

TEMA XVII

LAS NORMAS INTERNACIONALES LABORALES

I. VOCACIÓN UNIVERSALISTA DEL DERECHO LABORAL

El Derecho laboral recoge los nuevos planteamientos de la solidaridad internacional: al afirmar los derechos sociales del trabajador en su condición de persona humana, todos los trabajadores tienen, por tanto, acceso a dichos derechos y a sus garantías efectivas. Ni raza, ni sexo, ni cualquier otra condición personal y social pueden menoscabar la titularidad y disfrute de dichos derechos; tampoco la nacionalidad.

En último término, se aspira a una homogeneidad normativa por encima de los límites nacionales. Ya sea con normas supranacionales, ya sea con Convenios Internacionales, el Derecho Social del Trabajo tiende a aplicarse en áreas que desbordan las fronteras políticas de cada Estado, para realizarse, en condiciones de trato igual, en espacios supranacionales.

II. LOS PROCESOS DE HOMOGENEIZACIÓN Y SUS TÉCNICAS: RECEPCIÓN E INTEGRACIÓN

Las relaciones entre una norma de ámbito internacional y una norma interna en un Estado vinculado a aquélla, pueden establecerse según distintos tipos; en principio, los siguientes:

- relación de sustitución, de modo que la norma supranacional toma el lugar de la norma nacional dentro de su propio orden jurídico interno;
- relación de armonización, de modo que el Derecho nacional se mantiene como propio, pero su contenido ha de modificarse en los términos necesarios para adaptarse a la norma supranacional, si bien dicha adaptación no se produce hasta que se aprueba por el poder normativo nacional;
- relación de coordinación, que supone que el Derecho interno se mantiene en sus propios términos, de modo que la norma internacional no modifica las reglas internas sino que asegura su aplicación en términos iguales entre los distintos Estados nacionales vinculados a la norma internacional;
- relación de coexistencia o, mejor, de complementariedad, que supone que el Derecho interno y el Derecho internacional regulan conjuntamente el mismo objeto, pero cada uno a un nivel distinto, de modo que se complementan.

III. LAS NORMAS INTERNACIONALES CLÁSICAS

1. LOS TRATADOS LABORALES

En el Derecho español preconstitucional, el Tratado, una vez ratificado, aprobado, promulgado y publicado en el Boletín Oficial de Estado se convertía, en norma de Derecho interno directamente aplicable a los ciudadanos y, por tanto, intocable ante los Tribunales de Justicia y la Administración.

En el Derecho actual parece necesario concluir que la fuerza de obligar del Tratado, una vez ratificado, aprobado y promulgado en regla incluida su publicación en el BOE, será la que conviene a su acto de aprobación. Basta con este acto para entender que la norma internacional ha sido "recibida" en el ordenamiento interno.

2. CONVENIOS Y RECOMENDACIONES DE LA OIT

2.1. Conceptos generales

La «acción normativa» de la OIT se produce y manifiesta en los Convenios y Recomendaciones aprobados en su órgano deliberante, que es la Conferencia General. Los convenios internacionales de trabajo son los acuerdos de la OIT de vocación normativa; aspiran, por tanto, a convertirse en Derecho nacional o interno.

La Recomendación o bien completa las prescripciones de un Convenio, o bien prepara, anticipándolas, las prescripciones de un Convenio futuro. Es, pues, una regla muy flexible. Pero también en los Convenios se rehúye la rigidez: hay que pensar que aspiran a ser norma universal, aplicable en Estados muy distintos en su economía, sociedad, cultura, etc.; por tanto, son disposiciones muy generales, con frecuentes alternativas y dispensas. A veces, el propio texto del Convenio remite a actos normativos de ejecución del Estado ratificante, de modo que simplemente promueve o impulsa en éste la opción de las reglas indicadas.

2.2. Elaboración y aprobación

La elaboración de los instrumentos normativos de la OIT es, en la práctica, compleja y larga. La iniciativa puede provenir de uno o varios de los Gobiernos de los Estados miembros, de las organizaciones profesionales representadas ante la OIT, de sus comisiones, de las Naciones Unidas, etc. Se presenta ante el Consejo de Administración, que decide al respecto.

Hay dos procedimientos: el de doble discusión y el de discusión simple. El primero es el usual y comprende el envío de un cuestionario detallado. Con las respuestas de los Gobiernos, la misma Oficina elabora un repertorio de conclusiones que se remitirán en su día a la Conferencia. El conjunto de todos estos trabajos vuelve a ser examinado en el seno de la Comisión competente, y cuando se estima el tema suficientemente debatido se pasa al pleno de la Conferencia para la votación final. Cuando la Conferencia se pronuncie a favor de la consideración de una propuesta normativa, tendrá que determinar si dicha propuesta ha de revestir la forma de un convenio o de una recomendación; en ambos casos, para que la Conferencia apruebe en la votación final el convenio o la recomendación será necesario una mayoría de dos tercios de los votos emitidos por los delegados presentes.

El instrumento aprobado será autenticado por las firmas del Presidente de la Conferencia y del Director General de la Oficina; una copia se deposita en la Oficina, otra se remite al Secretario General de la ONU y, en fin, se da traslado también a cada uno de los Estados miembros.

2.3. Obligaciones de los Estados miembros

El convenio y la recomendación sólo surtirán efecto en las esferas internas de cada Estado miembro cuando éstos lo hayan recibido en su propio Derecho. Al respecto, la Constitución de la OIT impone las siguientes obligaciones:

- Cada uno de los Estados miembros someterá el texto del Convenio en el término de un año, y en casos excepcionales, de dieciocho meses, a contar de la clausura de la reunión de la Conferencia General aprobatoria, a la autoridad o autoridades a quienes compete el asunto, al efecto de que le den forma legal o adopten otras medidas.
- Si se obtuviera el consentimiento de las autoridades competentes, el Estadomembro comunicará la ratificación formal del Convenio al Director General y adoptará las medidas necesarias para hacer efectivas las disposiciones de dicho convenio.

2.4. Control internacional

El convenio es un proyecto de norma interna; su eficacia queda supeditada a que el Estado miembro lo incorpore a su Derecho interno al modo de un Tratado internacional. Una vez producida la ratificación, dicha obligación gravita sobre el Estado miembro y, por tanto, la Organización fiscaliza rigurosamente su cumplimiento a través de dos sistemas, a saber:

- En primer lugar, por medio de las Memorias anuales presentadas por los Estados miembros, que son analizadas por un comité de expertos e informadas por una co-misión de la Conferencia.
- En segundo lugar, a través de sendos procedimientos jurisdiccionales, que se pueden iniciar con una «reclamación» a cargo de las organizaciones profesionales de empresarios o de trabajadores; o con una "queja» a cargo de un Estado contra el Estado miembro que, a su parecer, no haya dado cumplimiento satisfactorio a un convenio ratificado. En los supuestos de queja puede obtenerse, incluso, la intervención del Tribunal Internacional de Justicia.

Merece atención especial el control en garantía de la libertad sindical, establecido por acuerdo del Consejo Económico y Social de la ONU y del Consejo de Administración de la OIT. Alcanza tanto a los países que han ratificado los correspondientes Convenios como a los que no los han ratificado. A unos y otros pueden dirigirse las quejas de los Gobiernos y de las organizaciones profesionales. Da lugar a la actuación de la Comisión de Investigación y Conciliación y del Comité de Libertad Sindical.

2.5. Eficacia del Convenio ratificado, aprobado y publicado

El Convenio, una vez ratificado y aprobado, tiene la eficacia que puede obtener un Tratado internacional sometido a los mismos trámites, a tenor de lo dispuesto en el Derecho constitucional sobre la materia del Estado ratificante.

Las normas españolas sobre ratificación y aprobación de los acuerdos internacionales son incompletas; no hay nada en el Derecho constitucional español vigente que obligue a dar un trato distinto a los Tratados internacionales y a los proyectos del Convenio de la OIT; de ahí que en la práctica de su recepción en el Derecho español la fórmula de estilo sea la misma en uno y otro caso.

Ahora bien, la obligatoriedad inmediata o diferida de las normas del Convenio una vez publicado en el BOE dependerá de la naturaleza de dichas normas, ya que por su propia estructura pueden ser:

- preceptivas de aplicación inmediata;
- preceptivas de aplicación diferida;
- promocionales o programáticas.

Por tanto, por un lado, hay que decir que en el Derecho español parece fundado sostener que el Convenio OIT ratificado, aprobado y publicado en forma queda integrado en el Derecho interno con todas sus consecuencias; pero, por otro lado, sigue en pie el respeto a la naturaleza de la propia norma ya integrada: su eficacia depende de su carácter según las tres alternativas expuestas. Pues es evidente que el Convenio Internacional sólo obliga en sus propios términos. Por tanto, sólo las normas del tipo a) gozan de eficacia automática; en los demás casos, sólo serían eficaces cuando se recogan en el acto normativo nacional al que el Convenio se remite.

IV OTRAS NORMAS INTERNACIONALES

1. ENUMERACIÓN

Hay que atender también a las normas aprobadas por otros Organismos Internacionales a los que España está vinculada.

- De la ONU: la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948); el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (1966), y el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966).
- Del Consejo de Europa.
- De las Comunidades Europeas.

El TC está haciendo repetida aplicación de estas normas.

2. LA ACCIÓN SOCIAL DEL CONSEJO DE EUROPA

2.1. Bases generales

El Consejo de Europa es una organización internacional de base regional. Se constituyó con el objetivo político de realizar la unidad europea, pero también tiene una finalidad social pues se propone «... favorecer el progreso social y económico... mediante la adopción de una acción co-mún en las áreas económica, social y jurídica».

En el orden social, son significativos, entre otros, los Acuerdos siguientes:

- Acuerdo europeo sobre los regímenes de Seguridad Social, de vejez, invalidez y supervivencia.
- Convenio europeo de Asistencia Social y Médica.
- Código europeo de Seguridad Social
- Convenio europeo sobre protección social de los agricultores.
- Convenio europeo sobre el estatuto jurídico del trabajador migrante.

Los textos sociales más importantes son, con todo, los dos siguientes:

2.2. Convención Europea de Garantías de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales

Fue aprobada en Roma en 1950. La Convención se refiere a Derechos generales y libertades públicas, pero, entre unos y otras, declara la libertad del trabajo y la proscripción del trabajo obligatorio, y lo mismo respecto de la libertad de asociación. España ha ratificado la Convención en 1979; también ha reconocido la competencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

2.3. La Carta Social Europea

La Carta Social Europea fue aprobada en Turín en 1961; en su elaboración, junto a los representantes de los Gobiernos, participaron representantes de las principales organizaciones profesionales.

La Carta Social enumera los derechos económico-sociales en términos completísimos, junto con sus garantías y medidas de realización, desde el derecho al trabajo, hasta el derecho de los trabajadores migrantes y de sus familias a la protección y a la asistencia. Son especialmente importantes la proclamación del derecho sindical; el derecho de negociación colectiva, con mención expresa de huelga; el derecho a la Seguridad Social, etc.

Los Estados miembros han de ratificar un número mínimo de artículos, pero se aceptan restricciones y limitaciones en las leyes nacionales si son «... necesarias, en una sociedad democrática, para garantizar el respeto de los derechos y de las libertades de otro o para proteger el orden público, la seguridad nacional, la salud pública o las buenas costumbres».

V. EL DERECHO COMUNITARIO EUROPEO

1. DERECHO ORIGINARIO, DERIVADO Y COMPLEMENTARIO

Las instituciones comunitarias, adoptan distintas decisiones, muchas de ellas de carácter normativo, que

conforman el denominado Derecho comunitario.

En él se integran los Tratados, Convenios y Acuerdos de modificación, conjunto normativo que se denomina Derecho primario u originario. Dicha masa de normas comprende desde el Tratado de París (CECA) y de Roma (1957) hasta los distintos Tratados de Adhesión de los Estados que se han ido incorporando a la Unión, el Acta única de 1987 y, ahora, las modificaciones operadas por el Tratado de Maastricht (1992). Estas normas pueden tener eficacia directa dentro de cada Estado miembro.

Al Derecho originario se suma el Derecho derivado, que es el conjunto de normas que, de conformidad con los Tratados, han aprobado las propias instituciones europeas, y en él se recogen las reglas detalladas que afectan a los Estados miembros y, a los ciudadanos de dichos Estados.

En fin, dentro del Derecho comunitario se cuenta con un tercer capítulo, que recoge Fuentes del Derecho Internacional, ciertas Sentencias de eficacia general del TJCE, los principios generales del ordenamiento jurídico comunitario y ciertas prácticas reiteradas de las propias instituciones que, a falta de norma expresa, se han convertido en costumbres. Este conjunto recibe el nombre de Derecho complementario.

Cuando un Estado ingresa en las Comunidades queda obligado a asumir el acervo comunitario formado hasta su fecha de adhesión. Caben cláusulas de aplicación gradual, pero siempre dichas reglas tendrán carácter transitorio.

2. MEDIDAS DE FORMALIZACIÓN DEL DERECHO DERIVADO

2.1. Enumeración

El Tratado CEE, y el Tratado EURATOM, establecen la siguiente enumeración de normas: el reglamento; la directiva; la decisión y las recomendaciones y los dictámenes.

Por su parte, el Tratado CECA emplea una terminología distinta, estableciéndose así la siguiente equivalencia (las denominaciones de la CEE–EURATOM son las que están dentro de paréntesis): decisión general (reglamento); recomendación (directiva); decisión individual (decisión); dictamen (recomendación y dictamen).

2.2. Los reglamentos

El reglamento es el instrumento jurídico–formal principal de las Comunidades; es el equivalente de la Ley formal en el Derecho interno. Tiene alcance general y es obligatoria en todos sus elementos, con aplicación directa e inmediata en cada Estado miembro tanto en la relación entre el Estado y el ciudadano.

No acepta cláusulas de dispensa temporal o de reserva. La publicación necesaria se produce con su inserción en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas. Hay dos tipos de reglamentos: los de base y los de ejecución. Los primeros desarrollan normas de los mismos Tratados y condicionan las normas y alcance de los segundos. El reglamento es de aplicación directa e inmediata y goza de la primacía propia del Derecho comunitario.

El reglamento entra en vigor en la fecha que al efecto establezca; a la falta de esta especificación, a los veinte días de su publicación oficial. Se integra en el Derecho interno estatal y provoca la inaplicación de las normas nacionales que contradigan sus reglas.

La «decisión general» de la CECA tiene una posición similar a la del reglamento de la CEE; su aprobación corresponde en exclusiva a la Comisión

2.3. Las directivas

La directiva es una norma, en principio, incompleta; funciona al modo de una ley–cuadro, que ha de ser completada: obliga al Estado miembro destinatario en cuanto, al resultado a conseguir pero necesita un acto añadido de dicho Estado, al que confía la elección de la forma y de los medios aplicables a tal fin. Exige, por tanto, un desarrollo normativo interno (estatal) posterior.

En el tenor literal del artículo citado, la directiva parece tener como destinatario un solo Estado miembro. Sin embargo, las directivas dirigidas a todos los Estados miembros son la realidad ordinaria, por lo que se las incluye entre las fuentes del Derecho comunitario. La directiva es el instrumento jurídico tipo de la Comunidad para la aproximación de las legislaciones nacionales.

La directiva ha de ser notificada a sus destinatarios; si tiene como destinatarios a todos los Estados miembros también se publica en el DOCE.

Con la notificación, se abre el plazo dentro del cual cada Estado miembro deberá adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento a la directiva. Son posibles cláusulas de reserva. Mientras se cumple el plazo, la regla comunitaria carece de eficacia directa en dicho Estado. La demora del Estado miembro obligado, o el cumplimiento irregular, constituyen infracción, con lo que la Comisión deberá intervenir y, en su caso, puede provocar sentencia condenatoria del TJCE.

Cuando el Estado ha dejado caducar el plazo para el desarrollo de la directiva, es posible que ésta logre, pese a ello, eficacia directa dentro de dicho Estado; tal sucede si contiene reglas claras, concretas e incondicionales que, por su propia estructura, resultan completas y hacen superflua la norma añadida estatal. No obstante, los ciudadanos del Estado incumplidor podrán invocar tales reglas frente al propio Estado (eficacia vertical) pero no frente a otros particulares (no tiene, pues, eficacia horizontal).

2.4. Las decisiones

Las decisiones, al igual que los reglamentos, son vinculantes en todos sus elementos, pero se diferencian de éstos en que el destinatario está personalizado en uno o varios Estados miembros, o en una o varias personas. Tiene, pues, carácter individualizado y no general.

Las decisiones se notifican, pero no siempre se publican en el DOCE. La decisión dirigida a los particulares es un acto jurídico completo; pero cuando se dirige a los Estados es frecuente que acepte que éstos adopten posteriores actos para su mejor aplicación.

El TJCE también ha aceptado que las decisiones pueden tener eficacia directa aún en este segundo aspecto. La teoría del efecto útil, permite concluir que sería incompatible con el efecto vinculante si los destinatarios de la decisión pudiesen excluirse de la obligación que con ella se les impone.

2.5. Recomendaciones y dictámenes

Las recomendaciones y los dictámenes no son vinculantes; carecen, por tanto, de carácter normativo. Los destinatarios, que pueden ser tanto los Estados como las empresas, son libres para seguir o no las indicaciones que en ellos se contengan. A falta de eficacia jurídica, cuentan con indudable autoridad moral. Las recomendaciones se han definido como actos comunitarios que invitan a una determinada conducta, mientras que el dictamen ofrece una opinión.

2.6. Otros actos jurídicos comunitarios

Los Tratados hacen referencia a otros actos cuya realización confía a las Instituciones y órganos comunitarios, sin mayor precisión en sus denominaciones. Se habla de "propuesta", «aprobaciones», "autorizaciones», «resolución", etc.

3. EFICACIA DEL DERECHO COMUNITARIO

El Derecho comunitario, tanto primario como derivado, una vez publicado en el DOCE, o una vez notificado, se integra en el Ordenamiento Jurídico interno de los Estados miembros; y alcanza aplicación en los Tribunales nacionales en tanto en cuanto sus reglas gocen de eficacia directa.

Para España, los Tratados surten plenos efectos a partir de la entrada en vigor del Tratado de Adhesión, y en los términos de éste, a resultas de la publicación en el BOE.

Las distintas fuentes del Derecho derivado tienen la eficacia que corresponde a su distinto carácter, según se trate de normas de aplicación directa o de normas de efecto indirecto. Las normas comunitarias de efecto directo tienen primacía sobre las normas nacionales, tal y como ha mantenido con firmeza el TJCE y han acabado por aceptar los Tribunales superiores de los distintos Estados miembros.

En consecuencia, en el caso español las normas comunitarias de aplicación directa e inmediata ya forman parte del Derecho interno desde el 1 de enero de 1986. Las demás deberán ser desarrolladas por el Estado español según los plazos de cada una de ellas, a contar desde la fecha resultante del Acta de Adhesión.

Los posibles conflictos entre el Derecho español y el Derecho comunitario aplicable se someterán al principio de primacía; por tanto, la norma nacional, cualquiera que sea su rango, será inaplicable en beneficio de la norma comunitaria que resulte incompatible con ella. El juez español será, el juez encargado de garantizar el cumplimiento de la norma comunitaria.

VI. ARTICULACIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES

El propio TC establece que los Convenios de la OIT –una vez ratificados– son normas que se incorporan al ordenamiento interno de España y, por tanto, son invocables como Derecho ordinario ante los Tribunales de justicia.

Pero la aplicación de los propios Convenios de la OIT exige un análisis de su contenido, pues la eficacia jurídica predicable puede variar de un precepto a otro dentro del mismo Convenio, ya que sus artículos a veces contienen preceptos de aplicación directa e inmediata, pero otros artículos, por su propia redacción, son de aplicación diferida; tienen como destinatarios a los Estados y no a los ciudadanos de cada Estado–parte de la OIT. Para ser eficaces ante los Tribunales exigirán la recepción de su contenido en un acto posterior de dicho Estado. En consecuencia parece obligado manejar los textos internacionales de la ONU y del Consejo de Europa de acuerdo con las siguientes reglas:

Primera regla: la Declaración Universal de los Derechos del Hombre es un texto político de máximo valor moral, pero no es un instrumento jurídico con fuerza de ley.

Segunda regla: el Pacto Internacional de la ONU, sobre Derechos Civiles y Políticos es una norma supranacional. Se impone al Derecho interno español, incluso a las normas con fuerza de ley.

Tercera regla: la misma doctrina es válida para la Convención Europea sobre Protección de los Derechos Humanos y Libertades Públicas.

Cuarta regla: puede decirse, que en el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en la Carta Social Europea pre-domina el carácter de norma preceptiva de aplicación diferida sobre el de

norma pre-ceptiva de aplicación automática. Muchos de sus artículos obligan a los Estados miembros a adoptar distintas medidas de garantía respecto de los derechos fundamentales y libertades públicas, pero no generan derechos en favor de los ciudadanos de dichos Estados frente a otros ciudadanos.

En fin, las normas comunitarias europeas propiamente dichas, quedan incorporadas al Derecho español desde que se publican regularmente (en el DOCE). Valen como Derecho interno y son invocables ante los Tribunales españoles.

TEMA XVIII

LOS CONVENIOS COLECTIVOS DE TRABAJO

I. CONCEPTO GENERAL

El convenio colectivo de trabajo puede ser definido como un acuerdo celebrado entre uno o varios empresarios por un lado, y una o más agrupaciones de trabajadores por el otro, para fijar las normas que regularán las condiciones de trabajo en un ámbito determinado, así como los derechos y obligaciones de las propias partes del acuerdo.

II. PARTES CONTRATANTES

El convenio colectivo de trabajo nace como un acuerdo partes; la empresarial y la laboral. La parte empresarial puede ser un solo empresario pero, habitualmente suelen ser varios, normalmente todos los de una rama profesional en un territorio determinado; cuando se da este supuesto, los empresarios actúan a través de sus representantes especializados, como son las asociaciones o sindicatos patronales. La parte laboral, en cambio, tiene necesariamente naturaleza colectiva; no hay convenio colectivo sin pluralidad de trabajadores agrupados al efecto. El resultado final es que los convenios colectivos de trabajo en la sociedad de nuestro tiempo son, en la práctica, acuerdos entre sindicatos

.

III. CONTENIDO

El convenio colectivo de trabajo tiene un contenido dual, a saber:

- por un lado, es una norma, con preceptos generales, abstractos e impersonales;
- pero, a la vez, es un vínculo jurídico concreto de contenido obligacional, entre partes determinadas.

Puede haber pactos colectivos no normativos, pero no puede faltar la parte obligacional; en buena terminología, el nombre de convenio colectivo de trabajo se deberá reservar a los de naturaleza normativa; para los de naturaleza obligacional se debería hablar de contrato colectivo de trabajo.

En sus cláusulas normativas se fijan los salarios mínimos por categorías profesionales, las jornadas y descansos, los beneficios complementarios de Seguridad Social o Asistencia Social, etc; es decir, el convenio colectivo regula las condiciones de trabajo que tendrán que respetar, al contratar entre sí, las personas representadas en la negociación, a saber: los empresarios y los trabajadores singularmente considerados.

En sus cláusulas obligacionales, en cambio, se fijan los derechos y, en general, los deberes asumidos por las partes de la negociación que han firmado el convenio; entre dichos deberes destaca el de paz laboral, que obliga a las organizaciones pactantes, a mantener el convenio, a no promover ni realizar conflictos contrarios a su observancia, etc.

IV. SUJETOS OBLIGADOS

Ante las cláusulas obligacionales, el sindicato (o la representación pro-fesional pactante) es, a la vez, parte contratante y sujeto obligado. Pero ante las cláusulas normativas, los sujetos obligados, es decir, son los empresarios y los trabajadores que se relacionan singularmente en la contratación individual del trabajo.

V. EFICACIA

1. CUESTIONES A RESOLVER

La constitución de un convenio colectivo entre empresarios y trabajadores, suscita, entre otras las siguientes cuestiones:

Primera. Las cláusulas normativas del convenio, ¿tienen o no fuerza de obligar a los empresarios y trabajadores comprendidos en el ámbito de la negociación? Es la cuestión de la naturaleza jurídica del pacto colectivo.

Segunda. La obligatoriedad en Derecho del contenido normativo del convenio, ¿se limita exclusivamente a los empresarios y trabajadores que son asociados de las agrupaciones pactantes; o, por el contrario, alcanza a todos los empresarios y trabajadores de la rama industrial o sector económico integrantes del ámbito de la negociación, estén o no afiliados a dichas agrupaciones pactantes? Es la cuestión del ámbito personal del pacto colectivo.

2. OBLIGATORIEDAD JURÍDICA

En relación con la primera cuestión, en una primera etapa los convenios colectivos no sólo no tuvieron virtualidad jurídica sino que estuvieron prohibidos y su práctica era delictiva. En una segunda fase de su evolución, quedaron fuera del Derecho, su fuerza de obligar fue la de un compromiso social; se basaba en el respeto a la palabra dada; el convenio no era un acto jurídico, era un simple pacto entre caballeros. En la actualidad, es regla general la de reconocer al convenio colectivo eficacia jurídica plena, de modo que puede ser invocado ante los Tribunales de Justicia.

Ahora bien, sobre ese punto caben, a su vez, dos posiciones legales: en una, el convenio colectivo tiene eficacia contractual; en otra, tiene eficacia normativa. Con la primera, genera una obligación de conducta: los sujetos obligados deberán incorporar al contrato individual de trabajo el contenido del convenio, pero pueden incumplir dicha obligación; la sanción, en este caso, es la de responsabilidad de la representación firmante por daños y perjuicios. Con la segunda posición el convenio se aplica automáticamente al contrato de trabajo y por el tiempo en que esté vigente dicho convenio; el contrato de trabajo no puede ignorar dichas normas, de eficacia inmediata, ni puede derogarlas.

1. ÁMBITO PERSONAL DE APLICACIÓN

En relación con la segunda cuestión, una vez admitida la eficacia jurídica del convenio, en una primera fase se mantuvo el principio general de que el contrato es ley entre las partes, pero sólo entre las partes, sin que pueda imponerse a quienes no estuvieron en la negociación ni directamente ni como representados.

En la actualidad se tiende a que el convenio colectivo tenga eficacia personal general (*erga omnes*), que obligue simultáneamente a todos los empresarios y a todos los trabajadores de la rama profesional o sector económico del ámbito de negociación, con independencia de que dichos sujetos obligados estén o no afiliados en las organizaciones pactantes.

En los países con pluralidad sindical, como se comprende fácilmente, surgen varios obstáculos a dicha

eficacia personal generalizada; entre otros los siguientes:

- primero: cada sindicato representa a sus afiliados y sólo a ellos, por lo que no puede arrogarse la facultad de obligar a los que están afiliados a otro sindicato; ni a los que, no se han afiliado a ningún sindicato o se han dado de baja legalmente;
- segundo: el principio de igualdad sindical, impide atribuir sin más al convenio celebrado por uno de ellos fuerza de obligar a los miembros de los otros sindicatos.

En la práctica, la solución a estos problemas se alcanza a través de algunos de los sistemas aceptados o impuestos a los sindicatos en relación con la representación de la comunidad profesional. El sindicato elegido como representante exclusivo, el sindicato declarado oficialmente como más representativo, etc., son las fórmulas por las cuales se consigue que un convenio se generalice y cree un régimen jurídico común para los trabajadores y empresarios comprendidos dentro del ámbito a regular.

Conclusión: el sindicato, asociación de Derecho privado, ostenta una representación institucional por obra de la Ley, que le otorga dicho estatuto semipúblico.

VI. TIPOLOGÍA

Los tipos posibles de pactos colectivos son:

- pacto colectivo normativo y de eficacia personal general;
- pacto colectivo normativo y de eficacia personal limitada;
- pacto colectivo contractual y de eficacia personal general;
- pacto colectivo contractual y de eficacia personal limitada

En resumen: el Derecho español ha venido operando, desde 1980, con los que se llaman:

- convenios colectivos estatutarios o regulares (convenio colectivo propiamente dicho);
- convenios colectivos extraestatutarios o irregulares (contrato colectivo propiamente dicho).

La Ley 11/1994 ha socavado las bases normativas que sustentaban la distinción entre los dos tipos de convenios colectivos por lo que parece, ahora más apropiado hablar de:

- regulares, o convenios colectivos de naturaleza normativa y de eficacia personal general, en tanto en cuanto observan estrictamente las reglas sobre legitimación, sobre procedimientos, etc., que fija el Título III-ETT.
- irregulares, o convenios colectivos de naturaleza contractual y de eficacia personal limitada, a resultas de su inobservancia de alguna o algunas de las reglas de dicho Título III-ETT.

Ahora bien, unos y otros tienen fuerza vinculante e imponen sus reglas a las que puedan resultar de la autonomía individual en caso de colisión; la ley ordinaria, a los que respeten las prescripciones del Título III del ETT los dota de carácter normativo; y a los irregulares les reconoce la eficacia contractual, pero en los términos propios de un contrato colectivo que, mientras esté vigente, vincula a los sujetos afectados por tal acuerdo.

Cuando el convenio colectivo irregular está celebrado por sindicatos de trabajadores o por secciones sindicales y por organizaciones de empresarios o por una empresa, no hay problema para alcanzar la conclusión de que las partes firmantes y sus representantes queden obligados por tales acuerdos. El problema está cuando quien actúa es el comité de empresa que, pese a tener legitimidad suficiente para lograr un convenio colectivo regular de empresa, omite las otras prescripciones del Título III del ETT y desemboca en un convenio irregular, en cuyo caso se viene entendiendo que es un convenio irregular pero que obliga a todo

el personal.

La razón última está en que la fuerza vinculante de los convenios irregulares descansa sobre el principio confianza legítima; y en sus efectos, respecto de los afiliados es similar al convenio colectivo regular. En consecuencia, vigente un convenio colectivo irregular han de quedar obligados, tanto los afiliados a las organizaciones empresariales y sindicatos pactantes, como tales organizaciones representativas.

Con todo, el Derecho español demanda la regulación legal del convenio colectivo normativo de eficacia personal limitada. Su omisión ha sido una grave falta de la Ley 11/1994 y de la reforma laboral de 1997. Hoy por hoy, las leyes laborales tratan de reservar la expresión convenio colectivo para los regulares (o estatutarios) y aplican la expresión pactos colectivos a los irregulares (o extraestatutarios).

Al lado de los convenios y pactos colectivos de trabajo ocuparán un lugar preferente ciertas modalidades de los «pactos o acuerdos colectivos de empresa». Sin embargo, tampoco esta creciente institución alcanza los perfiles técnico-jurídicos necesarios para su aplicación segura. Habrá, pues, pactos o acuerdos colectivos de empresa que complementen y/o sustituyan a los convenios colectivos ex Título III del ETT, pero habrá otros que, sin más, condicionen el poder de dirección de la empresa.

VII. PRESUPUESTOS Y FUNCIONES DEL CONVENIO COLECTIVO

1. PRESUPUESTOS MATERIALES DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

La negociación colectiva de trabajo es una realidad cuando se cumplen los siguientes presupuestos:

- Existencia de unas organizaciones sindicales amplias, representativas y disciplinadas.
- Existencia de una estructura económica uniforme, o al menos flexible.
- Existencia de un espíritu de negociación en las partes y en la sociedad en general que predomine sobre el afán de prestigio o sobre las ideologías.

En los países subdesarrollados o en vías de desarrollo los tres presupuestos concurren insuficientemente.

2. FUNCIÓN ECONÓMICA Y FUNCIÓN SOCIAL

El convenio colectivo cumple una función social y también una función económica: por una parte, facilita la composición de intereses entre empresarios y trabajadores y legaliza los logros de las reivindicaciones laborales; a la vez, ordena y disciplina la economía empresarial, establece un marco normativo con impacto directo en los costes de producción, en la competencia entre empresas, etc.

La función social, es típica del convenio colectivo en las democracias liberales, en las que el empresario goza de supremacía real en la contratación individual y dicta, prácticamente, la ley del contrato.

El neoliberalismo aspira, en la actualidad, al reforzamiento de la función económica: el convenio colectivo es un instrumento jurídico para la co-gestión de la crisis económica, y da como resultado que la misma acción legislativa del Estado se desenvuelva según lo acordado entre los poderes públicos y los agentes sociales. El Derecho laboral de España ofrece muchas y muy significativas muestras de este proceso de legislación negociada; entre otras, las siguientes:

el Acuerdo Básico Interconfederal (ABI, 1997, entre UGT y CEOE y CEPYME)

el Acuerdo Nacional sobre el Empleo (ANE, 1981, entre el Gobierno, CEOE, CCOO y UGT),

el Acuerdo Económico y Social (AES, 1984, entre el Gobierno, CEOE-CEPYME y UGT),

VIII. LOS CONVENIOS COLECTIVOS EN ESPAÑA

1. ANTECEDENTES Y MANIFESTACIONES

Los convenios colectivos de trabajo no han tenido en España una historia brillante. Hay atisbos de negociación en el siglo XIX, cuando se reivindicó la libertad de asociación para conseguir la regulación de las condiciones laborales, pero las prohibiciones de la legislación penal por un lado, y el antagonismo de los grupos sociales por otro, llevaron más bien a la resolución de los conflictos colectivos a través de comisiones mixtas, con la intervención de las autoridades públicas, tales como alcaldes, gobernadores civiles, mandos militares, etc.

El Derecho español, hasta 1931, conocía dos tipos de convenios colectivos de trabajo, a saber: de una parte, los pactos colectivos auto-rizados por ciertas leyes laborales, que remitieron a la voluntad de los grupos profesionales la fijación de un régimen jurídico flexible dentro del marco que en ellas se establecía: p.ej. (Ley de descanso dominical de 1904), y otras; de otra parte, estuvieron los pactos colectivos generales o comunes, que no se apoyaban expresa-mente en ningún precepto legal. De los primeros, la jurisprudencia aceptó la validez y la exigibilidad los segundos, en cambio, no alcanzaron reconocimiento judicial.

2. LA INTERVENCIÓN ESTATAL

El enfrentamiento entre la cerrazón patronal, que se negaba a reconocer a los incipientes sindicatos negociadores por razones de autoridad y prestigio y la mística revolucionaria, unida a la falta de disciplina interna de las agrupaciones sindicales más fuertes, llevaron al legislador hacia la oficialización de la regulación de las condiciones de trabajo, con el establecimiento de un sistema de signo corporativista.

La Dictadura intentó el establecimiento de un sistema corporativo, con el Decreto-ley de 1926: en la base estaban los Comités paritarios, de carácter predominantemente local y de oficio; a nivel nacional funcionaría la corporación de rama industrial, representada y regida por su Consejo; la coordinación entre los comités de oficio se buscó en las Comisiones Mixtas de Trabajo; en fin, en la cima de la organización se colocaba la Comisión Delegada de los Consejos de Corporación.

3. EL SISTEMA. DE LA II REPÚBLICA

A. Pactos normativos

B. Bases de trabajo

La II República optó por consagrar la dualidad de los sistemas: en la Ley 1931, sobre contrato de trabajo, reguló los convenios colectivos normativos; pero otra Ley del mismo año aceptó el sistema corporativista al constituir los Jurados Mixtos, a los que se confió la elaboración y aprobación de las bases» de trabajo.

A. Pactos normativos

La Ley de 1931 habla indistintamente de contratos colectivos para referirse al contrato de trabajo en equipo y al convenio colectivo regulador de condiciones de trabajo; la distinción entre una y otra figura quedó consolidada, y el convenio con el nombre de «pacto colectivo» fue clasificado entre las fuentes del Derecho.

El pacto normativo era, exclusivamente, el inter-sindical, celebrado entre asociaciones patronales y obreras. La autoridad laboral se limitaba a visar y registrar el acuerdo de las partes. No se resolvía el grave problema de si los convenios tendrían eficacia general sobre el grupo, vinculando a los miembros de los sindicatos no pactantes y a los empresarios y trabajadores no sindicados.

B. Bases de trabajo

Las bases de trabajo emanaban de los Jurados Mixtos, definidos como instituciones de Derecho público, encargadas de regular la vida de la profesión y de ejercer funciones de conciliación y arbitraje». Los jurados desempeñaban, también, funciones jurisdiccionales en conflictos individuales de trabajo.

Los Jurados tuvieron, en principio, carácter provincial y de oficio, pero también podían formarse Jurados de ámbito territorial menor y, en fin, se autorizó su constitución independiente en las grandes empresas. En el Jurado, trabajadores y empresarios alcanzaban representación paritaria; la presidencia se confiaba, por decisión del Ministerio de Trabajo, a una persona imparcial, preferentemente a funcionarios de la carrera judicial. Para la elaboración de la futura norma laboral, el Jurado podía solicitar los servicios de asesores. Las bases aprobadas se comunicaban al Ministerio de Trabajo, y se publicaban en el Boletín Oficial (de la provincia, normalmente); contra ella cabía recurso y, el delegado provincial de Trabajo podía instar su suspensión o su anulación cuando estimase que infringían las normas legales.

En resumen, pues: a la altura de 1938, España desconocía prácticamente la negociación entre los interesados de las condiciones de trabajo; en cambio tenía cierta tradición el sistema de regulación por el Estado, bien directamente con sus leyes y disposiciones oficiales, o bien mediante organismos paritarios, pero de carácter jurídico-público, investidos por la ley de la potestas normandi.

5. EL SISTEMA AUTORITARIO (1938–1977)

El régimen político autoritario, con sus Reglamentaciones de trabajo, estatales, anuló totalmente el pacto colectivo; éstos funcionaron como concesiones unilaterales de la empresa; como mejoras colectivas en el mejor de los casos.

La Ley de 1958 abrió un portillo estrecho a la autonomía colectiva; el acuerdo, dentro de la Organización sindical, requería la aprobación administrativa y se convertía en una norma oficial. La Ley 38/1973, sentó las bases de un régimen más autónomo y legalizó el Acuerdo-Marco predeterminando las dos reglas del ETT, artículo 83.2 y 3, vigentes. El RD-Ley 17/1977, legalizó el convenio colectivo normativo de eficacia personal limitada.

Hoy día, el régimen legal está en la Constitución y en el ETT, en especial en su Título III. La LOLS también condiciona la negociación colectiva al imponer el marco sindical (del sindicato más representativo). La Ley 11/1994 ha modificado profundamente el ETT en estas materias.

Dcho. Del Trabajo pág. 145