

La propuesta de directiva de la UE sobre el salario mínimo adecuado

Antonio Loffredo – Giovanni Orlandini

Universidad de Siena, Italia, 2021

La perenne centralidad de la cuestión salarial

La cuestión salarial, que siempre ha sido central en la legislación laboral, se ha vuelto urgente para toda la Unión Europea pero en particular para Italia, debido a algunos problemas atribuibles al régimen legal de nuestro país. Las principales dudas jurídicas tienen que ver con la determinación de la fuente contractual colectiva que debe tomarse como referencia para identificar un salario mínimo, teniendo en cuenta que el sistema italiano de negociación colectiva carece de una ley reguladora. Por lo tanto, frente a un sistema de determinación de salarios que la negociación colectiva puede extender en varios niveles, la jurisprudencia italiana tiende a tomar en consideración principalmente el nivel nacional. Además, también existe el problema de identificar el convenio colectivo nacional al que referirse en caso de coexistencia de varios convenios colectivos en una misma zona de producción.

La propuesta de directiva de la Comisión Europea sobre salarios se enmarca en este panorama jurídico y sindical, aunque en este momento sea aun una legislación virtual y con un contenido sumamente vago. La vaguedad y la incertidumbre también conciernen a los mismos objetivos de la propuesta, como puede verse en el artículo 1 párr. 1: crear un marco para establecer niveles adecuados de salario mínimo y asegurar el acceso a estos niveles para todos los trabajadores. Sin embargo, la Comisión no tiene la intención de determinar nada, al menos directamente, porque esto está excluido por la misma base legal. El objetivo declarado de la Comisión es fomentar la coordinación de las políticas nacionales e instar a cada Estado miembro a promover iniciativas encaminadas a mejorar la adecuación de los salarios mínimos y la cobertura de la población activa nacional a la que se garantizan estos salarios, comenzando por la promoción de la negociación colectiva y la participación de los interlocutores sociales.

De hecho, se señalan una pluralidad de finalidades, que a su vez son vagas: aumentar la cobertura contractual es una de las primeras contenidas en el artículo 4, concepto que se utiliza sin precisar su significado, porque no queda claro cómo se calcula el grado de cobertura a partir de los datos presentados por todas las investigaciones internacionales. Las fuentes actualmente utilizadas son presuntivas y no verificadas ya que la aplicación de la CCNL es una cifra que se puede inferir oficialmente solo con referencia al perfil de cotización a la seguridad social. En Italia, el INPS ya ha creado una base de datos desde 2018 que contiene las partes contratantes, el número de empleadores que declaran su solicitud y el número de trabajadores a los que se aplica el contrato.

Entre otros objetivos, también se hace referencia a la lucha contra el dumping salarial, dentro de los estados y especialmente entre los estados; la reducción de las desigualdades salariales (especialmente de género, pero no solo); la necesidad de garantizar una mayor transparencia en el mercado para contrarrestar el comportamiento fraudulento de las empresas. Muchos, quizás demasiados, también porque la parafernalia "legal" para hacerlos no está clara.

La propuesta de directiva de la Comisión es, de hecho, un texto con un valor político significativo, antes e incluso más que jurídico, con el que pretende señalar una corrección clara respecto a las políticas seguidas y apoyadas en los últimos años por la UE, durante la austeridad. El cambio de

perspectiva puede verse, por ejemplo, en el considerando 13, donde la Comisión reconoce que para “asegurar la protección garantizada por un salario mínimo adecuado” es necesario tener “una negociación sólida a nivel sectorial o intersectorial”; sólo para constatar con pesar que “en las últimas décadas se han debilitado las estructuras tradicionales de negociación”.

Por supuesto, sorprende la ausencia total de autocrítica del órgano de gobierno de la UE, dado que el debilitamiento de la negociación sectorial es atribuible a la propia Comisión, que durante años ha repetido el mantra de la “descentralización contractual” y la estrecha vinculación entre salarios y productividad como única dinámica salarial concebible. Hasta el punto de entrar en conflicto con algunos tribunales constitucionales nacionales e incluso con la OIT, porque sus recomendaciones violaban los principios del derecho internacional sobre salarios justos y negociación colectiva. Ahora, sin embargo, la Comisión se vincula expresamente con el Convenio 131 de la OIT de 1970 sobre el salario mínimo para afirmar (en el considerando 7) que “los salarios mínimos [si son adecuados] ayudan a apoyar la demanda interna, fortalecen los incentivos al trabajo y reducen la pobreza laboral”. Una afirmación casi keynesiana, inquietante si consideramos que proviene de quienes hasta hace poco impulsaban políticas contrarias.

La base legal

El obstáculo aparentemente insuperable para la aprobación de la directiva está representado por el art. 153.5 TFUE, o la cláusula de reserva para los Estados Miembros “para los que la UE no tiene competencia legislativa en materia de remuneración, derecho de asociación y derecho de huelga”.

Por tanto, no sólo se excluye la “remuneración” del ámbito de intervención de la UE, sino también el “derecho de asociación”, que incluye la negociación colectiva. Por otro lado, esta norma fue concebida y deseada por los propios interlocutores sociales europeos en el APS de 1991 precisamente con la idea de “preservar” los sistemas de relaciones sindicales nacionales de las intrusiones del legislador europeo. Y es la misma razón por la que algunos sindicatos nacionales hoy se oponen a esta propuesta.

Ahora bien, es evidente que la Comisión conoce bien este trasfondo de principios. Por este motivo, ha identificado el fundamento jurídico de la propuesta en la disposición del TFUE (letra b apartado 1 del mismo art. 153) que permite a la UE dictar normas comunes sobre “condiciones de trabajo”; de esta manera ha “absorbido” la noción de “remuneración” en la más amplia de “condiciones de trabajo”. Pero esta recalificación del objeto de la directiva, evidentemente, no puede ser suficiente para legitimar la propuesta: no basta con renombrar el salario como “condiciones de trabajo”, para eludir el “veto” del par. 5. Y, por tanto, la Comisión también ha llenado el texto con disposiciones destinadas a garantizar que el objetivo de la directiva no afecte en modo alguno a los sistemas nacionales de fijación de salarios “directamente”. Y una directiva que pretende proteger el derecho a un salario mínimo adecuado en todos los Estados miembros, sin intervenir ni en la composición de los salarios y en los mecanismos que determinan su nivel, ni en los sistemas de negociación, es realmente una paradoja regulatoria.

En particular, el artículo 1 (después de haber identificado el objeto de la propuesta en la “determinación de niveles salariales adecuados”) tiene por objeto en gran medida aclarar lo que “no se pretende hacer” mediante esta propuesta: no se pretende afectar la autonomía de los interlocutores sociales, no se pretende imponer un salario mínimo legal en países que no lo tienen, ni siquiera se

pretende afectar la eficacia de los convenios colectivos (es decir, el llamado problema del erga omnes).

Sin embargo, la propuesta interviene indirectamente en estos ámbitos. Y en este nivel está en juego toda su "legitimidad" desde el punto de vista de la base jurídica: en la sutil distinción entre intervención directa e indirecta en los sistemas nacionales de determinación de los salarios mínimos.

Estructura dual de la propuesta de directiva

La intervención "indirecta" sobre los sistemas "salariales" nacionales se concreta, en la parte prescriptiva de la propuesta, en disposiciones que pueden definirse como "promocionales". Es decir, la propuesta contiene normas destinadas a promover y apoyar la negociación colectiva (categorial e intersectorial), sin modificar la estructura de negociación existente; y reglas destinadas a promover mecanismos "virtuosos" para determinar el salario legal (es decir, garantizar su adecuación) en países donde ya existe (precisamente porque no hay intención de introducirlo en sistemas que no lo tienen).

Por esto se puede decir que hay una estructura dual de la propuesta. Una parte está destinada a aplicarse en todos los Estados miembros, mientras que la otra solo afecta a los países con un salario mínimo legal (la mayoría en la UE).

En las disposiciones relativas al salario mínimo legal (lo establecido en el Capítulo II), toda la dificultad está en configurar una intervención legislativa que no contravenga las limitaciones impuestas por el art. 153,5 TFUE. Para no toparse con él, la Comisión, de hecho, sólo "implícitamente" indica los criterios para hacer "adecuado" el salario mínimo legal, refiriéndose (aunque sólo de forma al margen) a "los comúnmente señalados a nivel internacional" (artículo 5.3). La referencia a los índices internacionales solo se hace explícita en el considerando 4 y (especialmente) en las notas 4 y 33 del informe introductorio de la propuesta. De esta forma, se invita a los EM a utilizar el famoso índice Kaitz (60% del salario bruto medio nacional) como alternativa al índice utilizado por el Consejo de Europa (50% del salario medio), para garantizar el respeto del derecho a un salario justo, afirmado por el art. 4 de la Carta Social Europea. Sin embargo, al hacerlo, la Comisión no especifica que el Comité Europeo de Derechos Sociales (el organismo designado para supervisar el cumplimiento del CSE) establece el nivel del salario mínimo en el 60% del salario medio, ciertamente de acuerdo con las normas internacionales, siendo capaces de justificar salarios entre 50 y 60% sólo si se demuestra que en cualquier caso son tales que garantizan un nivel de vida digno (en relación con el costo de vida) o si se complementan con beneficios fiscales o de seguridad social adecuados. Además, el índice del Consejo de Europa toma como parámetro el "salario medio neto" y no la "mediana bruta": lo que constituye un incentivo para adoptar políticas fiscales más "progresistas", que inciden en mayores salarios. En definitiva, los dos criterios no son en modo alguno equivalentes, tanto es así que algunos países que respetan el índice Kaitz han sido censurados por el Comité Europeo de Derechos Sociales por no respetar el derecho a una remuneración equitativa conforme al artículo 4 del CSE. La elección por parte de un Estado de referirse a uno u otro puede, por tanto, generar desigualdades e inconsistencias en los mecanismos de seguimiento de la dinámica salarial previstos por la propia propuesta. Sin embargo, esta parte de la propuesta no debería afectar a Italia, que forma parte del club restringido de 6 Estados Miembros sin salario mínimo legal.

Apoyo a la negociación sectorial

Sin embargo, el resto de la propuesta (que se aplica a todos los Estados miembros) se refiere ciertamente a Italia y, en particular, el artículo 4 relativo a la "promoción de la negociación". Esta norma obliga a los Estados a tomar medidas para incrementar la cobertura contractual, fortaleciendo la "capacidad negociadora" de los interlocutores sociales. En caso de que la cobertura sea inferior al 70%, se agrega la obligación de adoptar un "plan de acción" (no especificado) que se haga público y se notifique a la Comisión. Es evidente lo vagas que son estas disposiciones. Por otro lado, la noción misma de "cobertura contractual" es indefinida, como demuestra el caso italiano: todos los estudios europeos (y por tanto la propia Comisión) acreditan a Italia en un 80%; lo que nos excluiría de la obligación del "plan de acción". El problema italiano, sin embargo, no es tanto la "cobertura" contractual (generalmente entendida) como el dumping operado a través de CCNL "pirata". La cifra de cobertura, en cambio, presupondría que el nudo de la representación sindical, que no trata la propuesta de la Comisión, se resolvió previamente.

A pesar de la vaguedad de las reglas en cuestión, queriendo darle a la propuesta un contenido legalmente relevante, es posible encontrarla al menos "en negativo": porque si no está claro qué deben hacer los Estados para promover la negociación, ciertamente una regla como el art. 4 excluye que se puedan realizar intervenciones que limiten o debiliten la negociación colectiva sectorial. Por ejemplo, las reglas que justifican o legitiman la derogación de mínimos nacionales en el contexto descentralizado; incluso los bloqueos de negociación en el servicio público serían difíciles de justificar. Y comportamientos "omisivos" también podrían considerarse contrarios a la directiva, como los que posibilitan el dumping salarial por parte de sindicatos de dudosa representatividad. Ciertamente, por tanto, una intervención de apoyo a la negociación colectiva firmada por los sindicatos más representativos constituiría una forma de implementación del art. 4 de la directiva.

Las disposiciones contenidas en el art. 4 se relacionan luego con las del Capítulo III; entre estas disposiciones, debe prestarse especial atención a las normas relativas al seguimiento y la recopilación de datos relacionados con la dinámica salarial (que deben comunicarse periódicamente a la Comisión). Nuevamente se hace una distinción entre sistemas con salarios legales y "contractuales". Con referencia a esto último, la propuesta impone obligaciones de información y transparencia sobre la composición de la retribución (y también sobre su "distribución", por sexo, grupo de edad, discapacidad, tamaño de la empresa y sector). Se trata de obligaciones de información y transparencia que sin duda tendrían un impacto significativo en un sistema no regulado como el italiano, donde el principal problema (también en relación al tema salarial) es precisamente la falta de certeza sobre los convenios colectivos nacionales de trabajo aplicables en los diversos sectores y en las empresas individuales. Dichas disposiciones requerirían un poco de claridad también en cuanto a la composición de la retribución, es decir, en cuanto a la atribución de las distintas partidas salariales al componente mínimo de aplicación general en un sector.

Suponiendo su adopción en su versión actual, la directiva sobre el salario mínimo aún podría tener efectos positivos en el sistema legal italiano. Su implementación podría representar una oportunidad para resolver problemas "históricos" de nuestro sistema de negociación colectiva, resultantes de la falta de implementación del art. 39 de la Constitución; sin embargo, mucho dependerá de la existencia de condiciones políticas (y también equilibrios sindicales) para aprovechar esta oportunidad porque la naturaleza tan indefinida de sus disposiciones dejaría amplia discreción a los legisladores nacionales en la transposición; lo que de hecho hace que los efectos "concretos" sobre los sistemas nacionales de determinación de salarios dependan del equilibrio político dentro de los propios estados nacionales.