

# *Las reglamentaciones de trabajo y las ordenanzas laborales*

Pilar VARAS GARCÍA\*

## **A. Marco Jurídico**

### *I. Regulación*

Reglamentaciones y ordenanzas constituyen una regulación fundamentalmente sectorial de condiciones de trabajo, de procedencia estatal, cuya existencia responde en su origen a la ausencia de la autonomía colectiva en el sistema jurídico establecido por el régimen franquista. En esta etapa es el Estado, a través del Ministerio de Trabajo el encargado de regular las condiciones de trabajo.

El artículo 1º de la Ley de Reglamentaciones de Trabajo de 16 de octubre de 1942 las configuraba como un tipo especial de reglamento laboral, integrado por un conjunto sistemático de normas establecidas por el Estado a través del Ministerio de Trabajo, para regular “las condiciones mínimas” de un sector profesional o de una empresa determinada.

La posterior Ley sobre Convenios Colectivos Sindicales de 24 de abril de 1958 no cambió sustancialmente este panorama, por cuanto supuso un reconocimiento de la autonomía colectiva muy limitado y controlado administrativamente, respetando la primacía de las reglamentaciones de trabajo. La regulación sectorial seguía siendo asumida por el Estado, y los convenios colectivos desempeñaban una función de concreción y mejora de tales condiciones, fundamentalmente a nivel de la empresa.

Fue, en cambio, el Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de marzo sobre Relaciones de Trabajo, el que dispuso en su artículo 28 que las reglamen-

---

\* Abogada del Gabinete Jurídico de la C.S. de CC.OO.

taciones sólo podrían dictarse en el futuro “para aquellos sectores de producción y demarcaciones territoriales en los que no existen convenio colectivo de trabajo”, y que las ya existentes “continuarán rigiendo en aquellas de sus disposiciones que no sean sustituidas por lo pactado en convenio colectivo” (art. 29).

Por tanto, la regulación estatal de condiciones de trabajo se sigue admitiendo, sin embargo su relación con los convenios colectivos se invierte, al conceder a éstos la primacía respecto a las reglamentaciones de trabajo. Sólo en el caso de que la autonomía colectiva no cubriera adecuadamente la regulación sectorial de las condiciones de trabajo, la ejercería el Estado.

Con la aprobación de la Constitución Española y la posterior promulgación del Estatuto de los Trabajadores en 1980 se cuestionó la viabilidad constitucional de las reglamentaciones, ya que el reconocimiento del derecho a la negociación colectiva (art. 37.1), así como su plasmación normativa en el art. 82.2 del Estatuto de los Trabajadores, resulta incompatible con las facultades del Ministerio de Trabajo para regular las condiciones mínimas de trabajo. En este sentido ha apuntado parte de la doctrina<sup>1</sup> que, tales normas reglamentarias significaban una invasión por parte de la Administración de un espacio, el de la determinación de las condiciones de trabajo, reservado por la Constitución y el Estatuto al protagonismo de los sujetos colectivos de carácter privado.

Ello no quiere decir sin embargo que el Gobierno carezca de toda competencia, pues como señaló el Tribunal Constitucional, en su sentencia de 8 de abril de 1981, el principio de autonomía colectiva “es un principio del derecho que preside la vida jurídica, pero no hay inconveniente para que, en ocasiones, pueda presentar excepciones siempre que la limitación de la libertad individual que suponga, se encuentre justificada”.

La conclusión, como ha señalado algún autor<sup>2</sup>, es que “habría que convenir en que el campo de actuación normativa estatal de carácter sectorial, queda reducido, constitucionalmente hablando, todo lo más a aquellos sectores en los que, por una debilidad sindical en los mismos, aquella actuación tenga por objeto suplir la ausencia de convenio colectivo, con la finalidad de asegurar condiciones de trabajo mínimas, para esos sectores sindicalmente deprimidos”; y otros autores han matizado<sup>3</sup> “el Estado ejerce una potestad residual, más de apoyo y promoción que de expolio, respecto de la atribuida a los poderes sociales”.

---

<sup>1</sup> González Ortega, S. “Vigencia y derogación de las ordenanzas laborales”. En *La Ley*, tomo II, 1988, pág. 265.

<sup>2</sup> Sala Franco, T. “Las ordenanzas laborales y el Derecho del Trabajo postconstitucional” *La Ley* Tomo I, 1985, pág. 52.

<sup>3</sup> De la Villa, L.E., García Becedas, G. y García Perrote, I. En “*Instituciones de Derecho del Trabajo*”. Ed. Ceura, Madrid 1983, pág. 87.

## II. Situación después del Estatuto de los Trabajadores

A causa de las previsiones que contiene el Estatuto de los Trabajadores<sup>4</sup> sobre reglamentaciones y ordenanzas laborales, se han planteado numerosos problemas interpretativos, respecto de: ¿qué se entiende por derecho dispositivo?, ¿qué alcance tiene el término sustitución de una reglamentación por parte de un convenio colectivo? y ¿qué tipo de convenio colectivo puede sustituir dichas reglamentaciones?, ¿es posible la sustitución parcial?, y por último, ¿es posible la derogación administrativa sin previa sustitución de la reglamentación u ordenanza por convenio colectivo?

Dada la actualidad de estos temas dentro del ámbito de las relaciones laborales, en este trabajo se intentará proponer una solución a alguno de los interrogantes señalados.

## III. La significación del Derecho Dispositivo

El carácter dispositivo de una norma significa que ésta se convierte en supletoria de otra/s, es decir que sólo se aplicará en defecto de previsión de la otra/s norma/s. Y como norma supletoria puede ser derogable para mejorarla o para establecer condiciones más desfavorables. La ordenanza, por tanto, cumple la función de evitar vacíos normativos compatibilizándolo con la autonomía de las partes que, libremente, podrán sustituir dicha regulación.

Ahora bien, frente a quienes afirman que esta “disposición” es respecto a cualquier pacto, incluso individual<sup>5</sup>, la doctrina judicial y parte de la doctrina científica ha entendido que la naturaleza dispositiva, tanto de las ordenanzas como de las reglamentaciones establecida por el Estatuto de los Trabajadores, lo es tan sólo para la autonomía colectiva, pero no para la individual; es más, sólo para los convenios colectivos negociados conforme al Estatuto de los Trabajadores (estatutarios) y no para los convenios impropios o extraestatutarios<sup>6</sup>, y ello porque el carácter dispositivo

---

<sup>4</sup> El Estatuto de los Trabajadores establece: 1) Derogación expresa de la Ley de Reglamentaciones de Trabajo de 1942 que constituía su soporte normativo (disposición final 3ª ET). 2) Mantenimiento de la vigencia de las actuales reglamentaciones y ordenanzas en calidad de derecho dispositivo, respecto de la negociación colectiva, hasta tanto no sean sustituidas por convenio colectivo (disposición transitoria 2ª) 3) Autorización al Ministerio de Trabajo para derogar total o parcialmente las reglamentaciones y ordenanzas, con informe preceptivo previo de las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas (disposición transitoria 2ª). 4) Posibilidad de que se dicten nuevos reglamentos laborales sectoriales por el Gobierno siempre que: a) se trate de sectores en los que no exista convenio colectivo aplicable, b) no sea posible la extensión de otro convenio colectivo por el mecanismo previsto en el artículo 92.2 del Estatuto de los Trabajadores, c) las normas sean propuestas al Gobierno por el Ministerio de Trabajo previas las consultas a las asociaciones empresariales y organismos sindicales (disposición adicional 1ª).

<sup>5</sup> Durán López, F. “La negociación colectiva y la vigencia de las reglamentaciones de trabajo y ordenanzas laborales”. *La Ley* tomo I, 1990, pág 110. Igualmente, Sagardoy, J.A. “Los reglamentos de régimen interior y el Estatuto de los Trabajadores”. En *ACARL* n° 6, octubre-diciembre de 1982, pág 14.

<sup>6</sup> Sala Franco, T, ...op. cit., págs. 56 y ss. También en este sentido González Ortega, S, ...op cit., pág. 268.

sólo puede tener lugar en la relación entre normas, y expresamente la disposición transitoria 2ª del Estatuto de los Trabajadores establece que el carácter dispositivo se realiza frente a los convenios colectivos estatutarios, según tiene declarado el Tribunal Central de Trabajo en su sentencia de 2 de enero de 1986 (Ar. 5)

No obstante, el carácter dispositivo existe “hasta tanto no se sustituya por convenio colectivo”.

#### *IV. Sustitución por Convenio Colectivo*

A partir de la Constitución y del Estatuto de los Trabajadores la regulación estatal de las condiciones de trabajo adquiere, como se ha dicho anteriormente, un carácter subsidiario o provisional, en tanto los sujetos colectivos legitimados para determinar tales condiciones puedan hacerlo, y por esto es necesario “un proceso gradual en el que la regulación de las condiciones de trabajo vaya siendo paulatinamente sustituida por las normas colectivas fruto de la negociación de los interlocutores sociales”<sup>7</sup>. Y mientras tal sucede, y a fin de evitar vacíos normativos, las ordenanzas siguen en vigor, desapareciendo del ordenamiento en cuanto se produce la regulación adecuada por los sujetos legitimados a través de la negociación colectiva.

##### *1. El significado de sustitución*

Un punto polémico en este tema es el significado que se le da al concepto de sustitución, la doctrina generalmente atribuye al término sustitución un doble sentido: la sustitución en el sentido de derogación de la ordenanza y sustitución en el sentido de suspensión o aplicación preferente del convenio.

Consecuencias de una u otra opción según una parte de la doctrina científica<sup>8</sup> sería que, en el sentido de suspensión, la sustitución por convenio colectivo no expulsaría la ordenanza o reglamentación del ordenamiento jurídico, sino que simplemente dejaría suspendida su vigencia y podría volver a ser aplicada si posteriormente el convenio sustituyente fuera objeto de revisión o desaparición como tal, dejando de regular determinadas materias respecto de las cuales recobraría eficacia la reglamentación u ordenanza en tanto no fuera derogada.

Mientras que en el sentido de derogación, la sustitución tendría el efecto de expulsión definitiva de la ordenanza del ordenamiento jurídico. Según Sala Franco<sup>9</sup>, “aunque llame la atención que una norma convencio-

<sup>7</sup> González Ortega, S., ...op. cit., págs. 268 y ss.

<sup>8</sup> Camps Ruiz, L.M. “Mantenimiento, suspensión y derogación de las ordenanzas laborales y reglamentos de régimen interior”. En *AL* n.º. 8, semana 20, de 26 de febrero de 1989, pág. 88.

<sup>9</sup> Sala Franco, T., ...op. cit., págs. 55 y 56.

nal derogue una norma reglamentaria, ésta es la voluntad de la ley, pues en definitiva es la Ley (Estatuto de los Trabajadores) la que deroga las reglamentaciones cuando se den determinadas circunstancias, esto es, la sustitución de éstas por convenio colectivo”.

Entendiéndolo como suspensión de la aplicación de la ordenanza, sustitución por convenio colectivo y derogación ministerial no tendrían carácter alternativo, sino complementario: el convenio colectivo sustituye lo dispuesto en la ordenanza, pero para derogarla definitivamente sería preciso la intervención ministerial.

Si se entiende en cambio, en el sentido equivalente a derogación de la ordenanza, sustitución por convenio colectivo y derogación ministerial tendrían carácter alternativo, en tanto que el convenio pactado habría derogado por sí mismo la ordenanza, haciendo innecesaria la intervención ministerial, salvo a efectos puramente formales y de seguridad jurídica.

Los Tribunales se han pronunciado en algunas ocasiones en el sentido equivalente a derogación. Así en la sentencia del Tribunal Central de Trabajo de 24 de febrero de 1986 (Ar. 1338), se dice “las reglamentaciones devienen inaplicables respecto a dichas materias porque se agotó la vigencia provisional reconocida por el Estatuto de los Trabajadores y quedan sustituidas por la norma paccionada colectivamente”; y en la de 19 de junio de 1986 (Ar. 4669) “los convenios colectivos no derogan ni sustituyen en su integridad a las ordenanzas sobre cuyo ámbito inciden, sino que tal sustitución o derogación sólo se producirá cuando éstos dejen sin efecto de forma expresa las disposiciones de la ordenanza”. Otras sentencias sin embargo, hablan simplemente de “suspender la aplicación de la ordenanza”, en ese sentido la del Tribunal Central de Trabajo de 2 de enero de 1986 (Ar.5).

Algunos autores<sup>10</sup> entienden que mediante convenio colectivo cabe tanto excluir la aplicación de la ordenanza (sin que ello implique necesariamente que el uno sustituye a la otra), como sustituirla, es decir cabe: O bien la aplicación preferente del convenio o exclusión de la aplicación de la ordenanza, es decir, sustitución en sentido amplio, por lo que no da lugar a derogación. O bien, la sustitución en sentido propio o estricto o expulsión del ordenamiento, que implica la terminación de la situación provisional o transitoria de la vigencia de la ordenanza como derecho dispositivo. Este sentido es equivalente a la derogación, la cual exigiría que el convenio sustitutorio tenga el mismo ámbito funcional y territorial que la ordenanza a la que sustituye.

Por tanto, la idoneidad derogatoria del convenio colectivo requiere que se cumplan los requisitos siguientes: 1) que se trate de una norma jurídica, es decir, que sea un convenio colectivo estatutario, 2) que el convenio

---

<sup>10</sup> González Ortega, S., ...op.cit., págs. 272 y ss. Igualmente, Camps Ruiz, L.M., ...op.cit., págs. 91 y ss.

colectivo coincida plenamente con el ámbito sectorial, territorial y funcional de la ordenanza y 3) que se constate la real intención de las partes negociadoras del convenio colectivo de derogar la ordenanza, operando su sustitución.

## 2. *Sustitución Parcial*

La sustitución en sentido amplio, es decir como exclusión de la aplicación de la ordenanza o reglamentación, puede ser total o parcial, según el alcance concreto de la cláusula expresa de sustitución o de la sustitución tácita<sup>11</sup>. El carácter parcial de la sustitución puede derivar también de una expresa remisión del convenio a la ordenanza, bien sea en relación a una materia determinada, bien sea, en general, en relación a las materias no reguladas por el convenio<sup>12</sup>.

Como la sustitución no se presume, la ausencia de cláusula explícita de la misma, sólo puede reemplazarse por la constatación de una efectiva incompatibilidad del contenido de ambas normas. Conviene señalar que, para algunos autores<sup>13</sup>, tomada en sentido estricto no cabría sustitución parcial.

## V. *Derogación por el Ministerio de Trabajo*

Dos son las interpretaciones que cabe hacer respecto al párrafo 2º de la Disposición Transitoria 2ª del Estatuto de los Trabajadores, que faculta al Ministerio de Trabajo para derogar, total o parcialmente las ordenanzas laborales: una primera, es que esta vía de derogación es alternativa a la prevista en el párrafo 1º, esto es a la sustitución por un convenio colectivo, la segunda, por el contrario, entiende que esta vía es complementaria, es decir que sólo puede producirse la derogación por el Ministerio tras la existencia de un convenio colectivo sustitutivo.

A favor de esta segunda interpretación se puede argumentar que, de una interpretación sistemática de la disposición transitoria 2ª en relación con el párrafo 1º de la misma, que utiliza imperativamente la expresión “*continuarán* siendo de aplicación en tanto no se sustituya por convenio colectivo”, cabe decir que sustitución por convenio colectivo y derogación por el Ministerio de Trabajo son hechos complementarios. A mayor abundamiento, las constantes referencias del Estatuto de los Trabajadores a las ordenanzas laborales y reglamentaciones (arts. 16.4, 3.1.a) Disposición transitoria 2ª ... etc).

---

<sup>11</sup> En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Central de Trabajo en las sentencias de 19 de febrero de 1985 (Ar. 1441) y en la de 19 de junio de 1986 (Ar. 4669).

<sup>12</sup> Esta posición es la mantenida por el Tribunal Supremo en las sentencias de 6 de febrero de 1985 (Ar. 611), y en la de 10 de junio de 1986 (Ar. 3514) y también por el Tribunal Central de Trabajo en la sentencia de 13 de mayo de 1986 (Ar. 3930).

<sup>13</sup> González Ortega, S, ...op. cit., pág. 273.

Por otra parte la disposición adicional 2ª establece la subsistencia de la facultad estatal de regular las condiciones de trabajo que atribuye al Gobierno “para los sectores económicos de la producción y demarcaciones territoriales en que no exista convenio colectivo”, o cuando no puedan extenderse al sector las normas de otro convenio según el procedimiento del artículo 92.2 del Estatuto de los Trabajadores.

La conclusión que se obtiene es que la intención del legislador fue la de evitar vacíos normativos en la regulación de condiciones, por ello hay que entender que no puede derogarse por el Ministerio una ordenanza, sin que previamente haya sido sustituida por convenio colectivo.

También los antecedentes legislativos históricos, en concreto los artículos 28 y 29 del Real Decreto 17/77 de 4 de marzo<sup>14</sup>, avalan la interpretación de que sólo pueden regularse por el Ministerio de Trabajo las relaciones laborales en los sectores en los que no exista convenio colectivo, y que lo pactado en éstos sustituye a aquellas. La conclusión es que no resulta posible el vacío normativo, pues carece de sentido derogar la ordenanza para dejar lagunas normativas.

Por último, retomando lo dicho al inicio, el Estado, después de la Constitución y del Estatuto de los Trabajadores, ejercita una potestad residual, más de apoyo y promoción que de expolio, respecto de lo atribuido a los poderes sociales. Así lo refleja la propia exposición de motivos del Estatuto de los Trabajadores: “el reconocimiento de la autonomía colectiva de las partes sociales y consiguiente derecho a regular la composición de sus intereses, dentro del marco del ordenamiento jurídico supone la limitación del intervencionismo administrativo como garantía de la libertad de acción de las partes”.

De todo ello, cabe concluir que el convenio colectivo estatutario sustituiría a lo dispuesto en las reglamentaciones, pero para derogarlas definitivamente se precisaría la intervención del Ministerio de Trabajo. En contra de esta interpretación y a favor de que la derogación por el Ministerio de Trabajo es alternativa a la sustitución por convenio colectivo se pronuncia gran parte de la doctrina científica<sup>15</sup>.

La solución apuntada por González Ortega<sup>16</sup> es que la iniciativa derogatoria del Ministerio es alternativa a la sustitución por convenio colecti-

---

<sup>14</sup> El art. 28 del Real Decreto 17/77 de 4 de marzo establece que “la regulación por rama de actividad, de las condiciones mínimas a que hayan de ajustarse las relaciones laborales, corresponde al Ministerio de Trabajo, conforme dispone la Ley de 16 de octubre de 1942, solo podrá tener lugar para aquellos sectores económicos de la producción y demarcaciones en los que no existe convenio colectivo de trabajo”. Y el art. 29 del mismo texto legal fija que “las reglamentaciones de trabajo y ordenanzas laborales actualmente en vigor continuarán rigiendo en aquellas demás disposiciones que no sean sustituidas por lo pactado en convenio colectivo, suscrito a su vencimiento y con posterioridad a la fecha de iniciación de los efectos normativos de ese Real Decreto Ley”.

<sup>15</sup> Durán López, F, ...op. cit., pág. 112 y González Ortega, S, ...op. cit., págs. 268 y ss.

<sup>16</sup> González Ortega, S, ...op. cit., págs 268 y ss.

vo, luego sólo se produciría en el caso en que no existiera sustitución en sentido estricto por un convenio colectivo estatutario de igual ámbito que la ordenanza que manifiestamente sustituya esta regulación; pero las partes consideran conveniente que quede derogada, bien por que ha devenido una norma obsoleta en cuanto a su contenido, bien porque existan otros convenios colectivos (entiendo que estatutarios) de distintos ámbitos, que hacen innecesaria la subsistencia de la norma reglamentaria sectorial. Por tanto, concluye, el informe preceptivo ha de ser vinculante por cuanto es la única manera de garantizar el respeto y protagonismo de la autonomía colectiva.

Sin embargo, Duran López<sup>17</sup> mantiene que el Ministerio puede derogar ordenanzas laborales y reglamentaciones con independencia de que hayan sido sustituidas o no por convenio colectivo y producida la derogación, desaparece la vigencia residual y desaparece también, por definición, la posibilidad de sustitución de su contenido por convenio colectivo, y ello independientemente del sentido del informe previo que, según este autor, no es vinculante.

Por otra parte Camps Ruiz<sup>18</sup>, como ya se mencionó anteriormente, da a la derogación por el Ministerio de Trabajo una doble significación: o bien tiene una eficacia constitutiva (cuando la sustitución de la ordenanza no se ha llevado a cabo por un convenio colectivo idóneo, es decir estatutario y con un ámbito territorial y funcional idéntico al de la ordenanza), o bien una eficacia simplemente declarativa, en el sentido de que si la reglamentación correspondiente ha sido ya sustituida (en sentido estricto), la intervención ministerial no pasa de ser una simple certificación de un hecho ya producido.

Por último, hay que destacar que con independencia de la interpretación que se haga, la literalidad del precepto no deja dudas acerca de la posibilidad de que la derogación ministerial pueda ser total o parcial.

## VI. Conclusiones

1º. El carácter dispositivo de las ordenanzas y las reglamentaciones significa que éstas se convierten en supletorias, es decir, sólo se aplicarán en defecto de previsión por parte de convenios colectivos estatutarios, los cuales no sólo pueden mejorar la regulación de aquellas, sino también establecer condiciones más desfavorables. Los convenios colectivos pueden tanto excluir la aplicación de la ordenanza como sustituir su regulación.

2º. La sustitución por convenio colectivo (estatutario) comprendería dos acepciones:

---

<sup>17</sup> Durán López, F., ...op. cit., págs 112 y ss.

<sup>18</sup> Camps Ruiz, L.M., ...op. cit., pág. 93.



a) Sustitución en sentido amplio, como suspensión de la regulación establecida en la ordenanza o reglamentación. Esto supone que puede volver a aplicarse si, posteriormente el convenio sustitutivo fuera objeto de revisión o de desaparición, dejando de regular determinadas materias, respecto de las cuales recobraría eficacia la ordenanza en tanto ésta no fuera derogada.

Esta aplicación preferente del convenio tiene un efecto limitado en relación al ámbito (operaría respecto de la unidad de negociación propia del convenio de que se trate), y en relación a la vigencia temporal (operaría sólo mientras estuviera en vigor el convenio correspondiente).

b) Sustitución en sentido estricto, como equivalente a derogación de la regulación establecida en la ordenanza o reglamentación, con expulsión definitiva del ordenamiento jurídico.

Parece que, para esta sustitución, el convenio colectivo, además de que sea norma jurídica (lo cual la jurisprudencia sólo predica del convenio estatutario) requiere también, coincidencia de ámbitos territorial y funcional, así como una real intención de las partes negociadoras de derogar la ordenanza operando la sustitución. Y ello porque supondría que la reglamentación no podría aplicarse en ninguna unidad de negociación incluida en su ámbito, ni recobrar vigencia a partir de que finalizara la vigencia del convenio sustituyente, aunque no fuera reemplazado por otro posterior.

3º. Desde el punto de vista del Ministerio de Trabajo y de gran parte de la doctrina científica, la derogación administrativa es posible independientemente de que la ordenanza haya sido sustituida por un convenio colectivo idóneo para expulsar la misma definitivamente del ordenamiento jurídico. Manteniéndose, sin embargo, generalizadamente la necesidad de que previa a la derogación administrativa de la ordenanza, esté cubierta su regulación por una suficiente negociación colectiva, para evitar vacíos normativos; negociación colectiva que bien puede consistir en una pluralidad de convenios colectivos de distintos ámbitos.

4º. La práctica sindical ha sido hasta ahora la de negociar convenios colectivos estatutarios de ámbito territorial y funcional coincidente con los de la ordenanza, a fin de ordenar la negociación colectiva del sector, estableciendo un contenido normativo general similar al de las ordenanzas, es decir sustituir en sentido estricto éstas por un convenio colectivo idóneo, para posteriormente solicitar su derogación administrativa. Es el caso del Convenio General de la Construcción, Convenio General de Industrias Químicas, etc.

5º. Si tenemos en cuenta estos tres elementos: a) la interpretación expresada por el Ministerio de Trabajo es que puede derogar directamente y que el informe preceptivo no es vinculante, b) las previsiones recogidas en el Estatuto sobre ordenanzas y reglamentaciones tienen carácter transitorio y pretenden la desaparición total de éstas y c) la imposibilidad en

algunos sectores de una negociación estatal de ámbito coincidente con el de la ordenanza. Entonces y a la vista de ello, habría que exigir que la derogación administrativa no se produzca sin que previamente en el sector de que se trate existan convenios colectivos estatutarios, aun de distintos ámbitos, que hayan producido una sustitución íntegra (en el sentido amplio) de la regulación contenida en la ordenanza, evitando vacíos normativos.

## **B. Ambitos, estructura, articulación y concurrencia de convenios**

### *I. Ambitos*

Como ya se ha expuesto anteriormente, para que un convenio colectivo sustituya en sentido estricto la regulación establecida en la ordenanza o reglamentación, además del requisito de que sea norma jurídica (lo cual la Jurisprudencia hasta ahora solo predica del convenio estatutario) y del de la real intención de las partes negociadoras de expulsar del ordenamiento la ordenanza o reglamentación, operando su sustitución, también requiere coincidencia de ámbitos, para que la ordenanza o reglamentación no pueda aplicarse en ninguna unidad de negociación incluida en el ámbito de éstas, ni recobrar vigencia a partir de que finalice la vigencia del convenio sustituyente, aunque no fuera reemplazado por otro posterior.

#### *a) Ambito territorial:*

Dado el ámbito (estatal) de las ordenanzas y reglamentaciones, es necesario negociar un convenio colectivo de igual ámbito. Lo cual puede colisionar con la tradicional política negociadora de algunos sectores donde la negociación viene siendo provincial o de comunidad autónoma. Ello exige de los agentes sectoriales un nuevo diseño de la política negociadora, en cuanto a la naturaleza y estructura de los convenios colectivos.

La solución es negociar un convenio general, que estructure la negociación sectorial, atribuyéndose determinados contenidos mínimos de eficacia directa, homogéneos para todo el sector; y delegar competencias negociables en otros niveles. Ello permitiría homogeneizar determinadas condiciones laborales, sin vaciar la negociación en los niveles inferiores.

#### *b) Ambito Funcional:*

La necesidad de negociar convenios colectivos del mismo ámbito funcional que las ordenanzas plantea disfunciones respecto de la actual estructura funcional de las organizaciones empresariales y sindicatos, y por tanto de la negociación colectiva.

En primer lugar porque los sectores reflejados en las ordenanzas no se corresponden con la realidad actual de la negociación colectiva, y en segundo término porque las asociaciones patronales pueden no corresponderse con los ámbitos funcionales y no tener por tanto legitimación para la negociación en ese sector o subsector.

Por tanto, habrá que evaluar en cada caso la solución mas idónea, sin que sea posible "a priori" dar recetas válidas por todos.

Sin embargo, es perfectamente posible que se negocien varios convenios de ámbito estatal que sumados abarquen el ámbito funcional de la ordenanza sustituida, evitando así el vacío normativo, y solicitando posteriormente la derogación administrativa que asegure la expulsión de la ordenanza del ordenamiento. Todo ello en aras de la seguridad jurídica, pues para que el convenio colectivo pueda hacerlo es necesaria identidad del ámbito funcional respecto del de la ordenanza.

#### *c) Ambito Material:*

Es necesario el análisis técnico-jurídico, cuidadoso de la legalidad constitucional y estatutaria, del contenido de la ordenanza para posteriormente decidir si se mantiene o modifica, sistematizando las materias en títulos y capítulos.

Como ya se apuntó, debido al carácter dispositivo de las ordenanzas respecto a los convenios colectivos, la modificación puede ser tanto "in peius" como "in melius".

No obstante, para que se dé una sustitución en sentido estricto no es necesaria una identidad total de contenido. Ahora bien, una vez producida la sustitución de la ordenanza en el sentido apuntado desaparecerían todos aquellos contenidos regulados por el convenio sustituyente, siempre que éste incorpore una cláusula expresa sustitutoria, lo cual es absolutamente conveniente y necesario, si se pretende la expulsión de la ordenanza del ordenamiento jurídico.

En estos supuestos la cláusula expresa a incorporar en el convenio sustituyente podría ser del siguiente tenor:

*"En aplicación de lo dispuesto en la disposición transitoria 2ª de la Ley 8/80 el presente convenio sustituye en su totalidad a la ordenanza así como a cuantas disposiciones hayan modificado o interpretado las mismas".*

Si el convenio no abarcara todo el ámbito funcional de la ordenanza, habría que delimitar que la sustitución es respecto al subsector funcional recogido en el Convenio.

#### *d) Ambito Personal:*

El convenio sustituyente debe abarcar el ámbito personal de la ordenanza sustituida, delimitando la regulación de las relaciones laborales de

todos los trabajadores en las empresas afectadas por su ámbito territorial y funcional, salvo alta dirección y consejeros en los órganos de administración.

## *II. Estructura y articulación*

La sustitución en sentido estricto de las reglamentaciones y ordenanzas por convenio colectivo exige, como hemos visto, que éstos tengan ámbito estatal, dado el ámbito territorial de aquéllas.

Esto no plantea demasiados problemas en aquellos sectores donde tradicionalmente la negociación es estatal (banca, cajas de ahorros, artes gráficas), pero junto a estos sectores existen otros en que la práctica negocial se desarrolla en ámbitos fundamentalmente provinciales o de comunidad autónoma; en estos supuestos, parece que la solución idónea es la negociación de un convenio general que deberá complementarse con otros de ámbito inferior, es decir, la ordenación de la negociación colectiva que estructure un sistema de negociación articulada.

Asistimos en la actualidad a un movimiento de reforma de la estructura negocial de sectores importantes; así el Convenio General del sector de la Construcción afirma en su preámbulo que “este convenio se encuadra en lo previsto por el artículo 83.2 del Estatuto de los Trabajadores y estructura la negociación colectiva en el sector, introduciendo criterios de armonización entre los distintos ámbitos convencionales ...”.

Es función de los acuerdos marco, según el artículo 83.2 del Estatuto de los Trabajadores, la regulación, ordenación y modalización de la negociación colectiva, estableciendo las unidades de negociación posibles, ordenando sus relaciones y fijando las materias a negociar por cada nivel, así como las reglas que han de resolver los conflictos de concurrencia entre convenios de distinto ámbito y los principios de complementariedad.

Junto a estas funciones, el Convenio General del sector de Construcción, pretende sustituir la regulación de la Ordenanza Laboral de la Construcción, Vidrio y Cerámica de 28 de agosto de 1970, para lo cual se establece la regulación de las condiciones generales de trabajo a aplicar en el sector (artículo 3.1 Convenio General del sector de Construcción).

Parece una solución idónea, por tanto, la negociación de un convenio general estatutario de ámbito estatal y funcional de acuerdo con el de la ordenanza que se va a sustituir, el cual, configure un contenido normativo general similar al de las ordenanzas, articule la negociación en las unidades inferiores, asignando los contenidos propios de éstas, resuelva los conflictos de competencia y establezca los principios de complementariedad.

Bajo este esquema caben diferentes estructuras, dependiendo de las variables que se den en cada sector y de los problemas que surjan en la negociación respecto a los siguientes puntos: 1<sup>ª</sup>) nivel de representatividad de los interlocutores sociales, tanto patronales como sindicales, 2<sup>ª</sup>)

grado de segmentación del ámbito funcional de la ordenanza a sustituir, 3º) reparto competencial entre las diferentes unidades de negociación y definición de éstas, 4º) opción por contenidos normativos cerrados (con reserva de negociación de determinadas materias a nivel estatal, impidiendo su regulación en los niveles inferiores) o por contenidos con carácter de mínimos (posibilitando la negociación concurrente en niveles inferiores) y 5º) reglas de solución de los supuestos de concurrencia.

No es posible definir un modelo único de estructura, y articulación contractual ya que un modelo uniforme probablemente se estrellaría en la práctica con una realidad tan heterogénea y desarticulada como es la propia estructura productiva de nuestro país. Y aunque la sustitución de las ordenanzas puede ser el punto de partida para conformar el convenio estatal, es básico comenzar por un análisis actual del proceso productivo, ya que no tienen porqué coincidir los ámbitos, y podría darse que un convenio sustituya a varias ordenanzas o al revés, que una ordenanza fuera sustituida por varios convenios.

Sobre este punto analizaremos tres modelos representativos de diferentes estructuras de negociación:

1º. El Convenio General para el sector de Construcción articula la negociación en dos niveles, reservando al ámbito general estatal un listado de hasta diecinueve materias con prohibición expresa de que las mismas, o las que en el futuro se reserven a dicho ámbito, puedan ser negociadas en los ámbitos inferiores al estatal. Al segundo nivel de negociación (ámbito provincial o en su caso autonómico) le asigna la negociación de los contenidos obligacionales, la concreción de los programas económicos, calendarios de distribución de jornada y acuerdos sobre productividad y/o tablas de rendimiento.

2º. La propuesta sindical para el Acuerdo Marco de Hostelería establece una estructura de negociación articulada desglosada en los siguientes apartados:

a) Materias cerradas en el Convenio General Estatal que no podrán ser negociadas en los convenios de ámbito inferior.

b) Materias reguladas en el Convenio General Estatal con carácter de mínimos, que no pueden ser modificadas "iu peius" por la negociación en niveles inferiores.

c) Materias cuyo desarrollo y concreción se remite a los convenios de ámbito inferior, respetando las líneas maestras que se fijan en el Convenio General.

d) Materias que, al no ser objeto de negociación en el Convenio General, se podrán negociar con absoluta libertad en los convenios de ámbito inferior.

3º. Por último la propuesta de la Federación del Metal de CC.OO. establecía que todas las condiciones que se pacten en el Convenio General

tendrían el carácter de mínimos, posibilitando a los ámbitos inferiores la regulación de todas las materias; esta regulación no obstante habría de mejorar lo establecido en el Convenio General.

En todo caso, entiendo que, si se opta por un reparto competencial con reserva material de negociación en el ámbito estatal, esta reserva debería circunscribirse a las condiciones generales de trabajo a aplicar en todo el ámbito sectorial con aspiraciones de estabilidad normativa, referidas a materias tales como: clasificación, régimen de ingreso y ascensos, formación, faltas y sanciones, etc; estableciendo una regulación de mínimos o de propuesta a mejorar o desarrollar en los ámbitos inferiores de aquellas materias referidas a la relación contractual.

### *III. Concurrencia*

Partiendo de la necesidad de negociar un convenio colectivo general, estatutario, de ámbito estatal y funcional de acuerdo con el de la ordenanza a sustituir, que articule la negociación en las unidades inferiores; hay que tener en cuenta que esta negociación, de acuerdo con el artículo 83.2 del Estatuto de los Trabajadores, podrá fijar las reglas que han de resolver los conflictos de concurrencia entre convenios de distinto ámbito y los principios de complementariedad de las diversas unidades de contratación; asignando las materias que no podrán ser objeto de negociación en ámbitos inferiores. Dichas reglas dependerán, inevitablemente, de la estructura de negociación y articulación contractual que establezca.

... Existe concurrencia cuando dos o más convenios, que comprenden en su ámbito de aplicación las mismas relaciones de trabajo, coinciden conjunta y simultáneamente en la regulación de determinadas materias de forma divergente.

Pues bien, el convenio general puede ejercitar la opción de prevenir la concurrencia, estableciendo un modelo de negociación articulada en el que se distribuyan las materias objeto de negociación en cada ámbito contractual, de forma que, lo reservado al ámbito estatal no pueda regularse en los ámbitos sectoriales. No existiría tampoco concurrencia cuando el convenio estatal se limita a enunciar unas líneas maestras o principios orientadores, remitiendo a la negociación en las unidades inferiores la completa regulación de la materia. En este supuesto (relación de complementariedad) coinciden en la regulación de la misma materia, pero interviene sobre diferentes aspectos normativos.

Cuando el convenio estatal establece una regulación de mínimos, admitiendo que los convenios de ámbito inferior regulen estas materias, pero mejorándolas, nos encontramos con lo que se denomina "suplementariedad de normas". En dicha relación las normas en presencia serían concurrentes, puesto que regulan idéntica materia y aspecto normativo, pero su concurrencia no es conflictiva, por cuanto el convenio de ámbito inferior cumple y respeta la norma mínima, mejorándola.

Por último, cuando el convenio general deje materias abiertas a la birregulación y, ésta sea divergente, nos encontraríamos con una concurrencia conflictiva que debería resolverse estableciendo determinadas reglas de solución que, básicamente, se pueden concretar en tres: 1. primacía del convenio de ámbito superior, 2. prioridad del convenio especial y 3. principio de norma más favorable.

Estas reglas de solución de los conflictos de concurrencia, o bien refuerzan la centralización y homogeneización, favoreciendo las normas de los convenios a nivel estatal (reglas de primacía del convenio de ámbito superior o jerarquía convencional), o bien facilitan la descentralización negocial (principio de normas más favorable y prioridad del convenio especial).

El principio de norma más favorable fue la regla adoptada por la propuesta de la Federación del Metal de CC.00., la cual establece que la comparación se hará por materias, excepto entre condiciones retributivas o cualesquiera conceptos cuantificables, que se hará en su conjunto y en computo anual; precisión ésta derivada del carácter imperativo de la regulación establecida en el artículo 3.3 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el 26.4 del mismo texto legal.

Finalmente, hay que analizar el impacto que un convenio general idóneo para la sustitución de las ordenanzas, que articule la negociación, resuelva los conflictos de competencia y establezca los principios de complementariedad; produce respecto a los convenios vigentes en el sector.

El artículo 84 del Estatuto de los Trabajadores establece que, “un convenio colectivo durante su vigencia, no podrá ser afectado por lo dispuesto en convenios de ámbito distinto; salvo pacto en contrario, conforme a lo dispuesto en el nº. 2 del artículo 83”. Esta regla preventiva consiste en la preferencia de paso al convenio “prior in tempore” que pudiera verse afectado por un convenio posterior, es decir, la prohibición de afectación de un convenio ya concluido por otro que se encuentre en trámite de aplicación. No obstante, este artículo sólo sería de aplicación, en tanto en cuanto, de acuerdo con el artículo 83.2, el convenio general no prevea reglas distintas de prevención o solución de los conflictos de concurrencia.

Por tanto, el problema se plantea al inicio, es decir: ¿los convenios aprobados y vigentes en el momento de entrada en vigor del convenio general, disfrutaban de la inmunidad establecida en el artículo 84? o, por el contrario, ¿el convenio general puede afectar de manera inmediata los convenios no vencidos?

La doctrina científica<sup>19</sup> sostiene que un convenio suscrito bajo el imperio de la regla de no afectación ha de ser protegido, a lo largo de su vigencia, frente a la alteración de sus contenidos o presupuestos, por otro con-

---

<sup>19</sup> Martín Valverde, A. “Concurrencia de los convenios colectivos de trabajo”, en AA.VV. *Comentarios a las leyes laborales: Estatuto de los Trabajadores*. Edit. EDERSA, Madrid 1985., pág. 62.

venio de ámbito distinto. Sin embargo, esta inmunidad no podrá ir más allá de la fecha de su vencimiento, a partir de ésta, se vería afectado por el convenio general y por las reglas de concurrencia que se establezcan en el mismo.