

## Los euroacuerdos reforzados y la naturaleza de la decisión del Consejo

### LA TRILOGIA NEGOCIAL EN EL ACUERDO DE POLITICA SOCIAL

El Acuerdo sobre Política Social (APS) anexo al Tratado de la Unión Europea (TUE) incorpora tres tipos especiales de acuerdo colectivo entre empresarios y los representantes de los trabajadores, a los que podríamos clasificar de la siguiente forma: acuerdos *reforzados*, cuya aplicación se realiza, a petición conjunta de los sujetos firmantes, a través de una decisión del Consejo; acuerdos *sustitutorios*, que paralizan un proyecto de norma comunitaria al regular la materia prevista por él dentro de un plazo de nueve meses; y acuerdos *traspositorios*, los cuales trasponen el contenido de una Directiva dentro de un país miembro, por delegación del Estado y a petición conjunta de los interlocutores sociales<sup>1</sup>. Sobre los acuerdos reforzados, en concreto, el artículo 4 APS indica:

«1. El diálogo entre interlocutores sociales en el ámbito comunitario podrá conducir, si éstos lo desean, al establecimiento de relaciones convencionales, acuerdos incluidos.

2. La aplicación de los acuerdos celebrados a nivel comunitario se realizará, ya sea según los procedimientos y prácticas propios de los interlocutores sociales y de los Estados miembros, ya sea en los ámbitos sujetos al artículo 2 y a petición conjunta de las partes firmantes, sobre la base de una decisión del Consejo adoptada a propuesta de la Comisión.

3. El Consejo decidirá por mayoría cualificada, a no ser que el acuerdo de que se trate contenga una o más disposiciones relativas a algunos de los ámbitos contemplados en el apartado 3 del artículo 2, en cuyo caso decidirá por unanimidad.»

En el párrafo 2 se observa una doble alternativa para la aplicación de los acuerdos surgidos del diálogo social europeo, y es aquí donde vamos a centrarnos en las páginas que siguen. Los especialistas manifiestan su perplejidad ante el significado del término «decisión del Consejo» utilizado para designar el instrumento comunitario de refuerzo de la segunda modalidad de aplicación. En general sus elucubraciones giran en torno a la naturaleza jurídica de tal decisión, defendiendo su carácter de norma, aunque sin concretar la clase de ella. Así, WEISS se pregunta si el APS se está refiriendo

\* Catedrático de Derecho del Trabajo. Universidad de Sevilla.

<sup>1</sup> He analizado los tres tipos en mi artículo *La negociación colectiva europea*, «Relaciones Laborales», 15, 1993, pág. 67 y sigs. El presente artículo constituye una profundización en uno de los temas planteados allí.

a una legislación directamente aplicable, como los reglamentos, o si va a necesitar de normas internas de desarrollo, como las directivas<sup>2</sup>. LANGLOIS manifiesta sus dudas en otro sentido, y después de excluir que pueda tratarse de una directiva o de una decisión en sentido técnico, defiende un significado propio del concepto en el APS, que él supone reducido a una orden de aplicación de lo convenido en los Estados miembros, sin concretar las vías<sup>3</sup>. PILATI considera que tales actos del Consejo dotarían a los acuerdos de eficacia inmediata sobre las relaciones laborales, pero a costa de transformar su naturaleza para convertirlos en acuerdos *erga omnes* con preeminencia sobre la legislación nacional<sup>4</sup>.

A nuestro juicio, el concepto «decisión del Consejo» tiene un significado técnico cuando aparece en un documento jurídico, y a él debemos procurar sujetarnos, a menos que las diferencias sean palmarias; atribuirle de entrada una semántica original sería tan anómalo como buscar significados extravagantes al concepto «decreto del Gobierno». Si el Tratado fundacional consagra diversos tipos de normas, y una de ellas es la Decisión, parecería lo más adecuado dentro de la lógica jurídica el identificar la decisión del Consejo mencionada por el APS con la Decisión como norma jurídica reconocida en el Tratado. No obstante, tal identificación presenta ciertas dificultades, a resolver las cuales dedicaremos las siguientes líneas.

#### LAS DECISIONES DEL CONSEJO EN EL DERECHO ORIGINARIO Y EN EL DERECHO DERIVADO

En el Tratado fundacional, la Decisión como norma se caracteriza por su formulación *uti singuli* y su notificación a los destinatarios específicos. Dice el artículo 191.3 TCEE que «las decisiones se notificarán a sus destinatarios y surtirán efecto a partir de tal notificación». De ahí que LANGLOIS aduzca que si las Decisiones vinculan en principio únicamente a los sujetos por ella indicados, sólo los Estados miembros y/o los interlocutores sociales nacionales pueden probablemente ser los destinatarios, lo cual conduciría a la eficacia *general* del euroacuerdo porque la responsabilidad estatal en su cumplimiento ha de ir encaminada por definición hacia una aplicación total, algo anómalo para la mayoría de los países europeos que incluso obligaría a modificar la legislación en ciertos casos<sup>5</sup>. En otras palabras, si un acuerdo colectivo europeo viniera robustecido por una Decisión en sentido estricto, ésta se dirigiría a los Estados miembros conminándolos a que traspusieran las cláusulas acordadas en manera similar a como se hace con las

<sup>2</sup> WEISS, *The significance of Maastricht for the European Community Social Policy*, «The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations», 1, 1992, pág. 12.

<sup>3</sup> LANGLOIS, *Europe sociale et principe de subsidiarité*, «Droit Social», 2/1993, pág. 206.

<sup>4</sup> PILATI, *Sulle fonti comunitarie del Diritto del Lavoro*, «Lavoro e Diritto», 3, 1993, 510.

<sup>5</sup> LANGLOIS, *ibidem*. Recuérdese que España es el único país de la Comunidad Europea donde los convenios ostentan fuerza de obligar *erga omnes*, conociendo en el resto sólo una eficacia limitada a los afiliados, similar a la existente en nuestro país para los pactos colectivos, aunque *de facto* o por obra de la jurisprudencia los empresarios afiliados a la patronal firmante lo aplican a todos sus trabajadores, afiliados o no.

Directivas, esto es, con carácter general y *erga omnes*. Igual sucedería con los acuerdos nacionales de trasposición del euroacuerdo. En sustancia, LANGLOIS parece estar pensando en una «conminación» a los Estados o a los interlocutores sociales de cada país miembro para que desarrollen a nivel interno un clausulado de redacción genérica, una especie de acuerdo marco europeo obtenido en el ámbito del diálogo social<sup>6</sup>. Claro que (añadimos nosotros) no todos los euroacuerdos van a consistir en regulaciones-marco, integrables por los acuerdos nacionales: el APS está pensando también en convenios ordinarios, cuyas cláusulas vendrían reforzadas por una Decisión para que fueran *directamente* aplicables sin necesidad de recepción por convenios inferiores; se pacta a nivel europeo, pongamos por caso, un procedimiento mínimo para los despidos disciplinarios, y la Decisión permite reclamar contra el empresario incumplidor directamente ante los tribunales nacionales<sup>7</sup>.

Así pues, la necesidad de destinatarios concretos para las Decisiones tipificadas por el Tratado fundacional lleva a un callejón sin salida, pues conduce a trasponer con carácter general los acuerdos firmados por sindicatos y patronales que sólo representan a un cierto número de afiliados: sería en la práctica una extensión del acuerdo colectivo, con el significado que se le da en Alemania o Francia, una potestad administrativa desconocida en otros países comunitarios. ¿Hemos de abandonar, consiguientemente, la idea de una formulación técnica del concepto «decisión del Consejo» en el APS?

Un análisis del entorno normativo en que se mueve dicho concepto nos conduce justamente a pensar lo contrario. En primer lugar, si se tratara de una simple conminación al cumplimiento, un *fiat* añadido al euroacuerdo, no tendría sentido la exigencia de un procedimiento de adopción del mismo —mayoría cualificada o unanimidad del Consejo, a propuesta de la Comisión—, que coincide con el establecido para los actos formalizados del artículo 189 del Tratado. En segundo lugar, un sentido genérico del concepto «decisión» lo encontramos raramente en los textos normativos comunitarios, mientras que el uso técnico del mismo aparece por doquier; cuando el legislador comunitario quiere hablar en sentido genérico de una decisión comunitaria, prefiere hablar de «acto del Consejo» o de la Comisión<sup>8</sup>. En tercer lugar, no debe olvidarse la atípica fórmula seguida para sacar adelante el APS contra la firme oposición de Gran Bretaña: el APS «de los once» hubo de anexarse a un Protocolo «de los doce», el cual autoriza a recurrir a «las instituciones, procedimientos y mecanismos *del Tratado*... para poner en práctica el Acuerdo mencionado»; en consecuencia, cuando el APS habla de decisión del Consejo parece estar haciendo uso de esa autorización para acceder a los mecanismos del Tratado.

<sup>6</sup> Un pie legal a la doctrina expuesta podría estar en el párrafo 1 del artículo 4 APS, previo a los otros dos párrafos donde se contempla el reforzamiento de los euroacuerdos a través de decisiones: «1. El diálogo entre los interlocutores sociales en el ámbito comunitario podrá conducir, si éstos lo desean, al establecimiento de relaciones convencionales, acuerdos incluidos».

<sup>7</sup> Artículo 192 del Tratado de Roma y asunto Grad, de 6 de octubre de 1970.

<sup>8</sup> Pueden verse los artículos 189 a 192 del Tratado constitutivo, en la redacción dada por el Tratado de Maastricht. Por ejemplo, en el artículo 189 B aparece nueve veces la mención a la «adopción de un acto» o al «acto propuestos», y sólo en el apartado 2.b se desliza la frase «no tomare ninguna decisión», obviamente en sentido genérico.

Sucede que la intensa erosión sufrida por las instituciones pensadas en el Derecho originario a manos de la práctica diaria, o, si se quiere, a manos del Derecho derivado, ha llevado a un curioso polimorfismo de tales instrumentos normativos que ha destruido la univocidad del concepto que nos ocupa. Cuanto se pensó para una Comunidad de seis en 1957 no podía mantenerse incólume en el complejísimo desarrollo que siguió. Y así, el uso de las distintas categorías normativas en la Comunidad Europea se ha vuelto tan promiscuo en el último decenio, que las dificultades expresadas no parecen insalvables. No en balde el TUE contiene anexa la Declaración número 16, relativa a la jerarquía de los actos comunitarios, donde se propone una revisión del tema para clarificar las dudas actuales<sup>9</sup>.

Uno de los casos más aparatosos de esa deriva lo hallamos en las Decisiones, como ha estudiado entre nosotros MARTÍNEZ LAGE<sup>10</sup>, pues no sólo el tipo contemplado en los artículos 189, 191 y 192 del Tratado fundacional ha evolucionado, sino que a su vez el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha consagrado otras dos clases atípicas de Decisión. Por su interés en el asunto ahora tratado, veamos cuál es la panorámica al momento presente:

a) En la práctica se observa que las Decisiones tipificadas en el TCEE se publican en el DOCE y que muchas de ellas tienen un destinatario *plural*, aunque no general: por ejemplo, las referentes a temas como concursos, convocatorias, subvenciones, etc., cuyo campo de aplicación afecta en ocasiones a muchos europeos<sup>11</sup>: su identidad definitoria reside —afirma BOULOIS— en la ausencia de ámbito general<sup>12</sup>. Indica en este sentido ACOSTA ESTÉVEZ cómo en determinados casos se hace difícil establecer si se trata de un acto

<sup>9</sup> «La Conferencia conviene en que la Conferencia Intergubernamental que se convocará en 1996 estudie la medida en que sería posible revisar la clasificación de los actos comunitarios, con vistas a establecer una adecuada jerarquía entre las distintas categorías de normas.»

<sup>10</sup> *Las fuentes del Derecho Comunitario*, apud CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, «Estudios de Derecho Comunitario Europeo», Madrid, 1989, págs. 173-174.

<sup>11</sup> Es el caso, entre otras, de la Decisión del Consejo 93/465/CEE (DOCE, 30 de agosto) sobre sistema de colocación y utilización del mercado «CE», que deroga la Decisión 90/683/CEE, se basa en el artículo 100A del Tratado Fundacional, y no tiene destinatario expresado en sus artículos, aunque va dirigida a «los fabricantes» europeos en su anexo. La Decisión del Consejo 92/440/CEE (DOCE, 26 de agosto), sobre Año europeo de las personas de edad avanzada, dirigida a «operadores públicos y privados», aunque tampoco ostenta destinatario preciso en su articulado. La Decisión del Consejo 93/246/CEE (DOCE, 6 de mayo), por la que se adopta la segunda fase del programa TEMPUS, se basa en el artículo 235 del Tratado, va dirigida a los países de Europa central y oriental del programa PHARE y a las repúblicas de la antigua Unión Soviética del programa TACIS, a los que se considera destinatarios de ella en su artículo 2, aunque en el anexo aparecen como destinatarios de las ayudas las Universidades de esos países que emprendan proyectos europeos conjuntos con otra Universidad o empresa de la CE. La Decisión del Consejo 93/424/CEE (DOCE, 5 de agosto) sobre introducción de servicios avanzados de televisión en Europa, se basa en el artículo 235 del Tratado, concede ayudas a las empresas europeas del sector de servicios de televisión para la puesta en marcha acelerada de servicios avanzados en formato 16:9, según consta en el Anexo, aunque en su articulado no expresa destinatario específico. La Decisión del Consejo 93/379/CEE (DOCE, 2 de julio), sobre programa plurianual de apoyo a las PYMES, se basa en el artículo 235 del Tratado y establece medidas de diverso tipo sin expresar destinatario específico, aunque del Anexo se deduce que es el conjunto de PYMES, receptoras de las medidas adoptadas por los Estados miembros y directamente por la Comisión.

<sup>12</sup> BOULOIS, *Droit institutionnel des communautés européennes*, París, 1991, pág. 181.

colectivo —conjunto de actos individuales— o de un acto normativo, es decir, de un reglamento<sup>13</sup>. En su concepción moderna, la Decisión viene a plasmar un paralelo con la categoría del acto administrativo en los Ordenamientos nacionales<sup>14</sup>, contrapuesto a la norma abstracta, y de hecho la doctrina internacionalista la califica como acto administrativo<sup>15</sup>. Y ya sabemos cómo dentro de esta categoría se encuentra el subtipo denominado acto administrativo general, dirigido a un público muy amplio<sup>16</sup>.

Tal parece como si en la confusión reinante entre las tres categorías tipificadas de normas comunitarias, las Decisiones mantuvieran a duras penas su identidad en el hecho de ofrecer un ámbito aplicativo más o menos particular, o, si se quiere, limitado, frente a la generalidad de los Reglamentos y las Directivas.

b) Entre las disposiciones agrupadas por la doctrina internacionalista en el amplio concepto de *actos sui generis, atípicos o innominados*, hay otra clase de Decisiones completamente distinta a la anteriormente expuesta, normalmente utilizada por las instituciones comunitarias para sus necesidades internas de creación de organismos, dotación de estatutos o nombramientos de cargos<sup>17</sup>. Se trata, en palabras de ISAAC, de los actos atípicos más utilizados y más diversificados en cuanto a sus efectos<sup>18</sup>. En principio no crean derechos u obligaciones a los individuos o instituciones comunitarias, al carecer de eficacia obligatoria por no estar previstas en el Tratado<sup>19</sup>. No tiene

<sup>13</sup> *Introducción al sistema jurídico de la Comunidad Europea*, Barcelona, 1990, página 43, en nota 87.

<sup>14</sup> «Es entonces asimilable al acto administrativo individual conocido en derecho nacional», considera ISAAC, *Manual de Derecho Comunitario General*, pág. 138.

<sup>15</sup> MONACO, *Le fonti del Diritto Comunitario*, apud PENNACCHINI *et al.*, «Manuale di Diritto Comunitario», vol. I, Turín, 1983, pág. 78; GRABITZ, *Las fuentes del Derecho comunitario: los actos de las instituciones comunitarias*, apud VV. AA., «Treinta años de Derecho Comunitario», Luxemburgo, 1981, pág. 91; MATTHIJSSEN, *Guía del Derecho de la Comunidad Europea*, Madrid, 1987, pág. 155; ACOSTA, *Introducción al sistema jurídico de la Comunidad Europea*, cit., pág. 43.

<sup>16</sup> En el sector del Tratado de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero la evolución ha confirmado rotundamente la existencia de Decisiones generales, pese a no venir tampoco contempladas en el artículo 14 TCECA, las cuales se contraponen a las individuales y se definen por el Tribunal de Justicia comunitario como actos cuasilegislativos que emanan de una autoridad pública y que presentan un efecto normativo *erga omnes* (Sentencia 8/55, de 16 de julio de 1956). Para diferenciar las Decisiones individuales de las generales, precisa el mismo Tribunal en su Sentencia 63/63, de 9 de junio de 1964, es necesario examinar especialmente el contenido de las mismas, para constatar si sus disposiciones afectan de modo individual y directo a la situación de aquellos a quienes va dirigida. Cfr. MOLINA DEL POZO, *Manual de Derecho de la Comunidad Europea*, Madrid, 1990, pág. 306.

<sup>17</sup> CEREXHE, *Le Droit Européen*, Leuven, 1979, pág. 259; MOLINA DEL POZO, *Manual...*, página 333.

<sup>18</sup> *Derecho Comunitario General*, cit., pág. 150; en el mismo sentido, MOLINA DEL POZO, *Manual...*, pág. 333.

<sup>19</sup> LOUIS, *El Ordenamiento jurídico comunitario*, Luxemburgo, 1985, págs. 80-81; ACOSTA, *Introducción al sistema jurídico*, cit., pág. 50. No obstante, ISAAC, *Derecho Comunitario General*, pág. 150, indica diversos artículos del TCEE que les sirven de fundamento, en especial el del artículo 235, a cuyo tenor «cuando una acción de la Comunidad resulte necesaria para lograr, en el funcionamiento del mercado común, uno de los objetivos de la Comunidad, sin que el presente Tratado haya previsto los poderes de acción necesarios al respecto, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento europeo, adoptará las disposiciones pertinentes». El propio LOUIS, en la edición de su obra datada en 1991, págs. 92-93, ha suavizado considerablemente sus consideraciones iniciales. Algunos de los ejemplos citados en la nota 11 podrían también calificarse como Decisiones de este tipo, por cuanto se

destinatarios y por tanto no se encuentra sujeta a las reglas de notificación del artículo 191 TCEE<sup>20</sup>. En lenguas alemana y holandesa se diferencian también porque adoptan una diferente expresión frente a las tipificadas<sup>21</sup>, similar a la distinción existente en Derecho español entre las resoluciones y los acuerdos de los órganos administrativos.

c) Una categoría muy discutida en cuanto a su ubicación jurídica la encontramos en las llamadas Decisiones de los representantes de los gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo, de frecuente uso. Se trata de convenios internacionales a los que un importante sector doctrinal considera normas comunitarias, por cuanto las instituciones de la CE participan tanto en su elaboración como en su ejecución<sup>22</sup>, aunque otros rechazan que sean actos institucionales por intervenir en ámbitos que no son competencia de las instituciones y se adoptan según procedimientos diferentes, básicamente por unanimidad de los ministros, con la firma de todos ellos y no sólo del presidente de turno<sup>23</sup>. No siguen, por tanto, los procedimientos establecidos en el Tratado para la adopción de las Decisiones tipificadas, incluso, como es frecuente, se adoptan conjuntamente con un acto tipificado<sup>24</sup>.

Con lo expuesto parece factible superar los estrictos requisitos impuestos por el artículo 191 TCEE al concepto «Decisión del Consejo», pues la práctica ha ido dulcificándolos y abriendo nuevas formulaciones del término. Hemos visto también cómo la variedad de acepciones nos permite pensar en destinatarios distintos a los Estados miembros, eludiendo así los inconvenientes de una indeseada extensión administrativa de los acuerdos colectivos europeos. No creemos, por tanto, necesario salirnos del concepto expresado para encontrar la satisfactoria ubicación del instrumento contemplado por el artículo 4.2 APS. El problema que ahora se plantea es por ex-

basan en el artículo 235 del Tratado, que es norma de habilitación genérica más que específica. En cambio hay otros casos donde la Decisión del Consejo se basa en un artículo *sustantivo* pese a contener aspectos procedimentales: tal es el caso de la 93/329/CEE (DOCE, 27 de mayo) sobre aprobación del Convenio de importación temporal desde terceros países, basado en el artículo 113 del Tratado, autoriza al presidente del Consejo a designar la persona facultada para depositar el instrumento de ratificación del Convenio y le confiera los poderes necesarios para obligar a la Comunidad.

<sup>20</sup> ISAAC, *op. cit.*, pág. 150.

<sup>21</sup> El término es *Beschlüsse* o *besluiten*, mientras que las tipificadas se denominan *Entscheidungen* o *beschikkingen*. En otro aspecto más general, probablemente las confusiones entre el uso genérico y el específico de Decisiones provengan de la indefinición francesa a la hora de utilizar el término, como puede advertirse por ejemplo en MEGRET *et al.*, *Le Droit de la Communauté Economique Européenne*, vol. X, Bruselas, 1983, pág. 497 y sigs.

<sup>22</sup> CEREXHE, *Le Droit Européen*, pág. 253; MOLINA DEL POZO, *Manual de Derecho de la Comunidad Europea*, pág. 325.

<sup>23</sup> ISAAC, *op. cit.*, pág. 160. «Sus deliberaciones dan lugar —indica MONACO, *Le font del Diritto Comunitario*, cit., pág. 78—, según los casos, a actos que tienen esencialmente carácter político, en cuanto dictan los principios y las directrices de la política comunitaria en los diversos sectores de actuación que pertenezcan a los instrumentos y a los órganos a los que van destinadas... Pero a veces tales deliberaciones asumen la naturaleza de auténticos y propios acuerdos internacionales en forma simplificada».

<sup>24</sup> Así, la «Decisión del Consejo y de los Ministros de Sanidad, reunidos en el seno del Consejo» 93/362/CEE (DOCE, 22 de junio), sobre continuación del programa Europa contra el Cáncer, no expresa ningún procedimiento en la exposición de motivos, ni base jurídica, y su único artículo se limita a aumentar la cantidad global de la contribución comunitaria para 1994.

ceso, pues habremos de escoger entre las tres clases de Decisión antevistas. ¿Cuál de ellas define la naturaleza jurídica del acto comunitario en estudio?

## FINALIDAD DE LA DECISION DE REFUERZO

Hay un dato muy significativo a la hora de resolver, derivado de las dificultades que obstaculizaron la obtención del APS: si tanto el APS como las Decisiones adoptadas en base al mismo para reforzar acuerdos colectivos se tomaron o se han de tomar por once de los doce Estados miembros, a primera vista parece estarles vedada su naturaleza de Decisiones tipificadas, ajustándoles mejor la calificación de Decisiones-tratado. Sin embargo, el APS alude a la adopción de esos actos por mayoría o por unanimidad, según la materia contemplada, y precisa unos trámites de solicitud de los actores sociales y propuesta de la Comisión, mientras por el contrario las Decisiones de los representantes de los gobiernos en el seno del Consejo requieren la unanimidad en todo caso. Aún más, el 14.º Protocolo al que va anexo el APS especifica el número de votos necesarios para entenderse adoptadas estas Decisiones de refuerzo por mayoría cualificada, toda vez que en la votación intervienen sólo once de los Estados miembros. En definitiva, no parece que un convenio internacional, emanado de lo que se define como «conferencia diplomática»<sup>25</sup>, entre dentro de los «procedimientos y mecanismos del Tratado» a que alude ese mismo Protocolo para poner en práctica el Acuerdo mencionado.

Si descartamos las Decisiones-tratado, tampoco las Decisiones *sui generis* parecen convenir a cuanto se expresa en el APS. Si van a respaldar un convenio colectivo, ¿cómo compaginarlo con su función orgánica o interna a las instituciones comunitarias? Su amplia variedad permite encontrar, no obstante, algunos subtipos muy próximos a la función encomendada en el APS<sup>26</sup>, aunque siempre con un marchamo estructural, adjetivo antes que sustantivo.

Si el APS autoriza el uso de las Decisiones para «la aplicación de los acuerdos celebrados a nivel comunitario», parece que la categoría más afín a dicha función ha de ser la tipificada: el artículo 189 TCEE la define como obligatoria en todos sus elementos para todos sus destinatarios, y el artículo 192 le dota de ejecutividad cuando impone una obligación pecuniaria a personas distintas de los Estados. Su procedimiento de elaboración es, además, formalizado, como el APS desea para los actos que nos ocupan. Ahora bien, esta clase de Decisiones del Consejo precisa de destinatarios concretos, y ya hemos visto los inconvenientes de considerar como tales a los once Estados pactantes o a los interlocutores sociales nacionales. Llegamos así a un punto de retorno al principio, donde se gira en círculo y parecemos estar en una espiral sin salida: recuérdese que la doctrina trataba de encontrar un significado del artículo 4 APS que no pasara por el instrumento de la Decisión, para eludir los efectos indeseables de una notificación a los Estados, y aquí

<sup>25</sup> MEGRET *et al.*, *Le Droit de la Communauté*, pág. 498.

<sup>26</sup> Véanse algunas de ellas en ISAAC, *Derecho Comunitario General*, pág. 150: revisión autónoma de Tratados, modificación de disposiciones institucionales, delimitación del campo de aplicación de los Tratados, modificación de su contenido material, etc.

creemos haber demostrado no sólo la impropiedad de esas vías alternativas, sino además que dentro de las variantes de Decisión, la más acorde con el APS es la tipificada, lo que nos coloca de nuevo ante esos efectos indeseables. Una primera vía de escape al *loop* puede estar en considerar los referidos efectos indeseables como, pese a todo, queridos por el APS. A fin de cuentas, Gran Bretaña, máximo adalid del no intervencionismo administrativo en los convenios colectivos, ha quedado fuera del Acuerdo. Una extensión *erga omnes* de los acuerdos colectivos no es desconocida para los países firmantes. Más aún, en la Declaración de esos países firmantes relativa al apartado 2 del artículo 4 cabe pensar en una confirmación indirecta de tal voluntad. Dice así:

«Las once Altas Partes Contratantes declaran que la *primera* modalidad de aplicación de los acuerdos celebrados entre interlocutores a escala comunitaria (a la que se hace referencia en el apartado 2 del artículo 4) consistirá en desarrollar el contenido de dichos acuerdos mediante negociación colectiva y con arreglo a las normas de cada Estado miembro, y que, por consiguiente, dicha modalidad no implica que los Estados miembros estén obligados a *aplicar de forma directa dichos acuerdos o a elaborar normas de trasposición de los mismos*, ni a modificar la legislación nacional vigente para facilitar su ejecución.»

¿Quiere ello decir *a contrario sensu* que la segunda modalidad —la de refuerzo a través de decisiones del Consejo, que nos ocupa— se encauza, o al menos se muestra orientada, a responsabilizar a los Estados de la aplicación directa o la trasposición, modificando en su caso la legislación del respectivo país? A nuestro juicio, el texto transcrito no debe ir más allá de su cometido primario, consistente en aclarar un párrafo susceptible de diversas interpretaciones, el de «aplicación... según los procedimientos y prácticas propios de los interlocutores sociales y de los Estados miembros». La modalidad de acuerdos reforzados por Decisiones puede labrarse su propio camino. No parece buena hermenéutica utilizar una Declaración referida a un párrafo para interpretar el significado del vecino.

Una segunda solución consiste en eludir el mencionado efecto indeseable de la eficacia general de los acuerdos, lo que se conseguiría si los destinatarios no fueran los Estados firmantes. Dejaremos por unos instantes en suspenso la incógnita sobre qué tipo de Decisiones pretende el APS para discutir previamente este otro interrogante, pues influye en el esclarecimiento de la cuestión principal.

#### DESTINATARIOS Y EFICACIA LIMITADA DE LA DECISION

Si la Decisión comunitaria pretende lograr la aplicación de un euroacuerdo, es decir, la repercusión efectiva sobre cada relación laboral implicada, los destinatarios lógicos de ella habrán de estar mucho más apegados al terreno, a la base. Llegamos así a una respuesta sorprendente, como sorprendente es en su conjunto el APS: destinatarios de la Decisión serán los trabajadores y empresarios afiliados a las organizaciones firmantes, y especialmente los empresarios, desde el momento en que la mayoría de los países europeos se guían por la afiliación de estos últimos a la patronal firmante de un acuerdo para determinar su aplicación a todos los empleados de aquél.

El reforzamiento otorgado de esa manera sólo impondría la eficacia directa, no la general, a los euroacuerdos, con un método artesanal consistente en otorgar ese valor caso por caso, tras cumplir los trámites del artículo 4 APS. Los interlocutores sociales europeos representan a las bases a través de una cadena de organizaciones interpuestas y heterogéneas, a lo largo de las cuales podría diluirse la rotundidad de los compromisos asumidos. Al incorporarle al acuerdo europeo la eficacia de una Decisión, se hace automáticamente aplicable a la relación laboral sin necesidad de ser interiorizado por acuerdos nacionales. No hará falta más negociación, se evitarán así más conflictos por algo ya pactado. Cabría rastrear cierta similitud con la homologación caso por caso seguida en los Países Bajos para sus acuerdos colectivos, a diferencia del otorgamiento genérico de eficacia normativa que realizan las leyes alemanas, españolas, francesas, etc., a todos los acuerdos colectivos que siguen un determinado procedimiento.

Pero decíamos que el sentido del reforzamiento mediante una Decisión comunitaria radica en que sólo se concede efecto directo, sin que en ningún caso se pretenda otorgarle eficacia *erga omnes*, para todos los trabajadores y empresarios del ámbito negocial<sup>27</sup>. Los euroacuerdos nacen con eficacia limitada, aplicables a sólo los afiliados de las organizaciones pactantes, y con esa eficacia relativa permanecen. Se eluden de esa manera los peligros de extender inadvertidamente un euroacuerdo firmado por organizaciones con escasa representatividad en alguno de los países. Como se ha indicado relevantemente, una extensión *erga omnes* por obra del Consejo, aunque se haga por mayoría, puede comportar situaciones de compulsión y en todo caso se trata de una perspectiva algo atrevida si se confronta con la situación actual<sup>28</sup>. Excepcionalmente, el Tribunal de las Comunidades Europeas ha admitido, sin embargo, que una Decisión comunitaria pueda alcanzar efectos más allá de los destinatarios, y quizá en ese sentido es por lo que algunos autores ponderan las posibilidades de los euroacuerdos como fuente armonizadora dotada «eventualmente de efectos generales a través de su recepción en una Decisión del Consejo»<sup>29</sup>; pero la *eficacia excedente* reconocida a las Decisiones por el Tribunal de Luxemburgo se constriñe a las relaciones entre destinatarios y terceros<sup>30</sup>, lo que para los euroacuerdos reforzados podría servir para considerarlos aplicables a todos los trabajadores de un empresario afiliado a la organización firmante, pero de ninguna manera para reconocerles eficacia general sobre todos los empresarios de la *bargaining unit*.

El reforzamiento tampoco supone, a nuestro juicio, la *conversión* del euroacuerdo en una Decisión comunitaria, o en otras palabras, su calificación como Derecho derivado<sup>31</sup>: sólo le presta eficacia directa o «normativa» sobre los contratos de trabajo, como vimos, en el importante sentido de que

<sup>27</sup> Contra, WEISS, *The significance of Maastricht*, pág. 13, y GUARRIELLO, *Accordi di gruppo e struttura di rappresentanza europea*, *Giornale di Diritto del Lavoro e delle Relazioni Industriali* 53/92, pág. 62.

<sup>28</sup> BIAGI, *La dimensione sociale del mercato unico fra legge e contratto: l'Europa di domani*, «Lavoro e Diritto», 4/91, pág. 542.

<sup>29</sup> ROCELLA/TREU, *Diritto del Lavoro della Comunità Europea*, Padua, 1992, pág. 65.

<sup>30</sup> Asunto Grad c. Finanzamt Traunstein 9/70, de 6 de octubre de 1970.

<sup>31</sup> Defienden tal calificación WEISS, *op. cit.*, pág. 12, y PILATI, *Sulle fonti comunitarie del Diritto del Lavoro*, *cit.*, pág. 510.

podrá publicarse en el DOCE y los tribunales nacionales deberán conocerlo como Derecho y no como hecho, además de aplicarlo inmediatamente, incluso en aquellos países donde pudiera regir aún la teoría de la incorporación de los acuerdos colectivos al contrato de trabajo. Los problemas de aplicación interna de los euroacuerdos quedan superados limpiamente con el aval de una Decisión comunitaria. Pero parece un exceso de entusiasmo, repetimos, considerar que esos euroacuerdos reforzados vengan a «constituir una nueva fuente sustancial de prioritaria relevancia del sistema»<sup>32</sup>. Al carecer del valor de norma comunitaria, no prevalece sobre la normativa nacional en el importante punto de la concurrencia o la colisión con otras fuentes, por lo que la solución se acomodará a los criterios seguidos en cada país (norma más favorable, especialidad, *prior in tempore*, etc.): es éste un tema de gran trascendencia, que sin embargo excede del ámbito del presente análisis.

### CONCLUSIONES

Las Decisiones del Consejo dictadas en respaldo de un acuerdo europeo irían dirigidas a destinatarios concretos, numerosos desde luego, pero no abstractos. Quedan salvados de tal forma los escollos de la eficacia general y de los destinatarios de las Decisiones tipificadas. Aunque, ¿cómo se efectuaría la notificación a un colectivo tan amplio?

Consideramos habilitados a los representantes europeos de esos trabajadores y empresarios, las partes negociadoras que en su momento solicitaron la Decisión, para recibir la notificación dirigida a sus representados, una fórmula indirecta habitual en la práctica jurídica. Nuestro Tribunal Constitucional ha ido bastante más allá en materia de notificación de huelgas de carácter sectorial con su Sentencia 13/1986, de 30 de enero, a cuya virtud es suficiente la comunicación a la o las patronales del sector para que se consideren notificados los empresarios, aunque no se hallen afiliados a tales organizaciones.

Resumamos las conclusiones a que hemos llegado:

1. La «decisión del Consejo» a que se refiere el artículo 4.2 del Acuerdo de Política Social es la tipificada en los artículos 189 y siguientes del Tratado fundacional.
2. En consecuencia, debe ir motivada, y puede ser recurrida conforme a los artículos 173 a 185 del Tratado<sup>33</sup>.
3. La Decisión se publica en el DOCE, Legislación, parte II, como acto cuya publicación no es una condición para su aplicabilidad. El texto del

<sup>32</sup> Como entienden ROCELLA/TREU, *Diritto del Lavoro della Comunità Europea*, página 65.

<sup>33</sup> El recurso, en nuestra opinión, sólo es posible por defectos en la Decisión, pero no por el contenido del acuerdo colectivo europeo. Poseen legitimación activa para recurrir ante el Tribunal de Luxemburgo los trabajadores y empresarios afectados, lo que en ocasiones hará necesaria la acumulación de acciones.

acuerdo colectivo europeo debe también aparecer publicado, a nuestro juicio, como anexo a la Decisión<sup>34</sup>.

4. Sus destinatarios son los empresarios y trabajadores afiliados a las organizaciones firmantes del acuerdo colectivo de que se trate.
5. La notificación a los afectados se realiza a través de sus representantes colectivos, las partes firmantes del acuerdo, y no necesita expresarse en el texto de la Decisión<sup>35</sup>.
6. La Decisión proclama la eficacia directa o «normativa» del euroacuerdo, que pasa a ser exigible y ejecutable ante los tribunales nacionales, haciendo responsables de los incumplimientos a los empleadores y trabajadores que no observen sus disposiciones.
7. Los Estados no responden, en consecuencia, de los incumplimientos, aunque los tribunales nacionales velan por la aplicación del acuerdo.
8. El acuerdo colectivo europeo no se transforma por ello en fuente del Derecho Comunitario.
9. La Decisión del Consejo no incorpora el contenido del acuerdo colectivo, sino únicamente lo dota de inmediatez<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> Como resulta habitual en tales casos: cfr., por ejemplo, el modelo de Decisión expuesto en RIDEAU *et al.*, *Droit Institutionnel des Communautés Européennes*, París, 1974, págs. 87-88.

<sup>35</sup> Como hemos visto en algunas Decisiones citadas *supra*, en nota 11, su texto no expresa destinatario, pero se deduce en los Anexos de las mismas. En las Decisiones de refuerzo, el Anexo sería el propio texto del acuerdo colectivo europeo, del cual puede deducirse el ámbito subjetivo y las organizaciones firmantes.

<sup>36</sup> Las similitudes con las resoluciones administrativas de extensión de convenios colectivos, en Derecho interno, salen de nuevo a relucir en este aspecto, si recordamos todo el debate doctrinal y jurisprudencial en torno a su naturaleza jurídica y efectos.