

JERARQUIA NORMATIVA Y REDUCCION ILEGAL DEL AMBITO SUBJETIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO

(UN ESTUDIO DE LA EXCLUSIÓN DEL PERSONAL AUXILIAR DE LOS REGISTROS DE LA PROPIEDAD, NOTARÍAS Y OTRAS OFICINAS SIMILARES)

SUMARIO:

- I. *Planteamiento.*—II. *La relación de trabajo del personal contratado por registradores de la Propiedad, notarios, agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio:* 1. Perspectiva jurídico-formal: criterios normativo y jurisprudencial vigentes. 2. Perspectiva jurídico-material: el carácter laboral de la relación: a) Contratación del trabajo del *personal auxiliar*. b) Ajenidad del trabajo del *personal auxiliar*. c) Dependencia del trabajo del *personal auxiliar*.—III. *Reserva de ley, ámbito subjetivo del Derecho del trabajo y regulación de condiciones de trabajo:* a) Reserva de ley y ámbito subjetivo del Derecho del trabajo. b) Reserva de ley y regulación de condiciones de trabajo.

I

PLANTEAMIENTO

La condición de trabajador para el Derecho español del trabajo viene su-
peditada, de una parte, al desarrollo de una actividad laboral en régimen de
«ajenidad» y «dependencia»; y, de otra, a la no exclusión de dicha actividad
del marco de la ley de Contrato de trabajo.

Es decir, para ser trabajador a los ojos del Derecho del trabajo no basta
con trabajar por cuenta y bajo la dependencia de un ajeno (puesto que hay
verdaderas prestaciones de trabajo dependiente y por cuenta ajena que son
objeto de regulación por ramas jurídicas distintas de la laboral), sino que es
preciso hacerlo *en régimen de contrato de trabajo*.

Ello, en definitiva, equivale a afirmar que el ámbito personal que abarca
el derecho contractual del trabajo (=Derecho del trabajo «estricto») no coin-
cide con la noción de trabajador dependiente y por cuenta ajena como cate-

goría *genérica*, sino que se eñe a una especie de dicho género, definida por su inclusión en la ley de Contrato de trabajo o, quizá, con más propiedad, por su *no exclusión* de la misma.

Por supuesto que existe una presunción favorable en cuanto a la consideración «laboral» de todo trabajo prestado dependientemente y por cuenta ajena (1). Presunción que es lógica consecuencia de la existencia de un Derecho del trabajo como disciplina jurídica autónoma (y de su creciente tendencia expansiva hacia la regulación de todo trabajo dependiente y por cuenta ajena), y que sólo puede ser destruida mediante la alegación de una exclusión expresa de su ámbito de aplicación producida en forma legal (2).

En el marco de la ley de Contrato de trabajo esta exclusión sólo alcanza a los servidores domésticos (art. 2.º, c), cargos directivos (art. 7.º) y funcionarios públicos (art. 8.º) (3).

Ello no quiere decir que sólo quede fuera de la ley de Contrato de trabajo el trabajo «por cuenta ajena» que estas personas (=servidores domésticos, directivos y funcionarios) realizan.

(1) Cfr. M. ALONSO OLEA: *Derecho del trabajo*, 3.^a edición, Madrid, 1974, pág. 19. Asimismo, la sentencia de la Sala VI de 29 de abril de 1967, afirma: «Es, ciertamente, doctrina de esta Sala, que, por repugnarse el vacío por el Derecho en general y por el Derecho laboral muy en particular, toda relación retribuida de servicios no subsumida en cualquiera otra rama jurídica ni atendible en su vista, por la Jurisprudencia respectiva, habrá de ser atraída a la órbita material del Derecho del trabajo con acceso a los Tribunales de este orden, sin que en modo alguno pueda quedar desprovista de protección sustantiva y tutela jurisdiccional.» (TS/SOC, fecha citada, Aranz. núm. 1.660; en idéntico sentido, TS/SOC, 7 de noviembre de 1967, Aranz. núm. 3.913.)

(2) Si bien es cierto que existen exclusiones «tácitas», hay que tener en cuenta que las mismas sólo dan cuenta de la inexistencia de los requisitos básicos de la prestación laboral. Más que exclusiones son, pues, *no inclusiones* en el marco objetivo del Derecho del trabajo de las actividades que no reúnen tales requisitos. Las exclusiones «expresas y propias», por el contrario, reducen el objeto del Derecho del trabajo y actúan sobre verdaderas prestaciones de trabajo dependiente y por cuenta ajena que por diversos motivos se *extraen* de la ley de Contrato de trabajo. (Sobre el particular puede verse A. MONTOYA MELGAR: «Derecho del trabajo. Concepto y evolución», en *Estudios Sociales*, publicaciones de la Escuela Social de Murcia, 1973, págs. 35 y sigs.; L. E. DE LA VILLA: «Apuntes sobre el concepto de trabajador en el Derecho español», en *Cuadernos de la Cátedra de Derecho del Trabajo*, núm. 4, Universidad de Valencia, páginas 50 y sigs.)

(3) No mencionamos el *trabajo familiar*, ni los llamados *servicios amistosos* [apartados a) y b) del art. 2.º de la ley de Contrato de trabajo], pues, pese a tratarse de exclusiones expresas, son reiterativas con el contexto de la ley de Contrato de trabajo, ya que se limitan a constatar el carácter no laboral de trabajos difícilmente calificables como «por cuenta ajena», dada la ausencia en ellos de remuneración.

Por el contrario, cabe la posibilidad de existencia de otras exclusiones producidas *desde fuera* de la ley de Contrato de trabajo.

Tal es el caso, por ejemplo, de la exclusión del ámbito personal de aplicación de las normas laborales que se contiene en el artículo 6.º de la ley articulada de Funcionarios civiles del Estado con respecto al personal contratado por la Administración para la «realización de trabajos específicos, concretos y de carácter extraordinario o de urgencia», o para la «colaboración temporal en las tareas de la respectiva dependencia administrativa»; personal que si bien desarrolla un auténtico trabajo dependiente y por cuenta ajena, lo hace en régimen de contrato administrativo, no laboral (4).

Exclusión ésta que para el Derecho del trabajo posee plena validez y eficacia en cuanto deriva de una norma con valor formal de ley (idéntica en rango a la ley de Contrato de trabajo), y que, por lo tanto, respeta el principio jerárquico establecido por el artículo 17 del Fuero de los Españoles, 1.º, 2, del Código civil, 23 de la ley de Régimen Jurídico de la Administración y 41 de la ley Orgánica del Estado.

Generalizando el razonamiento anterior, podemos afirmar que, junto a las exclusiones al ámbito subjetivo del Derecho del trabajo contenidas en la propia ley de Contrato de trabajo, cabe admitir cualquier otra exclusión a dicho ámbito producida al margen de la ley de Contrato de trabajo, siempre que la misma se contenga en una norma con rango formal de ley, pues, al ser éste el valor normativo de la ley de Contrato de trabajo, las materias en ella reguladas se constituyen en materias de «reserva de ley», lo que implica que «no podrá(n) ser regulada(s) después si no es a través de otro acto con fuerza de ley» (5).

Con estas premisas como punto de partida podemos cerrar el contenido y límites de este trabajo. Se trata de constatar la existencia de una auténtica relación laboral entre ciertos sujetos, que tienen en común el ejercicio de funciones públicas (concretamente, registradores de la Propiedad, notarios, agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio) (6) y el per-

(4) El régimen de contratación de este personal se desarrolla por el Decreto 1.742/66, de 30 de junio.

(5) Cfr. J. A. GARCÍA-TREVIJANO: *Tratado de Derecho administrativo*, tomo I, 2.ª edición, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1968, pág. 241.

(6) Para GARCÍA-TREVIJANO los registradores de la Propiedad son funcionarios públicos, aunque excluidos del Estatuto de 1964. Los notarios, agentes de Cambio y Bolsa y corredores de Comercio, por el contrario, no son más que titulares de funciones públicas que ejercen a título personal. (Cfr. *Tratado...*, cit., *passim*, especialmente tomo I, pág. 402.)

Sin entrar a analizar lo acertado o no de esta distinción, consideramos en el presente trabajo tan funcionario al registrador como a los demás titulares de función pú-

sonal auxiliar a su servicio y, paralelamente, de indagar si la pretendida exclusión de la ley de Contrato de trabajo de este personal —que, como veremos, se establece en las normas reglamentarias reguladoras de su régimen de empleo— respeta la *reserva de ley* a que hemos aludido.

II

LA RELACIÓN DE TRABAJO DEL PERSONAL CONTRATADO POR REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD, NOTARIOS, AGENTES DE CAMBIO Y BOLSA Y CORREDORES COLEGIADOS DE COMERCIO

La relación que une a registradores de la Propiedad, notarios, agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio con su respectivo personal auxiliar es una auténtica relación laboral desde una perspectiva jurídico-material, si bien desde una perspectiva jurídico-formal se le viene negando tal carácter.

Desde la perspectiva jurídico-material no cabe duda de que el trabajo que realiza el personal auxiliar de referencia reúne las connotaciones básicas de toda prestación laboral, pues consiste, en esencia, en la prestación voluntaria de servicios por cuenta de un tercero (notario, registrador...), bajo su dependencia y mediante remuneración.

Desde la perspectiva jurídico-formal, dicho personal auxiliar no se encuentra mencionado entre las exclusiones de la ley de Contrato de trabajo, pero existen normas específicas —emanadas de órganos administrativos distintos del Ministerio de Trabajo— que regulan la relación existente entre el mismo y el titular de la oficina respectiva, en las que indefectiblemente se califica la relación, con mayor o menor énfasis, de no laboral, es decir, no sometida a las normas del Derecho del trabajo.

Aun anticipando los resultados de esta investigación, debe indicarse desde este mismo momento que estas disposiciones, sin embargo, en ningún caso pueden obstaculizar la catalogación —incluso formal— de estos auxiliares

blica citados. Para ello nos apoyamos en el artículo 274 de la ley Hipotecaria que atribuye carácter de funcionarios públicos a los registradores; el artículo 1.º del Reglamento de Organización y Régimen del Notariado (Decreto de 2 de junio de 1944), que afirma que los notarios «son, a la vez, profesionales del Derecho y funcionarios públicos»; y en la exposición de motivos del Decreto de 16 de junio de 1950, regulador de las relaciones de trabajo entre los agentes de Cambio y Bolsa y corredores de Comercio con su respectivo personal auxiliar, que califica a aquellos profesionales igualmente de funcionarios públicos.

como auténticos trabajadores dependientes y por cuenta ajena, ya que su vía de establecimiento —como veremos— no se conforma con el principio de legalidad que inspira nuestro Derecho.

1. *Perspectiva jurídico-formal: criterios normativo y jurisprudencial vigentes*

Las normas que en nuestro Derecho regulan las relaciones de trabajo del personal auxiliar con los titulares de sus respectivas oficinas configuran formalmente dichas relaciones como extrañas al Derecho del trabajo.

Así se deduce, con relación al personal de los Registros, del contenido del artículo 559 del Reglamento Hipotecario, según el cual «corresponde exclusivamente al Ministerio de Justicia la competencia para regular, inspeccionar y dirimir las relaciones y cuestiones entre los registradores y sus respectivos auxiliares y, en su consecuencia, las únicas normas reguladoras en las relaciones aludidas son las contenidas en el Reglamento Orgánico del Personal Auxiliar de los Registros».

A su vez el artículo 1.º de la Orden del Ministerio de Justicia de 15 de octubre de 1958, que aprueba dicho Reglamento Orgánico, establece: «La prestación de servicios retribuidos que en los Registros de la Propiedad y Mercantiles realice el personal auxiliar de dichas oficinas es de naturaleza jurídico-administrativa y su regulación corresponde al Ministerio de Justicia, conforme al artículo 559 del Reglamento Hipotecario y a este Reglamento.»

En lo que respecta a los auxiliares de Notarías rige el Decreto de 21 de agosto de 1956, que aprueba el Reglamento Orgánico y Régimen de Empleados de Notarías; disposición que si no cataloga expresamente de administrativa la relación de empleo que vincula a los notarios con su personal auxiliar, sí lo hace implícitamente, al excluir de la competencia de la jurisdicción laboral las reclamaciones derivadas de dichas relaciones, cuyo «conocimiento y resolución» se atribuyen en exclusiva a la Dirección General de los Registros y del Notariado y a las Comisiones auxiliares de la Mutualidad de Empleados de Notarías (7).

De aplicación común a los auxiliares empleados en Notarías y Registros de la Propiedad es la Orden del Ministerio de Justicia de 1 de agosto de 1944, que establece que «al Ministerio de Justicia está atribuida la competencia para

(7) Cfr. el artículo 30 del Decreto de 21 de agosto de 1956, en relación con el artículo 1.º de la Orden de 14 de enero de 1950, sobre reclamaciones de empleados de notarías.

regular, inspeccionar y dirimir las relaciones y cuestiones entre los notarios y los registradores de la Propiedad y sus respectivos auxiliares»; y, en consecuencia, los Reglamentos orgánicos del personal citado y los de sus Mutualidades respectivas *son las únicas normas reguladoras de las relaciones antes aludidas* (8).

Por su parte, las relaciones de trabajo de los agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio —y las de sus Colegios respectivos— con sus correspondientes auxiliares vienen reguladas por el Decreto de 16 de junio de 1950. Disposición claramente inspirada en el antiguo Reglamento de Empleados de Notarías de 27 de junio de 1947 y que, al igual que éste, excluye implícitamente dichas relaciones de trabajo de la esfera laboral (9), al establecer que las reclamaciones de ellas derivadas «motivarán la incoación de expedientes que serán tramitados por las respectivas Comisiones de conciliación, a las que compete emitir los informes que procedan y elevarlos con los expedientes, en el plazo de un mes a la Dirección General de Banca y Bolsa que resolverá inapelablemente (10).

La Jurisprudencia, por su parte, es escasa, pero se muestra claramente contraria a la consideración laboral del personal auxiliar de registradores y notarios, sin que nos conste haya tenido ocasión de pronunciarse sobre el personal auxiliar de los agentes de Cambio y Bolsa y corredores Colegiados de Comercio.

En tal sentido negativo la sentencia de la Sala VI, de 15 de junio de 1945, declaró la incompetencia de la jurisdicción laboral para conocer de una reclamación por despido de oficiales de un Registro, al estimar que «el registrador de la Propiedad sirve función pública y, en tal concepto, no se le puede considerar propietario o contratista del servicio, ni, por lo tanto, patrono conforme a la definición que de tal concepto da el párrafo 1.º del artículo 5.º de la ley de 21 de noviembre de 1931»; de donde deduce que «quienes con él cooperan sirven a la función, y por ello la índole de ésta decide el régimen» (de la relación de servicios). Y —añade— «si al registrador no conviene el calificado de patrono (...) y si como funcionario público, según el (artículo) 8.º está sometido a preceptos especiales distintos de los que regulan la relación de trabajo, no puede convenir a los auxiliares del Registro el de obreros del registrador por ser conceptos correlativos el de ambas personalidades del contrato de trabajo sometido a la legislación especial de este tipo».

A mayor abundamiento, la sentencia recuerda la regulación histórica de

(8) El subrayado es nuestro.

(9) Paradójicamente las denomina «laborales». (Cfr. art. 1.º)

(10) Cfr. Base 33.

la relación de trabajo del personal auxiliar de los Registros, en la que igualmente encuentra apoyo para negar su condición laboral: «Que los oficiales y auxiliares de Registros (...) nunca se consideraron obreros al servicio del registrador, lo demuestra el contenido del historial de su régimen: así se deduce del contenido del Decreto de 22 de agosto de 1931, Ordenes de la Presidencia del Gobierno y Ministerio del Trabajo de 22 y 27 de octubre de 1934, número 3.º del Decreto de 18 de mayo de 1934; artículos 54 y siguientes del Reglamento aprobado en 30 de julio de 1934; artículo 99 y concordantes del Reglamento de 17 de septiembre de 1941; y que esta misma idea perdura en disposiciones posteriores a la demanda, puede observarse en la Orden de 1.º de agosto de 1944 (...).»

Finalmente, la sentencia invoca en apoyo de su tesis la dictada por la misma Sala en 30 de noviembre de 1943, en un caso que cataloga como «de indudable analogía».

Sentencia esta última (en la que se declara la incompetencia de la Magistratura en un supuesto de despido de un oficial de Secretaría de un Juzgado Municipal), que afirma que el trabajo que se realiza para la Administración de Justicia (y, por la analogía aducida en la sentencia anterior, se deduce que también el que se presta en los Registros de la Propiedad) «es de naturaleza distinta del regulado por la ley de 21 de noviembre de 1931 y aquellas otras que desenvuelven sus principios», ya que en dicha prestación «necesariamente desaparecen, y con ella riñen aparatosamente e irreconciliablemente los conceptos de "empresa", "negocio", "lucro" como móviles de la actividad personal»; y, por ello, «nunca los superiores jerárquicos son "propietarios" del rendimiento laboral de sus subordinados», sino que «unos y otros sirven una función social cada cual dentro de una esfera».

Con respecto al personal auxiliar de los notarios, una antigua sentencia de la Sala VI, de 4 de febrero de 1941, califica su relación de laboral y, en consecuencia atribuye a los Tribunales industriales el «conocimiento de las reclamaciones que por derivación e incumplimiento de los contratos de trabajo existentes entre aquellos trabajadores y sus respectivos patronos pudieran producirse» (11).

Con opuesto criterio, la sentencia de la misma Sala de 6 de marzo de 1956, resolviendo una reclamación por despido deducida por un empleado de Notaría, declara la incompetencia de la jurisdicción laboral por entender que «si bien los empleados de las Notarías no tienen la calidad legal de funcionarios públicos no puede desconocerse que el legislador, al sustraer del cauce ordinario de la jurisdicción laboral, el conocimiento y la resolución de las

(11) Aranz., núm. 1.246.

reclamaciones suscitadas por sus relaciones de trabajo con los notarios a los que auxilian, confiando uno y otra a las Comisiones auxiliares de la Junta del Patronato de la Mutualidad de Empleados de Notarías, con alzada ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, ha establecido para dichos empleados (...) un régimen parangonable al de los empleados públicos» (12).

La incompetencia de la jurisdicción laboral para conocer de los conflictos entre los notarios y sus auxiliares se sostiene igualmente por el Tribunal Central de Trabajo, en sentencia de 30 de diciembre de 1963 (dictada también en una causa por despido) aduciendo por todo argumento que, dada la naturaleza de los servicios prestados, «típicamente notariales, de las relaciones contractuales que ligaron a las partes no nació a la vida del Derecho un contrato laboral, sino otro de tipo especial», regulado por el Decreto de 21 de agosto de 1956.

2. *Perspectiva jurídico-material: el carácter laboral de la relación.*

Si desde la perspectiva jurídico-formal resulta patente la exclusión del personal auxiliar del ámbito subjetivo del Derecho del trabajo (a reserva, por supuesto, del análisis de la legalidad de las normas examinadas, que abordaremos en su momento), no ocurre otro tanto desde la perspectiva jurídico-material, ya que las connotaciones básicas de toda prestación laboral se hallan, sin duda, presentes en la relación de trabajo del mismo; relación que, en sus más simples términos, tiene por objeto la prestación por dicho personal de servicios retribuidos en los respectivos centros (Registros de la Propiedad, Notarías...), por cuenta y bajo la dependencia del respectivo titular (registrador de la Propiedad, notario, agente de Cambio y Bolsa o corredor colegiado de Comercio).

La afirmación anterior lleva implícita otra: si el personal auxiliar se encarna en auténticos trabajadores dependientes y por cuenta ajena, resulta evidente que la otra parte de la relación —constituida por registradores de la Propiedad, notarios y demás funcionarios citados— asume una indudable condición de empresario, entendido el término en su más genuina significación jurídico-laboral.

(12) Aranz., núm. 277. Igualmente establece la incompetencia de la jurisdicción laboral la sentencia, Sala VI, de 20 de marzo de 1972. (Aranz., núm. 2.824.)

Condición de empresario que supone para los titulares de las respectivas oficinas:

- a) La posición de parte contratante del trabajo del correspondiente personal auxiliar.
- b) La condición de beneficiarios de la utilidad del trabajo de su personal auxiliar y, como tales, la posición de parte obligada a su remuneración.
- c) La posición de directores u ordenadores del trabajo del respectivo personal auxiliar.

a) *Contratación del trabajo del personal auxiliar.*—El personal auxiliar es contratado por el titular de la oficina respectiva, es decir, el registrador, notario, agente de Bolsa o corredor de Comercio.

Así se deduce del artículo 13 del Reglamento Orgánico de Empleados de Notarías, que establece que «el notario elegirá libremente a sus empleados», con independencia de que pueda contratarlos directamente o por medio de la Comisión auxiliar de la Mutualidad de Empleados (que en este caso hace las veces de auténtica oficina de colocación).

Otro tanto ocurre con los agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio, quienes, de acuerdo con el Decreto regulador de las relaciones con su personal auxiliar, de 16 de junio de 1950, «designarán libremente a sus empleados de plantilla entre quienes reúnan las condiciones que determina este Decreto» (13).

Con respecto a los auxiliares de los Registros, sin embargo, la Orden del Ministerio de Justicia de 8 de julio de 1971, que ha dado nueva redacción a varios artículos del Reglamento Orgánico de 1958, establece que el registrador *propone* los nombramientos del *personal fijo* y de los *temporeros-aspirantes* (14) a la Junta de gobierno del Colegio de Registradores, que es la que realiza el nombramiento de dicho personal; construcción legal que, en una primera aproximación, parece oscurecer la posición de contratante laboral de los registradores.

Por su parte, el artículo 6.º de la Orden citada establece que los nombra-

(13) Vid. Base 14.

(14) Es personal fijo el que de modo permanente ocupa un puesto en la plantilla de un Registro y tiene su respectiva credencial autorizada por el Colegio Nacional» (artículo 3.º).

«Es personal temporero-aspirante el contratado por tiempo indeterminado y que, transcurridos los plazos que determina el artículo 4.º, si sus servicios son satisfactorios y existe vacante en la plantilla, pasará a la categoría de personal fijo» (ídem).

mientos de oficiales y auxiliares (es decir, el llamado *personal fijo*) (15) «habrán de ser autorizados y expedidos por la Junta de gobierno».

En cuanto al que se denomina *personal eventual* (16), su contratación y cese se determina por el propio registrador, quien «habrá de comunicar(la)... por oficio al Colegio» (17).

¿Puede deducirse de cuanto antecede que quien realmente contrata al personal auxiliar es el Colegio de Registradores?

En realidad los textos son indecisivos y hasta se contradicen. Con exclusión del *personal eventual*, cuya contratación aparece claramente atribuida al registrador, el artículo 12 exige «acuerdo» de la Junta de gobierno, previa propuesta del registrador, para el nombramiento del *personal fijo* y de los que llama *temporeros-aspirantes*, mientras que el artículo 6.º sólo parece condicionar el nombramiento del citado *personal fijo* a la «autorización» de la Junta de gobierno.

Imprecisión esta que dificulta gravemente la interpretación, pues no cabe duda de que la expresión «acuerdo de la Junta de gobierno» parece conferir a ésta la facultad de contratar, mientras que el término «autorización» utilizado en el artículo 6.º parece indicar que la Junta de gobierno se limita a dar el *placet* al registrador para llevar a cabo las contrataciones propuestas.

En todo caso, la presunción es favorable a estimar que la contratación del personal de los Registros la realiza el propio registrador, ya que el artículo 562, 14, del Reglamento Hipotecario establece entre los fines del Colegio Nacional de Registradores, el de «proponer el procedimiento de selección del personal auxiliar, su formación profesional y su Reglamentación laboral»; lo que, sin duda, no supone atribuir al Colegio la facultad de contratación, sino simplemente la de establecer unos criterios selectivos que habrán de ser tenidos en cuenta por los registradores a la hora de contratar a sus auxiliares.

En este sentido, la Orden de 8 de julio de 1971 supondría una extralimitación ilegal, claramente movida por la intención de buscar una base a la exclusión del personal auxiliar de los Registros del ámbito de la ley de Contrato de trabajo.

A mayor abundamiento, la presunción de que quien contrata es el propio registrador se ve reforzada por el artículo 294 de la ley Hipotecaria, que es-

(15) «El personal fijo se clasificará en oficiales y auxiliares, los cuales desempeñarán las funciones, servicios y cometidos administrativos que les señale y encomiende el registrador» (art. 5.º).

(16) «Es personal eventual el que, en situaciones extraordinarias, se contrata intermitentemente por tiempo que no exceda de seis meses o para un trabajo determinado» (artículo 3.º de la Orden de 8 de julio de 1971).

(17) Cfr. arts. 4.º y 10 de la Orden citada de 8 de julio de 1971.

tablece la obligación de los registradores de remunerar a su personal, al determinar que serán dichos funcionarios quienes «costearán los gastos necesarios para el funcionamiento y conservación de los Registros».

b) *Ajenidad del trabajo del personal auxiliar.*—Los funcionarios titulares de las respectivas oficinas, en cuanto contratantes del trabajo de su personal auxiliar son quienes directamente asumen la obligación de remunerarlo.

Así lo establece con respecto a los registradores de la Propiedad el artículo 294, citado, de la ley Hipotecaria y, sobre todo, el artículo 20 de la Orden de 8 de julio de 1971: «En los ingresos líquidos de cada Registro de la Propiedad o Mercantil tendrá el personal auxiliar una participación fijada por el registrador y aprobada por la Junta de gobierno, que en ningún caso será inferior al 25 ni superior al 40 por 100 de los citados ingresos» (18); entendiéndose por ingreso líquido de un Registro «el que resulta después de deducir del ingreso bruto (...) el importe de los impuestos, contribuciones y cargas sociales que lo gravan, el alquiler del local de la oficina, el material de la misma, las cuotas de amortización de los anticipos reintegrables para la adecuada instalación de la oficina (...) y cualquier otro gasto que normalmente entre en el concepto de gastos generales» (19).

De lo que antecede se deduce con absoluta claridad que es el registrador la persona a quien directamente beneficia el resultado del trabajo de su personal auxiliar. Por eso es él quien costea todos los gastos necesarios para el funcionamiento y conservación del Registro; gastos entre los que, obviamente, se comprenden como partida importante los relativos a salarios del personal auxiliar, cuyo pago por el propio registrador obedece, sin duda, a la existencia de una expectativa razonable de obtención de un beneficio económico que le compense de su realización.

Lo mismo ocurre con relación a los notarios, agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio, cuyos respectivos Reglamentos ordenado-

(18) La retribución del personal auxiliar de los Registros puede consistir también «en sueldo, cuando así se establezca, de acuerdo con el personal y autorización de la Junta, o también en una fórmula mixta, con igual aprobación» (art. 20, cit.).

(19) Obsérvense los términos netamente empresariales en que se expresa este artículo. Términos que, a nuestro entender, se contraponen muy elocuentemente a la afirmación contenida en la sentencia de 30 de noviembre de 1943, citada en el texto, en la que se sostiene la inaplicabilidad a los Registros de las nociones de «empresa», «negocio» y «lucro», así como que «nunca los superiores jerárquicos son propietarios del rendimiento laboral de sus subordinados». (Vid. dicha sentencia en relación con la de la misma Sala de 15 de julio de 1945.)

res de las relaciones de trabajo con sus empleados les atribuyen la obligación de remunerar directamente los servicios de sus auxiliares (20).

Todo ello supone, en definitiva, que son los titulares de las respectivas oficinas los directos beneficiarios de la «utilidad patrimonial» del trabajo que realizan los auxiliares a su servicio; utilidad que les viene atribuida a cambio de la obligación que asumen de remunerar a dicho personal con una parte de sus ganancias.

Y si, como ha puesto de relieve la más caracterizada doctrina, la *ajenidad* del trabajo refiere precisamente a esa atribución a un tercero de la *utilidad patrimonial* del propio trabajo (21), o de sus *frutos*, entendidos éstos como «toda resultante del trabajo productivo del hombre» (22), parece incuestionable que la relación personal auxiliar-titular de la respectiva oficina se configura como una auténtica relación de trabajo por cuenta ajena, en la que el titular correspondiente ocupa la posición de empresario, ya que es auténtico dador de trabajo y, correlativamente, beneficiario o titular de la utilidad patrimonial que el mismo comporta.

En la doctrina jurídico-administrativa, García Trevijano niega a los registradores el carácter de empresarios, y a su personal auxiliar el de trabajadores de los mismos, «aunque de ellos perciban sus haberes» (23), pero no aduce razón alguna que fundamente su observación. A su juicio —y aun aceptando los difíciles perfiles del *status* del personal auxiliar de los Registros— el mismo es «funcionario del Colegio Nacional de Registradores» (24).

En nuestra opinión esta solución parece demasiado radical:

— Porque ninguna norma atribuye al citado personal carácter de funcionario, ni, por supuesto, de funcionario del Colegio.

— Porque, como hemos visto, pese a la oscuridad del Reglamento Orgánico, existe una presunción favorable en cuanto a la contratación de dicho personal por el registrador.

— Porque parece lógico pensar —y así lo hemos apuntado—

(20) Así lo establece con respecto a los notarios el artículo 18 del Reglamento de empleados de Notarías: «El sueldo se abonará por el notario de que dependa el empleado y será, como mínimo, el señalado en el artículo 20.» Y, con relación a los agentes de Bolsa y corredores de Comercio, la Base 21 del Decreto de 16 de junio de 1950: «Los sueldos y gratificaciones de los empleados se abonarán por los respectivos agentes o corredores.»

(21) Vid. MONTROYA, Op. cit., pág. 30.

(22) ALONSO OLEA: *Introducción al Derecho del trabajo*, 3.^a edición, Revista de Derecho Privado, 1973, pág. 25.

(23) Op. cit., tomo III, vol. II, pág. 1018.

(24) Op. y loc. cit.,

que el personal auxiliar es dependiente de la persona de quien recibe sus haberes; y ésta no es otra que el titular de la oficina, que se cualifica así como empresario, «entendido este concepto como la persona a la que presta el trabajo y hace suya la utilidad resultante del mismo, remunerándolo» (25).

— Finalmente, porque el desarrollo o ejercicio de función pública por la persona acreedora de trabajo no está reñido con su carácter de empresario en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.º, párrafo tercero, de la ley de Contrato de trabajo (26).

La jurisprudencia, por su parte, hemos visto que afirma la existencia de una *riña aparatosa e irreconciliable* entre la noción de Registro de la Propiedad y los conceptos de «Empresa», «negocio» o «lucro» (TS/SOC 30 de noviembre de 1943 en relación con TS/SOC 15 de junio de 1945); o la imposibilidad de considerar «patrono» al registrador (TS/SOC 15 de junio de 1945).

Afirmaciones difícilmente coonestables con el artículo 301 de la ley Hipotecaria de 1909 (vigente en la época en que se dictaron dichas sentencias), que establecía: «En cada Registro habrá los oficiales y auxiliares que el registrador necesite, nombre y retribuya, los cuales desempeñarán los trabajos que el mismo les encomiende; pero bajo su única y exclusiva responsabilidad» (27).

Afirmaciones que, por otro lado, resultan igualmente insostenibles en la actualidad, dada la persistencia de la imposición legal a los registradores de remunerar directamente el trabajo de su personal auxiliar que establece el artículo 294 de la ley Hipotecaria y que desarrolla, en términos por cierto altamente expresivos, el ya aludido artículo 20 de la Orden de 8 de julio de 1971, al precisar el sentido de la expresión *ingresos líquidos* de los Registros.

c) *Dependencia del trabajo del personal auxiliar.*—El personal auxiliar que venimos examinando no sólo trabaja *por cuenta* del titular de la oficina respectiva, sino que su trabajo se desarrolla bajo las órdenes, instrucciones y

(25) Tribunal Central de Trabajo de 5 de febrero de 1973, Aranz., núm. 513. Vid., también TS/SOC 21 de junio de 1971, Aranz. 2.679.

(26) Carece, por ello, de sentido el preámbulo de la Orden de 1 de agosto de 1944 (que atribuye a notarios y registradores competencia para conocer de las cuestiones y relaciones con sus auxiliares), cuando afirma: «El carácter de función pública que tienen la que realizan los Cuerpos de Notarios y Registradores de la Propiedad, y la consideración que por ello deben merecer en todo momento, hace que las relaciones entre aquellos funcionarios y sus auxiliares se desenvuelvan con arreglo a lo establecido en sus respectivos Reglamentos orgánicos...»

(27) El subrayado es nuestro.

disciplina de éste. Es decir, su trabajo se desarrolla bajo la *dependencia* del correspondiente titular.

Así lo expresa el artículo 2.º del Reglamento Orgánico del Personal Auxiliar de los Registros al decir que «la organización y distribución del trabajo en cada Registro es función exclusiva del registrador titular».

Por su parte, el artículo 19 determina los límites de la dependencia del personal de los Registros, que viene obligado «a prestar los servicios que le encomiende el Registrador o, por su delegación, su sustituto, en la forma, jornada y horario que establezca el titular para su respectiva oficina»; obligación que alcanza, incluso, a la «prestación de labores extraordinarias», siempre que «por acumulación de trabajo u otras circunstancias de excepción la buena gestión del servicio (lo) exija» (núm. 1).

La dependencia se extiende igualmente «a guardar la más rigurosa disciplina en los actos de servicio, acatando y cumpliendo las órdenes e instrucciones que recibiera del registrador o, por su delegación, de su sustituto» (número 2); a «guardar una conducta privada de ejemplar honestidad» (número 4); e, incluso, a la obligación de aceptar el cargo de sustituto cuando el registrador estimare conveniente su propuesta de nombramiento» (núm. 5).

El personal auxiliar viene, finalmente, obligado «a respetar la autoridad del Ilustre Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad» (núm. 3), quien comparte con el registrador las facultades disciplinarias sobre el personal auxiliar (28).

La misma dependencia cabe afirmar con respecto al personal auxiliar de notarios, agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio, si bien sus respectivos Reglamentos ordenadores no detallan con tanta precisión como el del personal auxiliar de los Registros, los límites de la misma.

En todo caso, el notario, corredor o agente poseen la facultad de organizar el trabajo en sus respectivas oficinas y de dictar las órdenes e instrucciones precisas para su realización. Facultad que se traduce en posibilidades concretas, tales como distribuir diariamente las horas de jornada semanal «con arreglo a las necesidades del servicio público» (base 18 Decreto 16 de junio de 1950); elegir libremente a sus empleados (base 14 del Decreto citado y artículo 13 del Reglamento Orgánico de Empleados de Notarías); determinar la fecha de disfrute de las vacaciones por éstos (base 19 del Decreto de 16 de junio de 1950 y artículo 17 del Reglamento de Empleados de Nota-

(28) Cfr. arts. 31 y sigs. del Reglamento Orgánico del Personal de los Registros.

rias, modificado por Decreto de 25 de marzo de 1971), o, incluso, proceder a su despido cuando concorra una «justa causa» (base 30 del Decreto de 16 de junio de 1950).

* * *

De cuanto llevamos expuesto puede establecerse a modo de primera conclusión que el personal auxiliar de los registradores de la Propiedad, notarios, agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio realiza una auténtica prestación de trabajo dependiente y por cuenta ajena. Prestación laboral que se realiza no por cuenta y bajo la dependencia de la Administración del Estado, sino de determinados servidores de éste (funcionarios públicos), que detentan la titularidad de ejercicio de concretas funciones públicas.

Prestación laboral que por unas pretendidas razones de salvaguarda de las funciones públicas del acreedor de trabajo, se extrae de la órbita del Derecho del trabajo, para regularse a través de disposiciones reglamentarias dictadas por la propia Administración a través de los Ministerios interesados (Justicia y Hacienda.)

III

RESERVA DE LEY, ÁMBITO SUBJETIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO Y REGULACIÓN DE CONDICIONES DE TRABAJO

a) *Reserva de ley y ámbito subjetivo del Derecho del trabajo*

La expresión *reserva de ley* se utiliza por la doctrina en un doble sentido:

— Para indicar la existencia de materias «que han sido atribuidas expresamente (...) por las leyes constitucionales (...) o por las ordinarias, a los órganos legislativos» (así, las contenidas en los artículos 10 y 12 de la ley Constitutiva de las Cortes).

— Para explicar la situación en que queda una materia determinada cuando ha sido normada por los órganos legislativos a través de una ley, lo que indica que tal materia «no podrá ser regulada después si no es a través de otro acto con fuerza de ley» (29).

(29) Cfr. GARCÍA-TREVÍJANO, Op. cit., tomo I, pág. 241.

Es en este segundo sentido en el que utilizamos la noción de *reserva de ley* y, consecuentemente, al conectarla con el ámbito subjetivo del Derecho del trabajo queremos significar que los límites personales de este sector del Derecho, en tanto en cuanto han sido delimitados por una norma con valor formal de ley (= la ley de Contrato de trabajo), no pueden ser modificados ni alterados sino por otra norma del mismo rango jerárquico.

Por eso —como ya hemos anticipado— es perfectamente admisible la exclusión de la esfera laboral del personal contratado en régimen público por la Administración que se establece en el artículo 1.º del Decreto 1.742/66, de 30 de junio, pues esta norma es desarrollo del artículo 6.º del Texto articulado de Funcionarios Civiles del Estado (que es un Decreto legislativo y tiene, por lo tanto, valor formal de Ley), que, a su vez, desarrolla la base primera, número 4, de la ley 109/63, de 20 de julio, de bases de los Funcionarios Civiles del Estado.

De manera que, formando tales normas un grupo normativo homogéneo, la oposición a la ley de Contrato de trabajo se sustenta no por un Reglamento con valor formal del Decreto (lo que resultaría inválido por ser el Decreto una norma que no puede contrariar a la ley), sino por normas con auténtico valor formal de ley (= Texto articulado de Funcionarios y, en última instancia, ley de Bases).

Es decir, no se produce una contraposición o colisión Decreto (de contratación de personal)-ley (de Contrato de trabajo), sino —en términos de Villar Palasí— una *colisión opositiva* (30) del grupo normativo encabezado por el número 4.º de la base primera de la ley de 1963 con el grupo normativo formado por la ley de Contrato de trabajo (Decreto-legislativo cuya fuerza legal deriva, como es sabido, de la ley de 14 de diciembre de 1942).

Colisión que se resuelve en favor de la *lex posterior*, que excluye la aplicación de la ley de Contrato de trabajo y demás normas laborales al personal contratado por la Administración. *Lex posterior*, que no es otra que la de Bases de Funcionarios Públicos y, por su delegación, el artículo 6.º de su Texto articulado.

La situación es distinta en el supuesto del personal auxiliar que nos ocupa.

La regulación jurídico-positiva vigente del empleo del personal auxiliar supone también una clara alteración de los límites subjetivos del Derecho del trabajo, pues implica extraer de su ámbito la regulación de auténticas relaciones laborales y, consecuentemente, la no sumisión de los sujetos titulares de las mismas a su normativa jurídica.

(30) Cfr. su *Curso de Derecho administrativo*, tomo I, «Introducción, teoría de las normas y grupos normativos», págs. 404 y sigs.

Tal alteración, como hemos expuesto, se lleva a cabo bien por la vía directa de atribuir a la relación de trabajo del personal auxiliar carácter administrativo (supuesto del personal de los Registros); o por la menos explícita de excluir los conflictos de ella resultantes del control de la jurisdicción laboral, para atribuirlos al control directo de órganos administrativos y al eventual de la jurisdicción contencioso-administrativa, lo que es otra forma de afirmar el carácter público de la relación así controlada (supuestos del personal de Notarías, agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio).

En todo caso, el resultado es el mismo: la extracción del ámbito del Derecho del trabajo de la actividad desarrollada por el personal auxiliar y la consecuente reducción de la esfera subjetiva laboral.

Interesa destacar que esa modificación de la normativa laboral, y concretamente del concepto de trabajador implícito en la ley de Contrato de trabajo no se lleva a efecto por la vía de promulgación de una ley formal que la contradiga (y que pueda prevalecer sobre la ley de Contrato de trabajo por revestir carácter de *lex posterior*).

Por el contrario, los diversos grupos normativos que conforman las disposiciones referentes a las relaciones de trabajo del personal auxiliar se configuran como auténticos grupos *acéfalos*, si se nos permite utilizar esta expresión para significar que tales grupos no aparecen encabezados por una norma con categoría formal de ley.

Para comprobarlo basta con recordar cuáles son las disposiciones que en la actualidad regulan, fundamentalmente, las relaciones de trabajo del personal auxiliar, a saber:

— Para el personal auxiliar de los Registros (ordenadas jerárquicamente): el artículo 559 del Reglamento Hipotecario (Decreto de 14 de febrero de 1947), el Reglamento Orgánico del personal auxiliar de los Registros (aprobado por Orden del Ministerio de Justicia de 15 de octubre de 1958) y la Orden del mismo Ministerio de 1 de agosto de 1944, sobre competencias de registradores y notarios para conocer de las cuestiones y relaciones con sus auxiliares.

— En las relaciones entre notarios y su personal rige el Decreto de 21 de agosto de 1956, que aprueba el Reglamento Orgánico de empleados de Notarías, y la Orden del Ministerio de Justicia de 1 de agosto de 1944, antes citada.

— Finalmente, las relaciones de trabajo de los auxiliares de los agentes de Cambio y Bolsa y corredores colegiados de Comercio se regulan por el Decreto de 16 de junio de 1950.

Es decir, en el caso del personal auxiliar de los Registros, es el Reglamento Hipotecario la norma de mayor jerarquía formal de las que señalan el carácter administrativo (no laboral) de su relación de trabajo. Y aunque dicho Reglamento (con valor formal de Decreto) desarrolla la ley Hipotecaria (es un Reglamento ejecutivo), no desarrolla con relación al personal auxiliar de los Registros ninguna norma legal, por la sencilla razón de que la ley Hipotecaria (norma desarrollada) no menciona en ningún momento a dicho personal auxiliar (31).

Idéntico rango formal (Decreto) poseen las normas que establecen la regulación administrativa de las relaciones de trabajo del restante personal auxiliar, sin que, a su vez, constituyan desarrollo de ninguna ley formal.

De donde deriva la posibilidad de afirmar la existencia de una contravención del principio de *reserva de ley*, que se manifiesta en la producción de normas reglamentarias que tratan de reducir el ámbito subjetivo delimitado por una ley (la de Contrato de trabajo). En resumen, existe una *colisión opositiva*, no entre normas de igual valor (solucionable mediante la preponderancia de la *lex posterior*), sino entre normas desiguales, lo que inexorablemente comporta la invalidez de la posterior de menor rango.

b) *Reserva de ley y regulación de condiciones de trabajo*

El artículo primero de la ley de Reglamentaciones de trabajo establece como función privativa del Estado la «regulación sistemática de las condiciones mínimas a que han de ajustarse las relaciones laborales», y atribuye el ejercicio exclusivo de dicha competencia (de forma indelegable, además) al Departamento Ministerial de Trabajo.

Únicamente se exceptúan de esta atribución genérica de competencia al Ministerio de Trabajo, las relaciones de trabajo del personal (no funcionario) empleado en «los establecimientos dependientes de los Ministerios del Ejército, Marina y Aire» (art. 4.º de la ley de Reglamentaciones de trabajo), la regulación de cuyas condiciones de trabajo se encomienda a los propios Ministerios interesados.

Como ha puesto de relieve Rodríguez-Piñero, esta potestad normativa en materia de condiciones de trabajo no sería detentada por la Administración —y dentro de ella específicamente por el Ministerio de Trabajo— de no me-

(31) La ley Hipotecaria sólo menciona incidentalmente al sustituto del registrador, al regular las ausencias de los registradores (art. 288, 1.º) y la responsabilidad de los mismos por actos de sus sustitutos (art. 299).

diar su establecimiento legal expreso por la ley de Reglamentaciones, ya que «se trata de regular relaciones entre particulares» (32), que, como tales, vienen normalmente excluidas del poder reglamentario de la Administración, que para poder intervenir en su ordenación jurídica requiere la expresa autorización de una ley formal (33).

En este sentido, la ley de Reglamentaciones de trabajo representa la autorización legal al poder ejecutivo (en su rama laboral) para incidir en la esfera de los particulares, de manera continuada, mediante la ordenación de las condiciones a que ha de ajustarse la prestación de su trabajo.

Su existencia supone, por un lado, que la Administración laboral está habilitada legalmente para dictar Reglamentos en materia de condiciones de trabajo (por lo que las Reglamentaciones se acomodan al más estricto principio de legalidad), y, por otro, que la alteración de la citada habilitación, en virtud del carácter de ley formal que posee la de Reglamentaciones, sólo puede producirse por otra norma de idéntico rango formal (es decir, la atribución de competencia al Ministerio de Trabajo para regular las condiciones laborales es materia que incide en la llamada *reserva de ley*).

A nuestro entender, los anteriores razonamientos son suficientes para determinar la no adecuación a Derecho de las normas reglamentarias que regulan las relaciones de trabajo del personal auxiliar de Notarías, Registros de la Propiedad y demás oficinas públicas citadas.

No adecuación a Derecho que deriva de la evidencia de que las citadas normas han sido dictadas por órganos del ejecutivo distintos del Ministerio de Trabajo —no comprendidos, por lo tanto, en la habilitación legal de la ley de Reglamentaciones de trabajo— y cuyos acuerdos en la «esfera de Reglamentación del trabajo» carecen por ello «de todo valor y eficacia, siendo jurídicamente inexigibles» (art. 20 de la ley de Reglamentaciones de trabajo).

Ineficacia con que la propia ley sanciona la no observancia del ámbito de su autorización (circunscrito al Departamento de trabajo con la sola excepción de los Ministerios Militares), que no puede ser modificado por simples preceptos reglamentarios de la Administración.

* * *

En resumen, de lo que antecede se extrae la conclusión final de que las normas reguladoras de las condiciones de trabajo del personal auxiliar de los notarios, registradores de la Propiedad, agentes de Cambio y Bolsa y corredores

(32) «El principio de norma más favorable y las Reglamentaciones de Trabajo», en REVISTA DE POLÍTICA SOCIAL, núm. 53, pág. 241.

(33) Vid. en este sentido, GARCÍA TREVIJANO, Op. cit., tomo I, págs. 238-39.

colegiados de Comercio son Reglamentos ilegales, en cuanto no han sido dictados por órganos habilitados legalmente por la ley de Reglamentos de trabajo para regular condiciones de trabajo, y en cuanto dicha competencia no les viene tampoco atribuida por cualquiera otra norma con valor de ley formal.

Argumentos de estricta legalidad que bastan por sí solos para justificar de *lege data* la necesaria aplicación del Derecho del trabajo a las relaciones de servicio entre los citados funcionarios y su personal auxiliar y que hacen innecesario acudir a otros argumentos de carácter «social» (carácter más beneficioso de la legislación laboral, por ejemplo) para reforzar dicha aplicación. Argumentos éstos que, por lo demás, sólo tendrían sentido utilizados para postular (*de lege ferenda*) la inclusión de los auxiliares de referencia en el campo del Derecho del trabajo, lo que obviamente requeriría como presupuesto necesario que su pretendida actual exclusión de dicho campo fuese «legal».

JESÚS M.^a GALIANA MORENO