

CONCURRENCIA Y ARTICULACION DE NORMAS LABORALES

SUMARIO

1. La pluralidad de fuentes en el Ordenamiento laboral.—2. Tipología de relaciones entre normas jurídicas.—3. La supletoriedad entre normas laborales.—4. Las disposiciones subsidiarias en Derecho del trabajo.—5. Complementariedad o articulación entre normas laborales.—6. Concurrencia de normas laborales.—7. Consideraciones finales

1. LA PLURALIDAD DE FUENTES EN EL ORDENAMIENTO LABORAL

Como se sabe, la principal particularidad de las fuentes en el Derecho del trabajo reside en la autonomía colectiva, es decir, en la presencia de un poder normativo conjunto de empresarios y trabajadores para la regulación de las relaciones laborales. La existencia de este poder normativo, que se manifiesta y se actualiza en la negociación colectiva, plantea cuestiones inéditas en otras ramas del Ordenamiento, derivadas, por una parte, del ensamblaje del mismo con el bloque de la legalidad estatal y, por otra, de la propia complejidad interna de la negociación colectiva, en la que aparecen, casi indefectiblemente, distintos niveles o ámbitos que es preciso coordinar entre sí.

En abstracto, el ensamblaje de la autonomía colectiva con la legalidad estatal podría realizarse mediante una determinación por parte de esta última de los campos normativos de una y otra; en este supuesto hipotético la ley acotaría de una manera precisa la materia reservada a la negociación colectiva, prohibiendo a las partes sociales cualquier extralimitación fuera de dicho ámbito, y garantizando a la vez la no-intervención norma-

tiva del Estado dentro del mismo. Esta confluencia de reservas normativas —de un lado a la regulación estatal, y, de otro, a la autonomía colectiva—, basada formalmente en una autolimitación del poder legislativo, no se suele dar en la realidad de los ordenamientos de manera rigurosa, si bien tampoco puede afirmarse que la tónica sea la situación contraria de completa confusión de campos normativos. Lo más frecuente en los sistemas jurídicos que nos sirven de punto de referencia es una fórmula intermedia en la que se combinan una reserva legal reducida, junto con la posibilidad jurídica de regulación por doble vía, estatal y colectiva, del resto (la mayor parte) de las materias laborales, y un reparto efectivo de tareas normativas entre una y otra y muy flexible y cambiante en el tiempo (1).

La complejidad interna de la regulación profesional está determinada por (y en función de) una serie de factores: la dimensión geográfica del mercado de trabajo, la mayor o menor heterogeneidad territorial e industrial del país de referencia, la estructuración de los sindicatos y representaciones profesionales, los hábitos de negociación ya establecidos. En un supuesto teórico de unidad sindical y de sensible homogeneidad tecnológica y socioeconómica, la distinción de niveles de negociación perdería buena parte de su significado. Pero cuando estos presupuestos no se dan (es decir, casi siempre) se impone una negociación colectiva diferenciada y aparentemente dispersa que tenga en cuenta las variables que se presentan en cada ámbito concreto de relaciones laborales. La ordenación de esta complejidad en un «sistema de negociación colectiva» —conjunto de reglas sobre agentes negociadores, niveles de negociación, interrelación entre dichos niveles, renovación de acuerdos, etc.— corresponde normalmente a las representaciones de trabajadores y empresarios, aunque no es incompatible, en principio, con la autonomía colectiva que las normas estatales establezcan el marco general de dicha ordenación (2).

Desde la perspectiva de la aplicación del Derecho del trabajo la existencia de la autonomía colectiva da lugar normalmente, por las razones

(1) Un tratamiento general del tema en O. KAHN-FREUND: *Labour and the law*, Stevens and sons, Londres, 1972, págs. 41 y sigs.

(2) Sobre el concepto de sistema de negociación colectiva, G. GIUGNI: *Diritto sindacale* (3.ª ed.), Cacucci, Bari, 1977, pág. 178; sobre los factores determinantes de la estructura de negociación («toda la red de órganos y procedimientos de negociación»), O. I. T., «La negociación colectiva en los países industrializados con economía de mercado», Ginebra, 1974, págs. 93 y sigs. Sobre los niveles de negociación ver los trabajos (y la introducción a los mismos) recogidos en la antología de F. SELLIER: *Les relations industrielles*, PUF, París, 1976, págs. 163 y sigs.

que acabamos de ver, a problemas de pluralidad o superposición de normas para la regulación del mismo aspecto de unas determinadas relaciones de trabajo. Así, pues, el proceso de determinación del derecho aplicable, que en otros sectores del ordenamiento se agota en la búsqueda de la disposición vigente, se complica considerablemente en Derecho del trabajo, puesto que puede haber varias disposiciones perfectamente válidas para la regulación del supuesto de hecho contemplado. No se trata sólo, por consiguiente, de indagar la disposición en vigor, sino de coordinar entre sí los distintos preceptos aplicables según criterios de preferencia de utilización no siempre fácil (3).

La pluralidad de disposiciones laborales para la regulación del mismo supuesto se produce además entre nosotros con especial intensidad por el juego de dos rasgos peculiares del ordenamiento laboral español: 1) La utilización simultánea, hasta el decreto-ley de 4 de marzo de 1977, de dos vías ordinarias, una estatal y otra colectiva, para la regulación sectorial de las relaciones de trabajo; y 2) La intensa deslegalización (no sólo de la regulación laboral sectorial sino también) de la regulación laboral de carácter general durante todo el período del régimen franquista, con el consiguiente trasvase de competencias normativas al Gobierno y al Departamento de Trabajo, que ha dado lugar a una considerable confusión de los campos normativos de la ley, del decreto y de la orden ministerial (4).

Ciertamente, estos factores adicionales de complejidad, peculiares del ordenamiento positivo español, deben desaparecer, en cuanto a la producción normativa futura, a partir de la entrada en vigor de la Constitución de 1978. Pero, previsiblemente, la gravitación de tales factores va a seguir siendo muy sensible durante el período necesario para la formación de un nuevo sistema de negociación colectiva, y para la renovación o refundición de la legislación de trabajo.

En el presente trabajo vamos a realizar una aproximación a los problemas de aplicación del ordenamiento laboral derivados de la pluralidad de normas en el seno del mismo. Habida cuenta de que nos encontramos

(3) Una problemática en parte análoga es la generada por la «barahúnda de disposiciones» en el Derecho administrativo; véase J. L. VILLAR PALASÍ: *Derecho administrativo*, Facultad de Derecho de Madrid, 1968, págs. 471 y sigs. (la expresión entrecorrida en la págs. 471).

(4) Sobre la deslegalización como fenómeno normativo, véanse E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ: *Curso de Derecho administrativo*, I, Civitas, Madrid, 1974, págs. 200 y sigs.; y E. BORRAJO DACRUZ: *Introducción al Derecho español del trabajo*, Tecnos, Madrid, 1971, págs. 304 y sigs.

en un momento de transformación del sistema de fuentes y de previsión de una nueva ley sobre convenios colectivos, no parece que el análisis deba limitarse estrictamente a la consideración de unos datos normativos, como los actuales, que pueden resultar modificados en breve. Lo que corresponde más bien es una reflexión situada en un nivel de abstracción superior, que, sin perder de vista la realidad normativa vigente, proyecte su eventual utilidad para la práctica jurídica más allá del corto plazo. Por esta razón centraremos nuestro estudio en la elaboración de una tipología de relaciones entre normas jurídicas, verificando a continuación con qué características se presentan los términos de la misma en el ordenamiento laboral.

2. TIPOLOGIA DE RELACIONES ENTRE NORMAS JURIDICAS

Una enumeración de las relaciones posibles entre normas jurídicas, elaborada especialmente para su utilización en el ordenamiento laboral, podría ser la siguiente: 1) La supletoriedad; 2) La subsidiariedad; 3) La articulación o complementariedad; 4) La suplementariedad o concurrencia no conflictiva, y 5) La colisión o conflicto. Las situaciones de pluralidad normativa de esta enumeración se pueden encontrar, en principio, en todos los ámbitos del ordenamiento, o en las relaciones entre diferentes sectores del mismo. La característica peculiar del Derecho del trabajo en este punto no estriba, pues, en la existencia de situaciones distintas de pluralidad normativa, sino en la frecuencia y variedad con que estas situaciones se presentan.

La relación de supletoriedad entre normas puede enunciarse en los siguientes términos: *Para el supuesto de hecho «s» se aplica el precepto «x» de la disposición a) en defecto de previsión de dicho supuesto en una disposición b).* Como se sabe, la relación de supletoriedad es el procedimiento principal de jerarquización de fuentes del derecho de distinto origen, como la ley y la costumbre; así lo prevé el artículo 1.3 del Código civil, y, en lo que respecta a la regulación de la relación de trabajo, el artículo 3.º de la ley de Contrato de trabajo (5). Como también es sabido,

(5) Art. 1.3 del Código civil: «La costumbre sólo regirá en defecto de ley aplicable...». Art. 3 de la ley de Contrato de trabajo «El contrato se supone siempre existente entre todo aquél que da trabajo o utiliza un servicio y el que lo presta, entendiéndose por condiciones del contrato las determinadas en las leyes y reglamentos de trabajo, y en defecto de tales normas, por los usos y costumbres de cada localidad, en la especie y categoría de los servicios y obras de que se trate.»

la relación de supletoriedad es un procedimiento usual de conexión de sectores del ordenamiento jurídico, prevista, entre otros muchos casos, con carácter general, en el artículo 4.3 del Código civil, y con carácter especial para una parte del Derecho del trabajo, en la disposición final 1.^a de la ley de Procedimiento laboral (6).

Pero la relación de supletoriedad entre normas puede funcionar también en el seno de sectores particulares del ordenamiento, cuando una norma de mayor rango se declara a sí misma supletoria de otra de inferior jerarquía. El mecanismo es aquí similar al que juega en la relación derecho dispositivo-voluntad contractual: la norma supletoria sólo se aplica, como el contenido del derecho dispositivo respecto de la autonomía de la voluntad, cuando no exista previsión diferente en la normativa a la que está encargada de suplir. Es claro, en todo caso, que subsiste la decisiva diferencia entre una y otra situación de que los términos de una son dos normas jurídicas, y los de otra una norma jurídica y un pacto o acuerdo contractual de eficacia limitada a las partes contratantes.

La fórmula lógica de la relación de subsidiariedad entre normas podría ser la siguiente: *Para el supuesto de hecho «s» se establece ad hoc la disposición a) en tanto en cuanto no aparezca la disposición b), a la que corresponde normalmente regularlo.* La relación de subsidiariedad suele darse entre conjuntos normativos o disposiciones y no entre preceptos aislados, aunque es posible también en relación con estos últimos. La razón de ser de la norma subsidiaria es la conveniencia de llenar con rapidez un vacío de regulación, que, por una u otra causa, no puede ser atendido de manera inmediata por el procedimiento o por el órgano al que correspondería normalmente llenarlo. Por esta razón la disposición subsidiaria está llamada a desaparecer en el momento en que pueda ejercitarse dicha competencia normal de regulación. Con otras palabras: la norma subsidiaria es constitutivamente provisional; su virtualidad consiste en atender a un interregno normativo, y cuando éste concluye con la utilización de los cauces ordinarios de regulación aquélla es eliminada del ordenamiento jurídico.

Hay un elemento en común entre supletoriedad y subsidiaridad de normas. En ambos casos un precepto o un conjunto normativo funciona en

(6) Art. 4.3 del Código civil: «Las disposiciones de este Código se aplicarán como supletorias en las materias regidas por otras leyes.» Disposición final 1.^a de la ley de Procedimiento laboral: «En todo lo no previsto en esta disposición legal y demás preceptos de la legislación social, se estará a lo que dispone la ley de Enjuiciamiento civil.»

defecto o a falta de otro. Pero existe una diferencia importante entre una y otra regulación. La norma supletoria ha sido elaborada por los procedimientos ordinarios de creación normativa, quedando «archivada» o «almacenada» en el ordenamiento jurídico de una manera estable, en situación de disponibilidad para cuando sea necesario acudir a ella. La norma subsidiaria, en cambio, es creada *ex profeso* y con carácter interino, frecuentemente por quien detenta sólo una competencia de regulación excepcional en la materia, y cuando se da la doble circunstancia de conveniencia urgente de regulación, y, al mismo tiempo, de bloqueo o imposibilidad de respuesta rápida de los mecanismos normales de producción normativa (7).

Cuando el recurso a una norma subsidiaria conlleve un desplazamiento de competencias normativas (lo que ocurre habitualmente aunque no siempre) se necesita para dictar dicha disposición subsidiaria una norma de apoderamiento especial por parte de quién detenta la competencia normal de regulación, o de quién tiene poderes normativos superiores. En el ordenamiento español una regulación general de gran trascendencia sobre subsidiariedad de normas es la establecida en el artículo 86 de la Constitución: el Gobierno puede adoptar, dentro de ciertos límites, disposiciones «provisionales» con fuerza de ley (decretos-leyes) «en caso de extraordinaria y urgente necesidad»; para mantener su virtualidad normativa tales disposiciones han de ser, o bien convalidadas, o bien convertidas en ley por las Cortes (8).

Esquemáticamente la articulación o complementariedad es una relación entre normas que se presenta así: *Para el supuesto de hecho «s» se aplica el precepto «x» de la disposición a) completado con el precepto*

(7) La definición de la relación de subsidiariedad entre normas enunciadas en el texto se plantea como «definición estipulativa»; esto es: aísla para un grupo de supuestos determinando una expresión («subsidiariedad») que en lenguaje de los juristas es utilizada normalmente, en materia de fuentes, de forma indistinta con la expresión «supletoriedad»). Esta disección conceptual vale la pena, a nuestro juicio, porque los supuestos agrupados bajo una y otra denominación son, como acabamos de ver, análogos pero diferentes; y porque la expresión «subsidiariedad», tal como es utilizada en otros contextos semánticos (responsabilidad «subsidiaria»; intervención «subsidiaria» de los poderes públicos en las actividades económicas) se ajusta con mucha exactitud al significado que le hemos atribuido en este ámbito de las fuentes del Derecho.

(8) Quizá sólo en este segundo caso nos encontramos con una estricta relación de subsidiariedad entre normas. Sobre la función originaria del decreto-ley y como norma provisional, y su conversión abusiva en «una verdadera competencia legislativa alternativa en manos del Gobierno; véanse E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, págs 97 y sigs. (la frase entrecomillada en pág. 98).

«x» de la disposición b). El medio o instrumento que establece esta relación de complementariedad de normas es la remisión o el reenvío (9): una disposición determinada declara que algunos aspectos parciales de la materia objeto de su regulación —la precisión de una cifra entre un máximo y un mínimo, la concreción normativa de un determinado principio, la indicación enumerativa de una determinada cláusula general— han de corresponder a una disposición distinta (norma complementaria). En la articulación o complementariedad los preceptos de distintas disposiciones, conservando en principio cada uno su rango correspondiente, aparecen engranados entre sí como las distintas piezas del mismo mecanismo normativo (10).

La articulación o complementariedad presupone, pues, como acabamos de ver, la utilización simultánea para la regulación del mismo supuesto de hecho de las disposiciones articuladas entre sí. No ocurre aquí, al contrario de lo que hemos visto en las relaciones de supletoriedad y subsidiaridad (y de lo que veremos en la relación de colisión o conflicto), que la presencia de una norma excluye la aplicación, y a veces la propia validez, de la otra. El dato de la pluralidad se aprecia en la hipótesis que contemplamos tanto en el momento de la producción normativa como en el momento de la aplicación. Entre la norma básica y la norma complementaria hay una diferencia, o bien de nivel de concreción (precisando la segunda el supuesto de hecho o la consecuencia jurídica trazados en la primera), o bien de importancia material (atendiendo la primera a los aspectos fundamentales de la regulación del supuesto de hecho, y la segunda a sus aspectos secundarios). Pero a la hora de la aplicación ambas comparecen y funcionan al mismo tiempo.

La situación de articulación o complementariedad es la que vincula normalmente a una ley y un reglamento reguladores del mismo supuesto de hecho (11). Es también frecuente en la relación ley-costumbre, cuando aquélla llama o incorpora a ésta («costumbre incorporada») para completar una determinada regulación, alterando el papel supletorio inicialmente asig-

(9) Aceptamos la distinción de grado y no de cualidad entre los conceptos de remisión y reenvío (mayor extensión de materias en el segundo que en la primera) que parece mayoritariamente compartida. Cfr. F. de CASTRO: *Derecho civil de España*, I, I. E. P., Madrid, 1955, pág. 434.

(10) La conservación del rango propio de cada una de las disposiciones es doctrina segura. Cfr. F. de CASTRO, *ob. cit.*, pág. 378 (nota 4); E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, pág. 195; E. BORRAJO DACRUZ, *ob. cit.*, pág. 305.

(11) E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, págs. 197 y sigs.

nado a la misma (12). La articulación o complementariedad es posible, asimismo, como veremos luego, entre ley y convenio colectivo, o incluso entre disposiciones de la misma naturaleza. Huelga, por consiguiente, cualquier intento de ejemplificación. Conviene, no obstante, recordar que el ajuste entre la norma básica y la norma complementaria no siempre se produce sin fricciones, existiendo el riesgo de que el titular de la competencia normativa complementaria intente sesgar o distorsionar el significado de la norma a la que ha de complementar. Por supuesto, siendo la remisión y el reenvío técnicas que permiten modalidades y grados diversos, este riesgo de desajuste o distorsión —esto es: la posibilidad de que una relación prevista como de complementariedad se trueque en una relación de colisión o conflicto— es tanto mayor cuanto más amplios (mayor contenido de materias) y más genéricos (menor concreción de límites) sean la remisión o el reenvío efectuados.

El enunciado de la relación de suplementariedad entre normas puede ser éste: *Para el supuesto de hecho «s» se aplican simultáneamente el precepto «x» de la disposición a) y el precepto «x + n» de la disposición b).* La suplementariedad presupone la presencia de distintas instancias normativas que inciden a la vez sobre idéntico aspecto de la regulación del mismo supuesto de hecho. Esta coincidencia en el mismo ámbito de regulación de dos o más preceptos sólo es posible sin fricciones cuando la materia normativa es medible en una determinada escala, y las distintas regulaciones se orientan en la misma dirección. Dicho con otras palabras: la suplementariedad sólo puede darse cuando existe una regulación de mínimos o máximos que deja abierto el camino para que otra instancia normativa incremente los niveles o cuantías que dicha regulación establece. Esta relación de suplementariedad se da con frecuencia entre ley y reglamento en materia económica social. Y también, por supuesto, entre norma estatal y normas de origen profesional en la regulación de condiciones de trabajo.

La suplementariedad es una situación en la que encontramos dos o más normas que podrían ser aplicadas por sí mismas sin necesitarse recíprocamente. Los preceptos que forman la relación de suplementariedad no están engranados entre sí, sino superpuestos, y cada uno de ellos, por separado, podría funcionar con independencia a la hora de la aplicación. En esto se distingue la suplementariedad de la complementariedad o articulación. Pero, por otra parte, la suplementariedad se diferencia del conflicto o colisión

(12) F. DE CASTRO, *ob. cit.*, pág. 421.

de normas, porque en éste las normas se interfieren o chocan entre sí, mientras que en aquélla no. Habida cuenta de las especiales características de la materia regulada y del estilo de regulación, la norma suplementaria coexiste pacíficamente con la norma que le sirve de referencia, cumpliéndola con creces. Su aplicación efectúa con toda exactitud la aplicación de la disposición a la que añade un suplemento (13).

El esquema lógico de la colisión o conflicto de normas es: *Para el mismo supuesto «s» la disposición a) establece el precepto «x» y la disposición b) establece el precepto «y», siendo «x» e «y» incompatibles o antinómicos.* Esta enunciación es lo suficientemente amplia como para comprender distintos supuestos posibles de colisión o conflicto. Así la contradicción (antinomia por contradicción) en la que los mandatos normativos «x» e «y» de las disposiciones a) y b) se niegan recíprocamente; ésto es: el precepto «y» es, en todo o en parte, igual a «no x». Pero también cabe dentro de este enunciado la simple divergencia o disimilitud de normas: la aplicación de «y» no es compatible con la aplicación de «x», pero «y» no es igual a «no x». La antinomia por contradicción presupone probablemente un tipo de mandato normativo elemental, y tiene su campo principal de acción en las prohibiciones o mandatos que delimitan (y defienden, en su caso) las esferas jurídicas de los individuos, de los grupos y del Estado. La antinomia por divergencia, en cambio, aparece en aquellos ámbitos de relaciones en los que la norma tiene una función de selección entre opciones de organización o de encauzamiento de actividades distintas e incompatibles entre sí, pero que no persiguen necesariamente fines contradictorios o contrapuestos (14).

No nos proponemos aquí profundizar más en esta distinción de antinomias. Pero sí era imprescindible señalar a grandes rasgos, porque dicha distinción es la que está a la base de dos formas diferentes de resolver el conflicto o colisión de normas. En el caso de contradicción la solución es, lógicamente, la eliminación de uno de los preceptos contrapuestos, bien por

(13) Hemos elaborado la definición de suplementariedad para señalar una determinada relación entre normas, que no debe ser confundida con la relación de complementariedad. La distinción inspirada en los conceptos matemáticos complemento-suplemento) coincide con las connotaciones peculiares de una y otra expresión en otros contextos semánticos (por ejemplo, las horas de trabajo sobre el horario normal se llaman en Francia, como se sabe, «horas suplementarias»).

(14) Un apunte sobre esta distinción de antinomias en N. BOBBIO: *Studi per una teorie generale del diritto*. Giappichelli, Turín, 1970, pág. 45. Sobre las distintas clases de antinomia por contradicción según el ámbito de las normas, N. BOBBIO: *Teoría dell'ordinamento giuridico*, Giappichelli, Turín, 1960, págs. 88 y sigs.

derogación (prevalencia del precepto contenido en una disposición posterior con suficiente rango normativo, el cual sustituye y aniquila al precepto opuesto de la disposición anterior), bien por anulación (extirpación del precepto de la disposición posterior cuando niega a un precepto de la disposición anterior de superior rango o fuerza normativa), bien, pura y simplemente, por no reconocimiento de efectos normativos al precepto posterior contradictorio de inferior rango o fuerza normativa. En el caso de divergencia la solución no tiene por qué ser necesariamente la eliminación de uno u otro de los preceptos en contraste. Cabe también que ambos subsistan en el seno del ordenamiento, paralizando a la hora de la aplicación la acción normativa de uno de ellos en la medida indispensable para que el otro pueda funcionar adecuadamente.

La distinción de supuestos de antinomia y de efectos de las mismas que estamos analizando trasluce en el fondo que la categoría de la colisión o conflicto de normas no es una categoría homogénea, sino que comprende dos tipos de situaciones normativas: la colisión opositiva, en la que el choque elimina a uno de los preceptos en liza; y la concurrencia conflictiva, en la que los preceptos contrastantes subsisten en el ordenamiento si bien a costa de una redefinición de sus ámbitos de aplicación (15).

3. LA SUPLETORIEDAD ENTRE NORMAS LABORALES

Los preceptos laborales, salvo los derivados de la costumbre, suelen tener, como se sabe, carácter imperativo y no dispositivo, en virtud de lo establecido en el artículo 9.2 de la ley de Contrato de trabajo (sobre imposibilidad de exclusión de normas laborales en el momento de la celebración del contrato), y en los artículos 36 de la misma ley, y 5.1 de la ley de Relaciones laborales (sobre irrenunciabilidad de los derechos del trabajador en el curso o al final de la relación de trabajo). Existen, no obstante, numerosas previsiones legales que constituyen excepción expresa a esta regla; ésto es, preceptos que establecen la regulación normativa típica de un supuesto de hecho, pero que aceptan la posibilidad de acuerdo o pacto en contrario por parte de los sujetos del contrato de trabajo. Sin propósito de exhaustividad, valgan los siguientes ejemplos extraídos de la propia ley de Contrato de trabajo: gastos de celebración de contrato a cargo del empresario (art. 15); facultad del jefe de grupo de «cobrar y repartir el sala-

(15) Cfr. J. L. VILLAR PALASÍ, *ob. cit.*, págs. 474 y sigs.

rio en común» (art. 19); exigibilidad en las modalidades de trabajo susceptibles de cumplimiento parcial de que «se le reciba por partes y se le abone en proporción al trabajo ejecutado» (art. 28); periodicidad anual para la liquidación y pago de las comisiones (art. 43); obligatoriedad de entrega y devolución de los medios de trabajo en los talleres u oficinas, o en casa del empresario (art. 66) (16).

La misma regla general de no-disponibilidad, que acabamos de apreciar para las relaciones entre norma laboral y autonomía de la voluntad, vale para las relaciones entre normas laborales de distinto rango. La regulación normativa de superior jerarquía no puede considerarse, en principio, como *ius suppletivum* de regulaciones normativas inferiores. Ahora bien, es obvio que una norma laboral puede válidamente considerarse a sí misma (o ser considerada por otra superior) como norma de simple valor supletorio de regulaciones de inferior nivel. Por otra parte, cabe plantearse la pregunta de si los ejemplos anteriores (y otros posibles) de normas laborales calificables como *ius dispositivum* para la autonomía de la voluntad son *a fortiori* supuestos de *ius suppletivum* para normas laborales de inferior rango. Hay que advertir, por último, que en nuestra experiencia normativa más reciente hemos asistido, como repercusión importante de la transición política en la regulación de las relaciones de trabajo, a una transformación masiva de normas de *ius cogens* a todos los efectos en normas simplemente supletorias de las establecidas en otra fuente de regulación.

La posibilidad de autolimitación a un papel normativo supletorio se ha utilizado muy escasamente en nuestro ordenamiento, al menos en disposiciones de ámbito interprofesional. Valgan los siguientes ejemplos de la ley de Relaciones laborales: determinación de la época de vacaciones por el trabajador y el empresario «de común acuerdo», pero admisibilidad de la sustitución de este procedimiento por una «planificación anual de las vacaciones» fijada por convenio colectivo (u ordenanza laboral) (art. 27.2); carácter no indemnizable del desistimiento del contrato por matrimonio de la trabajadora «salvo lo que se establezca al respecto en ordenanzas laborales y convenios colectivos de trabajo» (art. 21.3); y cómputo semanal del tiempo máximo de trabajo («cuarenta y cuatro horas semanales

(16) Sobre el tema, M. CARLOS PASOMEQUE LÓPEZ: *La nulidad parcial del contrato de trabajo*, Tecnos, Madrid, 1975, págs. 216 y sigs.

No citamos aquí, por evitar explicaciones demasiado largas, la aparente autoatribución de carácter dispositivo del art. 79 de la ley de Contrato de trabajo. Sobre el tema, en la situación normativa actual, véase M. ALONSO OLEA: *Derecho del trabajo*, Facultad de Derecho de Madrid, 1978 (5.ª ed.), pág. 260.

efectivas») salvo que los convenios colectivos (o las ordenanzas laborales) lo establezcan por meses o por años (art. 23.1).

En el ámbito de las relaciones entre las leyes y los convenios colectivos es posible que el recurso a este mecanismo de supletoriedad incondicional sea más frecuente en un futuro próximo, extendiéndose incluso, dentro de ciertos límites, a otras parcelas de la regulación del trabajo (17). En todo caso, esta técnica de flexibilización de la ley laboral tiene un tope rígido que se alcanza pronto. Incluso habiendo conjurado el riesgo de que los intereses de los trabajadores no sean defendidos adecuadamente en la negociación colectiva, existiría otro inconveniente en una eventual generalización del carácter supletorio de la legislación de trabajo: el de una segmentación sectorial excesiva de la normativa laboral.

En cuanto a la consideración como *ius suppletivum* para las regulaciones laborales de inferior rango de las normas que tienen carácter de *ius dispositivum* para la autonomía de la voluntad, la respuesta que se ocurre en una inicial aproximación es la afirmativa. En efecto, siendo la desigualdad de fuerza contractual entre empresario y trabajador la causa principal del carácter no dispositivo de la gran mayoría de las normas laborales, y desapareciendo o amortiguándose tal desequilibrio en los distintos supuestos de elaboración de normas, parece lógico que los preceptos laborales *dispositivos* tengan *a fortiori* carácter supletorio para las normas de infe-

(17) Dos ejemplos de Derecho comparado pueden ser ilustrativos. El art. 7 del Estatuto de los trabajadores (ley italiana núm. 300 de 20 de mayo de 1970) regula el recurso ante una comisión de conciliación y arbitraje frente a sanciones disciplinarias «a reserva de los procedimientos análogos previstos por contratos colectivos de trabajo». Por su parte, la ley sueca de 10 de junio de 1976, sobre participación en las decisiones en el trabajo, establece en su art. 4 la siguiente regulación: «Todo acuerdo por el que se derogue o limite un derecho o una obligación dimanante de las disposiciones de la presente ley será nulo al respecto y carecerá de efecto. No obstante las disposiciones del párrafo que antecede, mediante convenio colectivo podrán establecerse excepciones a las disposiciones de los artículos 11 [deber de negociar previo a modificación importante de actividades], 12 [deber de negociar en casos análogos al anterior], 14 [identificación de la organización de trabajadores que ha de negociar en los casos anteriores], 19 a 22 [aspectos diversos del derecho de información de los trabajadores] y 28 [convenio aplicable en caso de transferencia o fusión de empresas], de la tercera frase del artículo 43 [deber de paz laboral] y de los artículos 64 y 65 [aspectos de la negociación en conflictos colectivos] de la presente ley.» Un ejemplo extraído del ordenamiento español en materia colectiva, en el artículo 6 *in fine* de la ley de convenios colectivos de 1973 (redacción inicial): «Los convenios de empresa se aplicarán con exclusión de cualquier otro, salvo pacto en contrario.»

rior jerarquía. Pero este argumento no vale con carácter general, y sin mayores precisiones. Habrá que valorar en cada caso si la atribución a la autonomía de la voluntad de eficacia suspensiva de efectos normativos es trasladable sin más a los diferentes centros de poder de regulación secundaria en materia laboral. Piénsese, por otra parte, que la admisión indiscriminada del carácter supletorio de los preceptos dispositivos podría llevar incluso a la negación de estos últimos como tales preceptos dispositivos, si la norma inferior que entra en juego se concibe a sí misma como norma imperativa. En suma, habrá que estar al sentido de la norma dispositiva y a la incidencia sobre la misma de una eventual regulación supletoria para dictaminar si el margen de disposición dejado a la autonomía de la voluntad es utilizable también por la autonomía colectiva (o, eventualmente, por otros poderes normativos secundarios).

La transformación masiva a que aludíamos antes de normas de *ius cogens* en normas supletorias es la que se ha operado en el ordenamiento positivo español en virtud del artículo 29 del decreto-ley de relaciones de trabajo de 4 de marzo de 1977 («Las reglamentaciones de trabajo y ordenanzas laborales actualmente en vigor continuarán rigiendo en aquellas de sus disposiciones que no sean sustituidas por lo pactado en convenio colectivo»). Los preceptos de las reglamentaciones de trabajo no son derogados, sino que subsisten para su utilización supletoria cuando no haya una previsión sobre la materia correspondiente en un convenio colectivo. Lo que el decreto-ley llama «sustitución» de las normas sectoriales reglamentarias por las de los convenios colectivos no es otra cosa sino el mecanismo de la supletoriedad visto desde la perspectiva de la norma de aplicación preferente. Esta mutación de la naturaleza de los preceptos de las reglamentaciones de trabajo es una de las piezas clave del proceso de cambio actualmente en curso en el Derecho del trabajo como consecuencia de la transición a un régimen de democracia occidental. El procedimiento utilizado para garantizar una sucesión gradual de los preceptos reglamentarios por los de los convenios sin producir vacíos de regulación ha sido éste de reblandecer el vigor normativo de aquéllos, convirtiéndolos en *ius suppletivum* (18).

(18) Sobre el tema, I. ALBIOL y OTROS: *Nueva regulación de las condiciones de trabajo*, Valencia, 1977, págs. 26 y sigs.; M. ALONSO OLEA, *ob. cit.*, pág. 430; y BAYÓN CHACÓN-PÉREZ BOTIJA: *Manual de Derecho del trabajo*, 12 ed. (revisada y puesta al día por F. VALDÉS DAL-RÉ), Madrid, 1978, pág. 107. No entramos aquí en la cuestión de si la mayor favorabilidad del convenio es o no condición para que pueda jugar la sustitución de la normativa reglamentaria por la convencional. La

Una última advertencia quizá convenga hacer en este momento: las modalidades de supletoriedad de normas laborales que hemos estudiado hasta aquí son las que tienen su origen, o bien en una autolimitación de la norma de superior rango, o bien en el mandato de una disposición de mayor jerarquía que aquellas entre las que se establece el juego de la supletoriedad. No hemos considerado aquella modalidad de supletoriedad de normas laborales que es consecuencia de una laguna o vacío de regulación como, por ejemplo, la supletoriedad de la norma consuetudinaria a falta de precepto legal. En realidad, se trata de un supuesto ya infrecuente en otros sectores del ordenamiento (19), y prácticamente inexistente en Derecho del trabajo, donde, como hemos visto, operan ordinariamente una pluralidad de fuentes, y donde, además, el estilo de la regulación es muy detallado y concreto.

4. LAS DISPOSICIONES SUBSIDIARIAS EN DERECHO DEL TRABAJO

El decreto-ley, como procedimiento clásico de producción de disposiciones subsidiarias, ha sido utilizado frecuentemente en Derecho del trabajo con esta finalidad de proveer una regulación provisional en tanto en cuanto no aparezca una normativa legal, elaborada por los cauces normales y por el organismo dotado de una competencia ordinaria de regulación en la materia. Esta es, sin ir más lejos, la función expresa del decreto-ley de relaciones de trabajo de 4 de marzo de 1977, cuyo preámbulo parte de la conveniencia de una «profunda reforma normativa» en la que se aborden «los aspectos institucionales de inaplazable actualización, sin desconocer la necesidad de completar su configuración en consonancia con el desarrollo del proceso de reforma de las estructuras sindicales».

Ahora bien, sería manifiestamente erróneo apreciar el rango de subsidiaridad en todos los decretos-leyes existentes en materia laboral. Como es sabido, el decreto-ley ha venido siendo utilizado en el ordenamiento positivo español, no sólo como el vehículo de medidas o regulaciones provisionales, sino también como un medio más de establecer regulaciones con

doctrina citada se inclina claramente, con un criterio razonable, por el primer término de la opción.

(19) F. DE CASTRO habla de «decadencia creciente de la costumbre», salvo los usos de los negocios y la costumbre «llamada» (*ob. cit.*, pág. 421); e insiste más adelante en que la función de la costumbre de «llenar huecos» sólo conserva una virtualidad social apreciable en el tráfico mercantil internacional (pág. 442).

vocación de estabilidad y permanencia (20). Durante la transición política, con la salvedad que acabamos de ver, el decreto-ley ha servido más bien como cauce de supresión de las instituciones del régimen anterior que como instrumento de configuración provisional del nuevo marco normativo de las relaciones laborales. La propia disposición básica sobre libertad de asociación sindical durante dicho período de transición no ha sido, paradójicamente, un decreto-ley, sino una ley ordinaria (21).

Pero la consideración de las disposiciones subsidiarias en Derecho del trabajo no se agota en el análisis del decreto-ley, o de otros posibles supuestos de subsidiariedad entre normas estatales (22). La regulación de la negociación colectiva y de los procedimientos de solución de los conflictos colectivos suele ofrecer también un repertorio de figuras normativas en las que concurren todos los rasgos de las disposiciones subsidiarias: conveniencia de una regulación urgente; imposibilidad temporal de acudir a los cauces normativos ordinarios y carácter provisional de la disposición que cubre interinamente esta carencia. Estas figuras normativas pueden reducirse a las tres siguientes: el laudo arbitral (colectivo), el laudo de la autoridad administrativa y el acuerdo de extensión de un convenio colectivo. Evidentemente no es éste el momento de entrar en la problemática de estas normas subsidiarias. A los efectos de este trabajo basta simplemente con identificarlas como tales. Pero, por tratarse de una cuestión que afecta a las relaciones entre distintas fuentes de Derecho del trabajo, sí conviene recordar, en relación con el laudo de la autoridad administrativa, que su utilización

(20) Véase nota (8); y en lo que respecta a los distintos usos del decreto-ley en Derecho del trabajo, E. BORRAJO DACRUZ, *ob. cit.*, pág. 326.

(21) Sobre el tema, M. E. CASAS BAAMONDE: *Reflexiones sobre la reforma sindical*, Cuadernos de Derecho del trabajo, núms. 3-4, págs. 199 y sigs.; y BAYÓN CHACÓN-PÉREZ BOTIJA, *ob. cit.*, págs. 579 y sigs.

(22) Un ejemplo reciente es el del decreto 2279/1976, sobre régimen de jornada y descansos en el trabajo en el mar, que regula esta materia «con carácter transitorio» (art. 7), sobre la base de un apoderamiento especial establecido en la ley de Relaciones laborales (disp. trans. 1.^a), y hasta que aparezca el nuevo reglamento general de trabajo en el mar previsto en dicha ley (art. 3, y disp. ad. 4.^a). Otros ejemplos en materia de seguridad social: el decreto 2566/1971, sobre encuadramiento en la Seguridad Social de los socios de las cooperativas de producción, cuyas previsiones normativas valen solamente «en tanto se regule el régimen especial» correspondiente (art. 1), régimen especial que todavía no se ha regulado; y la orden de 14 de enero de 1977 conteniendo «normas provisionales para el funcionamiento del Instituto Social de las fuerzas armadas», cuyo «período de vigencia será hasta la entrada en vigor del reglamento general de la Seguridad Social de las fuerzas armadas» (art. 2), que ha tenido lugar recientemente (decreto de 29 de septiembre de 1978).

automática, sin sometimiento voluntario de las partes, puede afectar gravemente a la autonomía colectiva y al derecho de huelga.

Para suprimir la duplicidad de vías ordinarias, reglamentaria y colectiva, de regulación sectorial de condiciones de trabajo, el artículo 28 del decreto-ley de relaciones de trabajo de 4 de marzo de 1977 ha recurrido a establecer una relación de subsidiaridad entre las mismas en los siguientes términos: «La regulación, por rama de actividad, de las condiciones mínimas a que hayan de ajustarse las relaciones laborales, que corresponde al Ministerio de Trabajo ... sólo podrá tener lugar para aquellos sectores económicos de la producción y demarcaciones territoriales en los que no exista convenio colectivo de trabajo.» El cauce normal de regulación sectorial pasa a ser el convenio colectivo, y sólo en defecto del mismo puede acudir a una regulación *ad hoc* por vía reglamentaria, la cual, por el juego del propio artículo 28 en relación con el 29, sólo mentendrá efectos normativos provisionalmente en tanto en cuanto no se concluya un convenio colectivo en el sector económico y en la demarcación territorial correspondiente. Considerada con una cierta perspectiva temporal esta normativa del decreto-ley de relaciones de trabajo sobre relaciones entre reglamentaciones de trabajo y convenios colectivos ha significado la apertura anticipada del período transitorio al nuevo sistema normativo de las relaciones laborales plasmado en la Constitución de 1978 (23).

5. COMPLEMENTARIEDAD O ARTICULACION ENTRE NORMAS LABORALES

El Derecho del trabajo actualmente vigente en España es, sin duda, un Derecho ordenancista; ésto es, un Derecho en el que se regulan minuciosamente mediante normas estatales la gran mayoría de los aspectos de las relaciones de trabajo (24). Esta característica del ordenamiento laboral español, herencia del acusado intervencionismo normativo del régimen anterior, se aprecia tanto en las regulaciones de ámbito interprofesional como en las regulaciones sectoriales.

En las primeras la saturación de regulación estatal tiene lugar en una

(23) Sobre el tema, F. VALDÉS DAL-RÉ: *El derecho a la negociación colectiva en la Constitución de 1978*», ponencia presentada en las Jornadas de estudio sobre la Constitución organizadas por el Departamento de Derecho del trabajo de la Universidad de Sevilla, y el C. E. D. I. S., Sevilla, mayo, 1978.

(24) Véase E. BORRAJO DACRUZ, *ob. cit.*, pág. 337.

secuencia de producción normativa «en cascada», que aparece formalmente como un proceso de «concreción sucesiva de normas» (25). El factor desencadenante de este proceso es, lógicamente, o bien una norma de habilitación genérica al Gobierno o al Ministerio de Trabajo para dictar disposiciones complementarias, norma que aparece, habitualmente al final de su articulado, en casi todas las disposiciones laborales actualmente en vigor con rango de ley o decreto (26); o bien una norma de remisión específica de aspectos concretos de la regulación a una actividad reglamentaria posterior. La utilización que se ha hecho de esta técnica de remisión específica es mucho más desigual. El ejemplo obligado es, sin duda, el de la ley de relaciones laborales, que, como es sabido, está plagada de remisiones a normas estatales de inferior rango a lo largo de todo su articulado (27). Nótese también que el espacio de la regulación interprofesional sigue estando reservado en exclusiva a la normativa estatal. La ley de convenios colectivos de 1973 previó, ciertamente, la posibilidad de convenios interprofesionales; pero esta posibilidad no fue nunca utilizada, y ha sido excluida de nuevo, sin que conste la justificación, por el decreto-ley de relaciones de trabajo de 4 de marzo de 1977.

En lo que respecta a las regulaciones reglamentarias sectoriales el ordenamiento del Derecho del trabajo español ha sido, hasta la ley de convenios colectivos de 1958, aún más patente. No sólo se consideraba que «toda la materia relacionada con la reglamentación [sectorial] de trabajo» era «función privativa del Estado» (art. 1 de la ley de reglamentaciones de trabajo), sino que, además, las distintas reglamentaciones u ordenanzas habilitaban a la Dirección General de Trabajo para cubrir posibles resquicios interpretativos (28). Por otra parte, el artículo 13 de la misma ley preveía un instrumento de «adaptación» de las normas reglamentarias sec-

(25) La expresión en J. L. VILLAR PALASÍ, *ob. cit.*, p. 412.

(26) Es ociosa la mención de ejemplos de estas disposiciones finales de habilitación para dictar «normas complementarias» o «normas de aplicación y desarrollo». Sí conviene reparar en la tendencia creciente al reenvío a normas ministeriales y no al Gobierno en la legislación del régimen franquista (sobre el tema, E. BORRAJO DACRUZ, *ob. cit.*, pág. 348), tendencia que debe cortar el artículo 97 de la Constitución al atribuir la potestad reglamentaria originaria al Gobierno.

(27) Véase G. BAYÓN CHACÓN: *Problemas de carácter general en la nueva ley de relaciones laborales*, en «Diecisiete lecciones sobre la ley de relaciones laborales», Facultad de Derecho Madrid, 1977, págs. 11 y sigs.; y A. MONTOYA MELGAR: *La aplicación temporal de la ley de relaciones laborales*, Anales de la Universidad de Murcia, núm. 1, 1977, págs. 9 y sigs.

(28) Véase M. ALONSO OLEA, *ob. cit.*, págs. 435 y sigs.

toriales a las «circunstancias especiales» de zonas o localidades determinadas también típicamente ordenancistas (resolución de la misma Dirección General). Y el propio clausulado general de condiciones de trabajo en la empresa (el llamado «reglamento de régimen interior») debía ser aprobado asimismo por la autoridad laboral, no pasando de ser un simple «proyecto» antes de la mencionada aprobación (29).

La ley de convenios colectivos de 1958 significó, sin duda, desde el punto de vista de las relaciones entre normas en el seno del ordenamiento laboral, una posibilidad limitada de establecimiento de normas complementarias no estatales. El paso del intervencionismo doctrinario al intervencionismo pragmático (30) se traducía no sólo en la desaparición del monopolio estatal de regulación, sino también en la apertura de un margen restringido para que los mecanismos de la remisión y el reenvío fueran utilizados para la vinculación de normas estatales y normas de origen profesional. Se abre con ello una brecha en el ordenancismo riguroso y dogmático de la etapa autárquica. Pero una brecha que no tenía gran trascendencia, y que no obligaba, desde luego, a cambiar la calificación del ordenamiento: los poderes públicos ejercían un control muy estricto sobre los contenidos de la negociación colectiva, y conservaban intactas, por otra parte, todas sus competencias de intervención normativa.

La demostración de que la ley de convenios colectivos de 1958 concebía a los convenios, aun con notables limitaciones y precauciones, como normas complementarias y no sólo suplementarias de la normativa estatal puede hacerse sin dificultad con un simple repaso de sus preceptos clave. Así el artículo 3.º dice textualmente: «Las condiciones de trabajo fijadas en leyes, decretos, reglamentaciones de trabajo, órdenes ministeriales y demás disposiciones oficiales ... pueden ser *completadas* y mejoradas aisladamente o en conjunto mediante convenios colectivos sindicales.» El propio artículo 11, al indicar el contenido posible de la regulación convencional, incluye una serie de aspectos normativos (organización del trabajo, sistemas salariales, clasificación profesional) no reducibles a una regulación de mejora cuantitativa de las condiciones fijadas por otras normas (rela-

(29) Sobre la naturaleza del reglamento de régimen interior, en el mismo sentido de excluir su consideración como fuente del Derecho, J. VIDA SORIA: *Sobre el carácter y la configuración jurídica del reglamento de régimen interior de empresa*, R. P. S., núm. 92, págs. 5 y sigs.

(30) Sobre el planteamiento ideológico subyacente a las reglamentaciones de trabajo, A. MONTOYA MELGAR: *Derecho del trabajo*, cit., págs. 91 y sigs., y J. MONTALVO CORREA: *Fundamentos de Derecho del trabajo*, Civitas, Madrid, 1975, páginas 281 y sigs.

ción de complementariedad), y que ineludiblemente habían de ser asignadas a los convenios si se quería que éstos cumpliesen la función de «elevación de la productividad» que les encargaba el artículo 1.º.

La ley de convenios colectivos de 1973 se ha mantenido en la misma línea que su predecesora ampliando el papel de los mismos como normas complementarias al atribuirles la posibilidad de completar la regulación estatal sobre «métodos de conciliación, mediación y arbitraje, en caso de desacuerdo o situaciones conflictivas» (art. 11) (31). Por su parte, entre las múltiples referencias singulares de la ley de relaciones laborales a la normativa de los convenios colectivos hay algunas que pueden considerarse remisiones propiamente dichas, junto a otras que, como hemos visto, reflejan relaciones no de complementariedad sino de supletoriedad (arts. 21.3, 23.1 y 27.2). Los casos más claros son los del art. 8.1 (normas complementarias sobre contrato de trabajo en prácticas), artículo 22.1 (límite mínimo de indemnización por traslado), artículo 26 («alcance, incompatibilidades y demás circunstancias» de la excedencia voluntaria) y 34.1 (graduación de faltas y sanciones disciplinarias) (32). Hay que advertir que en todos estos preceptos la remisión a una regulación complementaria se hace simultáneamente a las ordenanzas laborales y a los convenios colectivos. Síntoma bastante claro de dos datos: que se cuenta más con la normativa de origen profesional, y que, al mismo tiempo, no se ha renunciado al ordenancismo.

El análisis de la estructura del ordenamiento de trabajo desde la perspectiva de las relaciones de complementariedad entre sus normas arroja los siguientes resultados: 1) El espacio jurídico-laboral se encuentra saturado

(31) El decreto-ley de relaciones de trabajo ha insistido sobre la materia de una manera más explícita: «Los convenios colectivos podrán establecer *normas complementarias* relacionadas con los procedimientos de solución de los conflictos que den origen a la huelga» (art. 6.1).

(32) Parece también una remisión la referencia contenida en el art. 9.1. de la propia ley de relaciones laborales: «Las ordenanzas laborales, y de modo especial los convenios colectivos sindicales, establecerán medidas para facilitar a los trabajadores mayores de dieciséis años su promoción profesional y social, fijándose como mínimas las garantías que se indican en los párrafos siguientes.» Habida cuenta del detalle de la regulación de tales garantías educativas o formativas, el precepto tiene más de una invitación legal a la normativa sectorial a establecer garantías suplementarias (superiores a las mínimas) que la base para una regulación complementaria o integrativa. Algo parecido podría decirse del artículo 17 sobre el período de prueba, si bien aquí las posibilidades aclaratorias e integrativas de la regulación sectorial (especialmente sobre el deber de experimento y los requisitos del desistimiento del contrato a prueba) son un poco mayores.

por una proliferación de normas reglamentarias de distinto nivel, tanto interprofesionales como sectoriales. 2) La inserción dentro del cuadro de fuentes de los convenios colectivos ha significado su aceptación como normas complementarias en algunas materias concretas, ámbito que se ha ido ampliando paulatinamente al compás de las sucesivas reformas legislativas. 3) La multiplicación de las normas complementarias, y la posibilidad de que procedan de fuentes diversas, ha dado origen inevitablemente a múltiples interferencias y fricciones entre las mismas; lo que inicialmente era una relación de complementariedad se convertía en una relación de conflicto. Y 4) En un ordenamiento de estas características la práctica de la aplicación del Derecho ha oscilado en bastantes aspectos de las relaciones de trabajo, desde una aplicación casi mecánica de preceptos muy detallados por intervenciones normativas de concreción sucesiva, a un margen de decisionismo considerable por la vía de la selección de la norma aplicable entre varias elaboradas como complementarias, pero que resultaban, a la hora de la aplicación, conflictivas entre sí. En este orden de ideas los artículos 28 y 29 del decreto-ley de relaciones de trabajo sobre subsidiaridad y supletoriedad de la regulación reglamentaria sectorial pueden contribuir a una cierta descongestión del ordenamiento laboral, y a una necesaria simplificación de la aplicación del mismo.

Una última indicación conviene hacer aquí. En el ordenamiento laboral las relaciones de complementariedad o articulación de normas no se producen solamente entre normas estatales, o entre normas estatales y normas profesionales, sino entre convenios colectivos entre sí. Hasta tal punto es esto cierto que la articulación entre convenios ha sido el elemento definitorio de un determinado sistema histórico de negociación colectiva: el implantado en Italia durante la década de los sesenta, denominado precisamente «contratación articulada». La contratación articulada consiste, en efecto, en la negociación a dos (o tres) niveles diferentes, rama de actividad y empresa; eventualmente, sector de producción), conectados por cláusulas de reenvío o remisión que asignan a los niveles más reducidos una función de regulación complementaria, y con posibilidad además para los mismos de establecer mejoras cuantitativas de las condiciones establecidas en los niveles más amplios (33).

(33) Véase G. GIUGNI, *ob. cit.*, págs. 180 y sigs.; y M. RODRÍGUEZ-PIÑERO: *Apuntes de Derecho del trabajo*, Sevilla, s/f., pág. 111. Una tentativa fallida de introducir entre nosotros aquellas modalidades de contratación articulada fue la de los llamados convenios-cuadro o convenios-marco del art. 5.º (redacción inicial) de la ley de convenios colectivos de 1973.

6. CONCURRENCIA DE NORMAS LABORALES

Como vimos más arriba, los supuestos de concurrencia normativa que pueden presentarse en la aplicación del ordenamiento responden a dos tipos distintos: la concurrencia no conflictiva y la concurrencia conflictiva. En la primera las normas concurrentes regulan el mismo aspecto del mismo supuesto de hecho, y sus contenidos no son exactamente idénticos; pero, al orientarse sus mandatos normativos en la misma dirección, no existe ninguna dificultad para su aplicación simultánea. El prototipo de la concurrencia no conflictiva sería el existente entre la norma de establecimiento de mínimos y la norma suplementaria que supera su nivel. En la concurrencia conflictiva se da, en cambio, una efectiva incompatibilidad entre los preceptos de cara a su aplicación simultánea, pero no un choque frontal entre los mismos. Hay antinomia; pero antinomia por divergencia y no por contradicción. Falta, probablemente, la contradicción entre los fines de los preceptos que la doctrina dominante considera indispensables para que la relación de antinomia se resuelva con la derogación o anulación de uno de los términos de la misma (34). La incompatibilidad de aplicación simultánea se traduce, pues, en la paralización de efectos, y no en la eliminación, de una de las normas concurrentes.

El Derecho del trabajo es, seguramente, el sector del ordenamiento donde se produce de una manera más sistemática el fenómeno de la regulación de condiciones mínimas. La mayoría de las condiciones de trabajo son reducibles, en su totalidad o en determinados aspectos, a una expresión numérica; lo que quiere decir que pueden ser objeto de una normativa de mínimos; lo que, a su vez, abre la posibilidad, habida cuenta de la pluralidad de fuentes en el ordenamiento laboral, para una regulación superior de tales niveles mínimos, es decir, para una norma suplementaria (35). Estos supuestos de suplementariedad de normas pueden plantear

(34) F. DE CASTRO, *ob. cit.*, pág. 704.

(35) Una enumeración ejemplificativa quizá sería útil para recordar el extensísimo campo abierto en Derecho del trabajo para las normas complementarias: la cuantía del salario, la jornada de trabajo, la duración de las vacaciones, los permisos por razones familiares o cívicas, las licencias educativas o formativas, el crédito de horas a representantes sindicales, el tiempo disponible para asambleas y reuniones en centros de trabajo, la periodicidad de reconocimientos médicos, las medidas de seguridad e higiene, los preavisos de traslado o de extinción de contrato, las cuotas de plantilla para trabajadores con dificultades de colocación, la reducción del período

problemas de cómputo, especialmente si la condición de trabajo considerada tiene una estructura compleja, como es el caso del salario. De ahí la conveniencia, para evitar controversias innecesarias, de establecer reglas claras sobre unidades temporales de valoración de mínimos, y sobre imputación a la retribución en su conjunto o a partidas salariales aisladas de las normas retributivas suplementarias (36). Pero la norma suplementaria, en sí misma, no plantea ningún problema de coordinación con la norma de mínimos a la que añade un plus o suplemento. Los problemas de cómputo que eventualmente pueden surgir no se derivan, en realidad, de la relación de suplementariedad, sino de posibles imperfecciones o lagunas de formulación de las disposiciones en juego.

Por todo ello la utilización, bastante generalizada en la doctrina (37), del criterio de la norma más favorable para explicar la aplicación de la norma suplementaria, no parece ni necesaria ni procedente. Es innecesaria porque en el caso de la regulación de mínimos el juego de la norma suplementaria está ya previsto y postulado por la norma-base, y no hace falta recurrir a ningún criterio externo a la lógica de las normas concurrentes para dar cuenta de la aplicación de aquella. No es procedente, porque una cosa es la constatación de que una norma es más favorable que otra —y la norma suplementaria, por hipótesis, lo es—, y otra cosa es el recurso al criterio de la norma más favorable para decidir la preferencia de una norma sobre otra a la hora de la aplicación. Este carácter de medio de solución de problemas de aplicación de normas es el que define al principio o criterio de la norma más favorable; y por ello afirmamos que su utilización no refleja con exactitud el juego de la suplementariedad, en la que la aplicación de la norma suplementaria supone *a fortiori* la aplicación no problemática de la norma-base. Desde la perspectiva de la estructura lógica de la regulación de mínimos se llega a la misma conclusión: la

de prueba, los recargos de horas extraordinarias, las indemnizaciones por fin de contrato, las gratificaciones extraordinarias, etc.

(36) Esta era la función del decreto 3526/1974 de 20 de diciembre, sobre armonización de condiciones salariales establecidas en convenios colectivos y ordenanzas laborales, que fijan las reglas de cómputo de las normas suplementarias en materia de cuantía salarial establecidas en una reglamentación de trabajo en relación con un convenio colectivo.

(37) Cfr. M. RODRÍGUEZ-PIÑERO: *El principio de norma más favorable y las reglamentaciones de trabajo*, R. P. S., núm. 53, págs. 236 y sigs.; M. ALONSO OLEA, *ob. cit.*, págs. 496 y sigs.; L. M. CAMPS RUIZ: *Los principios de norma más favorable y de condición más beneficiosa en las fuentes del Derecho español del trabajo*, E. T., Madrid, 1976, págs. 49 y sigs., y 75 y sigs.

regulación de mínimos tiene un carácter político; y toda normativa supradadora es, necesariamente, una normativa respetuosa de dicha prohibición (38).

La ley de contrato de trabajo, salvo el museo de antigüedades que constituye su libro II, presenta una contextura normativa poco ocasionada a relaciones de concurrencia conflictiva con otras disposiciones. En efecto, sus preceptos son, o bien preceptos definitorios del esquema, del campo de aplicación y de los requisitos del contrato de trabajo; o bien preceptos que fijan el cuadro de derechos y obligaciones básicas que se derivan del mismo en sus distintas fases o vicisitudes; o bien preceptos que abren opciones o alternativas de regulación (por ejemplo, el artículo 27 sobre clases de contratos según su duración, y el artículo 38 sobre clasificación de sistemas salariales) (39). En este último caso la concurrencia conflictiva es difícil de concebir por la propia maleabilidad del material normativo; en los dos primeros, en cambio, los preceptos suelen consistir en mandatos o prohibiciones simples, que son más propicios a antinomias por contradicción que a antinomias por divergencia.

Por todo lo anterior el problema de las relaciones entre la ley de contrato de trabajo —y lo mismo puede decirse, aunque con más reservas, de la ley de relaciones laborales— y las normas sectoriales se plantea fundamentalmente en términos de rango o jerarquía normativa, ésto es, en términos de «poder derogatorio» o eliminación de preceptos en conflicto (40), y no en términos de concurrencia conflictiva. Para los convenios colectivos la respuesta es clara; el artículo 4.º de la ley vigente dispone que en los mismos «no podrán establecerse cláusulas que se opongan a lo dispuesto en las leyes». Para las reglamentaciones de trabajo, como se sabe, la formulación legal ha sido más equívoca, lo que ha dado lugar a una doctrina

(38) La fórmula lógica de una regulación de mínimos no es 'Para el supuesto «s» vale x', sino 'Para el supuesto «s» vale x ó (x + n)'; o, lo que es igual: 'Para el supuesto «s» se prohíbe > x'.

(39) Estos preceptos clasificatorios, que definen alternativas o posibilidades de regulación, no son normas dispositivas, en contra de lo que opina un sector de la doctrina (L. M. CAMPS RUIZ, *ob. cit.*, págs. 118 y sigs.), porque las opciones o alternativas de regulación son definidas y ofrecidas por la ley, sin una indicación de cuál ha de ser aplicada a falta de disposición (o pacto) en contrario. El concepto de «imperatividad relativa» es, seguramente, en nuestra doctrina, el que ha ocultado esta estructura lógica de la relación de mínimos, ocasionando la utilización fuera de su cauce natural del criterio de norma más favorable.

(40) F. DE CASTRO, *ob. cit.*, pág. 378.

y una jurisprudencia más vacilantes, aunque inclinadas mayoritariamente por la superioridad de rango de la ley (41). En todo caso, el hecho de que el debate se haya concentrado en la cuestión de la jerarquía normativa es un indicio de que la problemática subyacente en las relaciones ley-normas sectoriales era la contradicción y no la concurrencia conflictiva entre mandatos normativos.

Algo bien distinto ocurre en la relación entre reglamentaciones de trabajo y convenios colectivos, y en la relación entre convenios colectivos de distinto nivel. En la primera la posibilidad de concurrencia conflictiva ha sido, hasta la entrada en vigor del artículo 28 del decreto-ley de relaciones de trabajo, tanto mayor cuanto que, como hemos visto, reglamentaciones y convenios se han considerado como vías ordinarias de regulación sectorial, con vocación de desempeñar simultáneamente el papel de normas complementarias de la regulación interprofesional en muchos aspectos de las relaciones laborales, y con un grado muy alto de concreción normativa. En estas circunstancias la concurrencia conflictiva era inevitable, y lo que había que hacer era buscar un criterio de preferencia entre normas a la hora de la aplicación. Como es sabido, este criterio ha sido el de la norma más favorable, que, entre dos normas que mantienen una relación de concurrencia conflictiva, da preferencia en la aplicación a aquella que resulta más beneficiosa para los trabajadores.

A nuestro modo de ver, en el marco de la relación entre reglamentaciones de trabajo y convenios colectivos, la única manera correcta de entender este principio o criterio es la que define el término «norma», en el contexto de la expresión «norma más favorable», como conjunto normativo sobre una condición de trabajo determinada, y no como disposición completa, o como precepto aislado (42). Pero, dejando a un lado esta cuestión, lo que nos interesa advertir aquí es que la utilización de este criterio

(41) Véase E. BORRAJO DACRUZ: *La naturaleza jurídica de las reglamentaciones de trabajo*, R. P. S., núm. 53; M. RODRÍGUEZ-PIÑERO: *El principio de norma más favorable...*, cit., págs. 239 y sigs.; J. RIVERO LAMAS: *El principio de especialidad y la aplicación de las normas laborales*, R. P. S., núm. 87, págs. 15 y sigs.; L. E. DE LA VILLA: *Esquemas de Derecho del trabajo*, Facultad de Derecho de Valencia, polic., páginas 162 y sigs.

(42) Esta definición de norma como conjunto normativo en F. DE CASTRO, *ob. cit.*, pág. 51. La utilización del criterio de la norma más favorable en este sentido en M. RODRÍGUEZ-PIÑERO: *Apuntes...*, citada, página 123; y, extensamente, L. M. CAMPS RUIZ, *ob. cit.*, págs. 146 y sigs. En sentido contrario, E. BORRAJO DACRUZ: *Introducción...*, pág. 436; M. ALONSO OLEA, *ob. cit.*, págs. 496-499.

presupone una relación entre normas que presenta innegables similitudes con la relación de supletoriedad. De alguna manera podría decirse que todo el ámbito de regulación en el que juega el criterio de la norma más favorable está compuesto por normas que parecen tener un carácter de *ius dispositivum* condicional: pueden ser apartadas o paralizadas por otras divergentes con la condición de que estas últimas sean más beneficiosas para los trabajadores. A diferencia de lo que ocurre en el supuesto normal de supletoriedad entre normas, la inhibición de la norma supletoria no se produce de manera automática ante la mera comparecencia de la norma a la que se cede el paso; ni tampoco los papeles de norma supletoria y norma preferente están repartidos de antemano. Pero, una vez cumplido el requisito de establecer una regulación que mejore las condiciones de la anterior, la posición de las normas laborales en la concurrencia conflictiva es semejante a la existente en la relación de supletoriedad: la norma menos favorable es postergada en la aplicación pero no eliminada del ordenamiento.

En cuanto a las relaciones de concurrencia conflictiva entre convenios colectivos, el artículo 6.º de la ley de convenios de 1973 establecía las siguientes reglas de preferencia aplicativa entre convenios concurrentes: 1) La aplicación del criterio del convenio más favorable, estableciendo como unidades de comparación cada uno de los convenios concurrentes en su integridad; y 2) La preferencia del convenio de empresa «con exclusión de cualquier otro, salvo pacto en contrario». El decreto-ley de relaciones de trabajo de 4 de marzo de 1977 modificó completamente esta regulación, cortando el nudo gordiano de la concurrencia de convenios con un criterio drástico: «Durante la vigencia de un convenio y hasta tres meses antes de la terminación de la misma no podrá negociarse otro convenio concurrente (art. 27, nueva redacción del art. 6.º de la ley de convenios colectivos sindicales).

No parece posible que este criterio tan simplificador y tan restrictivo de la autonomía colectiva pueda subsistir en el sistema de negociación colectiva actualmente en gestación. La estructura industrial, la composición del movimiento sindical y la organización del territorio son en España bastante complejas y heterogéneas como para pensar que una hipótesis tan uniforme pueda tener viabilidad. Habrá que pensar, por tanto, en establecer normas adecuadas para resolver las relaciones de concurrencia entre convenios, normas que deberán tener un carácter supletorio de las establecidas por las propias partes colectivas. Los criterios a barajar (y a combinar) en una eventual regulación supletoria de la materia serían pro-

bablemente los siguientes: principio de preferencia al convenio de empresa; principio de norma más favorable; y principio de convenio más favorable (43).

7. CONSIDERACIONES FINALES

Los desarrollos anteriores han pretendido arrojar alguna luz sobre algunos puntos oscuros de la problemática de las fuentes del Derecho del trabajo, abordándola desde la perspectiva poco frecuentada de los distintos tipos de relaciones entre normas en supuestos de pluralidad normativa. Una primera conclusión que cabe extraer de nuestro análisis es que, como señalábamos al principio, la característica verdaderamente diferenciadora de este sector del ordenamiento es la presencia de los convenios colectivos. En el seno del entramado normativo formado por los convenios caben, en principio, reglas especiales de resolución de antinomias. Los convenios constituyen, por otra parte, una fuente peculiar de producción de normas complementarias, tanto por su origen profesional, como por su ámbito (normalmente) sectorial. La carencia de convenios colectivos puede dar lugar, además, al nacimiento de normas subsidiarias especiales, que no encuentran parangón en otros ámbitos normativos.

Una segunda característica digna de mención en las fuentes del Derecho del trabajo es la frecuencia de la relación de complementariedad entre normas como consecuencia de la utilización intensiva de la regulación de condiciones mínimas. Aunque se presente habitualmente con una formulación positiva, la regulación de mínimos tiene la estructura de una norma prohibitiva; lo que quiere decir que cualquier normativa superadora respeta el mandato de la misma sin necesidad de apelar a ningún criterio de preferencia aplicativa.

Un tercer rasgo que vale la pena resaltar en el ordenamiento laboral es la multiplicidad de niveles de regulación. Junto a un nivel interprofesional, donde las normas suelen presentar grados de concreción y generalidad equiparables con los de otros sectores del ordenamiento, existen diferentes niveles sectoriales, en los que las normas alcanzan grados de concreción y

(43) Sobre la concurrencia de convenios colectivos ver el trabajo con este título de A. OJEDA AVILÉS, en R. P. S., núm. 89, págs. 33 y sigs. Sobre la aceptabilidad del criterio de «convenio más favorable», véase J. L. CAMPS RUIZ, *ob. cit.*, páginas 312 y sigs.; y T. SALA FRANCO: *El principio de la condición más beneficiosa*, R. P. S. número 114, pág. 60.

detalle verdaderamente notables. Este estilo de regulación es el más propicio para situaciones de concurrencia conflictiva de normas, y de ahí la abundancia de tales situaciones en Derecho del trabajo. Para solucionar estos supuestos de antinomia por divergencia el ordenamiento laboral proporciona un criterio de solución original: el de la norma más favorable; criterio cuya aplicación presupone una disponibilidad condicional de las normas vinculadas por este tipo especial de relación.

ANTONIO MARTÍN VALVERDE