

LA CONCURRENCIA DE CONVENIOS COLECTIVOS

SUMARIO :

1. *Delimitación del tema.*—2. *Concepto y presupuestos de la concurrencia de convenios.*—3. *Clases de concurrencia.*—4. *Los criterios de solución a la concurrencia.*—5. *Las cláusulas de autolimitación.*—6. *Perspectiva doctrinal de los criterios solutivos:* A) Las tensiones dialécticas entre unidad y pluralismo de convenios. B) El principio de norma más favorable. C) El principio de unidad de Empresa. D) El principio de especialidad. E) Otros criterios.—7. *Ordenación de las soluciones estudiadas.*—8. *Efectos jurídicos de la crisis de la concurrencia.*

I

DELIMITACIÓN DEL TEMA

La cuestión de los conflictos entre convenios colectivos puede decirse que se presenta en un momento de desarrollo de estos instrumentos de autonomía privada. Si hoy en día, con palabras de Randle (1), la contratación colectiva es la espina dorsal del sindicalismo, en razón a una diversidad de motivaciones a las que no son ajenas las premisas del neocapitalismo y los propios condicionamientos que ya en tiempos propulsaron la actividad legislativa laboral de los Gobiernos (ingredientes hoy de la llamada teoría del contratante más débil) (2), ello significa una gran proliferación de negocios colectivos, y, en consecuencia, un eventual «encabalgamiento» involuntario en algunas oca-

(1) RANDLE: *El contrato colectivo de trabajo*. Trad. esp. Méjico, 1960, pág. 125.

(2) Según BALLESTRERO, la exigencia fundamental en vista de la cual el Estado confiere los poderes a las asociaciones contrapuestas, no parece tanto la de realizar una tutela extraestatal de los intereses de trabajo, cuanto la de dejar al mundo del trabajo y a sus libres organizaciones una reglamentación de las condiciones de desarrollo de las relaciones laborales que no esté fundada sobre valoraciones operadas desde lo alto (*Osservazioni sul problema delle modificazioni in pejus dei contratti collettivi e sui diritti acquisiti dagli associati*, Comunicación al III Congreso Nacional de Derecho del Trabajo, Milán, 1968, pág. 255). En sentido parecido, ALONSO OLEA: *Pactos colectivos y contratos de grupo*, Madrid, 1955, pág. 104.

siones. Interferencia que incide sobre la seguridad jurídica y que produce situaciones indeseables para amplias zonas de la población trabajadora, como se pone de relieve por la doctrina, que comienza a solicitar insistentemente su ordenación.

Ya tan pronto como en 1924 surge en Alemania la primera monografía sobre el tema, *Die Tarifnormenkollision*, debida a Becker, con independencia de que anteriormente se hubiera dejado sentir esta preocupación desde las páginas de las revistas especializadas (3); desde entonces hasta nuestros días, la bibliografía sobre el tema en aquel país ha llegado o ser copiosísima, pese a que la reorganización de los Sindicatos alemanes bajo el «*Industrieverbandsprinzip*» a partir de 1945, haya simplificado grandemente los presupuestos del problema, al ser abandonado el principio de sindicación por profesiones (4), el cual provocaba complicadas cuestiones de aplicación de un convenio colectivo a los trabajadores especialistas de una empresa, ya que antes de tal fecha la inclusión de ésta en el ámbito empresarial de un convenio colectivo de sindicato profesional determinaba la aplicación de sólo concretos preceptos de dicho convenio (5), con la consiguiente pluralidad de fuentes normativas profesionales dentro de la empresa.

Pero la regulación jurídica de la concurrencia de convenios se retrasa en su aparición, se resiste a irrumpir coactivamente en un campo normativo que desde un principio ha sido feudo de la autonomía colectiva de los grupos profesionales (6). Casi pudiéramos decir, a la vista de las escasas normas que el ordenamiento estatal ha dedicado a estas materias, que el Derecho sindical es un ordenamiento privado originario, alimentado fundamentalmente por las normas contenidas en los convenios colectivos y en los estatutos sindicales; afirmación que quiebra, desde luego, por lo que se refiere al Derecho sindical español de nuestros días.

La *vacatio* legislativa de que expresivamente habla Giugni (7) es clara en punto al problema específico que tratamos ahora: la ley de Convenios colectivos de 1958 apenas roza la cuestión, como veremos más adelante, cuando habla del ámbito de aplicación de los convenios y del contenido de sus nor-

(3) Vid. la abundante bibliografía citada en HUECK-NIPPERDEY: *Lehrbuch des Arbeitsrechts*, Berlín y Frankfurt, 1967, II/1, pág. 640, nota 1.

(4) NIPPERDEY: Op. cit., pág. 644.

(5) NIPPERDEY: *Ibidem*, pág. 643.

(6) Es un «Derecho» que presenta una peculiaridad —dice TARELLO: *Teorie e ideologie nell diritto sindacale*, Milán, 1967, pág. 7—. Es precisamente la de aparecer creado, a menudo conscientemente, por juristas y jueces además de, a menudo inconscientemente, por la *praxis* sindical, y de no aparecer creado, sino en pequeña parte, por el legislador.

(7) *Introduzione allo studio della autonomia collettiva*, Milán, 1960, pág. 3.

mas. Por su parte, la ley Sindical recientemente aprobada por las Cortes no parece que dé pie a sus normas de desarrollo para que planteen una solución; quizá la ley Básica del trabajo, sugerida por la declaración III. 4 del Fuero del Trabajo (desde su modificación en 1967), y actualmente en elaboración en el Ministerio, aborde el asunto debidamente. Pero no podemos hacer aquí argumentaciones de *iure condendo*. Y, ante la laguna legal con que nos encontramos por falta de normas de validez general y uniforme en esta materia, es preciso que intentemos una construcción doctrinal de aquellos principios que pudieran servir en nuestro Derecho para la solución de estos casos cada vez más frecuentes de concurrencia.

El resultado de nuestras indagaciones se moverá bajo la doble consideración de la insuficiencia, por una parte, del solo juego de la autonomía colectiva para regular dichas situaciones conflictivas, pidiendo una ordenación de índole legal, pues la historia comparada nos muestra que en todos los países la evolución desde la originaria fase competitiva intersindical a una posterior fase de colaboración ha sido siempre excesivamente dialéctica y costosa cuando circunstancias coyunturales o principios básicos inherentes al ordenamiento en cuestión han evitado la intervención heteronómica (8); y la imposibilidad, por otra parte, de fijar un rígido orden de criterios contrario a la flexibilidad que el tema impone, postulando por la decisión caso por caso.

En consecuencia, el hilo conductor de este trabajo va a ser simplemente el plantear y situar la cuestión en nuestro Derecho, clarificando y desbrozando posibles vías de avance en nuestro ordenamiento, teniendo en cuenta sus peculiaridades.

2

CONCEPTO Y PRESUPUESTOS DE LA CONCURRENCIA
DE CONVENIOS

Existe la concurrencia a que aludimos cuando una relación jurídico-laboral (o un conjunto de ellas) cae simultáneamente bajo el ámbito de aplicación de diversos convenios colectivos. ¿Cuándo se produce dicha situación?

a) En el momento en que las coordenadas de afectación de varios convenios colectivos se centran sobre la prestación de trabajo de un individuo

(8) Sobre Italia, cfr. TARELLO: *Teorie e ideologie*, pág. 7. Sobre Inglaterra, GRUNFELD: *Modern Trade Union Law*, Londres, 1966, págs. 221 y 224. Sobre Estados Unidos, RANDLE: *La contratación*, págs. 109 y sigs.

o individuos. La doctrina recalca unánimemente que sólo cuando la subsunción de la relación jurídica en uno y otro convenio al mismo tiempo es total, nos hallamos ante un supuesto de tal género: «gleichzeitig unter alle Geltungsbereiche», se advierte (9). Lo cual significa, y ello es lógico, que se apliquen todos los factores que componen conjuntamente el ámbito de un convenio: territorial, personal, temporal, funcional y empresarial. Si alguno de ellos contempla relaciones laborales diferentes, no existe conflicto alguno: por ejemplo, no cabe cuestionarse su superposición de dos convenios provinciales de la industria de la madera si son de diferente época (diversidad de ámbito temporal), o abarcan provincias distintas (ámbito territorial diferente). La perspectiva cambia desde el punto y hora en que, verbigracia, uno de ellos es interprovincial y afecta a la provincia para la que el otro ha sido dado.

Realmente, nuestro Derecho positivo es insuficiente a la hora de exigir la exacta delimitación del ámbito convencional: el artículo 5.º del RCCS exige únicamente a las partes contratantes la expresión de las circunscripciones territorial, personal y temporal en que va a moverse el convenio, con lo que es imaginable un acuerdo normativo que salga a la luz con un ámbito empresarial o profesional indeterminado o confusamente definido. El problema queda solventado en nuestros convenios por la adición de un ámbito funcional, junto a los legalmente exigidos, pero queda latente para los restantes.

b) En otro orden de cosas es necesario, además, que las disposiciones de diversos convenios sean contradictorias entre sí. Comienza a ser normal en nuestro país la denominada contratación articulada, a través de la cual un convenio colectivo de ámbito general (verbigracia, interprovincial) es sucesivamente completado por otros pactos más específicos en las materias dejadas al efecto (10). Que luego los posteriores convenios integrativos no respetan el ámbito a ellos asignado, es algo que la realidad sociológica pone de relieve, constituyendo una fuente de nuevos conflictos intersindicales y de aplicación de los convenios (11).

Pues bien: cuando se produce el fenómeno de la contratación articu-

(9) KASKEL-DERSCH: *Arbeitsrecht*, Berlín, 1957, pág. 69. Idénticamente, CREMDES: *El derecho transitorio en la pactación colectiva*, Sevilla, 1968, pág. 119. AUBERT: *Les conflits de conventions collectives de travail*, Lausanne, 1957, pág. 147. NIPPERDEY: *Lehrbuch*, pág. 641. RODRÍGUEZ-PIÑERO: *Apuntes de cátedra*, Sevilla, 1967 (multicopiados), pág. 111. Quizá sea esto lo que quiere decir la isomorfía de las normas a que se refiere VILLAR PALASÍ, citado por RIVERO LAMAS: «El principio de especialidad y la aplicación de las normas laborales», *RPS*, 87, 1970, pág. 36.

(10) Vid., sobre el tema, RAMÍREZ MARTÍNEZ: *Profili giuridici della contrattazione articolata*. Tesis inédita en curso de publicación. Bolonia, 1969.

(11) Cfr. BIANCHI: *Sindacati e impresa*, Milán, 1969, págs. 80 y sigs.

lada, no cabe afirmar la existencia de una concurrencia que precise dejar inaplicados algunos o todos los preceptos de uno de los convenios, en favor del otro, pues se han deslindado previamente los aspectos de la relación que cada uno va a regular (12).

c) Por último, y junto a los requisitos anteriores, es *conditio sine qua non* que las partes contratantes sean diferentes en cada uno de los convenios. No cabe concurrencia entre los acuerdos firmados sucesivamente en una Empresa, pongo por caso, entre los representantes del personal y el empresario. Ya que, caso de ser idénticas, entra en aplicación el principio de orden normativo, a tenor del cual la ley posterior deroga a la anterior y, en consecuencia, el último convenio concluido prevalece sobre los anteriores en el tiempo, impidiendo así la situación de conflicto. En efecto: la naturaleza de ley material de la normativa procedente de un contrato colectivo, naturaleza que pusiera de manifiesto entre nosotros Rodríguez-Piñero y que hoy día se acepta uniformemente (13), permite justamente la aplicación del artículo 5.º, CC, según el cual «las leyes sólo se derogan por otras leyes posteriores...» (14). No entra, pues, en cuestión el caso de que las partes que han concluido un convenio lo sustituyan posteriormente por otro, en base a cualquier circunstancia válida. Importando el dato de que las fuentes de producción profesional, esto es, las representaciones de trabajadores y empleadores que han llevado a término los diversos convenios, ostenten diferentes titularidades en orden a su legitimación para contratar; por lo general, la diferencia consistirá en que los firmantes de un convenio representen a un sindicato local, por ejemplo, y los del otro representen a un sindicato provincial o nacional; siendo más raro el supuesto de que la diferencia consista en un distinto criterio de delimitación funcional o empresarial (15).

Los presupuestos que acabamos de exponer se refieren al caso de concurrencia de las *disposiciones normativas* de los contratos colectivos, en el que centramos nuestra atención; cabe también, hipotéticamente, plantearse el su-

(12) Contrariamente, TRIONI: *Osservazioni in tema di rapporti fra la legge e il contratto collettivo*. Comunicación al III Congreso Nacional de Derecho del Trabajo. Milán, 1968, pág. 406, que habla de concurrencia positiva.

(13) Vid. CREMADES: *El Derecho transitorio*, pág. 100. Para el Derecho comparado, BOLDT: «Le sources du Droit du Travail en Allemagne», en *Les sources de Droit du Travail*, París, 1962, pág. 53.

(14) Sobre el principio de orden normativo, cfr. CREMADES: *El Derecho transitorio*, páginas 84 y 119.

(15) En materia de presupuestos de la concurrencia, la doctrina no se pone de acuerdo; así, por ejemplo, NIKISCH: *Arbeitsrecht*, Tubinga, 1959, II, págs. 477 y 478. NIPPERDEY: *Lehrbuch*, págs. 642 y sigs., etc.

puesto para la *parte obligacional*, estrictamente contractual, del pacto, pero en este trabajo vamos a limitarnos exclusivamente a aquella problemática (16). Sin que esto constituya, desde luego, nada más que un simple criterio metodológico.

3

CLASES DE CONCURRENCIA

Aubert (17) descubre dos especies del fenómeno, a los que denomina, respectivamente, conflictos de superposición y de yuxtaposición.

a) El conflicto de *superposición* es típico entre convenios de los que uno de ellos tiene un ámbito de aplicación amplio, en comparación con el del otro, más estricto; la amplia esfera vinculante del primero comprendería la del segundo, e incluso la de otros más, igualmente de menor esfera de aplicación. Inmediatamente se piensa como paradigma de esta clase de conflictos el que puede producirse entre convenios colectivos nacionales, por un lado, y provinciales por otro. Pero el hecho de que éste sea el más claro ejemplo aducible no quiere decir que no se produzcan también concurrencias de convenios en las que la superposición venga producida porque el ámbito profesional, o empresarial, o personal de uno incluye el de otro más limitado.

b) El conflicto de *yuxtaposición* se produce cuando las esferas de competencia de los convenios se cortan en alguna zona, produciéndose la superposición parcial respecto de los contratos de trabajo existentes en ella. Ninguno de ambos convenios engloba totalmente al otro, sino que únicamente se constata de una zona gris, una tierra de nadie, que ambos se disputan. Un tipo de concurrencia de esta clase es difícil en nuestro Derecho en cuanto al ámbito *territorial* de los convenios, por cuanto nos movemos en un sistema de unidades legales apropiadas de contratación (18), cuya rigidez característica impide los problemas que se suscitan en otros ordenamientos en los que la circunscripción geográfica de la vigencia de un convenio se deja más autónomamente a la voluntad de las partes. Con todo, cabe pensar en concurren-

(16) HUECK-NIPPERDEY: *Compendio de Derecho del trabajo*, trad. esp., Madrid, 1963, pág. 367, no consideran la pluralidad de obligaciones convergentes sobre las partes que concluyen el convenio como auténtico caso de concurrencia de acuerdos colectivos.

(17) *Le conflits*, pág. 21.

(18) Cfr. RODRÍGUEZ-PIÑERO: *Apuntes de cátedra*, pág. 99.

cia por yuxtaposición territorial en los acuerdos de importancia menor, en los que la unidad legal contemplada (sección, grupo, empresa, grupo de empresas...) no tiene, en ocasiones, límites tan precisos como la provincia o la localidad (19). Más fácil es el caso de concurrencia en el aspecto profesional de acuerdo, verbigracia, en cuanto a los trabajadores de la empresa que deben moverse en varias provincias, en las que existen acuerdos diferentes; o en el aspecto funcional, sobre trabajadores que efectúan una pluralidad de funciones, para algunas de las cuales rigen convenios diferentes.

Se ha hablado asimismo de concurrencia total y parcial (20), clasificación que habla por sí sola y no requiere ulterior aclaración. Respondiendo a una perspectiva clasificatoria similar a la aludida anteriormente, adolece, no obstante, de una menor virtualidad diferenciadora.

Finalmente, nuestro Derecho no conoce los problemas que surgen en Centroeuropa como consecuencia de la declaración administrativa de la eficacia general de un convenio colectivo, ya que la homologación administrativa del acuerdo en nuestro ordenamiento no tiene la naturaleza de «Allgemeinverbindlicherklärung», como se subraya unánimemente por nuestra doctrina (21), sino, antes bien, respeta el primitivo ámbito con que nace a la validez el contrato homologado, y ello en razón a que todos nuestros pactos colectivos tienen eficacia general *ex lege*, respecto a las categorías profesionales representadas por las partes contratantes, ya que el sistema de unidades legales apropiadas está montado sobre el principio de obligatoriedad o automaticidad de afiliación al Sindicato, opuesto al principio vigente en el Derecho comparado occidental de libertad negativa de sindicación; por cuyo motivo no tienen interés las clasificaciones que distinguen entre concurrencia de convenios de eficacia general y de eficacia normal (22).

(19) Sobre todo cuando en los convenios se recurre a una doble circunstancia de afectación, un ejemplo de lo cual vemos en AUBERT: *Les conflits*, pág. 145: «La présente convention collective s'applique à tous les contrats de travail conclus par des entreprises de la menuiserie situées dans le canton de Vaud, ainsi qu'aux entreprises venant de l'extérieur pour y exécuter des travaux».

(20) NIKISCH: *Arbeitsrecht*, págs. 477. Ya que, como dice en la página 478, basta que el ámbito de los acuerdos *sich überschneiden*, sin que se tengan que *völlig zu decken*.

(21) Cfr. RODRÍGUEZ-PIÑERO: *Compendio de Hueck-Nipperdey*, págs. 372 y 379, en nota.

(22) Así, NIPPERDEY: *Lehrbuch*, pág. 646, en nota 19, distingue los siguientes casos: 1. Concurrencia de varios convenios simples. 2. De uno simple con otro general. 3. De varios convenios de eficacia general.

LOS CRITERIOS DE SOLUCIÓN A LA CONCURRENCIA

Hemos dicho que para que exista el supuesto de hecho que estudiamos se requiere que el ámbito de validez de los convenios coincida en todas sus facetas. Pero claro es que la coincidencia no será absoluta, no habrá que buscar una superposición total en tal caso, pues en este extremo nos encontraríamos con dos convenios gemelos; si todas las líneas de delimitación coincidieran, como un original sobre su copia, la decisión sería muy fácil, dado que habría que atender entonces exclusivamente al contenido material de las normas, a la regulación de las condiciones de trabajo expresadas por las cláusulas convencionales, y en una tal situación no cabría otro criterio decisorio que el de norma más favorable.

Normalmente, no obstante, la superposición no existe sino respecto de un determinado haz de relaciones laborales, y el perfil de aplicabilidad de los pactos se extiende por derroteros distintos. Al ser esto lo general, cabe buscar la solución a los conflictos en función de los datos que marcan los contornos, haciendo uso de principios directamente relacionados con alguno de ellos. No nos sirve un único criterio decisorio ya que de nada servirá que nos acojamos al criterio de especialidad de los convenios, por ejemplo, si el caso planteado en concreto se presenta con una idéntica proximidad a las relaciones laborales cuya regulación profesional se discute. Por eso, la doctrina acude a un conjunto de soluciones cuya jerarquía u orden de intervención se cree obligada asimismo a dilucidar. Produciéndose quizá una proliferación poco conveniente de criterios doctrinales.

El criterio decisorio que reúne a la vez las condiciones máximas de eficacia y de sencillez es el de *autonomía*, mediante el cual son las propias agrupaciones sindicales intervinientes, las que llegan a un acuerdo sobre la prelación de los convenios, o bien deciden la aplicación acumulada de todos ellos. Tales normas de autonomía pueden ser: ya bilaterales, cuando el acuerdo es conjunto de todas las representaciones profesionales que ultimaron los diferentes pactos colectivos; ya unilaterales, cuando en uno de los convenios concurrentes han fijado las partes que lo concluyeron la conducta a seguir en el caso de conflicto. La doctrina es concorde en considerar la conclusión autónoma como la más deseable, y la eleva a regla de oro, en defecto de la cual, y sólo subsidiariamente, es preciso establecer otros criterios (23).

(23) Vid., verbigracia, KASKEL-DERSCH: *Arbeitsrech*, pág. 70. HUECK-NIPPERDEY: *Compendio*, pág. 368.

Y no puede ello extrañarnos porque siendo la materia de índole privada, queda en principio a la libertad de las partes el regularla de la mejor manera posible, y sólo cuando no hay acuerdo de ningún tipo es cuando queda legitimada la Administración para intervenir, dado que en nuestro ordenamiento la interpretación del sentido, significación o *alcance* de una norma colectiva ha sido atribuida a la autoridad laboral, careciendo la Magistratura de Trabajo de la competencia necesaria para ello (24).

El principio de autonomía tiene su mayor expresión en los países anglosajones. Y, así, por lo que se refiere a los Estados Unidos, si bien es verdad que la Junta Nacional de Relaciones Laborales tiene entre sus competencias la de designar la unidad de contratación colectiva apropiada y hacer constar oficialmente cuál es el Sindicato que los empleados comprendidos en esta unidad de contratación han elegido para que los represente debidamente (25), contando para ello con las normas que al efecto suministra la National Labor Relations Act de 1947, dicha Junta se atiene generalmente a lo que las partes hayan acordado, en el caso de que hubiera dicho acuerdo (26).

Por lo que se refiere al Reino Unido, la composición de conflictos jurídicos sindicales puede advenir a través de dos vías: por una parte, son numerosos los acuerdos intersindicales, llevados a cabo por los propios Sindicatos interesados sin la intervención de ningún tercero, los cuales pueden aplicarse a resolver, entre otras materias, la cuestión de esferas de influencia y de transferencia de miembros (27), lo que es tanto como decir que en esas ocasiones los Sindicatos eluden previamente una posible concurrencia de sus propios acuerdos gracias a negocios de tal naturaleza; de otra parte, tenemos que en todas esas cuestiones se cierne omnipresente el Trade Unions Congress (TUC), ese organismo en el que se plasma en Gran Bretaña la unidad sindical voluntariamente lograda. Refiriéndose al TUC, nos dice Grun-

(24) Art. 26, RCCS. «Sin perjuicio de la competencia de las Magistraturas... para entender en los conflictos individuales, en los de naturaleza plural o colectiva derivados de una discrepancia interpretativa de cláusulas de un convenio colectivo, son las autoridades administrativas las encargadas concretamente de pronunciarse sobre la cuestión.» (Sentencia del Tribunal Supremo, IV, de 8 de octubre 1962. Vid., en este sentido, sentencias del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1964 y 12 de octubre de 1966 y sentencia del Tribunal Central de Trabajo de 2 de febrero de 1965.) Vid. artículo 28, 1.º, RCCS.

(25) RANDLE: *La contratación*, pág. 109.

(26) RANDLE: *Ibidem*, pág. 115.

(27) GRUNFELD: *Modern Trade Union Law*, pág. 232. En ocasiones, intervienen también los empleadores, cuando el conflicto puede conducir a una huelga: FLANDERS: «Collective Bargaining», en *The System of Industrial Relations in Great Britain*, Oxford, 1956, pág. 301.

feld que «inter-union disputes, independently of labour managements relations, are our immediate concern» (28); constituyendo una parte de las intervenciones del supremo organismo sindical las que versan sobre conflictos de demarcación entre Sindicatos (*demarcations disputes*). La actuación del TUC a tales efectos se resuelve en decisiones sin valor vinculativo legal (29), sentencias provenientes del Disputes Committee, de cualquier otro Comité especial o del presidente (*chairman*) del Consejo General del Congreso, cuya inobservancia acarrea únicamente consecuencias internas a la Federación—esto es, la expulsión o la suspensión del Sindicato recalcitrante—, no obstante lo cual se suelen acatar y no hay necesidad de acudir a los Tribunales ordinarios.

Como se ve, la cuestión que estamos tratando se enfoca en aquellos países más como problema de Derecho sindical que como cuestión de jerarquía de fuentes o, en otras palabras, más como concurrencia de fuentes de producción que como concurrencia de fuentes de conocimiento. Se produce un desplazamiento hacia los momentos anteriores al nacimiento del convenio, que se ve de esta forma a salvo de la concurrencia con otros. Desplazamiento más arduo de conseguir en nuestro rígido sistema sindical, y que se refleja también en otras facetas del prisma conflictivo, como ha puesto de relieve el profesor Alonso Olea (30). Pero, en definitiva, serán soluciones idénticas con diferente cronología.

Junto a las soluciones bilaterales que acabamos de ver, el aspecto que más nos interesa es el de las decisiones autónomas unilaterales, cuando un convenio colectivo contiene normas apropiadas para la ocasión, estableciendo—en ocasiones de la forma más liberal— su propia jerarquía de fuentes profesionales. Pero ya desde ahora hay que hacer la advertencia de que no nos referimos a las cláusulas sobre «pactos menores» tan corrientes en nuestros convenios, pues lo que éstas buscan al prescribir que para cualquier deliberación de un convenio inferior dentro del ámbito que él mismo abarca deba darse cuenta a la Comisión de vigilancia e interpretación, es, en última instancia, un acuerdo intersindical del tipo de los que acabamos de ver,

(28) Op. cit., pág. 232.

(29) GRUNFELD: *Ibidem*, pág. 223.

(30) Desviaciones del principio de unidad de Empresa, RDT, 26, 1958, pág. 32. «Sin embargo, la posibilidad de conflictos intersindicales puede darse en este sindicalismo incluso en mayor proporción que en cualquier otro, ya que en él conviven o coexisten, en el seno de entidades sindicales, organizaciones de empresarios y trabajadores» (IGLESIAS SELGAS: *Los Sindicatos en España*, Madrid, 1966, pág. 452). Los estatutos de nuestras entidades sindicales han previsto escasamente la cuestión, al ser redactados en su mayoría durante el período inicial del actual sistema.

entre el Sindicato envolvente y el que concluye el pacto menor, y así se echa de ver explícitamente en algún texto consultado (31). Cláusulas de tal tipo no concretan ninguna jerarquía normativa a *se stante*, ya que culminan en acuerdos posteriores, dirigidos probablemente a la integración o articulación del inferior en el superior.

Pues bien: requisito de validez de las cláusulas de prelación que plasman la autonomía unilateral en este campo, es justamente el respeto a los convenios que concurren con el propio. Con palabras de Aubert (32), una manifestación tal de voluntad no podría afectar al convenio concurrente, que es la expresión de un equivalente poder legislativo. Hay que tener aquí presente lo que es tan claro en Derecho internacional, esto es, la soberanía de los ordenamientos jurídicos independientes, pues los acuerdos colectivos cabe considerarlos como ordenamientos jurídicos autónomos frente al ordenamiento estatal, pero tienen carácter absolutamente independiente frente a las normas pactadas por otro Sindicato (33). En consecuencia, la actividad sindical en este sentido queda circunscrita a las *cláusulas de autolimitación* («Selbsterschränkungsklausel») (34), bajo cuyo imperativo cede la eficacia del propio convenio ante la presencia de otro. Ya veremos, posteriormente, cuál es la calificación jurídica de la situación en que queda el pacto descalificado; ahora nos interesa más detenernos a estudiar la realidad social de tales cláusulas, cómo son recogidas por la normativa convencional de nuestro país.

5

LAS CLÁUSULAS DE AUTOLIMITACIÓN

Efectuado un sondeo sobre los pactos concluidos durante los últimos años en España, ha sido posible hallar cerca de un centenar de estas cláusulas, cuyos criterios de sometimiento arrojan inmediatamente cinco notas características:

- a) El predominio neto del criterio de norma más favorable sobre los restantes instrumentos selectivos.
- b) La utilización conjunta y simultánea de varios medios de de-

(31) Convenio colectivo interprovincial de la Industria textil, aprobado por resolución de la Dirección General de Trabajo de 10 de enero de 1970, artículo 30 (BOMT, I, 1970, pág. 67).

(32) *Les conflits*, págs. 55-56.

(33) Cfr. TRIONI: *Osservazioni*, pág. 426, citando a GIUGNI.

(34) NIPPERDEY: *Lehrbuch*, pág. 646.

cisión. Así, se reconocen como prevalentes los convenios *superiores* siempre que contengan *condiciones más beneficiosas* para los trabajadores.

c) La presencia tácita del principio de unidad de convenio, al indicarse reiteradamente que la determinación de la norma más favorable debe seguirse de la comparación global o conjunta de las condiciones del convenio (35), rechazándose así la doctrina de la acumulación.

d) No se alude al principio de orden normativo, con lo que se reconoce implícitamente su improcedencia en estos casos, o, al menos, su escasa expresividad.

e) La frecuente disponibilidad de estas normas de concurrencia: en bastantes casos se dice que la aplicación del convenio que se estima prevalente depende del deseo de los representantes de los trabajadores que firmaron el propio convenio, o de cualquiera de las partes que lo ultimaron; con lo cual descubrimos que esta clase de normas de conflicto dispositivas son en cierta manera parecidas a las cláusulas sobre pactos menores, remitentes a una posterior reunión de la Comisión mixta del convenio; la diferencia estriba en que las últimas dejan un mayor campo de maniobra a la voluntad de las partes para establecer los criterios que crean convenientes en la selección, a más de ser bilaterales, frente a la unilateralidad de aquéllas, en la forma que ya vimos.

¿Y cuáles son esos principios cuyo respeto inclina a las partes firmantes a pensar que el convenio concluído debe decaer ante la pujanza de otra norma colectiva? Son los mismos señalados por la doctrina, que más adelante veremos en su perspectiva dogmática e interrelacionados, y que son: el principio de norma más favorable, el de prioridad en el tiempo, el de especialidad, el de generalidad y el de autonomía.

a) Por lo que se refiere al principio de norma más favorable hay en los convenios observados una ciega confianza en su virtualidad que los lleva a expresarse en términos no ya sólo de autolimitación sino incluso de autoimposición frente a los demás convenios. La firmeza que muestran en ocasiones se va consolidando en una norma que lleva camino de convertirse en cláusula

(35) Que también aparece contemplando la aprobación del acuerdo por la autoridad laboral, pues en numerosos convenios se afirma que su normativa forma un todo unitario que se anula completamente por la invalidación de alguna de sus cláusulas.

de estilo: «Las condiciones de trabajo que en él se estipulan tienen el carácter de mínimas, y en su virtud son nulos y no surtirán efecto alguno entre las partes los pactos o cláusulas que individual o colectivamente impliquen condiciones menos favorables para los trabajadores» (36). Se ve claramente la influencia del artículo 3.º, RCCS, del que es meramente un calco. Que una norma redactada en esta forma pueda ser utilizada para la concurrencia de convenios lo discutiremos, *infra*, cuando veamos la posibilidad de aplicar convenios colectivos *menos* favorables e interpretemos el artículo antecitado y su correlativo de la LCCS.

Frecuentemente se alude al ámbito territorial de los convenios ante los que se tolera la evicción, como criterio complementario, unas veces por la mayor generalidad de que disfrutaban, otras por la más concreta especialidad que los define (37).

Como fuente de numerosas sugerencias se presenta el mecanismo utilizado para la ejecución de las cláusulas de autolimitación: la presencia de un acuerdo que se identifica con las características señaladas en la cláusula tiene forzosamente como consecuencia inmediata una declaración colegiada de que, efectivamente, ese convenio es más favorable que el propio; declaración que se atribuye en ocasiones a la Comisión mixta de vigilancia e interpretación (38), pero normalmente corresponde a los representantes trabajadores (39), y, en

(36) Convenio colectivo de la provincia de Madrid del Comercio de la piel, aprobado por resolución de 12 de junio de 1969, artículo 2.º (BOMT, 8, 1969, pág. 1884). Igualmente, convenio provincial de Madrid de Almacenaje y recolección de cueros y piel, artículo 2.º (BOMT, 6, 1969, pág. 1232), y convenio provincial de Madrid de Guantes de piel, resolución de 13 de mayo de 1970, artículo 2.º (BOMT, 6, 1970, pág. 880).

(37) Convenio provincial (Málaga) del Aceite, resolución de 16 de abril de 1969, disposición transitoria B): «Si durante la vigencia del presente convenio fuera establecido otro de ámbito nacional o interprovincial de aplicación a las Empresas que desarrollan las actividades en principio indicadas, cuyas mejoras de conjunto sobrepasaran a las que por el presente convenio se establecen, las Empresas quedan obligadas a adherirse al mismo si la sección social formula la oportuna solicitud al respecto» (BOMT, 6, 1969, pág. 1245). Convenio provincial (Navarra) del Agua, resolución de 28 de abril de 1969, cláusula especial: «Siguiendo la directriz de convenios anteriores se mantiene la cláusula que excluye provisionalmente de la aplicación de este convenio a la Empresa Servicio Municipal de Aguas de Pamplona, la cual, de acuerdo con sus trabajadores, se compromete a la realización de un convenio colectivo sindical de Empresa que garantizará al menos el montante total del presente...» (BOMT, 6, 1969, página 1255).

(38) Convenio provincial (Barcelona) de Curtidos, resolución de 30 de mayo de 1969, artículo 6.º (BOMT, 11, 1969, pág. 2546).

(39) Convenio provincial (Murcia) de Estaciones de servicio, resolución de 20 de mayo de 1969, artículo 9.º (BOMT, 8, 1969, pág. 1900). Convenio provincial (Alicante) de Comercio-actividades diversas, reso-

ocasiones, a cualquiera de las partes indiscriminadamente (40), o a ambas conjuntamente reunidas (41), si bien es bastante normal, por otro lado, que no se determinen los sujetos legitimados para hacerla.

Si el otro convenio, globalmente considerado (42), resulta meliorativo a tenor de la declaración efectuada, se produce entonces la adhesión a sus condiciones —y esto se da por lo común cuando hay superposición de convenios— (43), por los trámites legalmente establecidos; pero otras veces parece deducirse del texto del convenio que la novación depende exclusivamente del acuerdo realizado, intentándose omitir los trámites exigidos para la adhesión (44).

lución de 1 de agosto de 1969, artículo 10 (BOMT, 10, 1969, pág. 2373). Convenio provincial (Oviedo) de Navieras, resolución de 30 de noviembre de 1968, artículo 23 (BOMT, 2, 1969, pág. 290). Convenio provincial (Jaén) del Comercio del mueble, resolución de 2 de abril de 1969, artículo 8.º (BOMT, 5, 1969, pág. 872).

(40) Convenio provincial (Málaga) de Frutos secos y conservas, resolución de 6 de junio de 1969, artículo 23: «... Si se estableciera convenio de ámbito interprovincial entre Empresas y trabajadores de las actividades comprendidas exclusivamente en este acuerdo y fuesen condiciones más beneficiosas que las que aquí se reseñan, podrá ser causa para que cualquiera de las partes, si lo estimase necesario, solicite la revisión del mismo a efectos de pedir la adhesión al convenio superior» (BOMT, 9, 1969, pág. 2198). Asimismo, Convenio provincial (Alicante) de Panadería, resolución de 5 de diciembre de 1969, artículo 11, BOMT, 1, 1970, pág. 104.)

(41) Convenio provincial (Guipúzcoa) de Panadería, resolución de 6 de agosto de 1969, disposición general 3.ª: «Si durante la vigencia del convenio colectivo provincial se formalizase otro de ámbito interprovincial o nacional que superase las condiciones económicas que ahora se pactan, se reunirán las representaciones económicas y sociales para su estudio y posible adhesión» (BOMT, 11, 1969, pág. 2569).

(42) Pues no se acoge en ninguno de los convenios estudiados el método acumulativo.

(43) Cfr. convenio provincial (Málaga) del Aceite; provincial (Málaga) de Frutos secos y conservas; provincial (Guipúzcoa) de Panadería; provincial (Jaén) de Comercio del mueble, citados. Y convenio provincial (Alicante) de Mayoristas de alimentación, resolución de 12 de abril de 1969, artículo 10 (BOMT, 5, 1969, pág. 797); convenio provincial (Alicante) de Fabricantes de juguetes con materias múltiples, resolución de 31 de octubre de 1969, artículo 9.º (BOMT, 1, 1970, pág. 101).

(44) Convenio provincial (Barcelona) de Galletas, resolución de 24 de abril de 1969, artículo 1.º: «Las estipulaciones del presente convenio obligarán a la totalidad de las Empresas... con la salvedad de aquellas... que tuvieren en vigor un convenio de Empresa de igual o superior retribución o mejoras de este convenio provincial» (BOMT, 6, 1969, pág. 1138). Convenio provincial (Alicante) del Vidrio, resolución de 7 de mayo de 1969, artículo 2.º (BOMT, 6, 1969, pág. 1124); Convenio provincial (Alicante) de Cueros repujados y marroquinería, resolución de 16 de mayo de 1969, artículo 39 (BOMT, 7, 1969, pág. 1551). Convenio provincial (Santander) de Siderometalurgia, resolución de 28 de abril de 1969, artículo 1.º (BOMT, 7, 1969, pág. 1641). Convenio provincial (Toledo) de Limpieza de locales, resolución de 10 de junio de 1969, artículo 1.º

De la suerte que corra el propio contrato poco dicen las cláusulas auto-limitativas; en algún caso se le condena a la nulidad, que presumiblemente será *ex nunc* (45); otra vez se le priva simplemente de eficacia, aun cuando es dudoso que se emplee el concepto en su estricto sentido jurídico (46).

Como una curiosa inversión del principio de norma más favorable hallamos alguna cláusula en la que se exige que para que se produzca la auto-limitación ante el convenio extraño es preciso que sea más favorable para ambas partes contratantes (47). Beneficio de tal entidad sólo es posible de elevarse simultáneamente los salarios y la productividad, en cuya circunstancia es muy probable que la mejora repercuta, en definitiva, en el empresario, ante la crónica inflación por la que atravesamos. Se trata, seguramente, de una reminiscencia corporativista, defensora de la colaboración dentro de la empresa capitalista y propiciadora de la idea de «convenio» en el prístino sentido que tuviera su equivalente germano «Vereinbarung» para la pactación colectiva, soslayando así su reconocida naturaleza de contrato, de negocio con intereses contrapuestos (48).

b) Si del principio de norma más favorable pasamos al de prioridad en el tiempo como nota decisiva en el convenio dominante, la temática que halla-

(BOMT, 8, 1969, pág. 1931). Convenio provincial (Valencia) Vinícola, resolución de 27 de junio de 1969, artículo 18 (BOMT, 9, 1969, pág. 2219). Obsérvese que en la mayoría de ellos no se menciona la adhesión porque se trata de convenios preexistentes, como sucede en el primer acuerdo citado en la nota.

(45) Convenio provincial (Oviedo) de Navieras, citado, artículo 23: «Si se dictaran normas que a juicio de la mayoría de los enlaces sindicales de las Empresas afectadas por este convenio fuesen globalmente más beneficiosas que las establecidas en éste, serían aquéllas de aplicación, quedando el presente convenio anulado en su totalidad.»

(46) Convenio provincial (Valencia) Vinícola, citado, artículo 18: «Si por convenio de carácter interprovincial o disposición del Ministerio de Trabajo se dictasen normas que globalmente consideradas superasen las condiciones económicas del presente convenio, éste quedaría sin efecto.»

(47) Convenio provincial (Alicante) de Panadería, citado, artículo 11: «Si se concertara por el Grupo de Industrias de Panadería un nuevo convenio de carácter nacional durante la vigencia del presente convenio, cualquiera de ambas partes podrá solicitar la adhesión a aquél, si tal convenio nacional, considerado en su conjunto, fuera más beneficioso para las partes contratantes.»

(48) Vid, sobre el particular, RODRÍGUEZ-PIÑERO: *Apuntes de cátedra*, págs. 95-96, y ALONSO OLEA: *Derecho del trabajo*, Madrid, 1971, pág. 279 y 280. Se muestra contraria a la calificación de contrato la doctrina anterior a la LCCS, GALLART FOLCH: *El sindicalismo como fenómeno social y como problema jurídico*, Buenos Aires, 1957, página 208; PÉREZ LEÑERO: *Convenios colectivos sindicales. Doctrina y legislación*, Madrid, 1959, pág. 6. Pero a partir de 1958 «la doctrina de la comunidad como ficción jurídica fundamentadora del devenir empresarial entra en una profunda crisis» (CREMADRS: *El derecho transitorio*, pág. 133).

mos en las cláusulas de autolimitación es bastante más sencilla, siendo el tenor general el excluir de la eficacia del propio acuerdo a aquellas empresas que disponen ya de un convenio colectivo *in actu*. La expresión utilizada es frecuentemente de carácter dispositivo, dejando que las partes que concluyeron el convenio anterior en el tiempo decidan por sí mismas la adhesión al posterior o, por el contrario, su no acogimiento (49), respetándose en este último caso la vigencia de aquél. En otras ocasiones, el convenio excluye de su esfera la aplicación desde un primer momento a los centros que ya poseen normas colectivas, sin esperar a que se pronuncien o no sobre el tema (50).

Se constata, asimismo, que el criterio de prioridad en el tiempo es mayormente utilizado por pactos de ámbito superior frente a los que recurren al de norma más favorable, que suelen ser provinciales, y lo colocan ante toda clase de acuerdos, tanto interprovinciales, como locales o de empresa. Podría decirse que el *prior in tempore* se emplea como catalizador por los contratos de amplio ámbito territorial, para precipitar los competidores de menor horizonte, como un limitado reconocimiento de que la propia magnitud debe ceder ante los que ya están regulando más próxima, más específicamente, las relaciones disputadas. Y ello nos lleva, fluidamente, a preguntarnos hasta qué punto la delimitación del principio de norma más favorable en su sede legal se corresponde con la idea que de él proporciona su «Sozialadäquanz», su adecuación social, ante la preterición que de ella vemos en estos casos, e incluso hasta qué punto la prioridad en el tiempo es un criterio de concurrencia entre dos convenios en conflicto, y no más bien un criterio de articulación o inte-

(49) Así, por ejemplo, convenio provincial (Zaragoza) de Comercio del metal, resolución de 26 de marzo de 1969, artículo 1.º: «... Las Empresas pertenecientes al Grupo de Comercio que tengan convenio colectivo sindical de ámbito empresarial podrán, de mutuo acuerdo las representaciones económica y social de la misma, adherirse al presente convenio o continuar con los pactos anteriores...» (BOMT, 5, 1969, pág. 932). Convenio provincial (Zaragoza) de Siderometalurgia, resolución de 17 de febrero de 1969, artículo 1.º (BOMT, 3, 1969, pág. 424). Convenio provincial (Alicante) del Caucho, resolución de 26 de julio de 1969, artículo 2.º (BOMT, 9, 1969, pág. 2378).

(50) Convenio interprovincial de la Industria salinera, resolución de 15 de diciembre de 1969, artículo 1.º (BOMT, 12, 1969, pág. 2658). Convenio interprovincial (Huelva y Sevilla) de Piritas, resolución de 29 de diciembre de 1969, artículo 3.º (BOMT, 1, 1970, pág. 55). Convenio interprovincial de Acidos y abonos, resolución de 5 de noviembre de 1969, artículo 1.º (BOMT, 11, 1969, pág. 2517). Convenio interprovincial de Azufres y derivados, resolución de 1 de septiembre de 1969, art. 3.º Convenio provincial (Barcelona) de Carpintería y ebanistería, resolución de 3 de mayo de 1969, artículo 2.º (BOMT, 7, 1969, pág. 1568). Convenio provincial (Barcelona) de Embalajes y cajas diversas, resolución de 6 de mayo de 1969, artículo 1.º (BOMT, 7, 1969, pág. 1581). Convenio provincial (Cádiz) de Siderometalurgia, resolución de 23 de mayo de 1969, artículo 1.º (BOMT, 6, 1969, pág. 1183).

gración, permisivo de la aplicación simultánea de ambos por el expediente de reservar a los ya existentes un ámbito dado. Todo lo cual es preferible tratarlo después, pues ahora nos estamos limitando a iluminar la *praxis* de los criterios concurrenciales, sin más.

c) Por su parte, el empleo que recibe el principio de especialidad en sede colectiva es muy uniforme y claro: en bastantes convenios se respetan los de ámbito de empresa, existente o futuros, aun cuando en ocasiones se consideran también otros acuerdos que cabe calificar de más especiales, sin ser por ello de empresa (51). Si bien el principio de prioridad en el tiempo, tanto como el de especialidad, suelen tener como blanco favorecido los convenios de empresa, hay algo que permite distinguirlós entre sí, y es que, mientras con el primero se hace alusión a los acuerdos ya vigentes —o en vías de aprobación por la autoridad laboral—, con el segundo se menta a cualquier pacto, actual o potencial, pero de empresa o, en líneas generales, más específico que el protagonista. Es decir, son coordinadas diferentes por mucho que coincidan en algún aspecto.

Algunas cláusulas acuden complementariamente al criterio de norma más favorable, que asoma en ellas para recortar la aplicación del canon de especialidad (52).

d) El principio de generalidad, por su parte, tiene en los convenios colectivos estudiados tan escasa acogida como poco crédito merece a la doctrina.

(51) Convenio provincial (Navarra) de Industria y comercio de la madera, resolución de 30 de abril de 1969, artículo 1.º: «... Quedarán excluidas del presente convenio las Empresas que concierten en lo futuro con sus trabajadores un convenio colectivo o bien els sea de aplicación una NOC como consecuencia de la falta de acuerdo en las deliberaciones del convenio colectivo particular, así como aquellos grupos sindicales o empresariales a quienes por su actividad les afecte un convenio colectivo de carácter interprovincial...» (BOMT, 6, 1969, pág. 1261). Convenio provincial (Navarra) del Comercio textil, resolución de 10 de mayo de 1969, artículo 1.º Convenio provincial (Navarra) de Electricidad, resolución de 28 de mayo de 1969, artículo 1.º (BOMT, 7, 1969, página 1619). Convenio provincial (Sevilla) de Carpintería, resolución de 29 de julio de 1969, artículo 1.º (BOMT, 10, 1969, pág. 2449). Fundamenta el criterio elegido el convenio provincial (Valencia) de Ebanistería, muebles curvados, etc., resolución de 28 de noviembre de 1969, artículo 2.º: «No estarán sujetas al presente convenio aquellas Empresas que hayan concertado o concierten con sus propios trabajadores convenio colectivo particular a nivel de Empresa, y ello en aplicación del principio de subsidiariedad» (BOMT, 2, 1970, pág. 303).

(52) Convenio provincial (Oviedo) de Siderometalurgia, resolución de 16 de junio de 1969, artículo 1.º (BOMT, 8, 1969, pág. 1912). Convenio provincial (Zaragoza) de Siderometalurgia, citado.

Son raras las manifestaciones de limitación de la propia eficacia en favor de otro convenio de mayor ámbito: tal parece como si se dudara de la virtualidad de los acuerdos generales, dubitación que quizá debiera trasladarse, no ya al mismo convenio en sí, sino a la organización que lo lleva a efecto, de la que no se confía que vaya a tener en cuenta adecuadamente los intereses específicos de la provincia, la localidad o la Empresa, pese a la consciente descentralización buscada por nuestra LCCS (53). Mientras que, como hemos ido viendo a lo largo de estas líneas, constantemente se expresa el respeto a los pactos de Empresa —olvidándose de los claros inconvenientes sociológicos mostrados en el cierre de ellos (54)—, los interprovinciales o «nacionales» sólo predominan en el sentir de las cláusulas que estudiamos ahora cuando son más favorables en sus condiciones. Del casi centenar de cláusulas de auto-limitación que han sido objeto de este estudio, sólo dos de ellas se pronuncian resueltamente por el principio de generalidad, sin perjuicio de que sea manejado también como criterio complementario de otros, principalmente del de norma más favorable (esto es: rige el más beneficioso, si es más amplio). De los dos, hay uno que contempla el supuesto de concurrencia por yuxtaposición, en su faceta empresarial, lo que aprovechamos para señalar que la regla general en la casuística acotada es el supuesto de concurrencia por superposición (55).

e) Aunque ya dijéramos a su debido tiempo que las normas sobre «pactos menores» no cabe considerarlas como cláusulas unilaterales de autolimitación, por perseguir, en definitiva, un acuerdo bilateral, creo que vale la

(53) El legislador no habla de convenio nacional sino de interprovincial, lo que constituye, en opinión de RODRÍGUEZ-PIÑERO: *Apuntes de cátedra*, pág. 101, un deseo de descentralización y desconcentración normativa antes que una prohibición de aquella figura contractual. Sostiene la opinión contraria ALONSO OLEA: *Derecho del trabajo*, página 283.

(54) Recuerda TARELLO: *Teorie e ideologie*, pág. 108, que la contratación con un Sindicato de Empresa es auspiciada tradicionalmente por los empresarios, porque la comisión interna es estructuralmente un interlocutor más débil que un Sindicato de categoría, y porque un Sindicato de Empresa es estructuralmente un Sindicato amarillo. En una encuesta realizada por la Twentieth Century Fund, en Norteamérica, antes de 1950, se constató que las dos terceras partes de los empresarios preferían el convenio de Empresa, mientras que, por su parte, los líderes obreros se inclinaban en el 64,3 por 100 por la negociación con una asociación patronal, y sólo el 9,1 por 100 tendían a pactar con un empresario individualizado (vid. RANDLE: *El contrato*, pág. 142).

(55) Convenio provincial (Alicante) de Mayoristas de alimentación, resolución de 12 de abril de 1969, artículo 10 (BOMT, 5, 1969, pág. 797). Vid., también, el convenio provincial (Barcelona) del Comercio del metal, resolución de 2 de junio de 1969, disposición final 2.ª (BOMT, 9, 1969, pág. 2153).

pena siquiera unas líneas sobre ellas, ante su proliferación en los textos convencionales cuyo escudriñamiento efectuamos en el presente epígrafe. La forma que adoptan en su mayoría es la siguiente: «Antes de iniciar negociaciones para realizar convenio colectivo, pacto de grupo, acuerdo territorial, funcional o de Empresa, comprendidos en el ámbito de aplicación del presente convenio, deberá darse el debido conocimiento a la Comisión Mixta» (56). Destaca, ante todo, la imperatividad con que viene conminado el deber de comunicación. A pesar de lo cual es claramente una *lex imperfecta*, ya que no establece sanción contra sus contraventores, ni por otra parte anula el acuerdo concluido sin notificación. ¿Qué ocurriría con él, entonces? Una vez aprobado, de nada valdría que llegara a oídos de la Comisión Mixta, pues tiene el mismo rango legal que el propio convenio, y tendría que decidir la autoridad laboral en función de sus atribuciones legales. En el caso de que, por el contrario, se participara del intento a la Comisión, ésta podría acudir al delegado provincial de Sindicatos —o a sus superiores, según el ámbito del acuerdo—, quien podría denegar la autorización para iniciar las deliberaciones (57).

Pero parece que, pese a su enérgica apostura, la finalidad de las normas sobre pactos menores es más bien conciliadora: en algún convenio se indica que es preciso dar cuenta del propósito negocial a la Comisión Mixta «para que ésta pueda hacer las advertencias o poner los reparos que considere oportunos acerca de las materias, condiciones y regulación sobre las que se pretenda pactar» (58). Y si hay disparidad entre las partes deliberantes y la Comisión sobre el pacto que se intenta, dice otro convenio que «se convocará una reunión conjunta, en la que se expondrán los respectivos puntos de vista, y de la que se levantará acta, que suscribirán todos los reunidos» (59). En definitiva, se intenta una solución negociada, un acuerdo intersindical al que

(56) Convenio provincial (Barcelona) de Guantería, resolución de 8 de mayo de 1969, artículo 25 (BOMT, 8, 1969, pág. 1938). Análogamente, convenio provincial (Tarragona) de Construcción y obras públicas, resolución de 28 de mayo de 1969, artículo 27 (BOMT, 8, 1969, pág. 1929). Convenio interprovincial del Calzado, resolución de 17 de junio de 1969, artículo 20. Convenio provincial (Castellón) de Siderometalurgia, resolución de 24 de mayo de 1969, artículo 26 (BOMT, 6, 1969, pág. 1190). Convenio provincial (Barcelona) de Confección de prendas de peletería, ante y napa, resolución de 18 de octubre de 1969, artículo 21 (BOMT, 1, 1970, pág. 110). Convenio provincial (Almería) de Consignatarios de buques, resolución de 13 de febrero de 1969, artículo 15 (BOMT, 3, 1969, pág. 392).

(57) Vid. artículo 5.º de la Orden de 23 de julio de 1958.

(58) Convenio provincial (Barcelona) del Ramo del agua, resolución de 24 de abril de 1969, artículo 31 (BOMT, 6, 1969, pág. 1169).

(59) Convenio interprovincial de la Industria textil, citado, artículo 30.

incluso se llegaría a través del arbitraje, la mediación o la conciliación (60), acabando en caso de desacuerdo irreparable en la conclusión de un acuerdo concurrente o en el argumento de fuerza del delegado de Sindicatos.

6

PERSPECTIVA DOCTRINAL DE LOS CRITERIOS SOLUTORIOS

Tenemos ya una base, siquiera mínima, para emprender la crítica de las diferentes soluciones aportadas, colocados esta vez en el plano superior de la armonía de nuestro sistema jurídico y sin perder de vista las grandes líneas tendenciales o, lo que es lo mismo, los principios fundamentales que lo informan. Esto es, procedemos ahora a encajar o integrar la ontología ya vista con la deontología del problema, para, en el paso final, contemplar en el crisol resultante cuál es el desenlace de nuestras indagaciones.

A) *Las tensiones dialécticas entre unidad y pluralismo de convenios*

Para investigar dogmáticamente cuál es la mejor forma de solventar los conflictos entre convenios, la hipótesis de partida más adecuada se centra en la proposición de Despax: «los sistemas de solución del conflicto son dos: o la exclusión de los demás convenios, o la aplicación acumulativa de todos ellos (61)». Las demás soluciones llegan de la mano de la disyuntiva indicada, como eventuales desarrollos de la acumulación o de la unicidad.

Verdaderamente, las doctrinas que se han expuesto en favor o en contra del carácter *compacto* de los convenios han girado en torno al concreto punto del principio de inderogabilidad *in peius* que los informa, obligando en todo momento a la selección de lo más favorable para el trabajador. Y, aun cuando el dicho principio nace para contemplar las relaciones entre normas pertenecientes a distinto escalón jerárquico, según veremos luego, como una atenuación de la prelación de normas fijada por los artículos 5.º del CC y 9.º de la LCT —al permitir la incidencia de normas de rango in-

(60) Que no parece pudieran seguirse por el cauce de las Juntas sindicales de conciliación para conflictos colectivos, dada la rígida composición (tres empresarios y tres trabajadores, siendo presidente el que lo sea del Sindicato respectivo) que le asigna la Orden de 16 de noviembre de 1962.

(61) «Conventions Collectives», en *Traité de Droit du Travail*, Paris, 1966, página 306.

ferior, si más favorables—, vamos a abstraer las discusiones doctrinales de tan específico centro y a tomarlas en cuenta para la solución del conflicto que tratamos, aunque sea una pugna entre fuentes normativas que merecen idéntico rango en el ordenamiento general, y en consecuencia no responda necesariamente al imperio de lo más favorable.

Dice Aubert que la forma más simple de solucionar el conflicto del que nos ocupamos es admitir la acumulación de los convenios concurrentes (62). Posiblemente no sea la forma más fácil, antes bien, la más complicada, pero, eso sí, frecuentemente será la más justa; pues habrá ocasiones en que un acuerdo regule satisfactoriamente una serie de cuestiones, pero, en cambio, deje al aire el destino de alguna situación jurídica que, por contra, venga previsto por el otro contrato colectivo. Y es que la acumulación de convenios no tiene por qué obedecer exclusivamente al imperativo de lo más beneficioso. Otras veces, y en los ordenamientos en los que se permite a los Sindicatos organizarse profesionalmente («sindicatos horizontales»), parecería inevitable la aplicación estratificada de los diversos convenios ultimados con el empresario; y, cuando la absoluta libertad sindical permitiera la convivencia de organizaciones sindicales de vinculación profesional y de vinculación industrial, como ocurría, por poner los ejemplos más manejados, en la Alemania weimariana o en Norteamérica cuando surge el CIO, la multitud de soluciones pensables no abocaría ciertamente sin dificultades a la vigencia de un solo convenio con exclusión de los demás, en la forma que se demostró cumplidamente en Italia a su debido tiempo (63).

La *Rosinentheorie* responde a una loable intención de continuar en esto la función que cumple el *lex specialis derogat generali*, si sirve para extraer los preceptos más adecuados a la situación particular; frecuentemente, además, la acumulación será el eco más fiel del principio pro operario que resuena sobre el conflicto de normas de origen profesional. Y sea porque cumpla las ventajas que ofrece la especialidad para cada trabajador, sea porque cabalmente pueda presentar condiciones mucho más favorables que de seguirse el método contrario, el caso es que la combinación de convenios tie-

(62) *Le conflits*, pág. 22.

(63) En el proyecto de la ley de 14 de julio de 1959, sobre condiciones mínimas de trabajo, se contenía en el artículo 3.º una norma por la que en caso de concurrencia de convenios se daría prevalencia al firmado por el Sindicato más representativo, siendo suprimida en el texto definitivo porque contrastaba con el principio constitucional de libertad sindical, al comportar disparidad de tratamiento entre los diversos Sindicatos (cfr. SANTORO PASSARELLI: *La disciplina transitoria dei rapporti di lavoro*, Roma, 1961, págs. 24-25).

ne una potencialidad jurídica puesta de relieve por sus manifestaciones en la práctica laboral. Quizá pudieran resumirse las más importantes en tres:

1. Por regla general, cuando las representaciones de trabajadores y empresarios se reúnen para otorgar un nuevo convenio, se entiende que los anteriores quedan derogados por éste, como inmediato corolario del principio de orden normativo, que aquí sí es aplicable. No obstante, la voluntad de las partes puede ser contraria a una total derogación de los convenios anteriores, y esto se ve claramente en los numerosos ejemplos de acuerdos que contienen únicamente un aumento de salarios y poco más en su parte normativa, remitiéndose en el resto a lo ya dispuesto en los anteriores. Con lo cual regirá el más moderno para ciertas condiciones —primordialmente económicas—, y el anterior o los anteriores, simultáneamente, para el resto. La acumulación de pactos es evidente, máxime en los casos en que la yuxtaposición se multiplica excesivamente, llegando un momento en que se encuentren en vigor varios al mismo tiempo, componiendo un mosaico en el que no siempre se respetan exactamente los límites de unos y otros.

2. Si el propio convenio resulta insuficiente (y ello puede ocurrir en bastantes ocasiones, bien porque sea rudimentario, bien porque se quede estrecho en cualquier coyuntura de la Empresa, bien por cambios estructurales de ella), bastará en ocasiones con adherirse a otro similar pero más completo, en lo no contemplado por el propio: las partes de un convenio de grupo o sección pueden formular su adhesión parcial a un convenio de Empresa que se concrete posteriormente, por ejemplo; o las de un pacto de Empresa, al de un contrato de grupo de Empresas que regule convenientemente ciertas materias omitidas en el propio (vid. arts. 10, 17 y 4.º RCCS). Con lo que se aplican simultáneamente ambos convenios, sin que pueda decirse en sentido absoluto que encajan perfectamente siempre.

3. Por último, tenemos el caso de los convenios articulados, que empiezan a aparecer en la realidad jurídica española cada vez más frecuentemente (64): el convenio-cuadro, o convenio base, de amplio ámbito geográfico (nacional o interprovincial, por lo común) planta la malla de normas esenciales, que se completa progresivamente con convenios integrativos de ámbito menor. Aun cuando una parte de la doctrina defienda que en conjunto se

(64) Así, verbigracia, el convenio provincial (Alava) de la Madera, resolución de 2 de mayo de 1969, preámbulo núm. 6: «Dada la extensión del presente convenio y su carácter de punto de arranque de convenios posteriores a elaborarse en un plazo fijado, no se especifican otras normas que las estrictamente indispensables en materia de retribución —siempre con carácter de mínimas—, condiciones de aspecto general que impongan las bases a tratar en los convenios que las Empresas, subgrupos y grupos posteriormente elaboren» (BOMT, 6, 1969, pág. 1106).

trata de un negocio jurídico único de formación sucesiva, lo que sí parece admitido es que hay una coordinación funcional, que la representación mental que se hacen las partes que concluyen el convenio-cuadro cuenta con la acción posterior de los convenios integrativos a los que, en consecuencia, se reservan específicamente determinadas esferas de incidencia (65). El resultado de una actividad de tal índole es que sobre una relación o un conjunto de relaciones de trabajo coinciden una pluralidad de convenios de distinto ámbito. El carácter negocial o voluntario *ab initio* de esta presencia plural, es decir, el que las partes hayan querido justamente la situación resultante, diferencia la contratación articulada de los otros casos de acumulación en los cuales, como acabamos de ver, la idea de combinación es posterior y no llega a intentar la armonización de las normas, sino lisa y llanamente su yuxtaposición. De las tres formas ahora vistas, quizás la contratación articulada sea la más técnicamente perfecta (66).

Pero los casos de remisión, adhesión y articulación de pactos colectivos tienen una particularidad que hay que subrayar en evitación de prematuros entusiasmos: la de que son actos de autonomía colectiva, mediante los cuales los propios interesados optan por regular los contratos de trabajo con normas de diversa procedencia convencional. La acumulación la realizan las mismas partes, y por tal motivo podemos decir que es la solución más deseable para su caso. Debemos plantearnos, por el contrario, en una perspectiva dogmática, si la idea acumulativa es adecuada como criterio generalizado que sirva también para el tercero dirimente.

La más directa observación en su contra es que por esa vía se hace muy complicada la solución de la concurrencia de convenios. Parecería que es una respuesta a corto plazo, una transacción de compromiso que por cegar una grieta abre una infinitud de pequeñas fisuras, de zonas de fricción entre convenios que no se resignan a una vigencia a medias, porque tienen una vocación generalizadora (67). Ni aun cumpliendo las premisas que propone Au-

(65) Vid. POCHINI: *Derogabilità in pejus del contratto collettivo nazionale da parte del contratto aziendale*. Comunicación al III Congreso Nacional de Derecho del Trabajo, Milán, 1968. págs. 365 y sigs. RIVA SANSEVERINO: *Diritto Sindacale*, Turín, 1964, pág. 329.

(66) La distinción entre las tres clases a que hemos hecho referencia en la acumulación de convenios está inspirada en AUBERT: *Les conflits*, págs. 27 y sigs.

(67) Puede decirse (afirma RODRÍGUEZ-PIÑERO: *La eficacia general del convenio colectivo*, Sevilla, 1960, pág. 27) que la tendencia que en nuestros días presenta el convenio colectivo es extender progresivamente su ámbito normativo... tendiendo a absorber a las demás convenciones existentes con un marcado deseo monopolizador. En el mismo sentido, cfr. ALONSO OLEA: *Pactos colectivos y contratos de grupo*,

bert, esto es, ni respetando la unidad sustancial de cada uno de los pactos (el espíritu), ni manteniendo las reglas que de ellos sean imperativas (68) —que ya de por sí son grandes dificultades—, la mezcla de convenios conduciría a resultados técnicamente aceptables, por las siguientes razones:

a) La situación de vigencia sobre unas mismas relaciones laborales de diversas normativas profesionales conduce a una poco deseable inseguridad jurídica, y si hay algo que deba dársele al trabajador en la legislación laboral es claridad en las condiciones de trabajo en base a las cuales contrata sus servicios. Seguridad que es asimismo importante para la Empresa.

b) El criterio de la acumulación, si utilizado por el intérprete, es decir, si impuesto por la autoridad administrativa o judicial sin que intervenga el sentir de las partes, muy probablemente supondría un pie forzado que daría al traste con el espíritu del convenio principal, con su homogeneidad estética —si estética es perfección—, al introducirle como una cuña los preceptos que a su vez han quedado separados desangeladamente de su tronco matriz. Lo que provocará fricciones y nuevos conflictos a componer entre las condiciones e instituciones que se incorporan y las del convenio interpretado de forma inauténtica.

c) Si la selección contempla las normas más favorables de cada conjunto normativo, el agregado resultante rompe con toda seguridad el equilibrio de fuerzas conseguido en los convenios a base de concesiones recíprocas. Podría pensarse en sumar las disposiciones más favorables para ambas partes contratantes, pero ello no tendría sentido y, por supuesto, no conseguiría el objetivo principal de la acumulación (sí todos sus inconvenientes). La Empresa que tiene firmados varios convenios colectivos con su personal, todos ellos vigentes, podría verse desbordada si la concurrencia entre ellos desembocara en una resolución administrativa o judicial acumulativa, por el inesperado aumento en el «coste» de la mano de obra, que no podría contrarrestar con un aumento de precios en el mercado, ante la competencia de las demás Empresas no incididas por dicho conflicto normativo, arguye Aubert (69). La disminución de beneficios consiguientes provocaría dificultades económicas que en los casos extremos terminaría por afectar a todos los componentes de la Empresa.

Madrid, 1959, pág. 106. FLANDERS: *Collective Bargaining*, pág. 258. GALLART FOLCH: *El sindicalismo*, pág. 219.

(68) *Les conflits*, pág. 27.

(69) *Op. cit.*, pág. 25.

d) Recopilar las condiciones más ventajosas de cada convenio va contra la fiduciariadad entre las partes, como subraya el mismo autor (70). Una expectativa de acumulación ahuyentaría al capital de la mesa de deliberaciones, e incitaría a los trabajadores a una escalada de convenios, todo lo cual se traduciría en última instancia en una ruptura de la paz laboral.

Por todas estas razones, los ordenamientos comparados han ido evolucionando desde un primitivo estadio en el que la libertad de coalición parecía predicar el principio acumulativo, a una etapa posterior de economía de normas, en la que se pasa a respetar la integridad de los convenios. Así, en Alemania, la estructuración industrial que adoptan los Sindicatos germanos tras la segunda guerra mundial, impulsa la idea unitaria en punto a conflicto de convenios. El albañil que trabaja en la industria química, ejemplifica Nipperdey (71), pertenece al Sindicato de la industria química, y no al Sindicato industrial de la construcción. Al agruparse los trabajadores en Sindicatos de este tipo, se reduce el número de convenios, pero se aumenta su fuerza coactiva. Surge la doctrina de la Tarifeinheit, por la cual sobre una relación jurídico-laboral sólo puede regir un único convenio colectivo; pero esto aún permitía una cierta confusión en la unidad organizativa, en la Empresa o centro de trabajo, porque nada impedía que cada trabajador se acogiera a un convenio diferente. En un paso posterior, la unidad de convenio se entiende como Industrietarif, y toda la Empresa en su conjunto se acoge a un sólo acuerdo colectivo (72). A pesar de lo cual, se admiten ciertas excepciones al principio de unidad de Empresa (73).

En Suiza se reconoce generalmente el principio de unidad del convenio, pero también hay determinadas exclusiones (74).

Lo que ocurre en Francia es ciertamente indicativo: se acoge por analogía el artículo 31 e) del Código del Trabajo, a tenor del cual se aplica un convenio colectivo salvo disposiciones más favorables en contrato individual o de equipo, redacción que abiertamente propugna la aplicación vertical del

(70) Ibidem, pág. 24. En el mismo lugar, nota 8, cita el informe del Gobierno del cantón de Vaud al proyecto de ley de diciembre de 1950, el cual atacaba la acumulación en razón de que era abusivo tomar lo mejor de cada contrato.

(71) *Lehrbuch*, pág. 644.

(72) Cfr. KASKEL-DERSCH: *Arbeitsrecht*, pág. 70. NIKISCH: *Arbeitsrecht*, página 480. NIPPERDEY: *Lehrbuch*, pág. 648.

(73) Vid. NIKISCH: *Arbeitsrecht*, págs. 480 y 482, según el cual la unidad de convenio alcanza su pleno significado en las Empresas unitarias, pero no debe intentarse sobre Empresas independientes, aunque sean dirigidas por un mismo empresario, ni para las Empresas auxiliares (*Nebenbetriebe*), ni para los Centros de trabajo independientes (*selbständige Betriebsabteilungen*).

(74) Cfr. AUBERT: *Les conflits*, págs. 26 y 31.

principio de norma más favorable. Al aceptarse la analogía, el Derecho francés se coloca en el lado opuesto al Derecho alemán, en el que se circunscribe por la mayor parte de la doctrina la aplicación del principio a las relaciones entre normas de distinto rango, excluyéndolo para los casos que comentamos. Prácticamente, la recepción del artículo 31, e), conlleva a admitir la acumulación, aunque se afirme que sólo se trata de excluir las normas menos favorables del acuerdo que rige para todo lo restante (75). Ahora bien, la discusión se centra en aquel país en restringir el criterio acumulativo a sus límites adecuados, y ello es índice de que Francia se incorpora a la tendencia general hacia el principio contrario (76).

En Italia, la teoría del conglobamento es, en palabras de Riva Sanseverino, «justamente prevalente» (77), si bien la ausencia de legislación al respecto hace dudar en cuanto a la forma de elegir el convenio príncipe (78).

En los Estados Unidos, la interacción de sindicatos profesionales e industriales no puede beneficiar mucho al proceso de unidad, pese a lo cual se perciben señales de una evolución que ha consolidado ya algunos hitos: «Por ejemplo, sólo en determinadas circunstancias se permite la separación de una unidad gremial de las contrataciones colectivas correspondientes a una unidad más amplia... Si por tradición se ha estado considerando a los empleados como una sola unidad de contratación, generalmente la Junta no aprueba la separación de uno de los grupos del establecimiento» (79).

Por lo que a España se refiere, «casi unánime ha sido la aceptación de la teoría del conglobamento por la doctrina y *praxis* española» (80). La idea de

(75) DESPAX: *Conventions*, pág. 306.

(76) Cfr. DESPAX: *Op. cit.*, pág. 303.

(77) *Diritto Sindacale*, pág. 331. Asevera ARANGUREN: *Concorso di norme collettive e di norme legislative nella disciplina dei licenziamenti*. Comunicación al III Congreso Nacional de Derecho del Trabajo, Milán, 1968, pág. 229, que es indiscutible que la doctrina prevalente y la misma jurisprudencia han defendido que la confrontación entre las diversas fuentes deba efectuarse según el principio del conglobamento, no pudiéndose poner lógicamente en confrontación entre ellos las cláusulas singulares sino los tratamientos totales derivados de las dos disciplinas en contraste (cita a NAPOLETANO).

(78) Vid. SANTORO PASSARELLI: *La disciplina transitoria*, pág. 25.

(79) RANDLE: *El contrato*, págs. 117 y 118.

(80) CREMADES: *El Derecho transitorio*, pág. 106. Así, ALONSO GARCÍA: *Curso de Derecho del Trabajo*, Barcelona, 1967, pág. 237. BORRAJO DACRUZ: *Introducción al Derecho español del Trabajo*, Madrid, 1969, pág. 438. Se critica el método acumulativo en razón de que «este control de "orden público" en manos de los órganos de la jurisdicción laboral hace aparecer una permanente sombra de incertidumbre sobre las representaciones profesionales que llevan a cabo la negociación del convenio (RIVERO LAMAS: *El principio de especialidad*, pág. 50).

que en una Empresa debe buscarse una economía normativa mediante la restricción de sus fuentes tiene en nuestro Derecho una fuerte tradición, desde que la ley de Reglamentaciones de 1942 proclamara el principio de unidad de Empresa en su artículo 5.º. En su virtud, «se impone la aplicación de una misma Reglamentación laboral a todo el personal que preste su trabajo en la Empresa, de cualquier clase que sea, en la rama o ciclo productivo objeto de su regulación» (sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4.ª, de 19 de noviembre de 1962). Cuando la ley de convenios colectivos aparece en 1958, reconstituyendo jurídicamente la autonomía colectiva en el país, la idea unitaria contaba en aquel campo con más de tres lustros de antigüedad. Siendo las Reglamentaciones una especie de sustituto de los convenios en una etapa de fuerte intervencionismo estatal, existe una relativa afinidad entre unas y otros, una ósmosis en su contenido que forzosamente ha de afectar a la semejanza de las reglas de conflicto de ambos (81). Por lo tanto, la experiencia obtenida desde 1942 creo que no se debe desdeñar, máxime si tenemos en cuenta que también para las Reglamentaciones se prescribía su inderogabilidad *in peius*, su carácter de norma mínima que desautorizaba cualquiera otra que implicara condiciones menos favorables para el trabajador, por los artículos 11 y 13 de su ley.

Probablemente sería factible decir que es en el ordenamiento español donde con mayor seguridad ha quedado fijado el criterio unitario, con independencia de las circunstancias jurídico-políticas que hayan influido en ello. Queda por saber si un cambio en la estructura subyacente no nos arrastrará de nuevo a las primeras escenas del proceso.

Así pues, siguiendo la teoría del conglobamento, elegiremos sólo las normas de un único convenio, dejando a un lado la teoría de la acumulación como menos aconsejable, sin que por ello nos neguemos a reconocer los méritos que le acompañan, y el que las partes puedan seguirla en la composición autónoma del conflicto. Ahora bien: la solución unitaria nos llevará a elegir un convenio diferente en cada ocasión, según el criterio que sigamos en la selección. Podemos optar por el más favorable a los trabajadores, o por el que rijan la actividad principal de la Empresa, o por el más específico, etc. Hemos de entrar a continuación, por consiguiente, en el estudio de los criterios de selección que parecen más aconsejables.

(81) Para ALONSO OLEA: *Pactos colectivos*, pág. 115, los convenios y las reglamentaciones de trabajo son modalidades de un mismo fenómeno. Descubriendo las semejanzas en la postura del Tribunal Supremo al marcar los límites normativos de unos y otras, RIVERO LAMAS: *El principio de especialidad*, pág. 52, deriva la consecuencia de que no hay diferencia en la conceptualización de acuerdos colectivos y reglamentaciones como normas especiales, frente a las disposiciones de carácter general:

B) *El principio de norma más favorable*

Entre varios convenios colectivos en conflicto, ¿cabría preferir aquél que resultara más beneficioso en su conjunto para los trabajadores? Pero ya la misma interrogación prejuzga el que no haya de imponerse necesariamente en todo caso, o lo que es lo mismo, el utilizar el principio de norma más favorable como criterio de solución de conflictos es dar por sentado que no hay preeminencia automática del acuerdo más beneficioso, por lo que, en última instancia, podría triunfar incluso un convenio peyorativo de seguir un criterio diferente. En la ponderación de esta posibilidad hay que tener bien presente que el avance o retroceso resultantes de elegir un acuerdo con mayor o menor número de ventajas sólo juega respecto a los beneficios convencionales; o sea, de lo que se trata es de saber si forzosamente han de mantenerse los derechos conseguidos en sede colectiva, por encima de los mínimos legales: no se cuestiona ya que el salario mínimo interprofesional, o que las prestaciones reglamentarias de la Seguridad Social sean indisponibles, sino que el «plus del convenio», o las mejoras voluntarias que puedan acordarse por vía paccionada sean intangibles en convenios posteriores que sean, a pesar de ello, seleccionables en concurrencia.

La doctrina alemana considera en su mayoría el aplicar a estos casos el principio de norma más favorable como algo improcedente, ya que «das Günstigprinzip... nur das Verhältnis der schwächeren zur stärkeren Rechtsnorm betrifft» (82). Se le repudia en razón a su propia naturaleza: «Pues el principio de inderogabilidad *in peius* (Unabdingbarkeitsprinzip) es fundamentalmente la forma expresiva de la prelación del convenio colectivo sobre el contrato individual de trabajo» (83). En consecuencia, tal principio, «y la cláusula de favorabilidad con él ligada, se refieren sólo a acuerdos individuales, pero no deciden sobre preceptos contradictorios en convenios colectivos» (84). Esta opinión es hoy mayoritaria para los escritores germanos, por más que en los comienzos del Derecho colectivo predominara el punto de vista que aceptaba la aplicación del principio para solucionar los conflictos que tratamos (85). Y ven el razonamiento tan claro, que sólo discuten si es acogible como criterio de concurrencia, sin parar siquiera en mientes sobre su falta de imperatividad en este terreno, que dan por supuesta.

(82) NIKISCH: *Arbeitsrecht*, pág. 483.

(83) NIPPERDEY: *Lehrbuch*, pág. 647.

(84) NIPPERDEY: *Op. y loc. cit.*

(85) NIKISCH: *Op. cit.*, págs. 483-484.

Para la doctrina italiana, en cambio, el problema no se presenta tan cristalino, y hoy es uno de los temas que más apasionadamente polariza la atención de los estudiosos en Derecho colectivo del trabajo. Los italianos se preguntan si son admisibles los convenios colectivos peyorativos, portadores de condiciones menos beneficiosas a las ya existentes para los trabajadores, lo que les lleva a estudiar con atención los poderes colectivos que detentan los Sindicatos, y sus límites frente a la esfera individual inalienable del asociado. Los argumentos se colocan a un nivel profundo, en las mismas raíces de la autonomía colectiva: el fin institucional del Sindicato, se dice, es «perseguir el interés de la categoría, en el cual no entraría ciertamente la hipótesis de la estipulación de contratos colectivos peyorativos respecto a posiciones ya logradas» (86). En el mandato que los trabajadores confieren a las asociaciones sindicales no puede estimarse comprendida la renuncia de derechos, y desde el momento en que los representantes sindicales abdican derechos ya conseguidos por sus representados frente a los empleadores, están incurriendo en abuso de poder, están sobrepasando los límites de su mandato, y, por tanto, esta actuación es nula *ab origine* por falta de capacidad, como ya pusieran de manifiesto los defensores ingleses de la doctrina de *ultra vires* (87). La cuestión tiene múltiples conexiones, y se piensa que, aunque hubiera una renuncia del trabajador a sus derechos, ésta sería inválida por el artículo 2113 del CC, que declara la irrenunciabilidad e intransigibilidad de ellos; se alude incluso, y con esto no se agotan los argumentos aducidos en contra de los convenios peyorativos, al respeto a los derechos adquiridos como tope de la autonomía colectiva.

Cada nuevo convenio debería mejorar, por todo ello, las condiciones alcanzadas en anteriores convenios, o al menos igualarlas; pero en ningún caso retroceder a condiciones inferiores, porque ni la autonomía individual ni la colectiva permiten tales extralimitaciones.

Sin embargo, la fuerza de otras razones han hecho a la doctrina y la jurisprudencia italianas reconsiderar el planteamiento, y actualmente parece abrirse paso la posición favorable a los convenios peyorativos. Si se estima que es función del Sindicato mejorar constantemente las condiciones obtenidas frente a la contraparte, habría inmediatamente que distinguir entre Sindicatos

(86) Vid. POCHINI: *Derogabilità in pejus*, pág. 368.

(87) Cfr. ROMAGNOLI: *Il contratto collettivo di impresa*, Milán, 1963, pág. 126. La teoría del mandato como fuente de los poderes sindicales tiene una acogida en Italia que probablemente habría que justificarla en base a la figura de los *contratti collettivi di diritto commune*; vid. SANTORO PASSARELLI: *La disciplina transitoria*, página 8. Sobre las peculiaridades españolas en este particular, RODRÍGUEZ-PIÑERO: *Apuntes de cátedra*, pág. 102.

obreros y patronales, porque sería imposible pretender que todos ellos mejoraran simultáneamente la situación de sus asociados (88). La teoría del mandato queda gravemente dañada cuando se afirma que los poderes de la asociación sindical no pueden derivar de autolimitaciones de la esfera individual, sino que son poderes propios y directamente reconducibles a la asociación, residiendo la legitimación jurídica de su coactividad en el artículo 39 de la Constitución italiana (89). Y si la teoría del mandato privado entra en discusión, los argumentos que se basaban en sus posibles límites se tambalean. Las asociaciones sindicales son «titulares de un poder autónomo de valoración de los intereses colectivos de los que son portadores, que no puede sino tener un ejercicio dinámico y multiforme, que consienta la adecuación de la acción del Sindicato a las circunstancias de hecho» (90). La misma jurisprudencia rectifica en el sentido de que el poder representativo de las asociaciones sindicales debe comprender también la facultad de hacer a la contraparte las concesiones que se reputen necesarias (91). Por su parte, se afirma que la irrenunciabilidad de derechos es una limitación individual, del trabajador en su contrato individual de trabajo, que no juega en sede colectiva (92); y aquí nos damos cuenta que la doctrina italiana, por otros caminos, está llegando a la misma posición que la alemana, restringiendo el principio de inderogabilidad relativa y de norma más favorable a otros supuestos diferentes a los de concurrencia de convenios. Quedan en pie, no obstante, los serios intentos de Romagnoli por mantener intactos por lo menos algunos de los derechos del trabajador, si no ya todos, que constituirían la esfera de autonomía individual, indisponible por parte de los Sindicatos.

En el Derecho español, la doctrina se inclina más bien a aplicar en los conflictos de que hablamos el principio de norma más favorable: comentando la doctrina alemana, el profesor Rodríguez-Piñero cree que en nuestro Derecho «la conclusión habrá de ser posiblemente la contraria, dada la notable amplitud con que juega el principio de cláusula más favorable» (93). Fundándose en el artículo 3.º de la LCCS, el profesor Cremades considera que la

(88) POCHINI: *Derogabilità in pejus*, pág. 369.

(89) BALLESTRERO: *Osservazioni*, págs. 260-261.

(90) BALLESTRERO: Op. cit., pág. 267.

(91) Tribunal de Apelación de Génova, sentencia de 26 de febrero de 1962, citada por ROMAGNOLI: *Il contratto*, pág. 122. Pero la postura no es unánime, como puede verse en el mismo autor, *ibidem*, pág. 117.

(92) ROMAGNOLI: *Il contratto*, pág. 116. Por lo que se refiere al respeto a los derechos adquiridos, vid. POCHINI: *Derogabilità in pejus*, pág. 370.

(93) En la traducción española del *Compendio de Hueck-Nipperdey*, pág. 368, en nota.

conurrencia de convenios colectivos queda resuelta por el principio de norma más favorable (94) Queda en pie la disyuntiva clave: ¿el carácter de norma mínima de un acuerdo juega como presupuesto en la concurrencia de convenios, o es únicamente un criterio para solucionarla?

A mi manera de ver, sólo es un criterio interpretativo utilizable *a posteriori*; por decirlo de otra forma, no hay en nuestro ordenamiento una prelación de convenios *ope legis*, porque la inderogabilidad peyorativa sólo juega automáticamente en el campo de los conflictos entre normas de diferente rango. Una lectura del artículo 3.º de la LCCS, y 2.º y 3.º de su Reglamento, puede arrojar una interpretación de su letra en el sentido indicado; porque, después de establecer el primero el carácter mínimo de las normas estatales frente a las procedentes de la autonomía colectiva, plantea a renglón seguido el carácter de mínimas de estas últimas frente a los «pactos y cláusulas» que impliquen condiciones menos favorables. Entiendo que aquí la ley está pensando en una línea de relaciones descendentes, vertical, cuyos tres escalones son las normas estatales, las colectivas y las individuales, cada una de ellas sujeta a la anterior por la necesidad que se les impone de ser una mejora en las condiciones de trabajo, sin que parezca importarles demasiado que en cada escalón las baldosas estén niveladas o no, que una norma estatal supere a otra norma estatal, que un convenio se alce sobre los demás en sus beneficios, etc. Junto a la estructura de la norma, descendente, también suministra algún argumento la obsesión por la unificación conceptual alrededor del término «convenio colectivo sindical» que muestra la ley: se procura cuidadosamente denominar siempre con el nombre dicho a los acuerdos colectivos, a riesgo incluso de caer en una cierta cacofonía morfológica (95). Aquellos «pactos y cláusulas» del artículo 3.º no parecen tener mejor interpretación, según lo dicho, que la de ser instrumentos jurídicos inferiores al convenio.

Respecto al último párrafo del artículo que comentamos: «Los convenios colectivos sindicales no podrán limitar ni disminuir en ningún caso las situaciones obtenidas por los trabajadores individual o colectivamente», me parece que su interpretación debe girar sobre el significado de los términos «situaciones obtenidas». Por una parte, al hacerse referencia al concepto de situación jurídica, que define generalmente circunstancias personales concretas, como pueda ser la posición de un sujeto dentro de una relación ju-

(94) El *derecho transitorio*, pág. 120.

(95) La monotonía reiterativa sólo se rompe en el artículo 12 de la ley, para usar el término «pacto», con un contexto que por su claridad justifica ese único momento de heterodoxia conceptual. La preocupación terminológica es menos acusada en el Reglamento.

rídica contractual, parece decirse que las concesiones *uti singoli*, las condiciones más beneficiosas reconocidas a personas determinadas, han de ser respetadas; con independencia de que las condiciones generales de trabajo, las normas *uti universi*, puedan ser modificadas peyorativamente. O sea: lo que un trabajador o un grupo de trabajadores han obtenido en atención a especiales circunstancias que les afectan concretamente, han de ser mantenidas, aunque probablemente deba sobreentenderse la cláusula *rebus sic stantibus*, la inmutabilidad de la base del negocio de que hablara Larenz. Por otro lado, al aludir a situaciones *obtenidas*, cabe pensar que la ley quiere hacer intangibles en sede colectiva a los derechos ya nacidos en base a la anterior normativa, y que el nuevo *status* legal que implanta el acuerdo posterior sólo puede incidir sobre los supuestos de hecho que nazcan a partir de su entrada en vigor. Si un empleado trabajó «n» horas extraordinarias, rigiendo la remuneración «x» del convenio en vigor, tendrá derecho a percibir esta remuneración más beneficiosa a pesar de que antes de percibirla entre en vigor otro convenio, como consecuencia de una decisión concurrencial, el cual recompense las horas extra con una remuneración «y» inferior, y ello porque se trata de un derecho consolidado. Es evidente que una decisión heterónoma no puede retrotraer la eficacia del acuerdo elegido a supuestos de hecho nacidos con anterioridad, a los que el artículo 3.º, LCCS, denomina, a la luz de esta interpretación, situaciones ya obtenidas (96). De cualquier forma, lo que nos interesa poner de relieve con el *excursus* realizado es que el último párrafo del artículo 3.º no contradice la verticalidad, sin vestigios de horizontalidad, del principio de favor normativo en su redacción legal.

A primera vista, la novación modificativa peyorativa de las reglas convencionales no armoniza en absoluto con el principio *pro operario*, con la tendencia capital del ordenamiento jurídico del trabajo a mejorar los niveles de vida de los trabajadores subordinados. Ahora bien: aceptar rígidamente el principio de norma más favorable como solventador en todo caso de supuestos concurrenciales tiene en su contra graves inconvenientes, aparte de que los textos positivos parecen rechazar la idea; no se trata sólo de que en tal

(96) No vale argüir contra la derogabilidad de las normas de igual rango el artículo 11, LCCS, *in fine*, porque los «acuerdos de modificación» de condiciones más beneficiosas adquiridas tanto pueden ser meliorativos como restrictivos. En cuanto al artículo 3.º, RCCS, tiene también el mismo sentido vertical, como sugiere PÉREZ LEÑERO: *Convenios colectivos sindicales*, pág. 89. Tampoco los Reglamentos administrativos pueden tener efectos retroactivos, a menos que sean más beneficiosos (art. 45.3, LPA); vid. su fundamentación en *Apuntes de Derecho Administrativo*, cátedra del profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, Madrid, 1970, I, pág. 169 y sigs. Contra el sentido vertical propugnado, ALONSO OLEA: *Derecho del trabajo*, Madrid, 1971, pág. 362.

caso la selección de convenios atendería más a motivaciones políticas que jurídicas, como sugiere Nipperdey (97), ni de que no haya argumento dogmático serio que se oponga, como ha demostrado la doctrina alemana e italiana, sino que además el juego de las recíprocas concesiones, la flexibilidad en la discusión de condiciones de trabajo superiores a las mínimas legales, detentan incluso una visión más práctica de las cosas que la asfixiante necesidad del aumento forzoso. «En definitiva —escribe Cremades (98)—, ... quienes pretenden imponer al poder colectivo las mismas limitaciones que a la libertad contractual de pactación individual, en el sentido de limitar la actuación normativa de la autonomía colectiva a la pactación exclusiva de condiciones laborales superiores a las disfrutadas, están haciendo un flaco servicio a los intereses de protección que les mueve».

Tampoco es dable alegar en el Derecho español el principio de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, puesto que, como veíamos en otro lugar (99), el que no puedan renunciarse los derechos ya nacidos no prejuzga sobre la inamovilidad de las fuentes normativas que producen tales derechos.

Por último, la misma *praxis* de los convenios colectivos corrobora la postura adoptada cuando vemos que en numerosas cláusulas de autolimitación se acude a criterios selectivos distintos al de la favorabilidad; conectando tal realidad con la LCCS. podemos llegar a la conclusión de que la adecuación social del principio de inderogabilidad *in peius* se corresponde exactamente con su formulación legal. También aquí la adecuación social sirve de orientación a la hermenéutica oficial; en efecto, las escasas resoluciones de la Dirección General de Trabajo y las sentencias del Tribunal Supremo que se han ocupado del tema aluden a la verticalidad del principio y prefieren utilizar el criterio de actividad principal de la empresa para solucionar los conflictos de Reglamentaciones, pese a que también para ellas se estableciera el principio que comentamos en la ley de 1942 (100).

En conclusión, la favorabilidad se queda como un criterio solutorio más en la concurrencia de convenios, cuyo valor veremos al final del ensayo.

(97) *Lehrbuch*, pág. 647, nota 24.

(98) *El derecho transitorio*, pág. 83.

(99) *La renuncia de derechos del trabajador*, Madrid, 1971.

(100) Vid. sentencias del Tribunal Supremo, IV, 10 de junio de 1964 y 18 de junio de 1965 (AR, 3.313), y resolución de la Dirección General de Trabajo de 26 de junio de 1959; contra sentencia del Tribunal Supremo, VI, de 30 de junio de 1966 (AR, 3.636). En cuanto al criterio de actividad principal en los conflictos de Reglamentaciones, resoluciones de la Dirección General de Trabajo de 12 de junio de 1965, 20 y 22 de noviembre de 1965.

C) *El principio de unidad de Empresa*

Utilizado para nuestros fines, el principio de unidad de Empresa significa que, en caso de conflicto entre un acuerdo de sección y otro de Empresa, verbigracia, predomina el de Empresa, porque de esta forma sólo queda uno vigente en toda ella —si se trataba, claro es, de concurrencia por superposición, que será el caso más frecuente—. En términos generales, es bastante comprensible que, por ejemplo, una Empresa que se dedica a hilaturas prefiera el convenio de hilados y no el que hayan concluído los pocos trabajadores del ramo de la construcción que en ella se dedican a obras de mantenimiento. En nuestro país, el círculo de convenios elegibles se restringe por el doble motivo de que un pacto sólo puede abarcar a Empresas comprendidas en una misma Reglamentación laboral, salvo excepciones (art. 7.º, 2.º, RCCS), y porque, además, cada una de esas Empresas sólo puede acogerse a dicha Reglamentación, sin que puedan coexistir varias Ordenanzas en su ámbito (artículo 5.º, LRT). Los conflictos de yuxtaposición por los que, por ejemplo, dos convenios nacionales llegan a ser aplicables en una misma empresa por tener diferentes actividades, y entran en fricción parcial, serán, por tanto, más raros que los conflictos de superposición, más fáciles ante la posibilidad en nuestro Derecho del convenio de grupo o sección (art. 7.º, 3.º, RCCS), y ante la simplificación obrada por el mecanismo de las Reglamentaciones.

La cuestión a resolver es la del tenor a seguir para identificar el acuerdo prevalente en la unidad organizativa: ¿será el que contemple la actividad económica a la que se dedica la empresa, o bien el que regula la actividad en la que se emplea un mayor número de trabajadores? El atender a una visión objetiva o subjetiva del asunto conduce, como pone de relieve Nikisch (101), a resultados diferentes, debido a que la automatización puede producir el fenómeno de que la mano de obra empleada en la actividad económica principal sea mínima, por su alta especialización, en tanto que otras actividades secundarias, incluso eventuales, requieran mayor número de brazos. En un nivel dogmático, y teniendo en cuenta el carácter personalista del Derecho del trabajo, parece más adecuado utilizar el punto de vista subjetivo y tomar como actividad principal la desarrollada por la mayoría de los trabajadores de la empresa. En este sentido, la doctrina alemana alude al principio del mayor número (*Prinzip der grössten Zahl*), para dar prioridad al convenio que, de los que se encuentran en concurrencia abarque más relaciones.

(101) Op. cit., pág. 482.

laborales (102), al igual que franceses y norteamericanos conceden legitimación convencional al Sindicato más representativo, o sea, con mayor número de miembros en la Empresa (103), que últimará consecuentemente un acuerdo de mayor ámbito personal.

En España se sigue, en punto a Reglamentaciones, la tendencia objetiva, predominando la Ordenanza que contemple «la actividad principal desarrollada por la empresa» (104). Actividad que tiene indudablemente la ventaja de su mayor estabilidad, en comparación con la que cumpla la mayoría de los trabajadores: en una organización con varias actividades, las necesidades del mercado o la coyuntura económica provocan un continuo trasvase de la mano de obra no especializada y la circunstancial inflación de alguna de las actividades en cartera, determinante a su vez de mutaciones en la demanda de trabajadores eventuales y por tiempo determinado; además, el número de empleados en las diversas actividades varía continuamente en las empresas que poseen la adecuada fluidez, y el hacer depender las condiciones de trabajo de la actividad que en cada momento absorba mayor cantidad de fuerzas humanas introduciría a las propias relaciones laborales en un túnel de inseguridad. Podría estarse al objetivo económico que se prevea va a necesitar por término medio más personal, pero eso no puede determinarse *a priori* en algunos casos. En definitiva, «aquí se trata del ámbito de validez empresarial de los convenios colectivos, el cual se rige por la índole de la empresa y no por la naturaleza del trabajo en ella efectuado» (105).

La unidad de Empresa debe buscarse aglutinando a todos los centros de trabajo, o sea, buscando la unidad bajo un solo convenio de la firma en su totalidad (106). A pesar de lo cual hay que reconocer que no siempre podrá mantenerse este objetivo ideal, y habrá que incurrir, a veces, en las confusiones que entraña su desviación. Despax sistematiza las excepciones, que para él son supuestos de aplicación «distributiva» de convenios, en las siguientes: a), si se trata de actividades esenciales y en establecimientos diferentes; b), cuando en el mismo establecimiento se realizan dos actividades esenciales, que pueden distinguirse y que son asumidas por personal distinto; c), si los convenios regulan actividades distintas en establecimientos netamente sepa-

(102) NIPPERDEY: *Lehrbuch*, pág. 651. Se opone a él NIKISCH: *Arbeitsrecht*, página 487.

(103) Cfr. GARCÍA ABELLÁN: *Introducción al Derecho Sindical*, Madrid, 1961, páginas 201 y 203.

(104) Resolución de la Dirección General de Trabajo de 12 de junio, 20 y 22 de noviembre de 1965, citadas.

(105) NIKISCH: *Op. cit.*, pág. 482.

(106) NIPPERDEY: *Lehrbuch*, págs. 648-649.

rados, y d), aun no siendo esenciales las dos actividades reguladas por los convenios, cuando se ejecutan en establecimientos diferentes (107). En tales ocasiones, y a pesar de que alguno de los acuerdos intente afectar a todas las actividades y a todos los establecimientos —en otro caso no habría concurrencia—, hay que romper el principio de unidad de Empresa y seguir otro criterio, quizá el de especialidad.

D) *El principio de especialidad*

Paradójicamente, el mayor derecho de los pactos que regulan más íntimamente las relaciones laborales en asignación se ve discutido por una parte de la doctrina, defensora de la mayor fuerza de los convenios de ámbito más general. El argumento jurídico empleado es el de la pretendida jerarquía existente en la contratación colectiva: los acuerdos de ámbito nacional tienen intrínsecamente un rango superior a los de ámbito menor, y en consecuencia, deben predominar sobre éstos. Incluso se preceptúa en leyes positivas que los contratos nacionales deben incluir normas que determinen la situación de vigencia de las convenciones locales preexistentes (108). La razón cardinal de que una parte de la doctrina crea en la jerarquía «innata» de los pactos colectivos de acuerdo con su ámbito de validez, creo que debe situarse en el trasfondo de los Sindicatos contratantes: los Sindicatos locales, al adherirse a un Sindicato nacional, hacen una transmisión de poderes, entre los que se encuentra el conjunto constitutivo de su autonomía normativa, perdiendo su independencia y quedando supeditados a las normas estatutarias del Sindicato

(107) *Conventions*, pág. 303. NIPPERDEY: Op. cit., pág. 649, las reduce a una: cuando en una Empresa mixta no puede determinarse la actividad predominante, siendo todas las actividades igualmente importantes. Sobre «los grandes peligros y confusiones que entraña toda desviación del principio de unidad de Empresa», ALONSO OLEA: *Desviaciones*, passim. Para la sentencia del Tribunal Supremo, IV, de 11 de mayo de 1966 (AR, 5-411), «el concepto de centro de trabajo, como unidad industrial independiente, es el que prevalece en esta materia de Reglamentaciones, sin que la circunstancia de que existan Empresas con pluralidad de Centros determine, por aplicación del principio de que lo accesorio sigue a lo principal, la sujeción a una misma normativa cuando se trate de *actividades diferenciadas*, aunque se integren en un ciclo productivo completo». Se trataba de un recurso contra la Dirección General de Trabajo de una Empresa mallorquina, solicitando se aplicara a su Centro de trabajo en Barcelona el convenio interprovincial de la Industria textil sedera en vez del relativo a las Industrias auxiliares de la textil (Ramo del agua).

(108) Ley de convenios colectivos de trabajo argentina, artículo 11, citado por DEVEALI: *Convenios nacionales derogados por convenios locales*, DT. 3, 1959, página 210.

nacional, salvo que la adhesión se produzca con reserva de la libertad de pactación (109). Hay una disciplina sindical que debe observarse, sin que puedan los Sindicatos locales contratar por su cuenta, olvidándose de las directrices marcadas por la Central.

A pesar de ello, el que todo esto sea cierto no quiere decir, en mi opinión, que los convenios nacionales tengan eficacia derogatoria *a priori*, sobre los de ámbito menor que hayan sido concluidos por Sindicatos filiales; no sólo derogatoria, sino ni siquiera de desplazar en su vigencia al más especial. Las normas de todos los contratos colectivos tienen igual fuerza de obligar, porque los poderes jurídicos que detentan los Sindicatos al contratar con los empresarios son de la misma naturaleza, y la autonomía normativa que la ley les confiere es idéntica, por mucho que el número de miembros o la extensión geográfica sea diferente (110). El que un Sindicato local desobedezca las líneas de estrategia dictadas por el Congreso, el Comité o los Estatutos de la organización nacional a la que pertenece, y contrate por su cuenta con los empresarios, conducirá propiamente a una sanción disciplinaria de tipo interno, que no trascenderá frente a terceros, ni incidirá sobre la fuerza obligatoria del convenio firmado. En el momento de su conclusión, las normas jurídicas se desprenden de su fuente de producción y se incorporan a la malla normativa, al ordenamiento jurídico objetivo que regula los hechos sociales. También para nuestro Derecho podemos postular este aserto, pues, como enseña Cremades, «los convenios colectivos vienen a ser normas que, si bien no están jerarquizados, proceden de órganos sometidos a la jerarquía sindical. Pero su inclusión jerárquica no produce efectos de jerarquía de fuentes ... sino simplemente condiciona el número de los destinatarios, dada la unidad y obligatoriedad de la representación colectiva de tales órganos sindicales» (111). Y no es pertinente alegar el principio de inderogabilidad singular del artículo 30 de la ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado, a tenor del cual «las resoluciones administrativas de carácter particular no podrán vulnerar lo establecido en una disposición de carácter general, aunque aquéllas tengan grado igual o superior a éstas», porque, aunque los convenios tienen fuerza de ley e igualdad de grado, no tienen una misma procedencia y valen aquí las razones que traíamos para rechazar el principio de orden normativo.

(109) RIVA SANSEVERINO: *Diritto Sindacale*, pág. 330. Es entonces normal que, de conformidad al principio de jerarquía de convenios colectivos, el acuerdo de Empresa que se sitúa en el escalón más bajo de esta jerarquía no puede sino «adaptar» mejorando ciertos puntos, lo que ha sido decidido en niveles superiores (DESPAX: *Conventions*, pág. 425).

(110) NIKISCH: *Arbeitsrecht*, pág. 484. NIPPERDEY: *Lehrbuch*, pág. 649.

(111) *Derecho transitorio*, pág. 118.

Solventada la pretendida jerarquía de convenios en una dirección negativa, es preciso ahora ver si, únicamente como criterio dispositivo, es acogible la perspectiva del ámbito de validez. Precisamente nos hallamos ante un tema de candente actualidad: los sociólogos del trabajo ponen de relieve cómo el problema de mayor relevancia con el que se enfrentan hoy los Sindicatos es el de conjugar la necesidad de intervenir en la política de rentas y de salarios a escala nacional, con la exigencia de una flexible contratación colectiva a nivel de empresa; se requiere hoy una fuerte disciplina que respalde la actuación política y, simultáneamente, una descentralización de poderes que permita plegarse a las peculiaridades locales (112).

Pero en materia de conflicto de convenios no caben situaciones intermedias si nos decidimos, en un principio, por el conglobamento, por la unidad de convenio. Y, por tanto, debemos plantearnos qué contrato es más justamente prevalente en esta sede, si el más general o el más especial.

Se alega en favor del criterio de la generalidad una gama de razones que no son satisfactorias; por un lado, se dice que permite un equilibrio en las condiciones competitivas de las diferentes empresas, al someter a idénticos niveles salariales a los trabajadores de todo el sector o rama de actividad, argumento de política económica muy discutible, pero que escapa en todo caso al carácter jurídico de estas líneas; por otro lado, se defiende en razón de la superioridad de la voluntad colectiva que expresa el acuerdo más general, pretensión de índole cuantitativa que queda mejor planteada por aquellos que invocan la buena fe para hacer prevalecer el pacto concluido por el Sindicato que represente a mayor número de trabajadores (113). Pero las ventajas del convenio interprovincial o nacional no parecen ser muy abundantes, como se infiere entre otros datos, del incipiente fracaso de la contratación articulada y por la presencia en ella de las *clausole di temperamento*, que dan al traste con la pretendida uniformidad de condiciones; como señalan las estadísticas, en nuestro país se prefieren los convenios provinciales y de empresa, y la escasez de convenios nacionales nos divorcia de aquellos otros países en los que la unidad sindical es una realidad efectiva.

El criterio de especialidad nos parece más apropiado, haciendo predominar el convenio que contempla más de cerca las relaciones laborales discutidas. En este sentido, Nikisch ha propuesto el principio de proximidad al objeto (*Sachnäheprinzip*), por el que triunfaría el acuerdo concluido por aquel Sin-

(112) Cfr. TRENTIN: «Tendencias actuales de la lucha de clases y problemas del movimiento sindical frente al desarrollo del capitalismo europeo», en *La estrategia sindical*, Barcelona, 1968, págs. 33 y sigs.

(113) Cfr. AUBERT: *Les conflits*, pág. 72.

dicato más próximo a la especialidad de la Empresa, afirmando su no identidad con el principio del mayor número de relaciones (114), por más que Nipperdey opine que en la mayoría de los casos coincidirían, pues el Sindicato más próximo al objeto será normalmente el que implique mayor número de relaciones. El punto más débil del criterio de especialidad surge quizá ante los convenios de ámbito inferior al de empresa: ¿debe prevalecer el acuerdo de grupo o sección sobre el de ésta? Porque entonces una proliferación de pactos parciales traería nuevamente la confusión normativa que se pretende combatir con el principio de unidad de Empresa. En tal situación, creo que el principio unitario debe inclinarnos a interpretar restrictivamente los acuerdos de ámbito inferior en los casos que estudiamos, cediendo su eficacia frente a la del superior, a menos que contemple alguno de los casos que constituyen excepciones al principio de unidad de Empresa, como será, fundamentalmente, el regular una actividad esencialmente diferente a la principal. Es muy interesante a este respecto la explicación que se buscó en la doctrina alemana al párrafo 2.º de la Tarifvertragsordnung de 23 de diciembre de 1918: el que esa norma hiciera prevalecer el convenio colectivo que afectara a mayor número de contratos en la unidad de producción considerada, era debido a un denominado «principio de proximidad a la empresa», el cual, en una perspectiva interna favorecería el acuerdo más amplio, y en una externa, decidiría por el más especial (115).

Así, pues, el criterio de especialidad es preferible frente al de generalidad, con la atemperación ya dicha de que dentro de la empresa los términos quedan invertidos.

E) Otros criterios

Que la concurrencia pueda decidirse a través de otros principios distintos a los que hemos planteado anteriormente, es algo que parece claro. Hay por

(114) *Arbeitsrecht*, pág. 487.

(115) Cfr. AUBERT: *Op. cit.*, págs. 73 y 74. Por lo que hace a España, el principio de especialidad se mantiene por una resolución de la Dirección General de Trabajo de 25 de noviembre de 1965, que declaró el predominio del convenio interprovincial de Empresas de gases metaloides por sobre el provincial del grupo de gases de Barcelona en cuanto a las dos Empresas recurrentes, aduciendo en favor de aquél «que tratándose de una norma unitaria para la Empresa en todas las provincias en que actúa..., ésta debe prevalecer sobre las de ámbito territorial provincial; además, admitir otra tesis llevaría a crear una complejidad normativa dentro de la Empresa contraria al criterio de unidad y simplicidad en que las normas laborales han de inspirarse y establecerse». Nótese que la especialidad del ámbito empresarial se contradice en ocasiones con la especialidad del ámbito territorial.

lo menos otros dos criterios que podían haberse traído a colación, haber sido estudiados con cierto detenimiento. Sin embargo, han sido abandonados generalmente por la doctrina, razón por la cual sólo haremos de ellos una breve referencia:

a) *Prior in tempore, potior iure*. Mediante él, prevalece el acuerdo concluído con anterioridad en el tiempo. Se apunta por los autores que el desenlace podría ser ilógico, dando la prevalencia a un Sindicato insignificante sobre otro más representativo, únicamente por haber contratado antes (116). Realmente, habiendo otros criterios más justos, la prioridad en el tiempo pierde todo interés. Ni siquiera se define como una forma de articulación de convenios, puesto que si el más antiguo es también el de mayor ámbito, se queda como único aplicable; y no vale entonces argüir los casos de yuxtaposición —en los que habría reparto de competencias entre los convenios—, porque la lateralidad no implica integración, y porque no hay correlación funcional entre ellos.

b) La ley posterior deroga a la anterior. El último convenio es el que vale, en nuestro caso. Tampoco ha merecido atención el principio de orden normativo como criterio dispositivo, quizá por la misma razón de vacuidad que se argumenta contra el anterior.

7

LA ORDENACIÓN DE LAS SOLUCIONES ESTUDIADAS

La superposición o yuxtaposición puede surgir en cualquiera de las fronteras que marcan los límites de cada convenio; no sólo por su ámbito geográfico sino también por el funcional, empresarial, personal o temporal, puede introducirse en un área igualmente acotada por un convenio diferente. El criterio de solución, debido a la diversidad de causas de conflicto, no siempre deberá ser el mismo. Así, por ejemplo, el principio de norma más favorable será inútil cuando ambos convenios son aproximadamente ventajosos en el mismo grado. Incluso cuando todos los criterios antedichos son válidamente utilizables, parecerá más apropiado usar de unos antes que de otros, y no siempre en el mismo orden.

La dificultad que ponemos de relieve ya fue observada por el Gobierno

(116) NIPPERDEY: Op. cit., pág. 651.

Federal de Suiza, que excluyó de la ley de Convenios colectivos de 28 de septiembre de 1956 las normas sobre su concurrencia contenidas en el Proyecto, prefiriendo abandonar la materia al buen criterio judicial, caso por caso, a pesar de las críticas de la doctrina, que juzgó esta vía lenta e inaceptable (117). Por eso, a la hora de fijar la ordenación prometida, creemos conveniente hacer las precisiones que siguen:

1. Consideramos que, habiendo demostrado la dispositividad de los criterios expuestos, su no forzosidad, son de libre aplicación por el intérprete, pues cada uno de ellos tiene una virtualidad limitada, como también hemos visto.

2. El orden de soluciones que damos a continuación es simplemente una opinión doctrinal que no pretende solidificar la prelación de unas sobre otras, sino únicamente manifestar la que dogmáticamente parece mejor; luego, en la práctica del caso concreto, probablemente habrá que modificarla en uno u otro sentido. El orden que se deduce de lo hasta aquí estudiado es:

a) El libre deseo de las partes, contenido en las cláusulas de auto-limitación o en acuerdos bilaterales posteriores, cuando se logren, será el canon que impere por encima de los demás.

b) A falta de manifestación de voluntad de las partes, interpretación auténtica de las normas colectivas, se propone el conglomeramiento, rechazando la mezcla de normas procedentes de distintas fuentes convencionales. Para seleccionar el único acuerdo aplicable a los contratos de trabajo en cuestión, la sucesión de principios que se propugna es:

1. El principio de unidad de Empresa, en los casos en que sea factible emplearlo (118).
2. En su defecto, el principio de norma más favorable. El

(117) Vid. AUBERT: *Les conflits*, pág. 10.

(118) RODRÍGUEZ-PIÑERO propone, en definitiva (*Apuntes*, pág. 112), los criterios de unidad de Empresa y de norma más favorable, por este orden; para él, la solución más adecuada consistiría en *combinar* ambos, es decir, seleccionando un solo convenio que al mismo tiempo fuera el más favorable, postura que nos parece impecable y que debe ser la empleada cuando tenga viabilidad, pues otras veces el seguir la unidad en la Empresa será a costa de preterir el convenio más favorable, como ya se puso de relieve: piénsese, por ejemplo, en el supuesto de la nota 115, que el convenio provincial rechazado podía haber sido más favorable que el interprovincial de Empresas acogido. No debe olvidarse en todos estos supuestos que el principio de uni-

pacto que contenga mejores condiciones para el personal, prima sobre los restantes, a virtud del principio pro operario que informa el Derecho del trabajo.

3. Finalmente, cuando los baremos anteriores no son pertinentes, el principio de especialidad, en la versión que corresponde en el caso: territorial, funcional, personal, etc. Con la matización que hacíamos anteriormente de preferencia por la unidad de negociación «Empresa».

¿Requieren las situaciones de yuxtaposición reglas diferentes, o, al menos, una ordenación diversa a la que se sigue en las de superposición? Creemos que no, ya que en la zona donde convergen los convenios, allí donde se produce la concurrencia, la situación es justamente la misma, y sirven, por ello, las mismas reglas.

8

EFFECTOS JURÍDICOS DE LA CRISIS DE LA CONCURRENCIA

Elegido el convenio que va a regir en la zona objeto del conflicto, resta por saber qué ocurre con el acuerdo que decae, lo cual es verdaderamente importante para los casos de superposición, en que uno de los pactos queda totalmente subsumido dentro del ámbito del otro. La postura no es dudosa, pese a que las cláusulas de autolimitación oscilan entre declarar nulo el convenio sometido o simplemente restarle eficacia. Y es que hay que distinguir entre que la solución de la solución de la concurrencia venga dada por las propias partes de los convenios, o que sea otorgada por terceros.

Las partes son dueñas de fijar la nulidad del acuerdo firmado, porque en sus manos está el fijar las causas de «rescisión» que condicionan su plazo de vigencia (art. 12, LCCS). Y así son perfectamente lícitas las soluciones de continuidad que se dispongan autónomamente.

Cuando la decisión no corresponde a las partes, las consecuencias jurídicas de la prevalencia de otro acuerdo no puede afectar más que a la *eficacia* sobre las relaciones laborales contempladas (119). El desplazamiento ocurrido no obsta a la validez, porque no es un problema de «colisión normativa, de la

dad de Empresa es cardinal en nuestro ordenamiento; ALONSO OLEA: *Derecho del Trabajo*, pág. 335.

(119) NIKISCH: Op. cit., pág. 487. NIPPERDEY: *Compendio*, pág. 369.

que se siga la nulidad de la disposición que se deja de aplicar, sino de verdadero concurso o concurrencia de normas que pueden aplicarse a la regulación de una misma situación de hecho» (120). El convenio sometido reúne las condiciones de validez requeridas por el Ordenamiento, es perfectamente válido. pero su eficacia queda en suspenso mientras se aplica el que ha sido preferido; si adviene el momento en que este último llega a su término, aquél volverá a recobrar el ámbito que le correspondía automáticamente, porque ha desaparecido la causa de suspensión de su eficacia. En base al principio de conservación del negocio, no parece que rija en estos supuestos el artículo 24, RCCS, por el cual «en los casos de extinción por incumplimiento de plazo o de objetivos, rescisión o nulidad de un convenio, la Organización Sindical podrá solicitar de la autoridad laboral que dicte una norma en sustitución de dicho convenio, en tanto se llega a un nuevo acuerdo». Porque una cosa es que no se admita en nuestro Derecho la eficacia prorrogada del convenio colectivo, y otra distinta el que, dentro del plazo de duración que se le asignaba, recobre su plena eficacia una vez removidas las causas impeditivas que lo mantenían en estado letárgico.

ANTONIO OJEDA AVILÉS

(120) RIVERO LAMAS: *El principio de especialidad*, pág. 19.

