

TRIBUNAL CENTRAL DE TRABAJO.—CONTRATO DE TRABAJO Y OTRAS MATERIAS

CONTRATO DE TRABAJO: REQUISITOS DEL ARTÍCULO 1.º DE LA LCT.
CARACTERIZACIÓN DE LA FIGURA DEL EMPRESARIO

(Sentencia del Tribunal Central de Trabajo de 18 de octubre de 1973)

La calificación de una determinada relación jurídica como paso previo para la admisión de la competencia de los órganos de la jurisdicción laboral sigue proporcionando oportunidades de interés en orden a la clarificación del concepto del contrato de trabajo y, correlativamente, de las figuras del trabajador y del empresario. No parece necesario tener que demostrar aquí la muy abundante serie de decisiones jurisprudenciales que desde antiguo vienen reflexionando sobre esta materia, contribuyendo a la delimitación correcta de la relación laboral con respecto a otras relaciones en las que también se da una prestación de actividad.

Al proceder a tal calificación, es frecuente que el órgano jurisdiccional siga un método escindido en dos pasos sucesivos, que en la sentencia que aquí se comenta (1) aparecen claramente separados, al contenerse en dos considerandos diferentes: el primero de ellos consiste en la identificación, dentro del supuesto de hecho, de los datos que el juzgador considera esenciales o especialmente significativos; con ello se trata de aclarar la estructura obligacional objeto del análisis, tarea ésta que puede considerarse normal en cualquier proceso de aplicación de la norma jurídica. El segundo paso suele ser la referencia a un «modelo» de relación jurídica —en este caso, como es claro, el modelo es la relación laboral—, operación que permite comprobar si la relación estudiada se adapta o no a aquél. En el Derecho español, como se sabe, los datos esenciales son suministrados por el artículo 1.º de la LCT, a lo que hay que añadir los importantes elementos de interpretación elaborados por la jurisprudencia y la doctrina (estos últimos en la medida en que la primera los ha recibido): es suficientemente conocido que tales elaboraciones han jugado un papel muy importante en el fenómeno de «expansión» del Derecho del Trabajo. De lo que lógicamente cabe concluir la transcendencia de que el modelo utilizado posea un mínimo de rigor y una cierta continuidad en el concepto, continuidad, por supuesto, no reñida con un margen de evolución progresiva de acuerdo con los datos de la realidad y con el desarrollo de las relaciones de trabajo.

(1) *Jurisprudencia Social*, núm. 61, ref. 419/73, TCT.

En ambos niveles la operación a realizar es con frecuencia delicada. Al analizarse la relación jurídica que trata de calificarse, pueden aparecer datos en apariencia contradictorios, necesitados, por lo tanto, de una valoración de conjunto con vistas a determinar aquél o aquéllos que pueden ser decisivos a los efectos perseguidos. Por lo que respecta al «modelo» utilizado, no parece necesario tener que demostrar que el mismo debe estar de acuerdo con las exigencias del Derecho positivo y ser coherente, al mismo tiempo, con las líneas básicas que la interpretación jurisprudencial viene utilizando.

El primer considerando de la decisión aquí analizada contiene, como ya se ha indicado, una relación de datos, calificados explícitamente por el órgano jurisdiccional de «hechos básicos determinantes de la cuestión a resolver». Tales datos son los siguientes:

«a) Que el esposo de la demandante (...) con fecha 1 de julio de 1968 concertó un contrato con la Sociedad Distribuidora de Publicaciones en general (...) en calidad de industrial transportista; b) que el referido señor (...) se comprometió a efectuar el transporte de los diarios (...) y de cualquier semanario, revista o publicación de la que sea editora o simplemente distribuidora dicha Empresa, dentro de la ciudad de Barcelona y a cada uno de los puntos de venta; c) que el referido transporte el señor (...) se comprometió a efectuarlo con un vehículo de su propiedad, habiéndose comprometido asimismo a que en caso de avería o cualquier otra circunstancia que le impidiera circular con su vehículo estaría obligado por su cuenta y riesgo a facilitar otro, sea o no de su propiedad, para llevar a cabo el referido servicio de transporte; d) que como contraprestación el señor (...) percibiría por todos los conceptos la cantidad de 17.000 pesetas mensuales; e) que la Empresa demandada no tenía responsabilidad alguna, ni principal ni subsidiaria, ni directa ni indirectamente, sobre cualquier clase de accidente laboral o de tráfico que pueda sufrir el industrial transportista o su personal, ni daños a personas o cosas, causados por el vehículo del señor (...), quien deberá tener debidamente asegurado en cantidad suficiente a cubrir dichos posibles riesgos; f) que en la cláusula octava del referido contrato se estableció que no existiendo relación de dependencia por parte del industrial transportista para la Empresa, el presente contrato queda fuera del ámbito laboral; y g) que el referido señor (...) falleció el día 1 de septiembre de 1970 sin haber formulado en ningún momento reclamación alguna contra la Empresa, quien ha sido demandada por la viuda del referido señor, en calidad de heredera del mismo.»

Es evidente que la relación transcrita contiene datos muy diferentes entre sí, de muy distinta significación y que han de ser valorados precisamente sobre la base de esta diferencia: sería erróneo atribuirles el mismo valor a la hora de proceder a la calificación jurídica de la relación. En efecto, la enumeración contiene, en primer lugar, datos de puro hecho, que pueden contribuir a aclarar el problema —en cuanto

que contienen la «historia» del caso o, al menos, algunos de sus rasgos que se estiman significativos—, pero siempre en relación con los datos de contenido de la relación, que deben ser los decisivos. Los dos datos fácticos señalados por la sentencia como «básicos» son, en primer término, la suscripción del contrato entre la Sociedad distribuidora y el pretendido trabajador (que lo hace en calidad de «industrial trans-portista») y, en segundo lugar, el hecho de que el interesado no presentase en ningún momento reclamación contra la Empresa. Hay que subrayar que, al no hacerse ninguna matización con respecto a este último punto, parece que se le otorga alguna importancia en el conjunto del caso.

Otros tres puntos—éstos ya referidos directamente al contenido de la relación jurídica creada por las partes— se añaden a los dos anteriores: se trata de tres cláusulas esenciales del contrato suscrito, mediante las cuales las partes fijan sus obligaciones principales en el marco del mismo. El supuesto trabajador se compromete a realizar la distribución de una serie de publicaciones a determinados puntos de venta dentro de una ciudad y la Empresa se obliga a pagar por ello una cantidad de dinero; la distribución se hace con un vehículo propiedad del primero, a sustituir por su propia cuenta en el caso de averías u otras causas.

La sentencia, por último, relaciona en otros dos apartados otras tantas cláusulas del contrato suscrito, en las que ambas partes perfilan la relación en el sentido de excluir determinadas consecuencias jurídicas: la Empresa se declara ajena a cualquier responsabilidad por accidentes sufridos o por daños producidos a terceras personas por la otra parte, precisándose, además, que no existe relación de dependencia entre los contratantes y que, por lo tanto, el contrato suscrito se sitúa fuera del ámbito de lo laboral. Parece importante destacar, en relación con estas dos cláusulas, que las partes se colocan en un terreno de disponibilidad sobre el propio negocio que establecen entre ellas; extremo éste que ha de ser valorado con especial cuidado, en necesaria relación con la estructura obligacional que las partes han creado. Dicho en otros términos, es preciso calificar la relación de acuerdo con los datos objetivos del contenido negocial antes de aceptar o rechazar la posibilidad de que las partes sustraigan o añadan determinados efectos jurídicos: el tema es especialmente importante en relación con el contrato de trabajo, en el que, como es sobradamente sabido, la naturaleza de la institución viene determinada por el contenido de la misma y no por las declaraciones que las partes hayan podido hacer.

La decisión comentada, tras describir de esta manera la relación objeto del conflicto, procede a dar el segundo paso, contenido en el segundo y definitivo de sus considerandos:

«El problema que se plantea en la *litis* queda centrado a determinar si la relación habida entre las partes tiene carácter laboral, como se afirma por la parte recurrente, o si, por el contrario, es ajena al ámbito de la Jurisdicción de Trabajo, como declaró el magistrado de instancia y sostiene igualmente el ministerio fiscal en el informe obrante en autos, por lo que de acuerdo con el relato histórico de los hechos, resulta que la relación habida entre el referido señor (...) y la Empresa demandada por su viuda no puede

calificarse de laboral por no reunir los requisitos que al efecto se exigen en el artículo 1.º de la ley de Contrato de trabajo, cuales son: a) Dependencia de la Empresa en la forma de realizar la prestación de servicios. b) Sujeción a un horario determinado. c) Una retribución en consonancia con el trabajo que se presta; requisitos todos ellos que no concurren en el presente caso, pues la retribución que percibía el referido señor era incluso superior a los sueldos establecidos en aquella fecha para los redactores y la cantidad que se le daba mensualmente, no era sólo y exclusivamente por su esfuerzo personal, sino porque tenía obligación de aportar un vehículo de su propiedad, siendo de su cuenta el combustible, averías, seguros, etc., y, sobre todo, porque podía utilizar personal que le ayudase en su cometido, lo que la tipifica de un auténtico empresario, a tenor de lo dispuesto en el artículo 5.º de la referida ley de Contrato de trabajo, todo lo cual nos lleva al convencimiento de que la especializada Jurisdicción laboral carece de competencia para conocer de la cuestión planteada (...).»

Se acude aquí, como queda de manifiesto claramente, al modelo que la propia decisión entiende que ofrece el artículo 1.º, LCT: es interesante subrayar que la referencia se hace de forma exclusiva al Derecho positivo y que en ningún momento se acude (al menos explícitamente) a la propia doctrina jurisprudencial sobre el concepto del contrato de trabajo. De ahí que la afirmación tajante de que los requisitos exigidos como esenciales se encuentran recogidos en el precepto citado de la LCT no pueda ser admitida.

El primero de estos requisitos es, según la sentencia, «la dependencia de la Empresa en la forma de realizar la prestación de servicios». De los tres señalados en la Sentencia es el único dato exigido expresamente por el artículo 1.º de la ley; su utilización en el proceso argumental de la decisión, sin embargo, requiere algunos comentarios. Como primer punto criticable, hay que decir que en el estadio actual de evolución doctrinal y jurisprudencial sobre el concepto de la dependencia no parece ya suficiente limitarse a señalar su exigencia como requisito del contrato de trabajo: frente a un caso concreto, del que se afirma o niega su carácter dependiente, es necesario matizar mucho más, dado que el concepto no es ya rígido sino que admite una gran flexibilidad. La propia jurisprudencia ha contribuido a esta evolución y en sus decisiones aparece con bastante frecuencia esta realidad cuando extiende la noción de contrato de trabajo hasta relaciones en las que la dependencia aparece muy debilitada o difuminada con relación al primitivo concepto mantenido hace ya algunos años. Esta falta de aclaración sobre el concepto de dependencia que se está utilizando en el conflicto concreto estudiado es mucho más evidente si se tiene en cuenta que la decisión que se comenta, al señalar su no existencia, no añade nada que justifique o apoye tal afirmación en la relación de datos estimados como esenciales en el considerando anterior. Es más, en esa relación sólo existe una referencia expresa a la dependencia al recoger una de las cláusulas del contrato suscrito por las partes: precisamente aquella en la que éstas afirman que tal dependencia no existe y que, por lo tanto, la relación establecida no es de carácter laboral. Parece como si el TCT considerase

como suficiente tal declaración de los interesados, sin investigar la presencia de ese requisito considerado esencial en el conjunto del contenido obligacional creado por los interesados. Como ya se ha indicado anteriormente, tal declaración no tiene ningún valor si de ese contenido puede predicarse la naturaleza laboral, porque incluso las declaraciones expresas de las partes en este sentido deben ceder ante la calificación jurídica fundamentada en los datos objetivos de la relación establecida.

El segundo requisito que se dice exigido por el artículo 1.º LCT, es el de la «sujeción a un horario determinado». Durante algún tiempo, como es sabido, la jurisprudencia ha utilizado este dato como elemento indiciario de la existencia de subordinación en la prestación de servicios; elemento que, lógicamente, no puede ser interpretado como definitivo a efectos de calificación, sino valorado en el conjunto de las obligaciones y derechos de las partes. No son pocas las decisiones jurisprudenciales que así lo hacen, atribuyendo a la sujeción a un horario rígido (o, en su caso, a la libertad de horario) solamente un valor relativo y limitado. La sentencia comentada lo eleva ahora a la categoría de requisito esencial, sin matización de ningún tipo, lo que obligaría a concluir que todas aquellas prestaciones de servicios realizadas sin sometimiento a un horario predeterminado se sitúan fuera del ámbito laboral; con mucha mayor razón si se piensa — como aparece explícitamente en el texto de la decisión — que este requisito es «exigido» por el artículo 1.º de la LCT. La simple lectura del precepto basta para concluir que esto no es así, que no existe en el mismo ninguna referencia a una exigencia de este tipo. Sorprende que la sentencia lo afirme de manera tan tajante.

La sentencia menciona, por último, un tercer requisito: la retribución, dice, ha de estar «en consonancia con el trabajo que se presta». Se trata del único punto sobre el que el órgano jurisdiccional aclara las razones por las que entiende su no concurrencia en el caso, con lo que parece que le atribuye una importancia mayor que a los dos anteriores o, por lo menos, una significación especial en el conjunto de la relación considerada.

En el artículo 1.º, LCT, la única mención a la remuneración es la de que el trabajo se presta «mediante una remuneración, sea cual fuera la clase o forma de ella». Apoyado, al parecer, en esta referencia, argumenta el TCT que para calificar la relación de laboral es preciso, además de la concurrencia de los requisitos ya mencionados, que la retribución acordada por las partes guarde una relación adecuada con el trabajo prestado. Para poder llegar a valorar suficientemente este dato, es preciso —siguiendo la argumentación de la sentencia— una operación de comparación con otros trabajos y sus respectivas remuneraciones, llegándose entonces a la conclusión de que un trabajo considerado como de menor importancia no puede ser remunerado en mayor cuantía que uno considerado superior; si esto ocurre así, existe una razón para pensar que la relación no puede calificarse como laboral. Descir esto es tanto como limitar de forma muy importante la libertad de las partes en la fijación de la retribución del trabajo por encima de los niveles mínimos legales o convencionales, al quedar obligadas — a riesgo de salirse del ámbito laboral — a respetar una proporcionalidad retributiva entre los distintos trabajos. El tema es, como puede observarse, de una gran delicadeza (piénsese, por lo pronto, en la extrema dificultad de la «jerarquización» de los distin-

tos trabajos a efectos retributivos) y las conclusiones que pueden obtenerse de todo ello muy peligrosas, no sólo a nivel dogmático de delimitación del contrato de trabajo sino también a los efectos prácticos de fijación de remuneraciones por encima de los niveles mínimos obligatorios, de acuerdo con los intereses de las partes en cada momento.

La claridad de la argumentación viene, sin embargo, empañada por la adición de una observación que parece contradecir lo afirmado anteriormente. En efecto, tras señalar que la retribución del interesado era «superior incluso a los sueldos establecidos en aquella fecha para los redactores» se añade, al parecer como argumento que quiere reforzar lo anterior, que esa cantidad no venía a remunerar exclusivamente el trabajo contratado, sino también a cubrir los gastos del vehículo utilizado por el interesado para la realización de su función. El argumento de una retribución excesiva queda de esta manera inutilizado por la propia sentencia, puesto que parece claro que los gastos de funcionamiento y atención del vehículo debían sustraer una cantidad importante del total percibido como contraprestación. En la lógica de la decisión, sin embargo, esto último parece que confirma el carácter no laboral de la relación, en el sentido de que la entrega de cantidades para cubrir determinados gastos realizados por el prestador de los servicios es un dato más para negar la existencia de contrato de trabajo. Argumento que deja a un lado la expresa previsión de tal posibilidad contenida en el artículo 75. 4.º de la misma LCT.

En la última parte del considerando transcrito se añade un argumento final, al que parece otorgarse un peso especial: se piensa que no concurren los requisitos del contrato de trabajo «sobre todo porque (el interesado) podía utilizar personal que le ayudase en su cometido, lo que le tipifica de un auténtico empresario, a tenor de lo dispuesto en el artículo 5.º de la referida LCT». Puede decirse que, efectivamente, se encuentra aquí la clave esencial del problema, aunque la decisión no la desarrolla suficientemente y, en especial, la formula de forma muy discutible. En efecto, lo que caracteriza al empresario —como parte de la relación de trabajo, que es, evidentemente, el concepto que aquí interesa—, no es la utilización de personal en concepto de «ayuda en un cometido». No lo es, en primer lugar, porque el propio trabajador puede recibir la ayuda de otros trabajadores en el desarrollo de su obligación contractual, sin que por ello quede convertido en empresario. No sólo podría traerse aquí la figura del auxiliar asociado previsto en el párrafo segundo del propio artículo 5.º, LCT, sino igualmente una larga serie de ejemplos de trabajadores en sentido estricto que, por necesidades de organización de la Empresa en la que prestan sus servicios, se encuentran ayudados o auxiliados por otros, cuyas funciones se coordinan y, en cierto sentido, se subordinan a las de los primeros. Ocurre, además, que esa idea de utilización de personal en concepto de «ayuda» no se encuentra recogida en el artículo 5.º, LCT, precepto, por otra parte, justificadamente criticado por la doctrina en razón de su muy deficiente definición de la figura del empresario. Tal característica de este último deja fuera del concepto al empresario persona jurídica, que como tal no puede recibir una «ayuda en su cometido» por parte de personas físicas.

Profundizar en los elementos integrantes del concepto de empresario era lo que, con toda seguridad, hubiera dado la clave de la calificación de la relación. No existe,

en la relación de «hechos básicos» del primer considerando, ningún dato definitivo que permita la consideración del pretendido trabajador como auténtico empresario; salvo, quizá, el muy incompleto de que su calidad como contratante era la de «industrial transportista»; pero probablemente en la relación de hechos probados existía base suficiente para llevar a cabo tal calificación. Planteada la cuestión en estos términos, resulta inútil detenerse en la existencia o no de dependencia, en la libertad de horario o en la cuantía de la remuneración, dado que lo definitivo hubiera sido, en este caso, la demostración de que las partes habían creado una figura negocial que por sí misma se situaba fuera del concepto de contrato de trabajo, al aparecer el pretendido trabajador como un pequeño empresario, titular de su propia organización y suministrando un servicio de naturaleza no laboral. En definitiva, pues, la base fundamental de la crítica a esta sentencia no es la conclusión en sí misma (carácter no laboral de la relación analizada) sino la argumentación utilizada para llegar a ella, doctrinalmente discutible y a falta del suficiente apoyo legal en aspectos fundamentales.

FERMÍN RODRÍGUEZ - SAÑUDO

CONTRATO DE TRABAJO. CONVENIOS COLECTIVOS. SOLICITUD
DE NULIDAD DE CLAUSULAS PACTADAS

(Sentencia del Tribunal Central de Trabajo de 4 de octubre de 1973,
Jurisprudencia Social, núm. 61, 395/73)

1. Los actores, al servicio de una Empresa de construcción naval, presentaron demanda sobre varios conceptos, entre ellos sobre nulidad de determinada cláusula del convenio colectivo de aplicación. La Magistratura de Trabajo estimó en parte la demanda, decidiendo, sin embargo, negativamente en el caso de la solicitud de nulidad de la cláusula del convenio aplicable, solicitud que, afirma el juzgador, no puede prosperar. Recurrido, en este punto, el fallo por la parte actora, el TCT desestimó el recurso interpuesto.

2. El TCT considera, en la decisión comentada, que escapa a su competencia la facultad de decidir sobre la nulidad de cláusulas pactadas en un convenio colectivo, ya que, afirma, «es claro que no está dentro de las facultades enjuiciatorias de la Jurisdicción laboral el «dejar sin efecto» preceptos articulados en dichos pactos normativos. La modificación de sus preceptos ha de hacerse por su cauce legal establecido en la ley de 24 de abril de 1958 y Reglamento para su aplicación, aprobado por Orden de 22 de julio del mismo año y Decreto de 5 de julio de 1962, correspondiendo a esta jurisdicción la adecuada interpretación de las estipulaciones concertadas entre los trabajadores y las Empresas autorizadas por los Organos administrativos laborales; nunca podrá declarar la nulidad de un precepto que al darle su refrendo la autoridad administrativa, adquiere rango de norma contractual legal de obligado cumplimiento entre las

partes intervinientes en el convenio libremente aceptado. Por las consideraciones apuntadas, la Jurisdicción laboral no es competente para el conocimiento de este primer pedimento de los demandantes.

3. La decisión del TCT recae en una materia enormemente problemática y de difícil solución. De todas formas, cabe la posibilidad de esbozar algunos apuntes críticos, tanto sobre la concreta argumentación esgrimida en la sentencia cuanto sobre el más abstracto planteamiento de la posibilidad de declaración de nulidad por parte de la Magistratura de trabajo, de ciertas cláusulas pactadas en convenios colectivos en vigor.

3.1. En el esquema argumentativo concreto del TCT existe una cierta confusión en cuanto a la fijación de los puntos del debate. Alega el juzgador que «no está dentro de las facultades enjuiciatorias de la Jurisdicción laboral el "dejar sin efecto" preceptos articulados en dichos pactos normativos», habiendo de realizarse su modificación por el cauce de las disposiciones que cita, hoy derogadas por la nueva normativa en sede de convenios colectivos. Hasta aquí, un aspecto del problema. Y parece que acertadamente resuelto por el Tribunal. La Jurisdicción laboral no parece competente para «dejar sin efecto» una concreta cláusula de un convenio colectivo, cuya modificación se pretenda. La modificación, efectivamente, ha de realizarse por los cauces legalmente previstos.

Pero creemos integra un diverso supuesto la posibilidad de declarar la nulidad de una cláusula de un convenio colectivo en la que concurra una concreta causa de nulidad. De la primera afirmación del juzgador, no puede derivarse la segunda —«nunca podrá declarar la nulidad de un precepto...»— porque estamos en distinta sede problemática. Una cosa es acudir a la vía judicial para la modificación de ciertas cláusulas convencionales que se pide «sean dejadas sin efecto», otra solicitar sea declarada la nulidad de aquellas cláusulas en que concurra una concreta causa determinante de la misma. Estamos, pues, en presencia de problemas distintos, y es en el análisis de este segundo que, aunque parece más alejado del litigio concreto, es de superior problematicidad e interés, en el que nos vamos a centrar.

3.2. Aparte esta incorrecta unificación de supuestos diversos, aduce el Tribunal como causa justificativa de su incompetencia en sede de nulidad de cláusulas de un convenio colectivo, el hecho de gozar éste, al darle su refrendo la autoridad laboral, del rango de «norma contractual legal de obligado cumplimiento entre las partes intervinientes en el convenio libremente aceptado». Aparte la discutibilidad de una técnica argumentativa que más que considerar el perfil funcional de las instituciones, intenta derivar de un concepto apriorístico determinados efectos jurídicos, que son los que, por el contrario, deberían determinar, en su concurrencia con otros, el «concepto» que podría así delinearse, la propia definición aportada es en gran medida discutible.

Así, si, como hemos afirmado, la técnica de buscar a través de la fijación de la «naturaleza jurídica» de una concreta institución los efectos jurídicos que en un caso concreto puedan de ella derivarse, es en sí misma discutible, esta discutibilidad y problematicidad se ven aumentadas en el caso presente, en el que viene usada en relación con una figura jurídica como la del convenio colectivo, cuyos perfiles son, entre nosotros, aún enormemente confusos, no existiendo una opinión pacífica ni en doctrina

ni en Jurisprudencia. Si acerca de la naturaleza normativa del convenio colectivo no existe un mínimo de claridad indispensable, el acudir a esta «naturaleza normativa» para la fijación de ciertos efectos jurídicos, es mucho más problemático.

Aparte de ello, el propio concepto adoptado por la sentencia no contribuye a clarificar el debate. Unificar en una sola «definición» varios de los elementos que se han manejado en torno a la naturaleza y encuadramiento normativo del convenio colectivo, no parece ayude a mucho. Afirmar que el convenio colectivo es norma contractual legal (poniendo, pues, el acento tanto en su carácter convencional como en su naturaleza normativa) de obligado cumplimiento (todas las normas legales lo son, gozando de imperatividad, y las estipulaciones de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes) entre las partes intervinientes en el convenio (nuevamente se pone el acento en su carácter contractual, con partes bien delimitadas) libremente aceptado (aquí una nueva indicación a la raíz convencional de la fuerza obligatoria del convenio), es tanto como renunciar a tomar una clara opción en torno al carácter del convenio colectivo en cuanto «norma». Deducir de ello la incompetencia de la jurisdicción laboral para el conocimiento de la solicitud de nulidad de ciertas cláusulas de convenios colectivos, no parece entonces tan lineal como el juzgador pretende.

3.3. Yendo a planteamientos de índole más general, cabe afirmar, en torno al convenio colectivo en cuanto «figura» jurídica conocida en diversas experiencias jurídicas y compresente en ordenamientos jurídicos distantes entre sí tanto espacial y temporalmente cuanto en la formulación de sus presupuestos básicos, que, en lo esencial, es una regulación de condiciones de trabajo pactada entre las fuerzas sociales que intervienen de manera contrapuesta en el sistema de relaciones de trabajo. Es, por tanto, esencialmente convencional; una convención que se configura más como «cese de hostilidades» en un momento concreto que como pacto de paz para el futuro. Garantiza, esto es, el cese del desacuerdo en un momento dado, más que el acuerdo para el futuro.

El problema en torno al convenio o contrato colectivo ha sido entonces el otorgar a la norma contractual «de la aptitud necesaria para producir un efecto al mismo tiempo difusivo y vinculante» (2). Problema que se ha intentado solucionar con técnicas muy diferentes, entre las que se encuentra el sistema que podríamos llamar «corporativo», teorizado inicialmente en Italia y del que queda un reflejo —sin vigencia práctica— en ciertas normas del vigente Código civil italiano.

En el ordenamiento positivo español, más cercano a un sistema de este tipo que al de «contrato colectivo de derecho común», una amplia intervención administrativa en la aprobación del convenio y en la decisión sustitutoria caso de no alcanzarse un acuerdo, garantiza la solución de tal problema asegurando tanto el efecto *erga omnes* como la inderogabilidad por el contrato individual de lo pactado en el convenio colectivo.

Aparte de ello, hemos de tener en cuenta las especialidades características de nuestro Derecho del trabajo de la postguerra. Suprimidas la autonomía y la autotutela colec-

(2) Cfr. *Il Diritto Sindacale*, antología de textos dirigida por MANCINI y ROMAGNOLI, introducción a la segunda parte, pág. 157.

civas, la regulación de las condiciones de trabajo se realiza, inicialmente, de forma exclusiva por el Estado. En un proceso de evolución bien conocido se llega al primer cónido reconocimiento de una cierta autonomía colectiva con la ley de convenios colectivos de 1958. La intervención y el control administrativos siguen siendo todavía muy fuertes. Y en la actual ley de 19 de diciembre de 1973 persiste una intervención administrativa de excesivo protagonismo.

La existencia, pues, de este control administrativo, por una y otra razón, no debe, entonces, disimular la verdadera naturaleza del convenio colectivo. Convenio que, en cuanto esencialmente «contractual», puede incurrir en ciertas cláusulas en concretas razones de nulidad, que no se ve razón para que puedan ser estimadas por el Tribunal juzgador. Máxime cuando, en el artículo 3.º de la LCC de 1958 se afirmaba que «serán nulos y no surtirán efecto alguno entre las partes los pactos y cláusulas que impliquen condiciones menos favorables para el trabajador», y en el mismo artículo de la LCC actualmente vigente, se sigue afirmando que «serán nulos y no surtirán efecto entre las partes los convenios que impliquen condiciones menos favorables para los trabajadores» (3). Si en un convenio colectivo debidamente homologado figura una cláusula de este tipo o una que viole el dictado del artículo 4.º de la presente ley, ¿quién debe constatar esa nulidad?, ¿qué procedimiento ha de seguirse?, ¿qué impide a la Magistratura constatar la nulidad de tal cláusula? Parece que, en base a todo lo afirmado anteriormente, es competencia de la magistratura el conocimiento del problema planteado en estas condiciones. Si una cláusula de un convenio colectivo incurre en causa concreta de nulidad, debe la magistratura conocer del problema y dictar el pronunciamiento oportuno.

Y téngase en cuenta que la existencia de un control administrativo incluso en un sistema de tipo corporativo, no es óbice a tal solución. En el artículo 2.076 del Código civil italiano de 1942 se afirma en sede de convenio colectivo «corporativo», que «el contrato colectivo anulable conserva eficacia hasta que intervenga una *sentencia firme* de anulación», debiéndose proponer la demanda ante la Magistratura del Trabajo, por parte de las asociaciones interesadas o del ministerio fiscal, en el plazo de seis meses desde la publicación del contrato.

FEDERICO DURÁN LÓPEZ

(3) Creemos que la nulidad, afectando sólo a una concreta cláusula, es parcial, aunque la ley hable de nulidad del «convenio» y no de «pactos y cláusulas» como anteo.

