

# La sustitución de las ordenanzas laborales

*Gloria P. Rojas Rivero*  
Prof. Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. ULL.

## **1. La imprevisible supervivencia de las OO.LL.**

En nuestro sistema constitucional de relaciones laborales, ha venido funcionando un cuerpo normativo extraño, cuyo origen histórico se sitúa en un contexto de negación de la autonomía colectiva. Las Reglamentaciones de Trabajo y Ordenanzas Laborales (OO.LL.) constituyen una figura peculiar del ordenamiento jurídico-laboral que refleja una actitud monopolística del Estado en la sectorialización de las condiciones de trabajo, derivada del no reconocimiento de la negociación colectiva que se produce durante las primeras décadas del franquismo. La declaración III.4 del Fuero del Trabajo de 1938 establecía que «el Estado fijará las bases para la regulación del trabajo, con sujeción a las cuales se establecerán las relaciones entre los trabajadores y los empresarios».

A lo largo de los años 40 y 50, una vez que la Ley de Reglamentaciones de Trabajo de 1942 sanciona en el plano de la legalidad ordinaria dicha función privativa del Estado, se dictan la mayor parte de las Reglamentaciones de Trabajo (unas 150) —a partir de ahí se trataría de sucesivas revisiones— cuyas normas, dictadas por el Ministerio de Trabajo mediante la forma de Orden Ministerial, además de funcionar en términos de derecho necesario tanto mínimo como máxi-

mo<sup>1</sup>, tenían la aspiración de cubrir cualquier supuesto de hecho posible en el entramado normativo resultante, prueba de ello es la promulgación a finales de esta etapa de la «Reglamentación de Trabajo para actividades no reglamentadas» que aportaba, finalmente, el mecanismo de cierre de todo el sistema aplicativo<sup>2</sup>.

Con la Ley de Convenios Colectivos Sindicales de 1958, las citadas normas comienzan su largo camino de erosión. Van a compartir su hasta ahora exclusiva función reguladora sectorial, con un nuevo instrumento normativo, el convenio colectivo, el cual va a poder incrementar o mejorar lo establecido en la Reglamentación, quedando ésta como norma de carácter mínimo.

A partir de 1964, a raíz de la «Ordenanza hullera», la denominación tradicional de *Reglamentación de Trabajo*, dejó paso preferente a la de *Ordenanza Laboral*.

Coincidiendo con la Ley de Convenios Colectivos de 1973, el Ministerio de Trabajo empieza a dejar de actualizar los contenidos de las Ordenanzas, lo que provoca su envejecimiento frente a una activa revisión de los textos de los convenios.

Ya en plena fase de la transición política, como primer anuncio del esquema posteriormente desarrollado por el ET, se verificará una depreciación adicional, a través de lo dispuesto por el RDLRT de 1977. Conforme al mismo, se venía a consagrar por primera vez<sup>3</sup> la preferencia absoluta de los productos de la negociación colectiva frente a lo fijado en las OO.LL. Se rompe así el dualismo normativo, y de haber sido hasta entonces un instrumento situado en plano de igualdad con el convenio colectivo, a través de una distribución de competencias definida, la Ordenanza se convierte irremisiblemente en una norma subordinada al convenio. La citada preferencia del convenio se va a incorporar a través de dos reglas. De un lado, la inviabilidad de futuro de la aprobación de nuevas OO.LL., salvo «para aquellos sectores económicos de la producción y demarcaciones territoriales en las que no exista convenio colectivo» (art.28); resultado de ello será que las

---

<sup>1</sup> CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de ordenanzas laborales y negociación colectiva», *Relaciones Laborales*, núm. 14, 1995, p.1.

<sup>2</sup> PALOMEQUE LÓPEZ, M.C.- ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. *Derecho del Trabajo*, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1996, p.201. A título anecdótico, cabe citar, por curioso, alguno de los contenidos de este tipo de normativa, por ejemplo, el de la «Reglamentación de Trabajo para la Construcción» en su primera versión de 1945, que respecto de su ámbito de aplicación, excluía los trabajos de los reclusos realizados como medida de reinserción política, refiriéndose a los presos políticos que realizaban obras públicas —carreteras, el Valle de los Caídos, etc.—.

<sup>3</sup> A través de esta norma, calificada como la norma laboral por excelencia del período de la transición democrática, se inician los veinte años que dura el proceso de sustitución del sistema ordenancista de origen autoritario, VALDÉS DAL-RE, F. «El Acuerdo de cobertura de vacíos», *Relaciones Laborales*, núm. 11, 1997, p.1.

últimas normas de este tipo que aprobará la Administración se remontan al año 1978. De otro lado, el carácter supletorio de las OO.LL. frente a los convenios colectivos, pues se establecía que las mismas «continuarán rigiendo en aquellas de sus disposiciones que no sean sustituidas por lo pactado en convenio colectivo»(art.29). De este modo, se consagraba la plena primacía de las cláusulas de los convenios, cediendo lo regulado en las OO.LL. incluso en la hipótesis de que el contenido del convenio colectivo fuera peyorativo para el trabajador comparándolo con lo prescrito en la Ordenanza correspondiente<sup>4</sup>.

Dictada la CE de 1978, se produce el reconocimiento del derecho a la negociación colectiva y el de su primacía para regular las condiciones de trabajo en los distintos ámbitos sectoriales. La consecuencia inmediata es la incompatibilidad de aquellas regulaciones con la promulgación del art.37.1 CE, de tal manera que, a partir de ese instante las Reglamentaciones y OO.LL. estaban llamadas a desaparecer<sup>5</sup>.

La muy corta vida que cabía esperar de las OO.LL. a partir del texto constitucional, no se corresponde, sin embargo, con la existencia, más de tres lustros después, de un proceso no concluido de desaparición de las citadas normas.

El ET, en su versión de 1980, aunque con una redacción muy discutida en cuanto al alcance concreto de la disp. trans. 2<sup>a</sup><sup>6</sup>, seguía la senda abierta por el RDLRT, ahondando el surco: manteniendo las precedentes reglas de debilidad normativa de las OO.LL., añadía entre otras cosas una actitud de fomento de la directa derogación de las mismas, cuyo espacio vendría a ser ocupado definitivamente por parte de la negociación colectiva.

Por lo que respecta a la sustitución negociada de las OO.LL., si bien existieron dudas doctrinales, y aun jurisprudenciales, acerca del significado práctico de la sustitución por convenio colectivo de una Reglamentación —mientras un sector doctrinal y jurisprudencial entendía que la sustitución equivalía a derogación, otro sector entendía que la sustitución era tan sólo aplicación preferente del convenio o suspensión aplicativa de la Ordenanza—, lo cierto es que el Ministerio de Trabajo optó por derogar con posterioridad las OO.LL. y Reglamentaciones previamente sustituidas por convenio colectivo, seguramente por razones de seguridad jurídica<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de Ordenanzas...», *op.cit.*, p.10.

<sup>5</sup> CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de ordenanzas...», *op.cit.*, pp.9 y 10.

<sup>6</sup> *Vid.* doctrina citada por CRUZ VILLALÓN, J. «*Derogación de ordenanzas...*», *op.cit.*, nota 5 de la p.11. Por todos, la reciente referencia de VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, p.2, a la citada disposición, de la que dice: «formidable falta de rigor sistemático de la que hizo aparatosa gala».

<sup>7</sup> SALA FRANCO, T. «La suplencia o derogación de las Reglamentaciones y Ordenanzas del trabajo», AA.VV. *Reforma de la Legislación laboral*, Estudios dedicados al Prof. Manuel Alonso García, Marcial Pons, Madrid, 1995, p.40.

A la distancia de 17 años es posible y puede ser útil reflexionar un momento sobre los fundamentos político-jurídicos que constituyeron la base más profunda del originario ET<sup>8</sup>.

Prescindiendo de sus originarias motivaciones, en el ET dominó decisivamente la motivación política constitucional sobre cualquier otra, particularmente la referida a la flexibilización, modernización y adaptación del marco normativo para el Mercado de Trabajo, a nuevas circunstancias productivas, técnicas y económicas.

Se trató, en definitiva, de redefinir el marco normativo para las relaciones de trabajo, según los nuevos parámetros constitucionales. Y así se hizo.

Pero lo que se puede denominar como «filosofía básica» de la *Reforma*, reprodujo el sistema preconstitucional, que había perdurado sin traumas mayores algunos años después de la CE, y que él mismo había sido fruto de una lenta adaptación del originario sistema autoritario, nacional-sindicalista, a la evolución de las circunstancias económicas y productivas que fueron produciéndose a partir de 1953 y decisivamente de 1956.

En suma, con las modificaciones dichas, el sistema normativo de relaciones laborales continuó siendo un sistema intervencionista-tuitivo (considerablemente heteronómico), complementado por un nivel de autonomía colectiva (esta vez genuina), y un mínimo nivel de autonomía individual.

La regulación jurídica de la autonomía colectiva, por su parte, se adaptó estrictamente a las realidades del sindicalismo del momento, que así se vió consolidado, (y después confirmado normativamente) en su estructura y en su dinámica, —condicionadas por su existencia y actividad en la época anterior, predemocrática—; y condicionó una forma jurídica de convenio colectivo avanzada y perfeccionada respecto de fórmulas comparadas, e incluso la perduración de la regulación de los conflictos de trabajo en sentido amplio. Sin embargo, la misma dinámica del sindicalismo y de la negociación colectiva del momento propició la aceptación sin protesta, sino todo lo contrario, del elemento heteronómico básico del sistema, representado singularmente por las OO.LL<sup>9</sup>.

La década de los 80 es la década del lanzamiento de una negociación colectiva aparentemente globalizadora y autoplanificadora. Es la época de los Acuerdos

---

<sup>8</sup> Se trata de una reflexión expuesta magistralmente por el Profesor VIDA SORIA, J. en su Conferencia Inaugural del VIII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, celebrado en Albacete, los días 23 y 24 de mayo de 1997. Dicho trabajo sería publicado, casi en su totalidad y literalidad en *Relaciones Laborales*, núm. 12, 1997, pp.10 y ss., bajo el título «Los Acuerdos para la Estabilidad en el Empleo y la Negociación Colectiva de 1997, en el marco de las reformas del sistema normativo para las relaciones de trabajo».

<sup>9</sup> *Idem*, p.13.

Interconfederales, e incluso de los Pactos Sociales. Tanto el AMI de 1980 como el AI de 1983 insistían en la necesidad de la desaparición de las OO.LL. a través de la vía de la negociación colectiva. Con posterioridad el AES de 1984 volvería a insistir en ello, repitiendo lo ya dicho en los Acuerdos anteriores, emplazando a las organizaciones sectoriales de las partes firmantes para que en brevísimo plazo estudiaran los criterios generales, metodología y calendario y, en caso de acuerdo, la propia sustitución.

Sin embargo, los contenidos de la negociación colectiva articulada pretendida por tales acuerdos, con ser básicos, fueron muy escuetos y sumarios, porque quizá estaban todavía apoyados en las estructuras normativas intervencionistas del momento. Al final de la década se volvió a la dispersión negocial, de la que en realidad nunca se había salido, en términos prácticos, pero ahora con un pobre contenido de los convenios<sup>10</sup>.

A la vista del fracaso de muchas negociaciones sustitutivas, los sindicatos son los únicos que mantuvieron la necesidad de una derogación, previa sustitución negociada, abandonando tal idea la patronal y también, con matices, el propio Gobierno.

Pero quizá lo que cambia el rumbo de la dinámica político-laboral del momento y propicia la Reforma de 1994, es la detección de dos órdenes de consideraciones, al hilo de dos órdenes de transformaciones de nuestra propia situación de crisis de empleo: una, la derivada de la futura y aparentemente ineludible crisis del sistema de protección social; otra, la derivada de los efectos negativos de la crisis económica y de empleo en la que entra casi toda Europa sobre nuestra particular situación, lo que pone de manifiesto que operan ya en nuestros mecanismos económicos los efectos de la mundialización de la economía, el impacto de las nuevas tecnologías y sus consecuencias en la «huída» del empleo, es decir, la redistribución de los procesos de producción, y por consecuencia, la redistribución del empleo, esta vez, a nivel mundial<sup>11</sup>.

Más tarde, a raíz de la ratificación del Tratado de la Unión Europea y el reconocimiento de la necesidad de propiciar un aumento de la intensidad del empleo, se entiende preciso actuar sobre todos los factores que debilitan la respuesta del empleo al desarrollo económico. Tales son, de forma importante, las barreras existentes en materia de movilidad funcional y geográfica de la mano de obra que vienen precisamente impuestas por las OO.LL., las cuales se propone que sean sustituidas por la negociación entre sindicatos y empresarios, previéndose incluso la derogación por parte del Gobierno de la estructura de categorías y grupos profesionales contenida en las OO.LL., sustituyéndola temporalmente por los grupos

---

<sup>10</sup> *Idem*, p.14.

<sup>11</sup> *Idem*, p.15.

de cotización a la Seguridad Social hasta que las partes lleguen a acuerdos en los sucesivos convenios colectivos<sup>12</sup>.

En este sentido, resulta ilustrativo observar el contenido del Informe que España aportó, como su contribución a la elaboración del «Libro Blanco sobre el crecimiento, la competitividad y el Empleo» (1993), en materia de relaciones laborales, en el cual se anticipaba ya la opción por la que se iba a decantar el poder político, y lo que constituiría el objetivo de la Reforma Laboral posterior: «el modelo tuitivo de relaciones laborales ha dificultado el funcionamiento del Mercado de Trabajo», se ha actuado «en detrimento de la creación de empleos con niveles de productividad más reducidos», «los salarios de la Comunidad han crecido mucho más rápidamente que los de sus competidores comerciales», «hay que abordar la situación ...modificando las legislaciones nacionales... a fin de que la mayor flexibilidad de los mercados... encuentre su contrapartida en una mayor flexibilidad laboral...»<sup>13</sup>

Son los temas relativos a la determinación de las funciones del trabajador y a sus modificaciones los identificados por el CES (en sus sesiones de octubre y noviembre de 1993) como de mayor calado para la eventual reforma del mercado de trabajo. Se hace necesario, por tanto, desplazar la normativa «rígida» y «anticuada» contenida en las OO.LL. sobre el particular<sup>14</sup>.

En esos momentos, a la tesis de la flexibilidad se une la de la desregulación, la de disminución del gasto social y la disminución o el abaratamiento del precio del factor trabajo, como medios de superar la crisis, la actividad y el empleo.

Finalmente, el Gobierno, en su Documento de septiembre de 1993 sobre *Adaptación y desarrollo de la negociación colectiva*, se apartaba matizadamente de las fórmulas negociadas, si bien se manifestaba a favor del *procedimiento de derogación de OO.LL. como la forma más coherente con la autonomía colectiva y la menos perturbadora*, y proponía a los interlocutores sociales *la conclusión de un Acuerdo Interconfederal que abordase la sustitución de las OO.LL. por convenios colectivos de carácter sectorial*; en el acuerdo se debería establecer el plazo máximo del año 1994 para proceder a la sustitución negociada de las OO.LL., debiendo *incluir el compromiso de que en los convenios colectivos sectoriales se definan los grupos profesionales y se establezcan las reglas para hacer operativa la movilidad funcional*<sup>15</sup>.

---

<sup>12</sup> En este sentido *vid.* CASTRO ARGÜELLES, M<sup>a</sup> A. «Regulación sectorial de la clasificación profesional. Sustitución de las Ordenanzas Laborales», *Actualidad Laboral*, núm. 8, 1994, pp.113 y ss.

<sup>13</sup> VIDA SORIA, J. «Los Acuerdos para la Estabilidad...», *op.cit.*, p.15.

<sup>14</sup> CASTRO ARGÜELLES, M<sup>a</sup> A. «Regulación sectorial de...», *op.cit.*, p.114.

<sup>15</sup> SALA FRANCO, T. «La suplencia o derogación...», *op.cit.*, p.44.

El debate sobre la Reforma normativa laboral no había hecho más que empezar y ya estaba sentenciado: las opciones finalmente adoptadas por la Ley, discurren en armonía con los planteamientos del Documento de aportación de la posición española al «Libro Blanco», alguno de cuyos párrafos más significativos pasaron a la Memoria del Gobierno sobre el Anteproyecto de Ley de Reforma y después a la Exposición de Motivos de la Ley<sup>16</sup>.

Sin embargo, los resultados formales de la política de derogaciones hasta el año 94 habían sido considerablemente modestos, pues de en torno a 140 OO.LL. vigentes en el momento de la entrada en vigor del ET, en el momento de la reforma del 94 se calculaban vigentes todavía en torno a 120 OO.LL.<sup>17</sup> Sólo un número limitado de OO.LL. se derogaron expresamente por el Ministerio (11, todas ellas de sectores marginales, con la excepción del siderometalúrgico, del químico y de grandes almacenes), y los convenios colectivos, o sustituyen sólo parcialmente a determinadas OO.LL., bien en cuanto a su ámbito territorial (por tratarse de convenios colectivos provinciales o de empresa), bien en cuanto a su ámbito funcional (por tratarse de convenios colectivos de subsector no coincidente con el ámbito funcional más amplio de la Ordenanza); o se remiten con frecuencia a las OO.LL. respecto de determinadas materias (clasificación profesional, movilidad funcional, régimen disciplinario), incorporándolas a su contenido normativo. En estos casos se ha dado la paradoja de que la Reglamentación u Ordenanza Laboral no ha desaparecido, sino que se ha convencionalizado<sup>18</sup>.

Los convenios colectivos que reconocen la «necesidad de adecuar la normativa existente en nuestro ámbito con la normativa europea», acuerdan poner en funcionamiento una comisión técnica para llevar a cabo no la derogación de la Ordenanza, como sería lo lógico, sino la introducción en el convenio colectivo de aquellas cuestiones previstas en la Ordenanza que no contemplara el convenio. Este hecho, unido a la continua referencia a las OO.LL. como derecho supletorio y en algunos supuestos, incluso, como derecho complementario del convenio colectivo, hacen dudar de una auténtica voluntad de los agentes sociales de desplazar definitivamente esta normativa sectorial por muy desfasada que pareciera estar. A ello se añade el hecho de que la propia jurisprudencia siguió aplicándolas, otorgándoles la correspondiente eficacia jurídica, sobre todo de desarrollo de disposiciones legales en ausencia de convenio colectivo, si bien ello se detiene a los inicios de la década de los 90<sup>19</sup>.

<sup>16</sup> VIDA SORIA, J. «Los Acuerdos para la Estabilidad...», *op.cit.*, p.16

<sup>17</sup> CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de ordenanzas laborales...», *op.cit.*, p.11.

<sup>18</sup> Vid. SALA FRANCO, T. «La suplencia o derogación...», *op.cit.*, p.42 y CASTRO ARGÜELLES, M<sup>a</sup> A. «Regulación sectorial de...», *op.cit.*, pp.115 y ss.

<sup>19</sup> CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de Ordenanzas Laborales...», *op.cit.*, p.12.

Ello obliga necesariamente a preguntarse por las circunstancias que pudieron influir en esta tan lenta agonía de las OO.LL.<sup>20</sup>, pues puede pensarse que concurrieron razones de peso que jugaban como elementos de resistencia a su total desaparición.

De forma esquemática cabe apuntar los siguientes datos, por lo demás bastante reiterados a lo largo de estos últimos años<sup>21</sup>.

– En primer lugar, un cierto miedo a que se produjeran lagunas jurídicas derivadas de las «calvas» que se apreciaban todavía en los contenidos de ciertos convenios colectivos.

– En segundo lugar, los efectos o los no efectos, según se mire, del proceso derogatorio sobre nuestra estructura de la negociación colectiva, una negociación colectiva de carácter excesivamente descentralizado e incluso descoordinado, tanto en lo funcional como en lo territorial, situación en la que la presencia de las OO.LL. ha influido decisivamente, pues la misma empujaba a una negociación colectiva en niveles más reducidos. En efecto, entre otras razones, es la presencia generalizada en todos los sectores productivos de estas normas estatales la que crea una tupida red normativa a nivel nacional, que hace que el convenio colectivo sectorial prevalente haya sido el de carácter provincial, con una todavía palpable ausencia en muchos sectores del convenio nacional. En un primer momento, lo que constituye un obstáculo para el desarrollo de la negociación colectiva nacional, en fase sucesiva como efecto *boomerang*, provoca un freno para la deseada derogación de las OO.LL.

– Por otro lado, también es verdad, es necesario reconocer que las OO.LL. desde el punto de vista técnico, adquirieron un alto grado de perfección en la regulación de instituciones caracterizadas por su notable complejidad —clasificación profesional, tipificación de infracciones y sanciones, estructura salarial, regímenes especiales de jornada y tiempo de descanso—, que no hacían fácil su sustitución, en la medida en que la misma debía producirse en la generalidad de los convenios colectivos provinciales y de empresa, niveles de negociación en el que la comisión negociadora carece por lo general de la capacidad para elaborar un texto omnicomprensivo que aborde el conjunto de materias tradicionalmente asignado a las OO.LL. De ahí que en muchas ocasiones han constituido un refe-

---

<sup>20</sup> «Lento y agónico proceso de derogación de las normas sectoriales por excelencia del régimen franquista», lo llama VALDÉS DAL-RÉ, F. «EL Acuerdo de cobertura de vacíos», *op.cit.*, p.1.

<sup>21</sup> Se sigue la exposición más extensamente diseñada por CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de ordenanzas...», *op.cit.*, pp.12 y ss.



rente imprescindible a la hora de la negociación colectiva y, en algunos casos, han provocado cierta pereza negociadora ante la necesidad de incorporación de estas instituciones a los convenios, limitándose simplemente a actualizarlas conforme a los profundos cambios productivos, tecnológicos, sociales y culturales.

– Desde la perspectiva de la Administración laboral, y por lo que a ella respecta, se manifiestan cautelas a desarrollar una política de derogaciones no consensuada con los sindicatos y asociaciones empresariales, no deseando adoptar la decisión derogatoria de forma unilateral. En la práctica, las derogaciones efectuadas por el Ministerio de trabajo durante los últimos años se produjeron a petición previa y conjunta de las correspondientes representaciones sindicales y empresariales.

– A todo ello se añadía una cada vez más acentuada marginalidad práctica de las OO.LL. en el conjunto del sistema de relaciones laborales, que hacía que la política de derogaciones no se encontrara entre una de las prioridades más urgentes. Marginalidad, de un lado, porque el mero deterioro por envejecimiento de sus contenidos hacía inaplicables sus prescripciones, incluso para aquellas materias no abordadas por la negociación colectiva. Marginalidad, de otro lado, porque poco a poco la jurisprudencia iría asumiendo la deseada pérdida de imperatividad normativa de sus preceptos, tanto frente a los convenios colectivos, como frente a las normas estatales de aplicación general, como incluso frente al propio pacto en contrato de trabajo (piénsese que doctrina y jurisprudencia mayoritarios se inclinaron inicialmente por entender que las OO.LL. sólo constituían Derecho dispositivo respecto de la negociación colectiva, pero no respecto de la contratación individual, apareciendo como irrenunciable, por tanto, para el trabajador, el régimen de la Ordenanza).

## **2. La derogación de las OO.LL. a partir de la Reforma del mercado de trabajo de 1994**

Con la importante Reforma de 1994, se plantea poner fin definitivamente a la derogación de las OO.LL. El objetivo está claro: se trata de flexibilizar el régimen jurídico del mercado de trabajo. Para ello ha de replegarse la normativa estatal y se ha de acentuar la importancia de los contenidos de la negociación colectiva.

La disp. trans. 2ª ET, en la redacción dada por la Ley reformadora 11/94, estableció que las OO.LL. quedarían derogadas a 31 de diciembre de 1994, aunque autorizaba al Ministerio de Trabajo para prorrogarlas hasta 31 de diciembre de 1995, si llegado el primero de los plazos, se advertían dificultades de cobertura.

Compelidos por la preteritoriedad de los plazos establecidos legalmente, sindicatos y asociaciones empresariales alcanzaron un acuerdo para la aplicación de esta disp. trans. y de sustitución de OO.LL. por convenio colectivo, el 7 de octubre de 1994, como pacto básicamente de procedimiento, de carácter obligacional, cuyo propósito es clarificar los problemas existentes, efectuando una distribución

de aquéllos en función de la mayor o menor entidad de los mismos en relación con el sector o colectivo al que afectan, fijando la tramitación a seguir con vistas a identificar la situación de cada sector en relación con la cobertura de cada Ordenanza, estableciendo para ello una clasificación en 5 grupos y previendo las acciones y gestiones necesarias para que se produzca en los distintos niveles de negociación la interlocución necesaria para facilitar las tareas aplicativas de dicha disp. trans., con la menor conflictividad posible y favoreciendo el proceso de pérdida de vigencia o derogación de Ordenanzas, en relación con la sustitución, o no, por convenios colectivos de las mismas<sup>22</sup>.

Resultado inmediato de este acuerdo fue la elaboración de un informe conjunto de las partes elevado al Ministerio de Trabajo, donde figuraba una coincidencia en la derogación íntegra de 44 OO.LL., derogación parcial de 7, la necesidad de prórroga durante el año 1995 de otras 52 y un desacuerdo en la necesidad o no de prórroga respecto de 23 OO.LL. A tenor de este informe, el Ministerio, por medio de O.M., procedió a prorrogar, hasta el 31 de diciembre de 1995, 61 OO.LL. íntegramente y 9 parcialmente, con lo que el número de las derogadas por completo a partir de primero de enero de 1995 se calculó en torno a 50 OO.LL.

Sin duda, como ya se ha dicho<sup>23</sup>, es la ocasión en que mayor número de derogaciones se produjo, superior a todas las producidas en los quince años precedentes, pero son todavía importantes en número las que perviven hasta finales de 1995, todas ellas referidas a los sectores que presentan mayores dificultades de sustitución por parte de la negociación colectiva.

### *2.1. Los términos de la derogación de las OO.LL. según la redacción que la Ley 11/94 da a la hoy disposición transitoria sexta del texto refundido de la LET*

En la misma se prevé que la derogación o prórroga de las OO.LL. en los términos antes apuntados, se llevará a cabo a través de un procedimiento que entre otras cosas prevé un informe previo por parte de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (CCNCC), el posible desarrollo de una negociación colectiva en el ámbito de la Ordenanza cuando se adviertan defectos de cobertura e, incluso, el sometimiento de la controversia a un arbitraje<sup>24</sup>.

Conviene señalar las situaciones que de hecho han de darse para hacer posible el recurso a cada uno de los distintos supuestos. Mientras el empleo de la

---

<sup>22</sup> Vid. CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de ordenanzas...», *op.cit.*, p.15 y VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, p.3.

<sup>23</sup> CRUZ VILLALÓN, J. *Ibidem*.

<sup>24</sup> CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de ordenanzas...», *op.cit.*, pp.15-16.

extensión de un convenio o el dictado de una Ordenanza post-estatutaria, como sistemas hasta entonces posibles, está legalmente condicionado a una situación de inexistencia de interlocución negociada, el recurso al arbitraje fue diseñado por la disp. trans. 2ª ET como el remedio a un proceso frustrado de negociación en el que, por consiguiente, ya participaron aquellas organizaciones sindicales y asociaciones empresariales dotadas de legitimación contractual bastante para haber podido alcanzar, en el marco estatutario, un acuerdo de sustitución de la correspondiente Ordenanza. De ahí que esta última modalidad no sirva para cubrir vacíos de cobertura producidos en sectores que carecen de estructuras representativas capaces de sustituir a la Ordenanza. Para estos casos sólo es posible el ejercicio directo de los poderes contractuales de las organizaciones sindicales y empresariales de nivel estatal o de Comunidad Autónoma<sup>25</sup>. Volveremos sobre ello al tratar de la última Reforma.

El procedimiento establecido en la disp. trans. 2ª, estaba previsto que se desarrollara a lo largo de 1994, pues se conectaba con la posible prórroga de las OO.LL. hasta final de 1995, planteándose inicialmente la duda de si habrían de mantenerse las previsiones de la citada disposición.

La vinculación a la decisión de prórroga hasta finales del 95, no comporta que decayera la previsión de intervención de la CCNCC, del desarrollo de la negociación colectiva y posible arbitraje, una vez promulgada la Orden Ministerial de prórroga de diciembre de 1994, porque los posibles problemas de cobertura no se planteaban con las OO.LL. derogadas a finales de 1994, sino con las que se iban a derogar a finales de 1995, por lo que realmente el procedimiento allí previsto para los mecanismos sustitutivos de las OO.LL. cobraba mayor sentido. A mayor abundamiento, de haberse agotado la virtualidad jurídica de esta disposición, después de que el Ministerio de Trabajo hubiera ejercido su facultad de prórroga, aquélla debía haber desaparecido del texto refundido del ET aprobado en marzo de 1995; por contra, su pervivencia (como disp. trans. 6ª, ahora) demostró que debían mantenerse estos procedimientos sustitutivos<sup>26</sup>. Respecto a ellos:

– La cobertura pacífica por parte de la negociación colectiva no planteaba mayores problemas de interpretación y aplicación, siempre que se produjera una plena cobertura sustitutoria del conjunto de los destinatarios de la Ordenanza vía la celebración de varios convenios.

– La segunda hipótesis imaginable era que, no dándose el resultado precedente, sin embargo existiesen partes legitimadas para la negociación en el ámbito de

---

<sup>25</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, p.7.

<sup>26</sup> Así lo ha entendido la doctrina, *vid.* CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de ordenanzas...», *op.cit.*, p.16.

la Ordenanza. Para estos casos, la disp.trans. 6ª ET contempla la posibilidad de que la CCNCC pueda convocar a estas partes para negociar un convenio o acuerdo sobre materias concretas que elimine los defectos de cobertura.

Al referirse el precepto taxativamente al «ámbito de la Ordenanza», exige una coincidencia de ámbitos, funcionales y territoriales, entre la extensión aplicativa de la norma sectorial y el ámbito de actuación de las representaciones sindicales y empresariales. De ahí que el precepto esté pensando en la constitución de una comisión negociadora de un convenio nacional y de ámbito coincidente con el correspondiente a la Ordenanza, en lo términos en que se encuentre vigente, parcialmente o en su integridad. Por ello, la situación contemplada se va a producir básicamente en aquellos sectores donde no exista convenio colectivo nacional, por ser la provincia la sede consolidada de negociación. No obstante ello, de existir una estructura representativa empresarial y sindical con legitimación suficiente a nivel nacional en los términos de los arts.87 y 88 ET, es posible que la CCNCC encomendara a éstos el inicio de negociaciones, lo que obviamente habrían de hacer a nivel nacional, aunque no necesariamente hubiera de procederse a celebrar un acuerdo interprofesional o sobre materias concretas de los regulados en el art.83.2 y 3 ET, a pesar de que efectivamente se haga una mención expresa a estos últimos.

El inicio de las negociaciones de cobertura previo impulso de la CCNCC implicaría la imposición a las partes de un deber de negociar en el ámbito de la Ordenanza y respecto de aquellas materias donde la Comisión advirtiera la presencia de déficit de cobertura, con el objetivo de facilitar un proceso no traumático de derogación de las OO.LL., fomentando la labor sustitutiva plena por parte de la negociación colectiva.

Es más, era posible que la CCNCC, a través de una resolución de convocatoria a las partes, concretara en cada caso en qué específicas materias se han observado déficits de cobertura. De hacerlo así, surgiría adicionalmente un deber de negociación más intenso, pues el mismo quedaría ya materializado en los aspectos predeterminados por ella; sin perjuicio, obviamente de que las partes libremente, de común acuerdo, rechacen abordar algunas de estas materias o bien afrontar otras no mencionadas en aquel elenco<sup>27</sup>.

Una vez llegada la fecha límite de finales de 1995, se produce irremisiblemente la derogación de todo el conjunto de las OO.LL., lo que no provocaría problemas en los supuestos, hasta ahora citados, en los que se celebre un convenio colectivo de sustitución por propia iniciativa, por impulso de la CCNCC, o bien,

---

<sup>27</sup> En este sentido vid. CRUZ VILLALÓN, J. «Derogación de ordenanzas...», *op.cit.*, pp.16 y ss.

conforme a la tercera hipótesis de la disp. trans. 6ª, se dicte el correspondiente laudo arbitral.

Los problemas podían, sin embargo, existir<sup>28</sup> en los casos en los que no se celebre convenio colectivo ni se dicte laudo porque: a) no existen sujetos legitimados en el ámbito de la Ordenanza, b) existen, pero la CCNCC no estima oportuno convocarlas, o c) cuando no se logre acuerdo y la Comisión no estime conveniente someter la discrepancia a un arbitraje.

Aun en estos casos ha de entenderse que las OO.LL. decaen automáticamente a 31 de diciembre de 1995 y sin necesidad de un pronunciamiento formal de derogación por parte de Ministerio de Trabajo, pues quien está facultado para determinar el plazo de vigencia de las OO.LL. es el propio legislador estatal y lo hizo, prorrogando algunas de ellas hasta la citada fecha.

Ahora bien, actuaciones de recepción expresa del contenido de la Ordenanza por cualquier tipode convenio colectivo, podían efectuarse y de hecho se produjeron, incluso respecto de Ordenanzas ya derogadas<sup>29</sup>.

## 2.2. *La derogación sin cobertura*

Como última hipótesis, podía suceder que llegada la fecha de la decadencia definitiva de concretas OO.LL. no se produjera fórmula alguna de cobertura, en las situaciones antes mencionadas, y ni siquiera una integración normativa por la vía de la recepción del contenido de normas ya derogadas. ¿Podían producirse carencias legislativas que implicaran lagunas jurídicas en la aplicación de ciertas instituciones laborales? Parece que en sentido técnico no puede hablarse de laguna jurídica, salvo para algún caso muy contado. A pesar de que efectivamente el espacio normativo otorgado a la negociación colectiva es muy grande, incrementado notablemente, además, a partir de la reforma legislativa de 1994, en la mayoría de las ocasiones las remisiones por parte de la norma estatal lo son con vistas a que se efectúe una labor de suplemento o complemento de adición, sin que se pueda afirmar que la norma estatal deje de ser por ello autosuficiente en su posibilidad aplicativa y de regulación del régimen jurídico del contrato de trabajo<sup>30</sup>.

No obstante, en todos aquellos casos en que la ley se remite a la negociación colectiva para su regulación o concreción, deslegalizando tales materias, se pueden provocar, ciertamente, importantes problemas aplicativos en las relaciones laborales de sector o subsector (por ejemplo en las materias localizadas en los

---

<sup>28</sup> Como advierte CRUZ VILLALÓN, J. *Idem*, p.27.

<sup>29</sup> *Idem*, p.29.

<sup>30</sup> *Idem*, p.31.

arts. 15.1, 16, 22.1, 23.2, 24,1, 25.1, 26.3, 29.1, 34.1, 34.2, 36.2, 37.3, 38.2, 40.1, 85.1, 91 del ET; o en los arts. 3.1.6 y 3.2.e de la Ley 10/94).

Eso sí, habría un supuesto singular, junto al otro de mayor importancia constituido por el sistema de clasificación profesional, en el que sí se produciría una plena laguna jurídica. En concreto, el ejercicio del poder disciplinario del empresario. La exigencia de tipificación, a través de disposiciones legales o convenio colectivo (art.58.1 ET) tanto de las infracciones cometidas por los trabajadores como de las sanciones susceptibles de imposición, impide la directa aplicación del precepto estatutario por sí solo, de la misma manera que tal tipificación no puede efectuarse por medio de acuerdo de empresa o de pacto individual en el contrato de trabajo.

Precisamente, estas situaciones de déficits de cobertura final tras la derogación de las OO.LL. se acentúan en aquellos sectores productivos donde no existe virtualmente implantación sindical digna de permitir una mínima actividad sindical y además de sectores de notable minifundismo empresarial, es decir, con un alto número de empresas pero que dan ocupación a un reducido número de trabajadores cada una de ellas (empleados de fincas urbanas, oficinas y despachos, etc.)

Para estos ámbitos, si bien formalmente no se va a producir una situación de vacío normativo, desde el punto de vista material las dificultades que se pueden presentar como consecuencia de los déficits de cobertura pueden ser importantes y al tratarse de sectores no sindicalizados, las carencias legislativas llegarían a ser endémicas.

Soluciones posibles ante tal estado de cosas: acudir a la utilización de la institución de la extensión del convenio colectivo, lo que plantea el problema de escasa estabilidad en la cobertura de los vacíos, o acudir a los denominados reglamentos sectoriales «de necesidad o emergencia» contemplados en la disp. adic. 7ª ET, a los que cabe atribuirles la virtud de una vigencia indefinida en principio, que ofreciera un régimen estable en contra de uno de los principales inconvenientes de la extensión de los convenios colectivos, bien entendido que siempre tendrían una aplicación supletoria en ausencia de regulación convencional<sup>31</sup>.

No obstante, piénsese también en la enorme dificultad para el Gobierno de elaborar normas especiales para un sector o subsector en sustitución de la anterior Ordenanza Laboral —en el fondo, se trataría de sustituir una Ordenanza por otra posterior, si bien aprobada por Real Decreto—, especialmente en temas tan técnicos y específicos como los sistemas de clasificación profesional.

Por la gran complejidad de este tipo de operación, quizá la solución ideal era la de pactar un Acuerdo Interconfederal entre las asociaciones empresariales y sindicatos más representativos, *ex* art.83.2 ET, que regulara el proceso de desapa-

---

<sup>31</sup> *Idem*, pp. 31 a 33.

rición de las viejas Reglamentaciones de Trabajo y OO.LL.<sup>32</sup>. Esta fórmula hubiera aportado, desde el punto de vista de sus resultados, altos rendimientos; muy superiores, desde luego, a los que brindaba la extensión de un convenio colectivo o la promulgación de una Ordenanza de necesidad o de emergencia, rellenando los vacíos de regulación producidos en la totalidad de sectores cuya Ordenanza perdiera vigencia a 31 de diciembre de 1995 de un modo universal, y no sector por sector, logrando así el objetivo deseado con una economía de medios muy superior, economizando esfuerzos, recursos y, eventualmente, conflictos<sup>33</sup>.

Dicha hipótesis es descartada implícitamente en el Acuerdo de 7 de octubre de 1994. En el mismo no se contempla la posible utilización de instrumentos contractuales dotados de eficacia directa para eludir los déficit de regulación. Por el contrario, se hace una expresa llamada a las Ordenanzas de necesidad como último recurso, lo que demuestra con contundencia que la voluntad de las partes signatarias fue el excluir la fórmula del Acuerdo Interprofesional del catálogo de remedios barajados para atender la demanda de cobertura de vacíos que pudiera causar el cumplimiento de las nuevas previsiones normativas *ex disp. trans.* 2ª ET de 1980. Por ello, a pesar de que este Acuerdo está sin duda vinculado al proceso de definitiva derogación de las OO.LL. puesto en marcha por la Ley 11/94, y expresar una decidida voluntad de los interlocutores sociales de asumir responsabilidades directivas en dicho proceso, no puede atribuirsele el calificativo de precedente negocial del Acuerdo Interconfederal de Cobertura de Vacíos de abril de 1997<sup>34</sup>.

### **3. Continuación de la Reforma del mercado de trabajo operada en 1997. El Acuerdo Interconfederal sobre Cobertura de Vacíos**

En ese contexto concreto de la situación de las relaciones de trabajo, aparece el llamado Pacto para la reforma del mercado de trabajo, suscrito entre la CEOE, CEPYME, UGT y CC.OO. en abril de 1997<sup>35</sup>, que viene —no se olvide— a sustituir unos supuestos Proyectos de Reforma, anunciados por el Gobierno, aunque nunca conocidos. Dicho pacto se enmarca dentro del fenómeno de colaboración o concertación social ante una situación caracterizada por la alta tasa de desempleo existente en nuestro país (22% de la población activa), así como por la temporali-

---

<sup>32</sup> SALA FRANCO, T. «La suplencia o derogación...», *op.cit.*, p.49.

<sup>33</sup> En este sentido, VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, p.6.

<sup>34</sup> En este sentido, *vid.* VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, pp.3-4-5.

<sup>35</sup> *Vid.* sobre el mismo los comentarios de LAHERA FORTEZA, J. «El largo proceso de derogación de las Ordenanzas Laborales», en *La reforma pactada de las Legislaciones laboral y de Seguridad Social*, Dir. VALDÉS DAL-RÉ, F., ed. Lex Nova, Valladolid, 1997, pp. 251 y ss.; y MOLERO MARAÑÓN, M<sup>a</sup> L. «El Acuerdo de Cobertura de Vacíos», en *Idem*, pp.285 y ss.

dad (34%) y la rotación de la contratación laboral. Circunstancias a las que se unen —a juicio de la patronal— la escasa flexibilidad de nuestro sistema de relaciones laborales, que no permite una rápida adaptación de las plantillas a las necesidades reales de mano de obra de las empresas debido al alto coste de los despidos, lo que, a su vez, constituye un freno para la contratación laboral, especialmente la de carácter indefinido<sup>36</sup>.

En materia de negociación colectiva, los Acuerdos son dos, de naturaleza jurídica diferente, pero reconducibles a una unidad sustancial desde el punto de vista político-jurídico: el «Acuerdo Interconfederal sobre Cobertura de Vacíos», instrumento de carácter marginal, si se quiere, pero con valor de convenio colectivo *erga omnes*, sometido a unas cláusulas de limitación de su aplicación y dilación de su vigencia realmente notables, aunque se deba reconocer que habrá de cumplir en su terreno una función absolutamente primordial.

En dicho Acuerdo se ponen de manifiesto las deficiencias en los contenidos de la negociación colectiva en determinados sectores, y a ello se debe que tenga un ámbito funcional limitado a los sectores enumerados en el anexo I, y no, como pudiera pensarse, al tratarse de un Acuerdo Interconfederal, comprensivo de todos los sujetos del ámbito geográfico a que se refiere, esto es, el estatal.

Las prescripciones del Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos se complementan con el segundo de los acuerdos, el llamado «Acuerdo sobre Negociación Colectiva», diseñándose un prototipo de Convenio Sectorial, aceptablemente completo (para sectores que carecen de convenio, y como guía para sectores que tienen convenio pero que no se ajustan a las previsiones del Acuerdo), tododentro de la lógica de la Reforma del 94 y con loable intención de racionalizarla<sup>37</sup>.

El Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos viene a cumplir la función, páginas antes señalada, de cubrir los vacíos de regulación producidos en sectores que carecen de estructuras representativas capaces de emprender tratos contractuales encaminados a la sustitución de la Ordenanza.

Apreciado en un sentido histórico, el presente Acuerdo Interprofesional inaugura en el sistema español de relaciones laborales una práctica de negociación colectiva en la cumbre de la que hasta el presente no había habido manifestación alguna. La de fijar condiciones de trabajo de aplicación directa a un grupo de trabajadores y empresarios definidos en atención a criterios funcionales<sup>38</sup>.

El Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos se establece para un período de vigencia de 5 años (art.4.1) y será de aplicación<sup>39</sup>, en lo que se refiere a las materias en

---

<sup>36</sup> VIDA SORIA, J. «Los Acuerdos para la Estabilidad...», *op.cit.*, p.18.

<sup>37</sup> *Ibidem*.

<sup>38</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, pp.7-8.

<sup>39</sup> «De obligada aplicación si no existiese texto legal o convencional que contemple el tratamiento de alguna de las materias que en el mismo se desarrollan», dice el art.1.3.



él contenidas, en aquellos sectores y subsectores, señalados en el mismo, que se encuentren en situación de vacío de cobertura por la desaparición de las OO.LL. y no hayan establecido, las partes legitimadas en cada uno de ellos, acuerdos sobre dichas materias a 31 de diciembre de 1997. Agotado dicho plazo, del que disponen las partes para negociar, el contenido de este Acuerdo, a partir de 1 de enero de 1998, se aplicará «con las correspondientes adaptaciones en atención a las características del sector» (art.4.2), sin que en ningún caso se pueda afectar a través de esta operación lo dispuesto en los acuerdos o convenios colectivos vigentes (art.1.2).

Conviene destacar que la única hipótesis de aplicación del Acuerdo acomodada a las especificidades de los distintos sectores que integran su ámbito funcional, es la contemplada en la disp. adic. única que, con vistas precisamente a «propiciar una mejor adaptación de los sistemas de clasificación profesional», apodera a la Comisión Paritaria a elaborar y aprobar «tablas de equivalencias entre las categorías profesionales de cada Ordenanza Laboral ya extinguida, y los Grupos Profesionales definidos» en el propio Acuerdo. A la estructura profesional habrá de ir referida, así pues, aquella previsión, sin perjuicio de que el órgano de administración del Acuerdo amplíe a otras áreas sus cometidos adaptativos<sup>40</sup>.

La fijación del citado período de vigencia, derivado del principio de seguridad jurídica, se aparta de la tónica general de duración normalmente corta (uno o dos años) de nuestros convenios, si bien, cabe pensar que tal decisión está plenamente justificada por el carácter de norma subsidiaria del Acuerdo, así como por el destino al que se dirigen sus normas, el de cubrir los vacíos de contenidos producidos por la desaparición de las OO.LL.<sup>41</sup>.

El Acuerdo, consciente del preocupante déficit de interlocución empresarial existente en nuestro sistema de relaciones laborales, cuya persistencia podría terminar por anegarlo en la individualización<sup>42</sup>, asume la responsabilidad de atender los vacíos generados en el proceso de sustitución de las OO.LL., pero con la voluntad de que esta responsabilidad sea circunstancial hasta que por negociación colectiva y/o por los mecanismos a acordar para la extensión de convenios preexistentes, se articulen las relaciones laborales en los sectores afectados. Los firmantes acuerdan, por tanto, promover la cobertura de los vacíos actuales en el transcurso de los cinco años de vigencia del Acuerdo con el objetivo de que al término del mismo no sea necesaria su renovación (art.4.3); y añaden, a continuación, un compromiso final de cubrir definitivamente en las instancias oportunas mediante la extensión de convenios colectivos, aquellos supuestos en que persistan, aún después, vacíos de cobertura.

---

<sup>40</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, p.11.

<sup>41</sup> En este sentido, *vid.* VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, p.12.

<sup>42</sup> *Vid.* VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, p.2.

Las materias que se incluyen en el Acuerdo, son aquellas que la CCNCC ha venido identificando a lo largo de las distintas reuniones del Pleno<sup>43</sup> como definidoras de la existencia de vacíos de cobertura.

La citada Comisión fue elaborando una doctrina acerca de aquellas materias que, caso de no venir tratadas por convenio colectivo, habían de estimarse productoras de vacíos de regulación y sobre las que, por lo mismo, las partes a las que se había invitado a abrir tratos contractuales habían de proceder a negociar. Tales materias fueron:

- a) estructura profesional
- b) movilidad funcional
- c) promoción de los trabajadores
- d) estructura salarial
- e) régimen disciplinario

Este grupo de materias delimitó el objeto de los acuerdos adoptados por la CCNCC de someter las discrepancias surgidas del proceso de sustitución pactada de las OO.LL. a arbitraje.

La razón de que fueran precisamente éstas las materias y no otras, está en el hecho de que las mismas estaban reguladas en normas (Reglamentaciones y OO.LL. o Reglamentos de ejecución) que fueron derogadas por la Ley 11/94. Es más, por otro lado, tras la citada Ley, se atribuye a la negociación colectiva una función normativa primordial sobre todas ellas (arts.22.1, 24.1, 25.1, 26.3 y 59.1 ET), y, aunque no de forma exclusiva, las remisiones que tales preceptos hacen al acuerdo de empresa o al contrato individual, son siempre subsidiarias, en defecto de convenio colectivo o cuando éste actúe como norma mínima.

El AICV hizo suyas las tesis de la CCNCC, incorporando a su contenido normativo la regulación de estas cuatro materias y sólo de ellas. Desde luego, dicha elección puede ser criticable por exceso o por defecto. Pero se trata de una decisión que cuenta con un fundamento razonable y objetivo<sup>44</sup>.

Respecto a la naturaleza jurídica del Acuerdo, atendiendo a su contenido real y por propia identificación de las partes, estamos ante un acuerdo sobre materias concretas suscrito al amparo del art.83.3 ET y, en consecuencia, tiene el tratamiento que esta Ley da a los convenios colectivos: eficacia normativa general, y

---

<sup>43</sup> Celebradas a lo largo del año 96. Téngase en cuenta la composición tripartita de éste, con representación de organizaciones empresariales y sindicales más representativas y Administración.

<sup>44</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, pp.14-15.

una vez cumplidos los requisitos establecidos en el mismo, actuará como convenio colectivo aplicable, dado que se trata de un producto de la negociación colectiva y no de la concertación social<sup>45</sup>.

Ello no obsta, como no podía ser de otra manera, para que, en cualquier momento, las partes legitimadas, según los arts.87 y 88 ET, puedan disponer de la totalidad o de alguno de los contenidos del Acuerdo (art.1.2), en cuyo caso la disp. adicional del mismo establece que cuando se afronte la negociación de un convenio colectivo o se sustituya durante su vigencia este Acuerdo por un convenio de eficacia general, se aconseja («debería» dice el Acuerdo) tener en cuenta lo establecido en el AINC de abril de 1997, suscrito por CEOE, CEPYME, UGT y CC.OO. en lo que se refiere a los contenidos y reglas de actuación a seguir.

Este repliegue aplicativo del AICV solamente se efectúa frente a acuerdos o convenios de carácter estatutario, incluidos los pactos de adhesión. Lo sugieren los arts.1.2 y 4.2 del AICV al remitirse a los arts. 87 y 88 ET, y lo confirma la disp. adic. al referirse a convenios colectivos «de eficacia general»<sup>46</sup>.

Se resuelve de esta manera quizá la cuestión más compleja de cuantas plantea el Acuerdo, la de si extiende sus efectos jurídicos a aquellas hipótesis en las que, habiendo un producto contractual apropiado, éste no regula alguna o algunas de las materias integradas en el articulado del Acuerdo.

De los arts. 4.2 y 1.3 del Acuerdo se desprende la cobertura de dos tipos de vacíos de regulación convencional: estructurales o cualitativos y coyunturales o cuantitativos. Los primeros referidos a inexistencia de negociación según sectores, los segundos a la falta de tratamiento de alguna de las materias del Acuerdo en convenios vigentes. La aplicación del Acuerdo puede ser, por tanto, total o parcial.

El art.1.2 del Acuerdo enuncia una típica regla de concurrencia afectante, atribuyendo la preferencia applicativa del convenio colectivo que concurra con él. Ahora bien, si el convenio vigente no desarrolla las materias contenidas en el Acuerdo no hay situación de concurrencia afectante. Esta tesis se confirma con lo establecido en el párr.4º del art.4.2 del Acuerdo en el que se demuestra que éste viene a comportarse al estilo de una norma subsidiaria, transitoria o pasajera que cede su preferencia applicativa en el mismo momento en que las materias objeto

---

<sup>45</sup> Mostraron su acuerdo en este punto, en un análisis de urgencia realizado en sendas ponencias presentadas en el VI Curso de Relaciones Sindicales sobre *Reforma laboral y concertación social* celebrado en la Facultad de Derecho de La Laguna, los días 12 a 15 de mayo de 1997, PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. y CASAS BAAMONDE, Mª E. En el mismo sentido, *vid.* VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, p.8.

<sup>46</sup> Mayores dudas plantea la cuestión de si han de haber sido negociados o no en un determinado nivel. Art.1.2 y 1.3, 4.2. En contra parece disp. adic. *Vid.* VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, pp.10-11.

desu desarrollo quedan incorporadas al contenido normativo de un convenio colectivo o, y es ésta una singular circunstancia que ha de entenderse implícita, al de una norma de origen estatal<sup>47</sup>.

La regla de concurrencia del art.1.2 del Acuerdo se aparta de las reglas de concurrencia implantadas en el art.84 ET, primero porque confiere preferencia al convenio posterior *in tempore* y, segundo, porque lo hace aunque el convenio o acuerdo posterior sea de ámbito empresarial o inferior. Finalmente, se aparta incluso de la regla que formula *salvedad a la salvedad* (art.84.3 ET), ya que la preferencia aplicativa reconocida al convenio posterior invasor afecta a materias que habrían de regirse, de otro modo, por el criterio general.

En realidad esta regla de concurrencia es instrumental a la configuración del Acuerdo como norma subsidiaria, intentando satisfacer los dos grandes objetivos perseguidos: garantizar la suficiencia reguladora sobre ciertas materias, pero mediante el fomento de los instrumentos convencionales ordinarios o típicos<sup>48</sup>.

En algunas materias (régimen disciplinario y promoción de trabajadores), el AICV puede provocar, a resultas de un efecto imitación, una notable uniformidad normativa.

Las citadas cuestiones de procedimiento, junto a las sustantivas referidas a la regulación de condiciones de trabajo, pueden avalar también la postura que defiende que el título que mejor le conviene es el de un acuerdo *mixto o híbrido*<sup>49</sup>.

Hay, por otro lado, razones que hacen pensar que este Acuerdo se firma para potenciar la negociación colectiva y, además, en una línea determinada: retrocediendo el convenio colectivo de empresa en favor del convenio colectivo de sector y la autonomía individual en favor de la colectiva<sup>50</sup>.

Los interlocutores evidencian una crítica a los desatinos y excesos de la Reforma del 94, la cual, bajo una apariencia que mantenía la naturaleza, estructura y la ordenación de los efectos de la negociación colectiva, produjo verdaderos cambios sustanciales al respecto, señaladamente la aparición de nuevas formas de microcontratación colectiva (formas llamadas «atípicas», acuerdos y pactos de empresa, cláusulas de descuelgue, acuerdo de modificación sustancial), que en realidad descoyuntaban esa ordenación aparente; podría pensarse incluso que alterando sustancialmente el orden de fuentes establecido en el art.3 ET, pero que fueron aceptados con cierta naturalidad por la doctrina y la jurisprudencia. Ahora resulta que el esquema global resultante del 94 no beneficia a sus destinatarios, ni al empleo, ni al orden social laboral. Aquella desregulación no ha funcionado.

---

<sup>47</sup> En este sentido, y de manera más detallada, *vid.* la exposición de VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, pp.9-10.

<sup>48</sup> *Idem*, pp.12-13.

<sup>49</sup> VALDÉS DAL-RÉ, F. «El Acuerdo de cobertura...», *op.cit.*, p.8.

<sup>50</sup> VIDA SORIA, J. «Los Acuerdos para la Estabilidad...», *op.cit.*

Pero a su vez, la crítica plasmada en los Acuerdos del 97 es indirecta, parcial y en consecuencia de efectos probablemente inapreciables.

Las grandes materias que produjeron el descoyuntamiento del sistema jurídico de relaciones laborales no han sido tratadas en los Acuerdos, al menos con un alcance de cierta relevancia. Las partes aceptan aquí tareas, propias de la heteronomía, en la ordenación sectorial de las relaciones de trabajo; y las aceptan de modo que no permite vislumbrar brillantes resultados al respecto<sup>51</sup> (como puede verse con lo realizado en materia de reordenación de las clasificaciones profesionales, reordenación de la estructura salarial, etc.).

En definitiva, los Acuerdos del 97 son la «cláusula de cierre» de la Reforma del 94, su puesta en práctica. Lo cual puede considerarse como una reconducción (resignación) de las políticas sindicales originarias, o como un gran ejemplo de pragmatismo por su parte: depende del punto de vista que se adopte<sup>52</sup>.

Y si esta opinión parece extremadamente crítica, comprobemos, a través de un rápido repaso de cada una de las materias contenidas en el Acuerdo que analizamos sobre Cobertura de Vacíos<sup>53</sup>, si se peca de exceso rigor.

#### a) Clasificación profesional

Una de las claves de la Reforma del 94 fue sin duda la flexibilización del régimen legal sobre movilidad interna o funcional de los trabajadores en el seno de las empresas.

El pacto para la Reforma del 97, da un paso más en esta misma línea al arrinconar el concepto de categoría profesional y situar el de grupo profesional como puntual del sistema de encuadramiento profesional<sup>54</sup>. Se habla en su caso de división en «áreas funcionales» dentro del grupo (art.6), y se citan como ejemplos las de administración, comercial, técnica, de producción, y servicios auxiliares (art.7.3).

El Acuerdo Interconfederal, subrayando la orientación marcada, introduce criterios e instrumentos de clasificación profesional, que permiten acrecentar la

---

<sup>51</sup> En esta línea *Idem*, p.23

<sup>52</sup> *Idem*, p.24.

<sup>53</sup> *Vid.* sobre tales materias, los comentarios de ROMÁN DE LA TORRE, M<sup>a</sup> D., «La estructura profesional en el Acuerdo de Cobertura de Vacíos», en *La reforma pactada de las legislaciones laboral y de Seguridad Social*, Dir. VALDÉS DAL-RÉ, F., ed. Lex Nova, Valladolid, 1997, pp. 307 y ss.; DUEÑAS HERRERO, L., «La estructura salarial en el Acuerdo de Cobertura de Vacíos», *Idem*, pp.339 y ss.; y MURCIA CLAVERÍA, A., «El régimen disciplinario en el Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos», en *Idem*, pp. 381 y ss.

<sup>54</sup> NAVARRO FAJARDO, J.J. «La reforma del mercado de trabajo», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, núm. 170, mayo, 1997, pp.51 y 52.

movilidad funcional y el fortalecimiento del poder ordinario de dirección y organización del empresario en orden a la ejecución de la prestación de trabajo, lo que, en suma, supone ampliar los límites del *ius variandi* empresarial<sup>55</sup>.

La Comisión paritaria del Acuerdo, a petición de las partes interesadas, y con el fin de propiciar la adaptación de los sistemas de clasificación profesional, podrá elaborar y aprobar tablas de equivalencia entre las categorías profesionales de cada Ordenanza Laboral, ya extinguidas, y los grupos profesionales definidos en el Acuerdo.

Según señala el Acuerdo, el contenido de la prestación laboral, objeto del contrato de trabajo, así como la pertenencia del trabajador a un determinado grupo profesional se establecerán por acuerdo entre el trabajador y el empresario en el momento de la celebración del contrato. La asignación a un concreto grupo no podrá constituir un acto de arbitrariedad empresarial, pues el trabajador deberá ser *clasificado en atención a sus aptitudes profesionales, titulaciones y el contenido general de la prestación*. En realidad, a estos efectos, el único factor absolutamente determinante será el del *contenido general de la prestación* que se estipula en el contrato, aunque la titulación o aptitudes profesionales del trabajador permitiesen su encuadramiento en un grupo profesional superior<sup>56</sup>.

Obsérvese que estos criterios son los mismos que recoge el art.22 ET, aunque no para proceder a la clasificación del trabajador, sino para la determinación del grupo profesional en convenio colectivo, acordando, después, la equiparación al grupo profesional, categoría o nivel retributivo del convenio colectivo, que se corresponda con el contenido de la prestación laboral objeto del contrato acordada entre el trabajador y el empresario. En consecuencia, se mire por donde se mire, aunque la redacción del art.6 del Acuerdo pudiera hacer pensar en otra cosa, nada hay distinto a lo establecido en el ET.

El Acuerdo diseña una estructura profesional basada en el establecimiento de *ocho* grupos profesionales —aunque este número no es taxativo— pues el Acuerdo precisa «que tienen carácter enunciativo, sin que las empresas vengán obligadas a contemplar en su estructura organizativa todos y cada uno de ellos, pudiendo, en su caso, establecerse, dentro de los nuevos grupos profesionales, divisiones funcionales, a fin de ajustar la adscripción de los trabajadores a los mismos, previa la idoneidad exigible». Para ello habrán de ponderarse conjuntamente los siguientes factores: conocimientos y experiencia, iniciativa, autonomía, responsabilidad, mando y complejidad<sup>57</sup>.

---

<sup>55</sup> *Idem*, p.52.

<sup>56</sup> NAVARRO FAJARDO, J.J. «La reforma del mercado...», op.cit., p.52.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

Se aboga, en definitiva, por una clasificación en grupos profesionales y se regulan tales grupos, señalándose que en el interior de ellos o de las antes dichas áreas o divisiones funcionales, podrán ubicarse las viejas categorías denominadas hasta ahora técnicos, empleados, operarios y subalternos (art.7.3). Se trata, en suma, de una redefinición actualizada del tema de las clasificaciones profesionales, pedagógicamente expuestas, sin más<sup>58</sup>.

#### *b) Movilidad funcional*

La movilidad funcional en el seno de la empresa —en defecto de acuerdo específico entre trabajador y empresario— se producirá dentro del grupo profesional, tendrá únicamente como límite lo dispuesto en los arts.22 y 39 ET: no desbordamiento del grupo profesional, respeto a los derechos económicos, titulaciones académicas profesionales precisas para ejercer la nueva prestación laboral; y el respeto a la dignidad del trabajador y a sus derechos profesionales, comprensivos del derecho a su formación y promoción profesionales<sup>59</sup>.

En fin, precisiones periféricas sobre movilidad, escuetamente citadas, sin añadir nada nuevo a la regulación del ET, porque curiosamente, aunque se definen sus preceptos como materia de «derecho necesario», remite a los convenios colectivos, sin asumir ningún compromiso al efecto, la posibilidad de establecer «precisiones al respecto, instrumentos de información y consulta o procedimientos para resolver las discrepancias».

#### *c) Promoción profesional*

Se regula la promoción profesional, cuya consecuencia más destacada es el ascenso o paso del trabajador a un grupo profesional o puesto de trabajo superior que «se ajustará a los criterios objetivos de mérito y capacidad», a través de la celebración de las correspondientes pruebas selectivas de carácter teórico-práctico, previo informe y consulta de los representantes legales de los trabajadores.

Desaparece, pues, el sistema de ascenso automático por el factor de antigüedad, y se consagra la previsión —contenida habitualmente en los convenios colectivos vigentes— de que el ascenso se realice exclusivamente a través de concurso de méritos. Esta regla tendrá una importante salvedad cuando se trate de la cobertura de puestos de trabajo que hayan de ser ocupados por personal cuyo ejercicio profesional comporte funciones de mando o de especial confianza, que

---

<sup>58</sup> VIDA SORIA, J. «Los Acuerdos para la Estabilidad...», *op.cit.*, p.18.

<sup>59</sup> NAVARRO FAJARDO, J.J. «La reforma del mercado...», *op.cit.*, pp.52-53.

se proveerán mediante el *sistema de libre designación*, en cualquier nivel de la estructura organizativa de la empresa. Esta precisión supone una ampliación genérica del poder discrecional del empresario para elegir a las personas que hayan de desempeñar puestos de mando o confianza, que, no necesariamente, pero si usualmente, aparecen desempeñados por los trabajadores adscritos a los grupos profesionales superiores<sup>60</sup>.

Asimismo, se regula la promoción económica, en particular el complemento salarial por antigüedad, que se respeta al que lo viniera percibiendo, manteniendo su naturaleza como complemento de carácter personal, pero pudiendo en lo sucesivo pactarse (en convenio colectivo, acuerdo de empresa o contrato de trabajo) el tratamiento de esta materia. La referencia al «acuerdo entre los representantes de los trabajadores y la dirección de la empresa», a que se refiere el art.11.2 del Acuerdo, excede de lo establecido en el art.25.1 ET, y creo que ha de entenderse que no cabe tal posibilidad, dados los términos en que tal tipo de acuerdo se regula en el ET, esto es, como figura subordinada al convenio colectivo, y sólo capaz de regular determinadas materias: clasificación profesional, régimen de ascensos, modelo de recibo de salarios, distribución de la jornada anual y distribución del horario diario, junto con los dos supuestos excepcionales del art.82.3 ET (cláusulas de descuelgue) y del 41.2 ET (modificación sustancial de ciertas condiciones establecidas en convenio colectivo).

#### d) Estructura salarial

El Acuerdo pretende simplificar y uniformar la estructura salarial —en muchos casos, excesivamente compleja— establecida en los convenio colectivos en vigor. Se define un salario base de grupo o salario de contratación que podrá integrar muchos de los complementos salariales actualmente existentes bajo multitud de denominaciones, procediendo a una racionalización de los mismos e incorporando el concepto de retribución variable, que se referirá exclusivamente a la compensación de carácter personal, por calidad y cantidad de trabajo, y de puesto de trabajo, con estas denominaciones (art.13). Quedarían fuera del salario base los complementos no vinculados a circunstancias personales del trabajador y los de cantidad y calidad de trabajo que no hayan sido valorados al determinar el salario base. De estos últimos, los más usuales serían: los de penosidad, toxicidad y peligrosidad; el de nocturnidad, la realización del trabajo a turnos o en domingos y festivos; además de los complementos de carácter extrasalarial o de vencimiento periódico superior al mes (art.14).

---

<sup>60</sup>. NAVARRO FAJARDO, J.J. «La reforma del mercado...», *op.cit.*, p.53.



Se contienen en el Acuerdo cláusulas de garantías *ad personam*<sup>61</sup>, tanto respecto del complemento de antigüedad que se estuviese percibiendo, como antes dije contenido en el art.11.1, como, en general, de aquellas condiciones más beneficiosas que el empresario tuviera pactado o reconocido a título individual o colectivamente a la entrada en vigor del Acuerdo, sin perjuicio de la posibilidad de absorción y compensación regulada en el art.26.5 ET (art.15).

Finalmente, se contempla la posibilidad de que el salario sea abonado no sólo en dinero efectivo (en el lugar de trabajo, por períodos mensuales, quincenales o semanales según costumbre de la empresa, art.16), sino también por cheque *nominativo* o por transferencia bancaria, y este último sin mencionar el requisito, exigido por el art.29.4 ET, de que se informe previamente al comité de empresa o delegados de personal, lo cual no significa nada, como es obvio.

Por su parte, el trabajador tendrá derecho a solicitar que la firma de su recibo de salarios —de obligada entrega, cualquiera que sea la forma de su abono— se haga en presencia de un miembro del comité de empresa o de un delegado de personal, o a presencia de un compañero de trabajo si no existiesen órganos de representación en la empresa.

Conviene resaltar un punto de estos Acuerdos que una lectura rápida puede hacer pasar desapercibido: la exigencia de que se extienda *nominativamente* el cheque entregado como pago de salarios.

En un proceso laboral, frente a la duda que pudiera surgir, por ejemplo, acerca de si un cheque al portador, cargado en la cuenta del empresario, ha sido o no efectivamente cobrado por el trabajador, la duda deberá ser resuelta en sentido negativo a partir de que el Acuerdo entre en vigor, pues en manos del empresario estuvo la posibilidad de dar certidumbre al pago, con sólo cumplir su obligación de extender el cheque a nombre del trabajador<sup>62</sup>.

No se contempla ningún compromiso de incremento salarial y sólo hace referencia al SMI, como suelo del salario base. En fin, una redefinición de una estructura salarial hipotética, que sólo pedagógicamente, también, retoma el Decreto que se derogó gratuitamente<sup>63</sup>.

#### e) Régimen disciplinario

Las faltas laborales se configuran en el Acuerdo como incumplimientos contractuales culpables por parte del trabajador, y podrán ser sancionadas por el em-

---

<sup>61</sup> *Ibidem*.

<sup>62</sup> En este sentido *vid.* NAVARRO FAJARDO, J.J. «La reforma del mercado...», *op.cit.*, p.54.

<sup>63</sup> VIDA SORIA, J. «Los Acuerdos para la Estabilidad...», *op.cit.*, p.18.

presario de acuerdo con su respectiva gravedad. A tal efecto, el Acuerdo sobre Cobertura de Vacíos —empleando una sistemática similar a la de las antiguas OO.LL.— establece un largo repertorio de conductas constitutivas de falta, que se clasifican, atendiendo a un criterio de gradualidad, en leves, graves y muy graves.

Cualquiera de las conductas o incumplimientos que se tipifican como falta encuentran desde luego fácil encaje en cualquiera de las causas de despido contempladas en el art.54.2 ET; pero al estilo de las OO.LL., entra en el detalle, por ejemplo, de cuántas faltas de puntualidad o de asistencia son necesarias para que el hecho pueda ser calificado como leve, grave o muy grave. Así, si la inasistencia injustificada al trabajo es de un día durante el período de un mes, la falta es leve; grave, si la inasistencia es de dos a cuatro días durante el mismo período; y, muy grave, si tiene lugar durante tres días consecutivos o cinco alternos durante un mes.

Hay algunas tipificaciones que resultan llamativas o curiosas; por ejemplo: «la suplantación de otro trabajador, alterando los controles de entrada y salida del trabajo», hecho considerado como falta grave; o la inobservancia de los servicios de mantenimiento en caso de huelga; el acoso sexual; la no utilización de los elementos de protección en materia de seguridad e higiene de forma reiterada, debidamente advertida, que se consideran como faltas muy graves. Asimismo, la embriaguez no habitual en el trabajo se considera falta leve, la habitual grave, y la embriaguez habitual y toxicomanía si repercute negativamente en el trabajo, muy grave (ésta última coincidente con el art.54.2.f ET).

Las sanciones por faltas leves pueden llegar a la suspensión de empleo y sueldo hasta dos días, por falta grave, la suspensión puede imponerse hasta catorce días; y las faltas muy graves pueden sancionarse con suspensión de empleo y sueldo de un mes, con el traslado a centro de trabajo de localidad distinta durante el período de hasta un año, o con el despido disciplinario.

En definitiva, se establece un régimen de faltas y sanciones, recuperando los tradicionales capítulos de las Ordenanzas. El contenido de este Acuerdo, junto con el de negociación colectiva, supone la recuperación de la estructura clásica de una Ordenanza Laboral, con contenido actualizado, sin duda, pero sin contenido normativo concreto y en clave del Estatuto de los Trabajadores, versión de 1994<sup>64</sup>.

Me acerco al término de este comentario con la última de las informaciones obtenidas, esta vez de la reunión del Pleno de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, celebrada el 22 de mayo de 1997, en la que se acordó clasificar las OO.LL. y Reglamentaciones de Trabajo cuya vigencia había sido prorrogada el 31 de diciembre de 1995 por la OM 28-12-94 (BOE 29-12-94) en:

---

<sup>64</sup> VIDA SORIA, J. «Los Acuerdos para la Estabilidad...», *op.cit.*, p.19.

1º) aquéllas cuyo proceso de sustitución se ha de entender cerrado o prorrogado: por considerar la Comisión de seguimiento que no plantean problemas de vacíos de regulación, por haber alcanzado las partes acuerdo sustitutorio, por haber alcanzado las partes acuerdo de prórroga —la que más, hasta julio de 1997—, por estar acogidas al Acuerdo Interconfederal de Vacíos de Cobertura de abril de 1997, o por no haber alcanzado las partes acuerdo y sustanciarse los vacíos de cobertura mediante arbitraje; y

2º) aquéllas cuyo proceso de sustitución negociada no está cerrado, donde de un total de 11, destaco, por simple curiosidad personal, la de Plátanos y demás Frutas de Canarias.

A modo de reflexión final, creo que puede afirmarse con rotundidad que se cierra un capítulo importante en nuestro sistema de relaciones laborales; derogadas definitivamente las viejas OO.LL., este Acuerdo Interconfederal sobre materias concretas, deberá cumplir un papel de notable importancia de cara al futuro de la negociación colectiva de este país, ocupando en su caso, como su propio nombre indica, los vacíos de cobertura que, en los términos ya expuestos se hayan producido y, sobre todo, puedan producirse, a partir de 1 de enero de 1998. Desde luego que lo deseable es que los interlocutores se animen a negociar sus propios convenios, puesto que, como ya dije antes y nadie duda, este Acuerdo pretende potenciar la negociación colectiva, pero quizá sea también acertado temer que la pereza o rutina negociadora termine por convertirse en la norma de conducta ante un problema que se resuelve al más alto nivel, más o menos al modo en que ocurría con las propias OO.LL. En cualquier caso, sí, en justicia, algo hay que reconocer a este Pacto, es poder decir, a partir de 1 de enero de 1998, que las Reglamentaciones de Trabajo u OO.LL., casi veinte años después de la Constitución Española de 1978, son ya Historia del Derecho del Trabajo español.