MANUEL ALONSO OLEA

LAS FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO EN LA CONSTITUCION

Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, núm. 55 de 1978

Las fuentes del derecho del trabajo en la Constitución

por el Académico de Número y Secretario

Excmo. Sr. D. MANUEL ALONSO OLEA (*)

Unas indicaciones preliminares de índole varia sobre el tema a desarrollar y la forma como voy a intentarlo me parecen de todo punto necesarias. Son las siguientes:

1.ª En general voy a dar por conocido el sistema de fuentes de Derecho del trabajo "preconstitucional", por expresarme de algún modo. Algunas referencias a este sistema hasta hoy vigente con toda

(*) Junta de 23 de mayo de 1978.

El tema exacto de la disertación fue *Derechos Sociales en los Anteproyectos de Constitución*. Para redactar este ensayo con destino a los ANALES he tomado tan sólo la parte relativa a las fuentes, que he modernizado teniendo en cuenta ya no los anteproyectos sino la Constitución misma. Sobre *La Constitución y las Fuentes del Derecho del Trabajo* versó mi ponencia en el II Coloquio de Profesores de Derecho del Trabajo, organizado por la Universidad de Zaragoza y celebrado en Jaca los días 28 de septiembre al 1 de octubre de 1978, también sobre uno de los anteproyectos. La discusión subsiguiente a la exposición de la ponencia fue altamente instructiva para mí, permitiéndome aclarar y precisar numerosas ideas; vaya por tanto desde aquí mi agradecimiento a mis colegas asistentes al coloquio. Sobre este mismo tema pronuncié la conferencia que inauguró el curso del Centro asociado de la UNED de Melilla, el 29 de noviembre de 1978.

Todo y sólo lo que en le texto va en *cursivas* es transcripción literal de la Constitución.

seguridad serán necesarias, pero las reduciré al mínimo y lo que en ningún caso haré será, insisto, hacer una exposición completa del sistema anterior, que, si intentada, dilataría en exceso la disertación.

2.ª El tema de esta disertación es, según reza su título: *Las fuentes del Derecho del trabajo en la Consttiución;* sabido es que en gran medida el Derecho del trabajo comparte sus fuentes con los demás sectores del ordenamiento jurídico, con lo que inevitablemente la exposición deberá referirse a la totalidad de éste; aparte de que las modificaciones más importantes en cuanto a las fuentes del Derecho contempladas en la Constitución son las que refieren precisamente a estas fuentes generales.

3.ª Se va a intentar una interpretación literal y sistemática del texto constitucional indagando la mente de la ley, no la mente del legislador; no sólo porque es aquélla la que tiende a primar a la larga si ambas discrepan entre sí, sino porque en una aproximación temprana a la Constitución ésta es la vía obligada, si se repara que la Constitución, tras el referéndum, tiene como fuente primaria "*el pueblo español* [que la ha] *ratificado*", lo que, llevando a muy segundo plano las intenciones normativas de sus redactores, obligaría a indagar, con técnicas fuera de mi alcance, la voluntad de los ciudadanos como legisladores constituyentes. Que "la ley dice lo que dice y no lo que quisieron sus autores que dijera" es criterio interpretativo primordial siempre; lo es más en esta ocasión en que precisamente lo que dice la ley —esto es, la Constitución— es lo que fue objeto del refrendo popular en virtud del cual la Constitución es tal.

* * *

(**) El primer anteproyecto de Constitución, redactado por "la ponencia elegida en el seno de la Comisión Constitucional provisional creada por el Congreso el día 27 de julio de 1977", se publicó en el *B. O. de las Cortes,* número 44, 5 de enero de 1978, junto con los votos particulares formulados. El segundo anteproyecto, anejo al informe de la misma ponencia —para la Comisión—, redactado por ésta tras el estudio de las enmiendas presentadas al primer anteproyecto, se publicó en el *B. O. de las Cortes,* número 82, 17 de enero de 1978. El tercer anteproyecto, dictamen de la Comisión constitucional —para el Pleno, junto con las enmiendas y votos particulares para su defensa en ése— en el *B. O. de las Cortes,* número 121, 1 de julio de 1978. El proyecto de Constitución aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados en 21 de julio de 1978, remitido al Senado, apareció en el *B. O. de las*

La fuente primera del Derecho en general, y del Derecho del trabajo en particular, en el esquema de la Constitución, es la propia Constitución.

Esta afirmación debe entenderse no ya en el sentido común ordinario de que cualquier orden interno de fuentes culmina en la Constitución o tiene en la Constitución su base, por cuanto en ella al tiempo tanto se contienen y regulan el sistema de producción de normas y sus condiciones de validez como se declaran los principios inspiradores de las mismas, sino en el adicional de que, en el caso concreto de la española, explícitamente se proclama a sí propia la Constitución no ya fuente de las fuentes del Derecho, por así decirlo, sino también fuente directa e inmediata del Derecho, y se regula a sí misma como tal. Y lo hace de forma deliberada y nada simple porque, al contemplarse y reflexionar sobre sí desde este plano, forzosamente se tiene que enfrentar y en efecto se enfrenta con toda la gran complejidad de su contenido.

Cortes, número 135, 24 de julio de 1978 (corrección de erratas en el *B. O. de las Cortes*, número 137, 27 de julio de 1978, p. 3.002). El quinto texto —dictamen de "la Comisión de Constitución del Senado, relativo al proyecto de Constitución", remitido por el Congreso —se publicó en el *B. O. de las Cortes*, número 157, 6 de octubre de 1978; en el mismo boletín, número 161, 13 de octubre de 1978, se publicaron las "modificaciones propuestas por el Pleno del Senado", virtualmente texto sexto. El dictamen de la comisión mixta Congreso-Senado constituida para "estudiar las discrepancias" entre los textos de ambas Cámaras, séptimo texto, apareció en el *B. O. de las Cortes*, número 170, de 28 de octubre de 1978 (corrección de erratas en el *B. O. de las Cortes*, número 172, de 30 de octubre de 1978). Este último texto fue aprobado por Congreso y Senado, en sendas reuniones celebradas en 31 de octubre de 1978, y publicado en el *B. O. del Estado*, número 265, de 6 de noviembre de 1978, junto con el R. D. 2.560/1978, de 3 de noviembre, por el que se sometió el proyecto a *referéndum* de la Nación, esto es, de los españoles mayores de dieciocho años, edad a la que se redujo la de veintiuno por R. D.-Ley 33/1978, de 10 de noviembre (conforme al artículo 3.º 3 de la Ley 1/1977, de 4 de enero, *para la reforma política*, a su vez aprobada mediante *referéndum* celebrado el 15 de diciembre de 1976, convocado por R. D. 2.635/1976, de 24 de noviembre; Ley formalmente derogada, agotadas sus finalidades, por la disposición derogatoria, apartado 1, de la Constitución), en efecto celebrado el 6 de diciembre de 1976, fecha de la Constitución que, sancionada por el Rey el 27 de diciembre de 1978, se publicó en el *B. O. del Estado* del 29 de diciembre de 1978, entrando en vigor este mismo día en virtud de su disposición final.

El título I de la Constitución, *De los derechos y deberes fundamentales* (arts. 10 a 55), contiene su parte dogmática de declaración de derechos y, en ocasiones, de deberes correlativos. Se distingue claramente de los demás que a partir del II, *De la Corona,* trazan la estructura del Estado y proveen a su funcionamiento.

Esto dicho, es importante fijar la atención sobre los distintos números del crucial artículo 53, que establecen el vigor relativo de los derechos declarados y la mecánica constitucional en cuanto a su efectividad; porque del carácter del uno y de la otra deriva su vigencia inmediata y directa o mediata e indirecta y, por tanto, el valor como fuente del precepto de la Constitución en el que los derechos estén contenidos.

Por lo pronto, el número 3 del artículo 53 nos dice que *el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el capítulo tercero* [del propio título I; el capítulo 3.º lleva por rúbrica *De los principios rectores de la política social y económica*] *informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos.*

Informar la legislación, las decisiones judiciales y las actuaciones gubernamentales y administrativas quiere decir que los mandatos constitucionales van dirigidos más hacia los titulares de aquellos poderes —legislativo, judicial, "gubernamental" y administrativo— que a los ciudadanos; y quiere decir sobre todo que éstos no pueden fundar sus derechos ni acciones en los textos constitucionales ni en su violación pura y simple, sino que, como el número 3 del artículo 53 sigue diciendo, *sólo podrán ser alegados... de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.* En líneas generales, pues, las normas que contienen los principios político-sociales y económicos de la Constitución no son directamente aplicables como fuentes, sino como inspiradores del ordenamiento jurídico, con mandatos dirigidos sobre todo al poder legislativo, del que han de emanar las leyes que los desarrollen.

Por lo demás, téngase en cuenta:

— Que los principios contenidos en los restantes capítulos del título I —señaladamente en el capítulo 2.º, *Derechos y libertades*— tienen también la misma función inspiradora o informante; lo que ocurre es que además de esta función tienen efectos más enérgicos e inmediatos, punto sobre el que volveré en seguida.

— Que, si bien se mira, la función informadora de legisladores, jueces, gobernantes y administradores debe ser referida no sólo al capítulo 3.º del título I, sino al bloque de la Constitución; por no citar sino el caso más obvio —a un lado sus mandatos explícitos directos, sobre el idioma, la capitalidad o la bandera, por ejemplo—, tal es el caso respecto del título preliminar; por ejemplo, de los principios de libertad, igualdad y legalidad reconocidos, entre otros, por el artículo 9. En la parte orgánica de la Constitución no sería difícil encontrar ejemplos similares (el principio de independencia e inamovilidad de los jueces, artículo 117; o el de autonomía de los municipios, artículo 140, *verbi gratia*).

* * *

Decía hace un momento que la Constitución reserva un tratamiento especial al contenido del capítulo 2.º, título I; sus preceptos, además del sentido inspirador expuesto, tienen un papel o, por mejor decir, una mecánica constitucional de protección mucho más precisa y específica.

Hay que distinguir al respecto, siguiendo de nuevo el texto del crucial, repito el calificativo, artículo 53 entre:

1.º En general, según expresa su número 1, todos los *derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del presente título* [primero]. Estos derechos y libertades —aparte de que *sólo por ley* que, es claro, *deberá respetar su contenido esencial,* en la forma en que lo configura la Constitución, puede *regularse su ejercicio* —aparte de esto, digo, *se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el art. 161.1.a).* Quiérese decir que las leyes que regulen aquel ejercicio quedan abiertas al recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, que es *lo previsto* en el precepto al que hace la remisión; abiertas, pues, al recurso directo, que frontalmente impugne la ley por su oposición a la Constitución; quizá por ello ésta es extremadamente cauta al respecto, restringiendo grandemente la legitimación para recurrir.

2.º No todas las libertades y derechos reconocidos en el capítulo 2.º del título I, sino —nos instruye ahora el número 2 del art. 53— sólo *las libertades y derechos reconocidos* en la sección 1.ª del mismo (que lleva por rúbrica *De los derechos fundamentales y de las libertades*

públicas), y en el artículo 14 (que, fuera de las secciones, abriendo el capítulo 2.º, consagra la igualdad de los españoles ante la ley y prohibe la discriminación *por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualuier otra condición o circunstancia personal o social*) tienen, además del recurso de inconstitucionalidad, procedimientos adicionales y más enérgicos aún de protección a través de una doble vía de demandas o recursos, ejercitables:

— *Ante los tribunales ordinarios, por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad.*

— Y *en su caso,* ante el *Tribunal constitucional... a través del recurso de amparo,* dice el artículo 53, número 2, *en los casos y formas que la ley establezca,* añade el artículo 161, número 1, apartado *b).*

En cuanto al procedimiento ante los tribunales ordinarios, preferente y sumario, habrá de esperarse a la ley (norma de este rango ha de ser, conforme a la regla general del artículo 53, número 1) que regule el proceso. Lo que sí cabe decír, de un lado, es que con toda seguridad no nos hallamos ante una impugnación por inconstitucionalidad de una norma, sino de un recurso, contra cualquier tipo de acto, amparado en la Constitución directamente; y de otro lado, que la legitimación ha de establecerse con toda amplitud, puesto que, de acuerdo con el artículo 53, número 2, *la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y en la sección 1.ª del capítulo segundo* queda abierta *a cualquier ciudadano;* se exigirán en el demandante los requisitos ordinarios de legitimación, esto es, la titularidad del derecho o libertad constitucional infringido por el acto que se impugne como contrario a la Constitución. No parece que haya querido instaurarse aquí una acción pública, sino una defensa personal del ciudadano cuyos derechos han sido infringidos.

En cuanto al segundo procedimiento, a saber, el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, que se prevé también en el artículo 53, número 2, debe destacarse también la amplitud de legitimación que, según el artículo 162, apartado *b),* se concede a *toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo* —lo que corrobora lo que se dijo respecto de la amplitud de legitimación en el proceso ante los tribunales ordinarios, pues no tendría sentido restringir ésta si tan amplia es la del recurso de amparo— y, ejercitado la acción pública. al *Defensor del pueblo y el Ministerio Fiscal.* Salvo esta determinación

constitucional concreta en cuento a la legitimación, también aquí hay que esperar a que *la ley establezca... los casos y formas* en que el recurso de amparo procede; el *en su caso,* recuérdese, aparece en el artículo 53.2; las *formas y casos* del artículo 161.1.*b)* son una reiteración de esta limitación o, por mejor decir, de esta remisión a la ley futura de desarrollo.

* * *

Resumiendo lo hasta aquí dicho nos encontramos con este esquema:

1.º En general la parte dogmática de la Constitución (título I, capítulo 3.ª), y preceptos similares del contenido de la misma, es inspiradora; sus preceptos no amparan acciones ante los Tribunales; el amparo habrá que buscarlo en las normas que desarrollen la Constitución, que, por otra parte, precisarán el contenido de los derechos en ella reconocidos.

2.º Los derechos y libertades del capítulo 2.º, título I, se amparan, además, directamente a través del recurso de inconstitucionalidad.

3.º Los derechos y libertades del artículo 14 y de la sección 1.ª del capítulo 2.º, título I, se tutelan además por la doble vía del procedimiento especial sumario ante los tribunales ordinarios y, *en su caso,* del recurso de amparo.

Respecto de los derechos y libertades comprendidos en los apartados 2.º y 3.º procedentes la Constitución es fuente del derecho en sentido estricto, en cuanto que contiene normas en virtud de las cuales directamente el ciudadano puede acudir a los tribunales apoyado en ellas para acusar las infracciones que de ellas se cometan y las violaciones de los derechos que en ellas se reconocen. La Constitución es fuente directa e inmediata; su violación es la que puede ser alegada ante los tribunales.

* * *

Procedería ahora hacer un examen, para colocarlos en los lugares que corresponden, de los preceptos de contenido sustantivo, si no de toda la Constitución, sí *de los derechos y deberes fundamentales* de su título I; o al menos de los *derechos y libertades* de su capítulo 2.º, o última y muy restringidamente bien, *de los derechos fundamentales y de las libertades públicas* objeto de la sección 1.ª de este capítulo, bien *de los principios rectores de la política social y económica* del capítulo 3.º

Nada de esto puedo hacer aquí, salvo que me embarcara en un estudio completo o de sectores importantes de la parte dogmática de la Constitución, apartándome del tema concreto de las fuentes. Sin embargo, sí parece preciso que deje dicho aquí que entre las libertades públicas objeto de la protección especial y reforzada (el triple recurso de inconstitucionalidad, "ordinario" y de amparo) se encuentra junto al derecho a la vida y a la integridad física (art. 15), a la libertad religiosa (art. 16), a la libertad y a la seguridad de las personas (art. 17), al domicilio y a la intimidad (art. 18), a la libertad de expresión (artículo 20), al derecho de reunión (art. 21), al de asociación (art. 22), a la participación en los asuntos públicos y al acceso a las funciones y cargos públicos (art. 23), al acceso a los tribunales (art. 24), a la educación (art. 27) y al derecho de petición (art. 29) —creo que este mero elenco es bien demostrativo de la imposibilidad en que digo encontrarme para desarrollar su contenido— entre las libertades públicas máximamente protegidas, decía, se encuentran libertades de contenido típicamente laboral, o en conexión estrecha con la materia laboral, tal y como *nemine discrepante* venimos delimitando ésta desde siempre los laboralistas:

En primer lugar, el derecho de sindicación del artículo 28, número 1, que se abre con la declaración de que *todos tienen derecho a sindicarse libremente*. Esta libertad sindical comprende el derecho de los trabajadores a fundar sindicatos y afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato. La libertad sindical positiva y negativa queda, pues, elevada al plano de las libertades públicas que gozan del más alto grado de protección constitucional. Tampoco creo que sea ésta la oportunidad de extenderme en el tema de en qué consiste la libertad sindical, aparte de haberlo hecho yo mismo en otro lugar. El *todos* del artículo 26.1 refiere a los trabaja-

dores, salvo que se diluya el concepto de sindicatos hasta hacerlo inservible.

En segundo término, *el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses,* derecho que así se reconoce, según el tenor literal del artículo 26, número 2, de la Constitución. También el derecho de huelga, pues, accede al plano constitucional, aunque probablemente sólo en cuanto las huelgas denominadas profesionales, pues el posesivo *sus* antepuesto a los intereses debe referir a los trabajadores en cuanto tales.

En tercer lugar, *el derecho a elegir* [los españoles] *libremente su residencia y a circular por el territorio nacional,* y el *derecho a entrar y salir libremente de España en los términos que la ley establezca* (artículo 19); son derechos estos que tienen aspectos laborales estrictos absolutamente esenciales; sin libertad de movimiento dentro del territorio nacional, y fuera de él hacia el exterior, no hay libertad de trabajo, sino sistemas de adscripciones forzosas o cuasi forzosas de los ciudadanos a territorios determinados.

Añádase si se quiere la prohibición de que *las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad* puedan *consistir en trabajos forzados,* según el artículo 25, número 2, o la declaración adicional en el mismo precepto de que el condenado a pena de prisión tiene derecho *a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la seguridad social.*

* * *

Dentro también del capítulo segundo, título I, pero ya en su sección 2.ª —derechos y libertades que *vinculan a todos los poderes públicos,* objeto de regulación *sólo por ley* (según el artículo 53.1); abiertos al recurso de inconstitucionalidad, pero no a la protección reforzada del procedimiento sumario ni del recurso de amparo (según el artículo 53.2 *a sensu contrario*)— se encuentra una gama importante de derechos y deberes de los ciudadanos y entre ellos bastantes de contenido laboral estricto. Apenas si puedo más que enumerarlos:

El derecho y el deber de trabajar; el derecho a la libre elección de profesión u oficio; el derecho a la promoción social a través del trabajo; y el derecho al salario suficiente, sin discriminación por razón

de sexo, derechos todos que, junto con la previsión de que para ellos *la ley regulará un estatuto de los trabajadores,* forman el contenido del artículo 35; *el derecho a la negociación colectiva* (punto sobre el que he de volver necesariamente), y el derecho *a adoptar medidas de conflicto colectivo.* reconocidos ambos a trabajadores y empresarios por el artículo 37.

* * *

Tras este brevísimo *excursus* por el contenido llamémoslo "laboral" de la parte dogmática de la Constitución, vuelvo a la misma en cuanto fuente del derecho.

Parecería como si los tres escalones de protección tan reiteradamente mencionados que resultan del juego conjunto de los artículos 53 y 161 de la Constitución concluyeran su autocontemplación en el espejo de las fuentes del Derecho.

No es así, sin embargo; tras discurrir el artículo 162 en los términos ya expuestos sobre la legitimación para los recursos que ha relacionado el artículo 161, nos encontramos de nuevo, para el tema que estamos estudiando, con un precepto al que también hay que asignar el calificativo de crucial. Me refiero al artículo 163, a cuyo tenor *cuando un órgano judicial considere en algún proceso que una norma legal aplicable al caso de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión ante el Tribunal Constitucional en los supuestos, en la forma y con los efectos que establezca la ley, que en ningún caso serán suspensivos.*

Habrá que esperar, pues, a esta ley que nos describa cómo a los jueces o tribunales (cualesquiera jueces o tribunales, puesto que la Constitución no limita) en los procesos de que conozcan (en cualesquiera procesos, porque la Constitución tampoco limita al respecto) pueden plantear las partes o pueden plantearse a sí propios *la cuestión* de la constitucionalidad de una *normal legal* cualquiera que les sea invocada, consistiendo *la cuestión* en el análisis su ajuste o desajuste con una norma cualquiera de la Constitución, de la que dependa su *validez.*

Esta vía puede de hecho convertirse en la avenida más amplia para el planteamiento de cuestiones de constitucionalidad; quede esta

indicación hecha, y hecha al aire, porque, repito, según la Constitución la ley ha de establecer *los supuestos* y *la forma* en que de oficio o a instancia de parte puedan los órganos judiciales plantear la cuestión ante el Tribunal Constitucional. Negativamente, la Constitución nos ilustra acerca de que las partes *no* pueden plantear el tema ante el Tribunal Constitucional, sino ante el Juez o Tribunal que esté conociendo del asunto en que la cuestión a su juicio surja, para que éste a su vez la plantee ante aquél; y también negativamente acerca de que el planteamiento de la cuestión constitucional, ni de oficio ni a instancia de parte, detiene el curso de los autos.

* * *

El nivel inmediatamente siguiente a la Constitución en la jerarquía normativa prevista por la misma lo ocupa un tipo especial de ley cuya naturaleza y procedimiento de elaboración se contienen en el artículo 81 de la Constitución, y al que aparecen múltiples referencias en otros preceptos de la misma.

Me refiero a las leyes orgánicas, que se caracterizan:

— Por razón de su materia; son orgánicas las leyes *relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas* (por lo tanto, todas las que desarrollen el título I, capítulo 2.º, sección 1.ª, de la Constitución), *las que aprueben los Estatutos de autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución.* Recuérdese que entre las *libertades públicas* se encuentran el derecho de sindicación y el derecho de huelga. Ambos, pues, en su caso han de ser objeto de una ley orgánica, precisamente.

— Porque, conforme al artículo 81, número 2, su *aprobación, derogación y modificación... exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto* [de ley] (y no la simple mayoría de los miembros presentes, con asistencia a la sesión de la mayoría absoluta de miembros, según el sistema general del artículo 79).

— Por su rango normativo; el de las leyes orgánicas es superior al de las leyes ordinarias, que se examinarán en seguida; derogan todas las leyes anteriores a ellas, orgánicas o no, y sólo pueden ser derogadas por otra ley posterior orgánica.

Las leyes orgánicas son siempre directamente normativas, es decir, en ningún caso leyes delegantes; la prohibición de la ley orgánica delegante es clara en el artículo 82, apartado 1, *a sensu contrario* (las Cortes pueden delegar su poder de dictar leyes, pero sólo... *sobre materias... no incluidas en el artículo anterior*).

* * *

El tercer escalón normativo lo forman las leyes no orgánicas —no digo las leyes ordinarias porque nos hallamos ante varias especies de ley y algunas de ellas no lo son— y las disposiciones o normas asimiladas a las leyes.

Agrupa este apartado los siguientes tipos de ley:

1.º La ley a la que parece se debe llamar propiamente ordinaria en el esquema de la Constitución, esto es, a la aprobada por las Cortes según el procedimiento previsto en sus artículos 87 a 91, ambos inclusive. Son leyes directamente aplicables, votadas en ambas Cámaras reunidas reglamentariamente con la asistencia de la mayoría de sus miembros, y con el voto a favor de la mayoría de los presentes, sancionadas y promulgadas por el Rey y publicadas en el *Boletín Oficial del Estado,* conforme al artículo 2.º, número 1, del Código civil.

Aún dentro de estas leyes téngase en cuenta que puede haber leyes aprobadas por los Plenos de las Cámaras, Congreso de Diputados y Senado, y leyes aprobadas por Comisiones legislativas permanentes de uno y otro, puesto que el artículo 69, número 2, de la Constitución autoriza expresamente y con gran amplitud esta llamémosla delegación legislativa interna.

No hay diferencia de rango entre las leyes de Comisión y las leyes de Pleno.

2.º Las leyes delegadas o *disposiciones del Gobierno que contengan legislación delegada* [que] *recibirán el título de decretos legislativos;* normas que el Gobierno dicta de acuerdo con los artículos 82 a 85, ambos inclusive, de la Constitución; el artículo 82 autoriza la legislación delegada en la doble y conocida forma de *texto articulado,* amparado por una *ley de bases* delegante, y de *texto refundido* ampa-

rado por una *ley ordinaria* que expresamente autorice la refundición, que además puede incluir la autorización *para regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos.*

Remito a los artículos 82 y 83 de la Constitución respecto de los requisitos de las leyes delegantes que correlativemente son limitaciones a las Cortes de su poder constitucional de delegar.

Unicamente debo hacer referencia a la doble mecánica establecida para el control de legalidad de la ley delegada (de tal se trata, por su rango; *decreto* legislativo es una alusión a su forma, que por lo demás induce a error):

En primer lugar, *la competencia propia de los Tribunales,* a la que hace una referencia de pasada el artículo 82, número 6, de la Constitución, lo que constituye un reconocimiento explícito de que los Tribunales podrán examinar la legalidad de la ley delegada, una potestad de la que siempre me ha parecido evidente que han carecido formalmente hasta hoy. En la Constitución es ésta la forma ordinaria, normal y básica de control de la legalidad.

En segundo término, las *fórmulas adicionales de control* específicas y variables que *las leyes de delegación podrán establecer en cada caso.*

Es innecesario recalcar la importancia que la legislación delegada tiene actualmente y habrá de seguir teniendo normalmente en el futuro en Derecho de Trabajo en nuestro país; baste con recordar que tres de las leyes laborales básicas vigentes —de contrato de trabajo, de seguridad social, de enjuiciamiento laboral— son delegadas.

3.º Los Decretos leyes a que se refiere el artículo 86 de la Constitución, *disposiciones legislativas provisionales* que se pueden dictar por el Gobierno *en caso de extraordinaria y urgente necesidad.* Otras limitaciones aparte, el Decreto-Ley *no puede afectar a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el título I,* y debe ser inmediatamente debatido y votado por el Congreso que ha de pronunciarse expresamente, dentro de los treinta días siguientes a su promulgación, sobre si lo convalida o deroga.

* * *

Adornadas de sus respectivos requisitos formales y materiales, las leyes ordinarias, así de pleno como de comisión; las leyes delegadas, y los decretos-leyes, son normas idénticas en cuanto a su rango, situándolas éste inmediatamente tras las leyes orgánicas.

* * *

Subordinados a la ley están los reglamentos, esto es, las normas generales emanadas del poder ejecutivo como director de la Administración del Estado.

La función ejecutiva *y la potestad reglamentaria* están atribuidas por la Constitución, de acuerdo con ella y con las leyes, al Gobierno (artículo 97), formado por *el Presidente, los Vicepresidentes en su caso, los Ministros y los demás miembros que establezca la Ley* (artículo 98, número 1).

La sucinta referencia al artículo 97 es la única que aparece en la Constitución a la potestad reglamentaria.

La expresión *el Gobierno... ejerce... la potestad reglamentaria* es claro que no puede entenderse en el sentido de que sólo su pleno pueda dictar normas reglamentarias o, dicho de otra forma, en el que desaparezca la potestad de siempre atribuida a cada ministro para dictar reglamentos en las materias propias de su departamento. No creo, por tanto, que se haya querido borrar la distinción tradicional entre el decreto y la orden ministerial, ni que se haya querido hacer desaparecer la norma general reglamentaria como posible contenido de uno y otra, subordinado desde luego el de la orden al del decreto, sujetos ambos a la *Constitución y a las leyes.*

La fórmula de la Constitución, por lo demás, es similar a la que contuvieran el artículo 90 de la de 1931 y el artículo 13 de la Ley Orgánica del Estado de 1967, que no fueron entendidos precisamente en el sentido de que eliminaran la potestad reglamentaria de los ministros.

* * *

La distinción entre el decreto y la orden reglamentarios es importante por la trascendencia que en el sistema actual de fuentes de Derecho del Trabajo tienen las Reglamentaciones de trabajo y Ordenanzas laborales que, aunque empujadas hacia un segundo plano por el Decreto-ley de relaciones de trabajo, siguen siendo aún fuentes muy importantes del Derecho del Trabajo.

No entro aquí en el complejo tema de su naturaleza jurídica, pero sí recalco que el rango formal, salvo los casos cada vez más infrecuentes de reglamentaciones provinciales —y alguno verdaderamente anómalo de reglamentación aprobada por Decreto— es el de Orden ministerial, puesto que tal es la naturaleza de la decisión administrativa de aprobación.

Llego a la conclusión de que con la Constitución a la vista, y sólo con ella a la vista, reglamentaciones y ordenanzas —y otras órdenes ministeriales por supuesto— siguen siendo posibles en materia laboral como en otra cualquiera. Por supuesto, lo que ha desaparecido es el monopolio estatal en cuanto a la fijación de condiciones mínimas.

* * *

La fuente especial traslativa característica del Derecho del Trabajo es el convenio colectivo. La Constitución no sólo reconoce expresamente la presencia del convenio colectivo como institución jurídica, sino que lo adorna con estas dos importantes normas:

— *El derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios* es elevado al rango de *derecho* explícitamente amparado por la Constitución (artículo 37, incluido dentro de la sección 2.ª, capítulo 2.º, del título I). Por lo demás, repárese que el derecho no se reconoce específicamente a *los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales,* de los que ya nos ha hablado el artículo 7.º, sino en general a los *empresarios* (aunque no estén asociados) y a *los representantes de los trabajadores* (aunque no estén sindicados o las representaciones —por ejemplo, comités de empresa o delegados de personal— no tengan naturaleza sindical).

— El reconocimiento en el mismo precepto de que el convenio colectivo es una fuente del Derecho, pues no hay otra forma de entender —aparte de la obvia de que los convenios tienen que ser cumplidos: *pacta sunt servanda*— la declaración de que *la ley garantizará... la fuerza vinculante de los convenios,* resultado normal del ejercicio por los interesados del derecho hoy constitucional de negociación colectiva.

* * *

No veo oposición ni formal ni sustancial entre la Constitución y las demás fuentes conocidas hoy en nuestro Derecho del Trabajo.

Laudos arbitrales, doctrina jurisprudencial reiterada en los términos del artículo 1.º 6 del Código civil, sentencias normativas y sentencias en interés de la ley, costumbres locales y profesionales, resoluciones administrativas de interpretación general, reglamentos de régimen interior, seguirán subsistiendo como fuentes del derecho con sus respectivos rangos y peculiaridades, sin modificación que de la Constitución misma derive, y sin perjuicio es claro de la que pueda derivar las leyes que desarrollen el texto constitucional.

Acabo de aludir a la jurisprudencia ordinaria, a las sentencias normativas y a las sentencias en interés de la ley, tan características las dos últimas, y tan importantes todas, en Derecho del Trabajo. Elevadas también todas, cada una de ellas con sus características peculiares, al rango de fuentes del derecho, como embebidas en la norma jurídica que a través de ellas se interpreta y aplica, la Constitución se plantea en el artículo 161, número 1, apartado a), el tema de qué suerte haya de correr la jurisprudencia cuando *una norma jurídica* [así interpretada] *con rango de ley* haya quedado viciada por *la declaración de inconstitucionalidad* contenida en una sentencia dictada por el Tribunal Constitucional en recurso de inconstitucionalidad. La solución es la siguiente: *la declaración de inconstitucionalidad... afectará a* [la jurisprudencia], *si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada.*

La solución es similar, como se ve, a la que el artículo 187 de la Ley de procedimiento laboral prevé en el caso de que prospere un recurso en interés de la ley; se corrige para el futuro la aplicación

e interpretación de la ley (aquí la aplicación y la interpretación de la Constitución), "dejando intacta la situación jurídica particular creada por el fallo que se recurrió" (aquí creada por la sentencia o sentencias que hayan aplicado la norma declarada inconstitucional; y en la medida que ellas sean también anticonstitucionales, hay que entender, lo que no tiene siempre necesariamente que ser el caso).

* * *

"Los principios generales del derecho se aplicarán en defecto de ley y costumbre, sin perjuicio de su carácter informador del ordenamiento jurídico", dice el artículo 1.º, número 4, del Código civil. Unicamente señalar, con todo el énfasis del caso, que entre estos principios están hoy las grandes declaraciones constitucionales. E insistir, por tanto, en la importane regla del artículo 53, número 3, ya mencionado, sobre los principios que deben *informar... la práctica judicial,* recalcando ahora, como se hizo entonces, que estos principios no son sólo los del capítulo 3.º, título I, de la Constitución, sino todos los principios declarados explícitamente por ésta, donde quiera que en ella se hallen.

* * *

Con lo expuesto queda agotado, bien que muy sucintamente, el tema de las fuestes de Derecho nacional interno del trabajo en la Constitución. Debe ser completado con referencias asimismo sumarias a las fuentes *supra* e *infra* nacionales, que es lo que seguidamente se hace.

* * *

El artículo 1.º, número 5, del Código civil, según la redacción dada al mismo por el texto articulado de la Ley 3/1973, de 17 de marzo, había abordado ya y solventado —en un texto de redacción

trabajosa explicable por la historia de su promulgación, de la que, si se me permite, tengo particular noticia en cuanto que fui el autor y defensor de la enmienda que prosperó en la votación del pleno de la Comisión General de Codificación, de la que el contenido de aquella redacción deriva— había abordado y solventado, digo, el problema de la vigencia como derecho español interno de los tratados internacionales: "las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales no serán de aplicación directa en España en tanto no hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno español mediante su publicación íntegra en el *Boletín Oficial del Estado*".

La Constitución dedica el capítulo 3.º (artículos 93 a 96) del título III a los tratados internacionales. El inciso inicial del artículo 96, —libres de ataduras legales los constituyentes— reitera con redacción más simple el precepto del Código civil: *Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno.*

Las restantes normas del capítulo completan la doctrina constitucional sobre la vigencia interna del tratado internacional:

— La competencia para celebrar tratados internacionales o, en la redacción del artículo 94, *la prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios,* se atribuye a las Cortes en toda la serie de importantes supuestos que relaciona el número 1, comprendidos entre ellos (apartado *e*) los *que supongan modificación o derogación de alguna ley o exijan medidas legislativas para su ejecución.* Tal es el caso de numerosos tratados internacionales en materia laboral, tanto multilaterales como bilaterales. Respecto de los demás tratados la Constitución sólo exige que se informe inmediatamente de su conclusión a las Cortes.

— Si el tratado, a juicio del Tribunal Constitucional, en dictamen pedido por el Gobierno o por cualquiera de las Cámaras, contiene estipulaciones contrarias a la Constitución, es necesario revisar ésta antes de su ratificación (artículo 95).

— Debidamente publicado un tratado internacional e incorporado así al derecho español interno, *sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional* (artículo 96).

— La cesión a organizaciones o instituciones *internacionales del ejercicio de competencias derivadas de la Constitución* exige ley orgánica (artículo 93).

— La manifestación del consentimiento del Estado, prestado por las Cortes corresponde al Rey, conforme al artículo 63, número 2. En el Rey concluye, pues, el proceso de ratificación, a la que sigue la publicación conforme al Código civil y con ella la incorporación del tratado al ordenamiento español.

* * *

La colocación aquí de este tema no resulta asistemática en exceso. Conforme al artículo 10, número 2, de la Constitución, sus *normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades... se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.*

El Derecho internacional en materia de derechos humanos y libertades esenciales adquiere así una vigencia especial de derecho interno. Muchas en efecto de las declaraciones d la Constitución sobre tan importantes temas están tomadas, aparte de la Declaración que la propia Constitucións cita, de los pactos internacionales *de Derechos civiles y políticos* y *de Derechos económicos, sociales y culturales*, ambos ratificados por España por no citar sino los tratados de ratificación reciente. El contenido de estos instrumentos, a tenor del texto constitucional, tiene un juego próximo al de los principios generales del derecho.

* * *

Respecto de los fuentes del Derecho del Trabajo futuro posible de las comunidades autónomas reguladas en el título VIII (*De la organización territorial del Estado*), capítulo 3.º (*De las Comunidades Autónomas*), conviene comenzar indicando que el bloque de la materia laboral substantiva está reservado o es de la competencia exclusiva del Estado, según el artículo 149, número 1, del proyecto; efectivamente, a tenor del mismo, *el Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias...*

— 7.ª *Legislación laboral; sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas.*

— 17.ª *Legislación básica y régimen económico de la seguridad social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas.*

Son también competencias exclusivas del Estado, en preceptos de portada muy amplia, pero de trascendencia "laboral" indudable, las siguientes, también conforme al artículo 143, número 1:

1.ª *La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.*

2.ª *Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo.*

Al Estado compete también el establecimiento de la *legislación procesal* (competencia 6.ª) y la *determinación de las fuentes del derecho,* respetando las normas forales (competencia 8.ª).

Según los textos transcritos, tanto del apartado 7.º como del 16.º (en el mismo sentido también el 6.º: *legislación procesal... sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las comunidads autónamos*) los órganos de las comunidades autónomas pueden asumir competencias de ejecución —de *ejecución de servicios,* concretamente, en cuanto a la seguridad social—, punto que puede ser de gran trascendencia.

Son los estatutos de la respectiva comunidad los que han de decir —artículo 147, número 2, apartado *d*)— qué competencias —de ejecución, por lo que toca a la legislación laboral y de seguridad social— asume en efecto cada comunidad autónoma, y a ellos habrá que estar al respecto.

Por otro lado, el artículo 150, número 2, dice: *El Estado podrá transferir o delegar en las Comunidades Autónomas, mediante ley orgánica, facultades correspondientes a materia de titularidad estatal que por su propia naturaleza sean susceptibles de transferencia o delegación. La ley preverá en cada caso la correspondiente transferencia de medios financieros, así como las formas de control que se reserve el Estado.*

Es difícil decir qué materias *de titularidad estatal,* esto es, de las de competencia exclusiva del Estado conforme al artículo 149, nú-

mero 1, *por su propia naturaleza,* son susceptibles de transferencia o delegación y cuáles dejan de serlo. Tentativamente puede avanzarse el parecer de que las condiciones mínimas generales de prestación del trabajo por cuenta ajena —otra cosa son las sectoriales— y la seguridad social mínima y obligatoria —otra cosa son las mejoras volustarias— materias típicas de regulación estatal ambas, tienen con toda seguridad que ser iguales para todos los españoles, so pena de violar los principios de igualdad real y legal sentados, respectivamente, en el artículo 9.º, número 2, y en el artículo 14, de la Constitución, por lo que nos hallaríamos entonces ante materias *que por su propia naturaleza* [no son] *susceptibles de transferencia o delegación,* conforme al artículo 150, número 2.

Cuestión distinta es la previsión del artículo 150, número 1, según el cual *las Cortes Generales, en materias de competencia estatal, podrán atribuir a todas o a alguna de las Comunidades Autónomas la facultad de dictar, para sí mismas, normas legislativas en el marco de los principios, bases y directrices fijados por una ley estatal.* Como en el supuesto anterior, ahora *cada ley marco* ha de fijar *la modalidad de control* que las Cortes se reserven cuando usen de esta singular especie de legislación delegante; esto *sin perjuicio de la competencia de los Tribunales,* expresión idéntica a la utilizada por el artículo 82, número 6, a propósito del desarrollo de las leyes de delegación, lo que efectivamente quiere decir que nos encontramos ante una forma de autorizaciones legislativas de legislación delegada; por ello, hay que pensar, las limitaciones y cautelas, aunque no necesariamente idénticas, habrán de ser similares a las en general previstas para tal tipo de actividad normativa del Gobierno por los artículos 82 y 83 de la Constitución.

* * *

Una referencia final a la jurisprudencia, en la medida en que es fuente del Derecho, contemplada desde las comunidades autónomas.

El artículo 152, número 1, parrafo 2.º, nos dice que *un Tribunal Superior de la Justicia ... culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma;* pero ello se entiende —aparte de que los estatutos de autonomía aquí han de ajustarse *a*

lo previsto en la presente o futura *ley orgánica del poder judicial* y respetar *la unidad e independencia de éste* en todo caso— según el párrafo 3.º, *sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123,* esto es, sin perjuicio de *la jurisdicción en toda España* como *órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes,* salvo en cuanto a garantías constitucionales, *del Tribunal Supremo;* aparte de que no sólo mediante la remisión al artículo 123, que por si al efecto hubiera bastado, sino por prescripción expresa del artículo 152, la jurisdicción de los Tribunales Superiores de las Comunidades Autónomas se entenderá *sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo.*

Quiere decir esto que aunque conforme al artículo 152 *las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia,* ello hay que entenderlo sin perjuicio de los recursos de casación, revisión y similares, de los recursos extraordinarios en general, que aparte de no ser técnica ni procesalmente instancias, serán la vía por lo que accedan los procesos de *todos los órdenes* al Tribunal Supremo en cumplimiento del precepto constitucional que sienta su *jurisdicción superior* y *en toda España.*

* * *

La disposición derogatoria de la Constitución (aparte de derogar las antiguas *Leyes Fundamentales,* la última versión de las cuales fue la contenida en los denominados *Textos refundidos de las Leyes Fundamentales del Reino,* publicados por Decreto 779/1967, de 20 de abril, en el *B.O.E.* de 21 de abril siguiente; y la Ley de Reforma política de 1/1977, de 4 de enero, según se dijo) dice en su número 3: *asimismo quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en la presente Constitución.*

Sólo unas indicaciones muy someras en cuanto a los complejos problemas planteados por esta disposición derogatoria:

1.º Por supuesto que variada la estructura del Estado español y de sus órganos, quedan derogadas las disposiciones reguladoras de la estructura anterior; en buena medida esto quedaba logrado ya por el número 1 de la propia disposición transitoria, con la derogación de las Leyes Fundamentales.

2.º Allí donde la Constitución pida una ley de desarrollo, a esta ley habrá que esperar para que se produzca la derogación real de las actualmente en vigor.

3.º Sólo allí donde haya una oposición patente, clara y palmaria entre una regla anterior y un precepto constitucional, aquélla debe entenderse derogada sin más. En otro caso, las dudas sobre la constitucionalidad habrán de solventarse por el procedimiento previsto por la propia Constitución, más arriba examinado, en cuanto a la constitucionalidad de las normas de las que dependa la validez de un fallo judicial.

4.º La posible oposición a la Constitución y, por tanto, la inconstitucionalidad de una regla anterior, depende de su contenido, comparado con el de la Constitución; no de la forma en que nació y se incorporó al ordenamiento. La modificación del sistema de producción de normas no afecta a la validez de las normas producidas conforme al sistema modificado.