**FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO**

LAS FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO

I. CONCEPTO Y CLASES

El Derecho del trabajo es un sector del ordenamiento jurídico general; está integrado por normas en las que se establecen ciertas reglas de conducta que los particulares y los entes públicos han de cumplir.

Hay, al menos, dos acepciones en la expresión «fuente del Derecho»,: las fuentes formales; y las fuentes de pro­ducción.

II. FUENTES DE PRODUCCIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

1. PLURALISMO JURÍDICO: PLANTEAMIENTO GENERAL

Las fuentes de producción son los poderes o fuerzas sociales que crean las normas establecen, por tanto, el Derecho objetivo. En ellas cabe distinguir, a su vez, las que están investidas de un poder normativo originario, que les permite crear normas por sí mismas, al gozar de autonomía plena; y las que disponen tan sólo de un poder normativo derivado, que les permite crear normas con el alcance según los procedimientos establecidos por el poder originario que las reconoce. Entre las relaciones de unas y de otras cabe diferenciar dos posiciones ideológicas extremas, a saber:

En la concepción racionalista del Estado, la única fuente de producción jurídica originaria es el propio Estado; los grupos intermedios, (entidades territoriales menores, las asociaciones profesionales, etc.), no tienen reconocida sustantividad propia, y por ello, gozarán, exclusivamente de las facultades que el Estado les otorgue o delegue. La misma sociedad internacional queda reducida, en esta posición doctrinal, a una asociación de Estados particulares, por lo que las presuntas normas internaciona­les valdrán en cuanto sean «acuerdos» entre y para los Estados que los constituyen, pero sólo obligarán a los súbditos de cada Estado cuando éste las reciba como normas propias, de Derecho interno (acto estatal de ratificación).

En la concepción vitalista del Estado y de la sociedad se admite, por el contrario, que existen distintas comunidades con sustantividad propia entre el individuo y el Estado y se acepta también la existencia de otras sociedades paralelas cuando no superiores, como serían las Iglesias y la Comunidad internacional. En consecuencia, el cuadro de las fuentes originarias de producción ju­rídica se amplía extraordinariamente: junto al Estado, aparecen otras muchas comunidades y sociedades que regulan con sus normas y en virtud de un poder igualmente originario, las relaciones es­peciales de poder que se establece entre dicha entidad y sus miembros. Es decir, el Derecho positivo se integra con normas de origen estatal; con normas de origen social; con normas de origen supraestatal, etc.

La opción entre una y otra concepción es una alternativa políti­ca, que se plantea y se resuelve en el momento constituyente, cuando se discute, se ela­bora y se aprueba la Constitución formal del Estado.

En el Derecho español co­mún, el Código Civil venía admitiendo que el ordenamiento jurídico se componía con la ley, con las nor­mas consuetudinarias y con los principios generales del Derecho.

La Ley, que, emana del Estado.

La costumbre, que emana de la sociedad, pero sólo se aplica a falta de disposición legal.

los principios generales del Derecho, que llevaban a una conclusión similar.

El monismo jurídico era, así, una realidad. La génesis y el desarrollo del Derecho del trabajo trastocó, esta concepción al dar entrada a las fuerzas socio-eco­nómicas, organizadas en sindicatos, en la regulación de las condiciones de trabajo, des­de el momento en que se reconoció carácter y eficacia de norma a los pactos colecti­vos. La doctrina favorable al pluralismo jurídico encontró sus mejores argumentos en este Derecho nuevo que emergía del seno de la propia sociedad. Con todo, la verdadera cuestión está, en saber si la Constitución coloca dichas fuerzas sociales en un pie de igualdad con el Estado, con lo que tendrían poder normativo originario, o si las constituye en simples titulares delegados de la potestas normandi ; a este respecto, podemos decir que, la Constitución española acepta un pluralismo mitigado en la regulación de las condiciones de trabajo, si bien el Estado mantiene una posición prevalente; pero se reconocen fuerzas sociales con competencias normativas originarias.

2. REDISTRIBUCIÓN DEL PODER NORMATIVO EN LA CONSTITUCIÓN DE l978

La Constitución española vigente, de 1978, ha puesto en marcha un amplio proceso de redistribución de competencias en general, y de la potestad norma­tiva en particular, en una doble dirección:

en un sentido horizontal, al pasar de un Estado Unitario y Centralista a un modelo de Estado que, dentro de su unidad, se configura como Estado de las Autonomías;

en un sentido vertical, al pasar de un Estado de Derecho Autoritario a un Esta­do de Derecho Democrático.

2.1. El principio de autonomía territorial

De acuerdo con el principio de autonomía territorial el Estado es una organización política compuesta, de modo que al lado de los Poderes centrales se sitúan como entidades específicas las Comunidades Autónomas o Poderes territoriales.

En orden al poder normativo, la Constitución opera con los siguientes criterios:

en unos casos, atribuye dichas facultades en exclusiva al Estado;

en otros casos, acepta la atribución de dichas facultades en exclusiva a las Comunidades Autónomas;

en otros casos, en fin, atribuye las facultades normativas a los poderes centra­les y, a la vez, que se puedan atribuir a las Comunidades Autónomas, con lo que se provoca el fenómeno de la concurrencia de poderes y de normas.

La manifestación más significativa de la concurrencia de poderes y el de normas entre el Estado y las Comunidades Autónomas se pro­duce cuando el primero tiene atribuida por la CE la aprobación de la legislación bá­sica sobre una determinada materia. El Tribunal Constitucional (TC) ha es­tablecido la siguiente doctrina:

La legislación básica es la que regula materias básicas; tales son, por ejemplo, las que afectan a las condiciones que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejer­cicio de los derechos y hacen efectivos, por tanto, los principios de igualdad, solidaridad, etc. En las materias básicas, el Estado establece los criterios, principios o directrices que conformarán el desarrollo legislativo, que está atribuido a las Comunidades Autóno­mas, por lo que la legislación básica del Estado se complementa con la Ley adicional y su Reglamento de ejecución, a cargo de dichas Comunidades; pero el Estado, en ciertos ca­sos, regula en su totalidad algunos aspectos de dichas materias básicas. Por tanto, no sólo la Ley, sino, también el Decreto y, en su caso, la Orden Ministerial se integran en el concepto de legislación básica y gozan de su fuerza vinculante especial.

Las Comunidades Autónomas con competencia normativa no están obligadas a esperar a que el Estado dicte la legislación básica o a que establezca una Ley-marco u otra fórmula similar.

2.2. El principio de autonomía social

El principio de democracia tiene, una doble proyección sobre el Estado.

Por una parte, el Estado en su sentido más amplio, es una organización políti­ca participada, en la que están presentes, distintos poderes sociales.

Por otra parte, el Estado está obligado a respetar la autonomía normativa de ciertos grupos socioprofesionales. Tal sucede con la comunidad profesional que goza de autonomía normativa y que hace efectivo este poder a tra­vés del acuerdo o pacto entre las organizaciones profesionales de empresarios y de trabajadores (normalmente, los sindicatos).

Este segundo principio se configura como “autonomía social" y es el que fija las relaciones entre Ley (norma estatal) y Convenios Co­lectivos (norma social).

3. NORMAS ESTATALES Y CONVENIOS COLECTIVOS

Las organizaciones profesionales de empresarios y los sindicatos, ostentan por obra de la Constitución, el poder normativo suficiente para la adecuada satisfacción de los intereses económi­cos y sociales que les son propios. En estas mate­rias concurren con el Estado.

La Constitución no contiene reglas precisas que delimiten las materias reservadas en exclusiva a la autonomía colectiva, ni, a las normas estatales. Por tanto, las normas estatales pueden regular las distintas materias labo­rales, no hay reserva material constitucional a convenio colectivo. Pero esto no quie­re decir que la acción normativa estatal no en­cuentre limitaciones. Hay, entre otras, las siguientes:

En principio, la regulación estatal revestirá forma o, al menos, fuerza de Ley. El derecho de libertad sindical y el derecho de huelga exigen Ley Orgánica para su regulación.

El Reglamento normativo ha de limitarse al de­sarrollo de los preceptos contenidos en la Ley, de modo que no podrán establecer condiciones de trabajo distintas a las establecidas en la Ley anterior a desarrollar. Por tanto se prohíbe lo distinto como simplemente diferente; así, un Real De­creto no podrá establecer condiciones laborales más favorables que la Ley, y la Orden Ministerial no podrá mejorar las condiciones establecidas en el Real Decreto.

La legislación estatal ha de respetar en cualquier caso, un cierto espacio material a la autonomía colectiva. El artículo 37.1 de la Constitución española obliga al propio legislador y le impone el de­ber de garantizar el derecho a la negociación colectiva laboral entre los empresarios y los representantes de los trabajadores.

Las normas estatales pueden tener un triple carácter:

unas veces, son normas de Derecho necesario absoluto, de modo que se imponen en todos sus términos a la autonomía social colectiva; ésta no puede mo­dificarlas en ningún sentido, ni favorable ni adverso para cualquiera de sus par­tes (empresarios o trabajadores);

otras veces, son normas de Derecho necesario relativo; con ellas el Estado garantiza un determinado bien y acepta que la autonomía de las partes colectivas establezca aquellas modificaciones que mejoren tal garantía ;

otras veces, en fin, son normas de Derecho dispositivo y el Estado acepta que sean sustituidas por el convenio colectivo.

Hoy en día el único suelo que ha de respetar el convenio colectivo es el que está establecido por norma de Derecho necesario. Los preceptos legales (estatales) que no tengan dicho carácter pueden ser modificados, e incluso, sustituidos, por los convenios colectivos debidamente celebrados. Por tanto:

una norma estatal, al modificar otra norma estatal de rango igual o inferior, puede mejorar, pero también puede empeorar, las condiciones fijadas por la modifi­cada

.

un convenio colectivo al sustituir a otro convenio colectivo, puede mejorar, pero también puede empeorar, las condiciones fijadas por el convenio sustituido.

un convenio colectivo puede sustituir con sus cláusulas, durante el tiempo en que esté vigente, las con­diciones laborales fijadas por una norma estatal que no tenga la naturaleza de regla de orden público, tanto in melius como in peius, para el trabajador.

Con todo, en la relación Ley-convenio colectivo, el punto de mayor interés es el de la fuerza vincu­lante del convenio; éste obliga a mantener lo pactado durante su vigencia. La Ley ha de garantizar dicha fuerza vinculante, por lo que debe de abstenerse de modificar las cláusulas de un convenio mientras esté vigente, a no ser que en la Ley se regule un bien jurídico que goce de mayor protección constitucional que el del respeto a lo pactado colectiva­mente. Tales bienes superiores son tan sólo aquellos protegidos por el artículo 53.2 de la CE.

Los Tribunales, con todo, han aplicado el principio de jerarquía normativa (en vez del principio de competencia en la materia) y han sometido el convenio a la ley contraria posterior, aún vigente el primero.

La sumisión del convenio colectivo a la Ley, tanto la Ley anterior como la posterior a la entrada en vi­gor del convenio, tiene el refrendo firme de la jurisprudencia y de la doctrina constitucional.

TEMA XVI

NORMAS ESTATALES LABORALES

I. LAS LEYES FORMALES Y LAS OTRAS NORMAS CON FUER7A DE LEY

El Derecho del trabajo está regulado por Leyes, elaboradas y aprobadas por las Cortes Generales. Unas son Leyes orgánicas: las que se refieren a la libertad sindical y al derecho de huelga ; otras son Leyes ordinarias.

A su vez, las Leyes ordinarias pueden ser: normales y anormales. Estas segundas son también normas con fuerza de Ley, y son de dos tipos; a saber:

Real Decreto-Ley (RDL), que dicta el Gobierno en caso de extraordinaria y urgente necesidad, y que han de convalidar posteriormente las Cortes Generales.

Real Decreto Legislativo o Ley delegada: en unos casos las Cortes aprueban unas "bases” para la regulación de la materia y, a la vez, autoriza al Gobierno para el desarrollo de las mismas; en otros casos, aprueba una Ley y, a la vez, en ella dispone que se integre con otras normas con fuerza de ley ya existentes pero que en la disposición legal resultante se recojan los principios determinantes de la nueva Ley. El Gobierno formaliza su labor en un Texto Articulado de la Ley, o en un Texto Refundido.

Las grandes leyes laborales son Textos Articulados o Refundidos de otras leyes anteriores. La Ley formal en todo su articulado, es un instrumento jurídico poco flexible para regular los matices y peculiaridades de las materias económico-sociales.

II. LOS REGLAMENTOS ORDINARIOS DE TRABAJO

Las disposiciones generales con fuerza de Ley se aplican en el orden laboral por medio de las normas reglamentarias que dicta la Administración en uso de su poder normativo. Unas veces se trata del Real Decreto, que aprueba el Consejo de Ministros; y otras veces de una Orden Ministerial, que aprueba el Ministerio del ramo. El Ministerio de Trabajo, está facultado para preparar y presentar al Gobierno los proyectos de Ley o de Decreto relativos a las cuestiones atribuidas al Departamento, y para ejer­cer la potestad reglamentaria en las materias propias del Ministro. El poder reglamentario está muy sometido al principio de jerarquía normativa y se limita a desarrollar las Leyes con­cretando sus reglas, pero no puede establecer otras reglas distintas.

El Reglamento ilegal es impugnable y los Tribunales de justicia pueden declarar su nulidad o sustraer un caso individual a su aplicación.

III. LAS ORDENANZAS DE TRABAJO

1. CONCEPTO Y CLASES

Las Reglamentaciones del trabajo constituyeron en España (régimen auto­ritario) la forma más importante de la fijación de las condiciones de trabajo mediante disposiciones legales. Estaban reguladas en la Ley de 1942, de Reglamentaciones.

Con la reforma de las leyes fundamentales de 1967 ya hubo base para la coexistencia entre Reglamentaciones u Ordenanzas del Trabajo y los conve­nios colectivos, pues aquéllas se limitaban a establecer las bases de regulación de las condiciones de trabajo y las normas pactadas las completaban o mejoraban.

En la transición democrática las Re­glamentaciones quedaron sometidas a un régimen restrictivo, que se confirmó con la entrada en vigor de la Constitución y, más aún, con la entrada en vigor del ETT, que sólo aceptó normas administrativas subordinadas o de ejecución.

Las Reglamentaciones de Trabajo quedaron condenadas a desapa­recer; y, mientras se mantuviesen, tendrían carácter de derecho dispositivo, de modo que podían ser alteradas por convenio colectivo.

Las Ordenanzas demostraron su fuerte arraigo en la realidad laboral española y muchas de ellas se han mantenido a través de técnicas tan ingeniosas como la recepción material en el convenio colectivo que las deroga y sustituye; en otros casos mediante la remisión expresa a alguno o algunos de sus preceptos desde el con­venio colectivo provincial o de empresa, con un proceso de «incorporación».

La Ley de Reglamentaciones permitió definir las Ordenanzas corno el conjunto sistemático de normas establecidas por el Estado, a través del Ministerio de Trabajo, para regular las condiciones mínimas de trabajo a que han de ajustarse las relaciones laborales entre los empresarios y su personal en una rama o sector profesional, o en una empresa determinada.

Los caracteres de las Reglamentaciones de trabajo eran los siguientes:

El Estado era su fuente de producción.

El poder normativo se ejercitó "sin delegación posible” por el Ministerio de Tra­bajo, aunque hubo algunas excepciones.

La Reglamentación fijó "las condiciones mínimas» de trabajo: sus preceptos podían ser mejorados mediante pacto individual y colectivo salvo prohibición expresa.

La Reglamentación limitó su eficacia normativa a su ámbito de aplicación territorial y funcional.

2. PRINCIPIO DE UNIDAD DE EMPRESA

La Reglamentación aplicable a cada empresa fuese una sola, sin tener en cuenta la diversidad de ofi­cios o de categorías de dicho personal. Tal es el principio de unidad de empresa. La consecuencia es obvia: los trabajadores del mismo ofi­cio se acogen a estatutos jurídicos distintos según la actividad de la empresa a la que estén adscritos.

Hoy día el principio de unidad de empresa está referido exclusivamente a la Ordenanza en cuanto sub­sista; pero no rige para los convenios colectivos.

3. APROBACIÓN Y PLIBLICACIÓN

Las Reglamentaciones se aprobaban, siempre, por Orden Ministerial. La aprobación era, pues, de la exclusiva competencia del Ministro de Trabajo, incluso cuando se trataba de Reglamentaciones de ámbito provincial o para una sola empresa. Las Reglamentaciones de ámbito nacional, regional o interprovincial se publicaban en el Boletín Oficial (leí Estado; las demás, en el Boletín Oficial de la Provincia, pudiendo recogerse también en el del Estado.

Las Reglamentaciones no publicadas no obligan a las empresas, sin que pueda suplirse dicho requisito por el requerimiento directo al interesado ni por la publicación en el Boletín Oficial del propio Ministerio u otro medio de publicidad.

4. CONTENIDO Y DEROGACIÓN

Las Reglamentaciones regulaban (y regulan) las condiciones mínimas a que han de sujetarse la con­tratación individual del trabajo: organización del trabajo y clasificación del personal; jornada y vacaciones; retribución en sus variadas formas; sanciones y premios; previsión social, etc. La Reglamentación se abría con la fijación de sus ámbitos de aplicación: el funcional; el territorial (nacional, regional, etc.); el personal (exclusión de altos cargos y similares): el temporal (término ini­cial de vigencia).

Hoy día, las reglas sobre salarios están obsoletas; pero no así sobre clasificación profesional. Los trabajadores, las mantienen como tina garan­tía de mínimos y ven con recelo, si es que no con expreso rechazo, que se supriman sus cláusulas (le ga­rantías mínimas; no suelen aceptar que el poder sindical compense por sí mismo los beneficios logrados en las normas estatales. El principio de regresividad normativa no es popular.

IV. LOS REGLAMENTOS LABORALES DE NECESLDAD

El Gobierno ya no puede dictar normas autónomas en materia laboral; sólo puede desarrollar los preceptos que establecen Leyes; hoy día, por tanto, ya no puede aprobar nuevas Ordenanzas Laborales, ni puede modificar las anteriores: sólo puede derogarlas, en todo o en parte, con informe preceptivo y previo de las organi­zaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas.

Ahora bien, puede suceder que en un determinado sector económico y en una demarcación territorial no exista convenio colectivo, con lo que se produce un vacío nor­mativo. Si esta laguna generase graves problemas sociales, los remedios serán:

en primer lugar, se tratará de lograr que los representantes legales de los gru­pos afectados, se adhieran a un convenio colectivo en vigor de otro grupo y ámbito te­rritorial similares;

en segundo lugar, si no se logra tal acuerdo común, el Ministerio de Trabajo podrá extender las disposiciones de un convenio colectivo en vigor.

en fin, frustradas las medidas anteriores, el Gobierno, a propuesta de dicho Mi­nisterio, y previas las consultas oportunas a las asociaciones empresa­riales y sindicales, sean o no más representativas, podrá imponer una reglamentación específica. Hay que entender que provisional, mientras dure tan extrema necesidad so­cial. El supuesto de tal nece­sidad social es, en verdad, muy improbable.

V. LAS NORMAS AUTONÓMICAS

Las Comunidades Autónomas no tienen competencia normativa en materia labo­ral.

La materia laboral comprende las relaciones individuales y las colectivas y otras cuestiones conexas; queda fuera la Seguridad Social en sus distintas manifestaciones.

La legislación reservada al Poder Central es tanto la que tiene fuerza de Ley como los reglamentos de ejecución (de Leyes) o norma­tivos (RD y OM simples).

Las Comunidades Autónomas pueden asumir, según sus Estatutos, la ejecución de dichas normas.

En materia de Seguridad Social el tema es más complejo, al reservarse el Poder Central tan sólo la legislación básica, en lo que no sea régimen económico (Para el que tiene competencia normativa exclusiva). El principio de Caja única, residenciando la Tesorería de la Seguridad Social en el Poder Central, es una indisponible ga­rantía de la solidaridad entre las Comunidades Autónomas y entre los ciudadanos de España