos de la empresa. De ahí que se establezcan mecanismos de protección ante esos riesgos (indemnizaciones y prestaciones por desempleo), lo cual supone una diferencia clave del contrato laboral respecto de otros contra-

¹⁸ Debemos estas ideas a José Luis Gil, profesor de Derecho de la Universidad de Alcalá.

tos¹⁹. En definitiva, el Derecho del Trabajo permite a la empresa finalizar el contrato laboral cuando determinados riesgos se realizan.

Sin negar que, implícitamente, el Derecho del Trabajo español haya tenido siempre en cuenta la libertad de empresa, la reforma de 1994 parece haber abierto una nueva etapa, que busca la introducción clara en nuestro ordenamiento de las necesidades de funcionamiento de la empresa. Este podría ser el primer paso de una transformación fundamental y de gran alcance: «Un estatuto jurídico abierto *por igual* a los intereses del trabajador y a los de la empresa implicará, sin duda, una profunda crisis del Derecho del Trabajo que conocemos, para dar lugar, quizá a un nuevo Derecho del Trabajo [...] o quizá para que el Derecho del Trabajo desaparezca para convertirse en un Derecho de Protección Social» (Briones, 1995; el subrayado es nuestro).

Esta transformación puede dar lugar a un Derecho del Trabajo sin precedentes, ya que hasta ahora las relaciones laborales estaban encuadradas en alguno de estos dos sistemas:

— Un sistema de corte anglosajón en el que predomina la decisión del empresario (derivada del incuestionado derecho a la propiedad privada) y la relación laboral individualizada (plasmada en el contrato firmado libremente entre dos partes). Aquí la ley se limita a evitar la discriminación y la violación de derechos fundamentales. En caso de reclamación, el papel del juez se reduce a comprobar si se cumplen los requisitos formales para evitar la discriminación y no entra a valorar si se dan causas económicas o no para que se produzca el despido. El empresario, al ser *propietario* de la empresa, decide libremente cómo asignar los factores de producción.

— Un sistema guiado por la tutela del trabajador como parte más débil de la relación contractual, en el que el derecho a la propiedad privada está relativizado y no implica libertad total de la empresa en la asignación de factores, de manera que el proceso de producción se concibe como un nudo de relaciones sociales en lugar de técnicas y que es el que con distintas variantes, grados y peculiaridades existe en la Europa continental.

El sistema español de relaciones laborales que cristaliza en el Estatuto de los Trabajadores en 1980 se sitúa en el segundo grupo, pero con peculiaridades provenientes del ordenamiento laboral franquista.

Durante la dictadura, según la interpretación de Briones (1995), las leyes laborales proporcionaron protección *individual* a los trabajadores como contrapartida de la inexistencia de derechos *colectivos* (laborales y no laborales). Este ordenamiento llevaba unido un comportamiento judicial en las sentencias favorable al trabajador²⁰. Así pues, aquel ordenamiento laboral tenía un fuerte contenido político, más que un contenido económico. Esto quedó al descubierto cuando estas leyes y este comportamiento judicial generaron graves problemas a finales de los setenta debido a las urgentes necesidades de ajuste de muchas empresas.

¹⁹ Para entender esta diferencia, supongamos que un asalariado firma un contrato de préstamo con un banco. Si el asalariado pierde su empleo, eso no afecta a su obligación de seguir pagando las cuotas del préstamo. El Derecho no permite al prestatario trasladar sus riesgos al prestamista. Sin embargo, cuando una empresa atraviesa una crisis, el Derecho le permite trasladar a la otra parte del contrato de trabajo la realización de ese riesgo a través de un despido. Esta idea se desarrolla extensamente en Del Valle (1996).

²⁰ Si bien la acusación de desarrollar tareas que pudieran ser calificadas como «actividad sindicalista» podía conllevar no sólo el despido sino la condena por un delito político. Por lo tanto, la protección individual aludida antes estaba siempre subordinada al interés político.

La introducción del Estatuto de los Trabajadores (y de otras leyes previas) cambia esta situación dando protagonismo a los sindicatos —que adquirieron una fuerza escasamente relacionada con el nivel de afiliación, pero muy relacionada con los criterios de representatividad consagrados en la Ley Orgánica de Libertad Sindical (García et. al., 1995)— como principales agentes negociadores y creando espacios de negociación en la realización de los despidos. Como herencia del sistema franquista pueden señalarse la existencia de incentivos que llevan a las empresas a usar la figura del despido disciplinario para realizar sus ajustes económicos y el lugar central del contrato indefinido²¹. El nuevo sistema de relaciones laborales, por tanto, tomaba algunos de los aspectos del régimen franquista y creaba algunos nuevos, haciendo que el Derecho del Trabajo fuera un Derecho estructurado totalmente en torno a la figura del trabajador.

El año 1984 (sólo cuatro años después de crear el Estatuto) trajo el primer cambio importante en las reglas, cambio que no fue negociado y con el cual se acusó al gobierno de ceder a las presiones de los empresarios. En la terminología utilizada al principio de este apartado, el *lobby* de los trabajadores se quejaría de que el *lobby* de los empresarios ha sido más tenido en cuenta en la producción de reglas, en este caso, las reglas del diseño de los contratos que pueden firmarse. Los argumentos del gobierno de entonces descansaban básicamente en que eso mejoraría el acceso al mercado de trabajo de los parados, ya que si las empresas no creaban puestos fijos, la creación de puestos temporales aparecía como un mal menor del que se estaba sufriendo (la tasa de paro más elevada de la OCDE con una proporción muy importante de paro de larga duración). Es muy importante tener en cuenta que los sindicatos dicen representar también los intereses del grupo de los parados (para ellos también son trabajadores, pero sin empleo). ¿Cuál es el problema si la medida beneficia a los intereses de una parte de los representados por los sindicatos? Es más bien una consideración de largo plazo²²: no oponerse a ese cambio habría supuesto admitir que el mecanismo elegido por el otro *lobby* incrementa el bienestar social mientras que el propio no lo hace; además, esta reforma podía ser sólo el primer paso de otras más profundas que cambiaran incluso la situación de los trabajadores ya contratados. Desde nuestro punto de vista, es aquí donde se sitúa el primer cambio del Estatuto de los Trabajadores de 1980 hacia la inclusión de forma explícita de las necesidades de funcionamiento de la empresa como principio rector del Derecho del Trabajo español más allá de lo estipulado en los casos de despidos en situaciones de crisis²³.

En 1994, con la bajada del ciclo económico, se propicia un nuevo paso hacia ese nuevo Derecho del Trabajo, como ya se ha visto en los apartados anteriores, pero ahora de una forma más profunda, afectando a conceptos jurídicos extensamente aceptados.

Tras las elecciones de 1996 y con una mayoría parlamentaria de centro-derecha, los

²¹ La Ley 11/1994 eliminó la presunción genérica de la duración indefinida del contrato de trabajo, pero el contrato indefinido permanece como regla general, de tal manera que la firma de un contrato temporal atípico es castigado con su conversión en indefinido (De la Villa, 1995).

²² Habría que resaltar que UGT apoyó en un primer momento la reforma del Estatuto de 1984, pero alegando que era un apoyo limitado en el tiempo, ya que los cambios introducidos debían tener una vigencia limitada. El cambio de táctica de UGT poco tiempo después, adoptando unas líneas de reivindicación más próximas a CCOO, pudo estar causado por los resultados de las siguientes elecciones sindicales, en las que su apoyo a la introducción de los contratos temporales de fomento del empleo fue duramente criticada por CCOO.

²³ Las razones económicas y de producción como justificadoras de despidos aparecen por primera vez en el ordenamiento laboral español en la Ley de Jurados Mixtos de 1931 (artículo 46).

dos grupos de interés fueron tomando posiciones y mostrando de la forma más clara posible sus preferencias acerca de las reglas que rigen las relaciones laborales. El gobierno de nuevo intentó que la producción de normas se realizara mediante una negociación entre las dos partes. Al mismo tiempo, se alzaron voces pidiendo que el gobierno actuara (es decir, que produjera reglas) en caso de desacuerdo alegando que el gobierno debe representar los intereses generales de toda la sociedad. Mediante diferentes declaraciones (algunas contradictorias entre sí) fue quedando más o menos claro que sin acuerdo, el cambio tendría lugar hacia la profundización de la línea iniciada en 1984, es decir, a dar el mismo peso a la tutela del trabajador y a las necesidades de competitividad de la empresa, aunque permanecía bastante confuso si el gobierno se atrevería a disminuir los costes de despido o a introducir un contrato fijo con indemnización pactada y fija en el momento de la firma del mismo.

El acuerdo se firmó en abril de 1997 y se denominó Acuerdo para la Reforma del Mercado de Trabajo y contaba con tres subacuerdos: el Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad en el Empleo; el Acuerdo Interconfederal sobre Negociación Colectiva; y el Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos.

Se puede aprender de esta acuerdo en relación con la reforma de 1994, que un resultado impuesto por el gobierno (aunque sirva para resolver el acuerdo) tiene un déficit importante de legitimidad, debido a las presunciones de favorecimiento de un determinado grupo de interés que el grupo *perdedor* (en 1994, supuestamente, los sindicatos) transmite a la sociedad.

Lo que ambas reformas deberían enseñarnos es que no se puede pensar que el mero cambio legal genera efectos económicos. Debe tenerse en cuenta que las empresas y los trabajadores usan la normativa legal de forma estratégica en la persecución de sus propios intereses y que, por tanto, aprovecharán cualquier resquicio jurídico para obviar situaciones que pudieran perjudicarles. El ordenamiento laboral debería estar diseñado de tal manera que la mejor estrategia posible para empresas y trabajadores fuera cumplir la ley. En este sentido hay dudas razonables de que el nuevo contrato fijo acabe con el uso de la figura del despido disciplinario para la realización de despidos económicos. En caso de conseguirse dicho cambio las ventajas serían: el mantenimiento de una correspondencia entre la realidad económica y la legal; un descenso real de los costes de despido de cuarenta cinco días de salario por año trabajado a veinte días (porque la indemnización por despido improcedente tendría que dejar de ser la referencia en las negociaciones de los despidos resueltos antes de llegar a juicio); la eliminación de incertidumbres en la realización de los despidos; y una suavización de la actual fragmentación del mercado de trabajo en grupos de trabajadores que viven mundos laborales totalmente diferentes debido a su tipo de contrato. El problema es que esto sólo afectaría al grupo de trabajadores que tienen el nuevo contrato, que es todavía minoritario, con lo que la anterior situación de uso desviado de las vías de despido permanecería inalterada²⁴.

De cara al futuro, podemos hacernos la siguiente pregunta: ¿será posible mantener el equilibrio que exigirá este Derecho del Trabajo de nuevo cuño? ¿Es posible elaborar un ordenamiento laboral coherente que busque simultáneamente la tutela del trabajador y la viabili-

²⁴ Algunos especialistas han alegado que el nuevo contrato fijo podría generar un efecto indeseado importante: incentivar la permanencia en el paro hasta un año del colectivo de parados entre 30 y 45 años.

dad empresarial? Tal vez, sea indicativo el hecho de que hasta ahora sólo tengamos casos históricos de los dos extremos, porque son situaciones más estables que unas normas que deberán estar continuamente haciendo equilibrios entre dos principios rectores. Es posible que ese Derecho del Trabajo pueda existir, pero el equilibrio de fuerzas que necesita puede ser quebrado en cualquier momento con reformas legales que tengan que ser tomadas por un gobierno y no como fruto de un pacto social, con las sospechas de presión que cada *lobby* tendrá respecto del otro. Adicionalmente, tendrán que definirse con claridad las dos bases de ese nuevo Derecho del Trabajo, la tutela del trabajador y la libertad de empresa, estableciendo cuál y en qué casos será el predominante en una situación de conflicto entre ambos.

4. Conclusiones

La reforma laboral de 1994 ha supuesto un cambio profundo en términos jurídicos, hasta el punto de que podría constituirse en el primer paso hacia un nuevo Derecho del Trabajo basado no sólo en el principio rector tradicional de la tutela del trabajador sino también en uno nuevo, la competitividad de la empresa. Por su parte, la de 1997 ha pretendido cambiar el coste del despido para los nuevos trabajadores fijos, algo totalmente nuevo desde el Estatuto de los Trabajadores de 1980, aunque se ha escogido la fórmula de la creación de un nuevo tipo de contrato.

Sin embargo, como hemos argumentado, no cabe esperar de las Leyes 10/1994 y 11/1994 unos efectos económicos espectaculares y está por ver el efecto de la reforma de 1997 tanto en la rebaja de los costes de despido como en la negociación colectiva.

Se aprecia, pues, que la relación entre las modificaciones de la legislación –de *las reglas del juego*, al fin y al cabo– y los resultados económicos mantienen una relación compleja que necesita ser mejor comprendida en el caso del mercado de trabajo español. No basta, por ejemplo, con afirmar que los costes de despido son *elevados* y dejar su disminución simplemente a cambiar una cifra por otra en el Estatuto de los Trabajadores. Sólo la puesta en marcha de investigaciones que combinen el conocimiento del *detalle* de la aplicación de las leyes laborales y de los modelos económicos nos puede permitir conocer la influencia de los distintos tipos de cambios legislativos en el sistema de relaciones laborales español y en el comportamiento de trabajadores, sindicatos, empresas y gobierno; sobre todo para evitar que se produzcan efectos indeseados que puedan llegar a empeorar la situación de partida que se pretendía mejorar.

Referencias bibliográficas

- [1] AGUILAR, M. C., y PÉREZ, T. (1996): «El período de consultas en el procedimiento de despidos por causas económicas y empresariales», en J. CRUZ (coord.), *Los despidos por causas económicas y empresariales*, Editorial Tecnos, Madrid.
- [2] ALBIOL, I., CAMPS, L. M., y GOERLICH, J. M. (1997): *La reforma laboral de 1997*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia.
- [3] BENTOLILA, S., y DOLADO, J. J. (1994): «Labour Flexibility and Wages: Lessons from Spain», *Economic Policy*, 54-99.

- [4] BENTOLILA, S. y SAINT-PAUL, G. (1994): «A Model of Labor Demand with Linear Adjustment Costs», *Labour Economics*, vol. 1, pp. 303-326.
- [5] BOOTH, A., y CHATERJI, M. (1989): «Redundancy Payments and Firm-Specific Training», *Economica*, 56, pp. 505-521.
- [6] BRIONES, C. (1995): *La extinción del contrato por causas objetivas*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid.
- [7] BRUNO, M. y SACHS, J. (1985): *Economics of Worldwide Stagflation*, Basil Blackwell, Oxford.
- [8] BUECHTEMANN, C. (1993): «Introduction: Employment Security and Labor Markets» en C. BUECHTEMANN (ed.), *Employment Security and Labor Market Behavior*, ILR Press, Ithaca, New York.
- [9] BURDA, M. (1994): «A Note on Firing Costs and Severance Benefits in Equilibrium Unemployment», *Scandinavian Journal of Economics*, 94 (3), págs. 479-489.
- [10] CALMFORS, L., y DRIFFILL, J. (1988): «Bargaining Structure, Corporatism and Macroeconomic Performance», *Economic Policy*, 6, págs. 13-61.
- [11] CES (1995): *Economía, Trabajo, Sociedad. Memoria 1994*, Consejo Económico y Social, Madrid.
- [12] CES (1996): *Economía, Trabajo, Sociedad. Memoria 1995*, Consejo Económico y Social, Madrid.
- [13] DEL VALLE, J. M. (1996): *La extinción del contrato de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción*, ACARL, Madrid.
- [14] DE LA VILLA, E. (1995): «Nuevas reglas sobre duración de los contratos de trabajo», en *Reforma de la Legislación Laboral*, Marcial Pons, Madrid.
- [15] DOLADO, J. J. y JIMENO, J. F. (comps.) (1995): *Estudios sobre el funcionamiento del mercado de trabajo español*, Fundación de Estudios de Economía Aplicada
- [16] ESPINA, A. (1997): «La emergencia del sistema de relaciones industriales y la modernización económica: España, 1977-1997», mimeo.
- [17] GARCÍA, J., GUTIÉRREZ, R., y RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F. (1995): «La incidencia de los criterios de representatividad en la configuración del sistema sindical español», en DOLADO y JIMENO (1995).
- [18] GARRIDO, L. (1996): «La temporalidad, ¿pacto intergeneracional o imposición?», en CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID, *La duración del contrato de trabajo*, Madrid, págs. 47-74.
- [19] GREGG, P. y MANNING, A. (1997): «Labour Market Regulation and Unemployment», en D. J. SNOWER y G. DE LA DEHESA (eds.), *Unemployment Policy. Government Options for the Labour Market*, Cambridge University Press.
- [20] HAMERMESH, D. (1995): *La demanda de trabajo*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid.
- [21] JIMENO, J. F. (1992): «Las implicaciones macroeconómicas de la negociación colectiva: el caso español», *Moneda y Crédito*, n.º 195.
- [22] JIMENO, J. F. y TOHARIA, L. (1993a): «El despido y sus costes: ¿qué reformas?», *Economistas*, n.º 55, págs. 243-255.
- [23] JIMENO, J. F. y TOHARIA, L. (1993b): «The Effects of Fixed Term Employment on Wages: Theory and Evidence from Spain», *Investigaciones Económicas*, vol. XVII (3), págs. 475-494.

- [24] JIMENO, J. F. y TOHARIA, L. (1996): «Effort, Absenteeism and Fixed-term Employ Contracts», *Revista Española de Economía*, vol. 13, nº 1, págs. 35-119.
- [25] KAHN, Ch. (1985): «Optimal Severance Pay with Incomplete Information», *Journal of Political Economy*, vol. 93, nº 31, págs. 435-451.
- [26] KAHN-FREUND, O. (1987): *Trabajo y Derecho*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid.
- [27] LANDA, J. P. (1995): «La reforma de la estructura de la negociación colectiva en España» en J. CRUZ (coord.), *Los protagonistas de las relaciones laborales tras la reforma del mercado de trabajo*, Consejo Económico y Social, Madrid.
- [28] LAZEAR, E. P. (1990): «Job Security Provisions and Employment», *Quarterly Journal of Economics*, 55 (3), págs. 699-726.
- [29] MALO, M. A. (1996): *La negociación de los despidos en España*, Tesis Doctoral, Universidad de Alcalá de Henares.
- [30] MALO, M. A., y TOHARIA, L. (1994): «Los costes del despido en España», *Revista de Economía y Sociología del Trabajo*, n.ºs 25-26, septiembre-diciembre, págs. 180-192.
- [31] MALO, M. A. y TOHARIA, L. (1997): «Las indemnizaciones por despido: su origen, sus determinantes y las enseñanzas de la reforma de 1994», *Documentación Laboral*, n.º 51, págs. 13-32.
- [32] MERINO, A. (1995): «Concurrencia de convenios colectivos y nueva articulación de la negociación colectiva: un estudio del artículo 84 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores» en J. CRUZ (coord.), *Los protagonistas de las relaciones laborales tras la reforma del mercado de trabajo*, Consejo Económico y Social, Madrid.
- [33] NICKELL (1991): «Modelos dinámicos de demanda de trabajo», en O. ASHENFELTER y R. LAYARD, *Manual de Economía del Trabajo*, vol. I, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid.
- [34] PARSONS, D. O. (1991): «La relación de empleo: la vinculación con el puesto de trabajo, el esfuerzo laboral y la naturaleza de los contratos», en O. ASHENFELTER y R. LAYARD, *Manual de Economía del Trabajo*, vol. II, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid.
- [35] PEDRÓS, Á. (1995): *Aspectos económicos de la negociación colectiva en España. Período: 1958-1973*, Consejo Económico y Social, Madrid.
- [36] RODRÍGUEZ-PIÑERO, M. (1995): «El papel de la Ley en y tras la reforma del Estatuto de los Trabajadores» en J. CRUZ (comp.), *Los protagonistas de las relaciones laborales tras la reforma del mercado de trabajo*, Consejo Económico y Social, Madrid.
- [37] ROGERSON, R. D. (1987): «Dismissal Restrictions, Investment and Employment: An Application to Spanish Industry», *Revista Española de Economía*, vol. 4, n.º 1, pp. 77-91.
- [38] SAGARDOY, J. A., VALLE, J. M. DEL, GIL, J. L. y GETE, P. (1995): *Prontuario de Derecho del Trabajo*, Editorial Civitas, 2.ª edición.
- [39] SAINT-PAUL, G. (1996): *Dual Labor Markets*, MIT Press, Cambridge (MA).
- [40] SEGURA, J., DURÁN, F., TOHARIA, L. y BENTOLILA, S. (1991): *Análisis de la contratación temporal en España*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid.
- [41] TOHARIA, L. (1986): «Un fordismo inacabado, entre la transición política y la crisis

económica: España», en R. BOYER (comp.), *La flexibilidad del trabajo en Europa*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid.

[42] VALDÉS, F. (1994): «Los despidos por causas económicas», en *La reforma del mercado laboral*, Lex Nova, Valladolid.