

EL TRABAJADOR COMO SUJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO ESPAÑOL

(Su concepto legal y su emplazamiento en el estudio del Derecho del Trabajo) (*)

SUMARIO

1. Propósito del trabajo.—2. La cuestión del emplazamiento sistemático en el estudio del Derecho del Trabajo.—3. Proceso de formación histórico-jurídica del concepto legal de trabajador: 3.1. Antecedentes remotos. 3.2. Antecedentes próximos. 3.2.1. El Código de Trabajo de 23 de agosto de 1926. 3.2.2. La Ley de Contrato de Trabajo de 21 de noviembre de 1931. 3.2.3. La Ley de Contrato de Trabajo de 31 de marzo de 1944. 3.2.4. La Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976.
4. El concepto legal de trabajador en la normativa vigente: la Ley del Estatuto de los Trabajadores de 10 de marzo de 1980.

1. PROPOSITO DEL TRABAJO

Con la elaboración del presente estudio pretendemos contribuir a cubrir dos frentes, diferentes entre sí, pero de tratamiento conjunto: el primero, de naturaleza metodológica, consistente en determinar en qué lugar del proceso de investigación del Derecho del Trabajo, se debe ubicar o emplazar el tratamiento de la institución que denominamos trabajador; el segundo, de condición dogmática, encaminado a determinar cuál es el concepto legal de trabajador en atención a su condición de sujeto del Derecho laboral español; pero

(*) El presente artículo fue presentado como comunicación a la Ponencia segunda de las II Jornadas Iberoamericanas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, celebradas en Lima (Perú) durante los días 2 al 6 de noviembre de 1981.

en la medida que somos de la opinión de que todo concepto propio de las ciencias sociales es en parte producto de la historia, la aprehensión del concepto en cuestión se acompaña en las páginas siguientes del estudio del proceso de formación histórico-jurídica del mismo.

2. LA CUESTION DEL EMPLAZAMIENTO SISTEMATICO EN EL ESTUDIO DEL DEDECHO DEL TRABAJO

Si la metodología la entendemos como «disciplina del método a seguir en el operar con una materia científica, bien sólo con fines de investigación, bien además con fines de aplicación» (1), la aprehensión del concepto y la delimitación del contenido del Derecho laboral, su aplicación y su propia enseñanza, exigen un método propio (2).

El Derecho laboral como toda rama jurídica con autonomía científica, aunque participando del contenido de la Teoría General del Derecho, en cuanto que aquél es parte de un todo que denominamos ordenamiento jurídico, está construido sobre una serie de instituciones, en este caso instituciones jurídico laborales propias.

El trabajo —objeto del Derecho laboral—, el trabajador —sujeto del Derecho laboral— y la relación jurídico laboral, individual o colectiva, entendida como situación en la que se encuentran quien presta el trabajo y quien recibe los resultados del mismo, constituyen dogmas claves sobre los que se estructura el concepto del Derecho del Trabajo (3). Es por ello que no tiene nada de extraño que los diferentes puntos de partida que se toman para lograr la determinación del concepto de nuestra disciplina, sean precisamente alguno de los siguientes: el trabajo, el trabajador o la relación jurídica laboral.

Ciertos autores conciben al Derecho del Trabajo objetivamente, «o sea, en torno a la relación de trabajo», otros subjetivamente, llegan al concepto buscado a través del concepto de trabajador (4). A partir de estos variados puntos

(1) A. HERNÁNDEZ GIL, *Metodología de la ciencia del Derecho*, Madrid, 1973, volumen I, pág. 18.

(2) Al respecto, ver por todos a: M. ALONSO GARCÍA, «El método jurídico y su aplicación al Derecho del Trabajo», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 2 de febrero de 1959, págs. 171 a 223 y en la núm. 3 de marzo de 1959, págs. 307 a 358.

(3) A. MONTROYA MELGAR, «El ámbito personal del Derecho del Trabajo», en *REVISTA DE POLÍTICA SOCIAL*, núm. 71 de 1966, Madrid, págs. 87 a 101.

(4) En este sentido E. KROTOSCHIN, «Acerca del concepto de trabajador», en *Estudios dedicados al profesor García Oviedo*, Sevilla, 1954, vol. II, pág. 357.

de origen, se multiplican las posturas doctrinales al respecto y es por ello que todo intento de clasificarlas encierra grandes dificultades.

La más didáctica de las clasificaciones de las diferentes posturas en la búsqueda del concepto del Derecho del Trabajo, podría ser la siguiente (5):

a) Quienes parten de la conceptualización del objeto o de la realidad social juridizada, es decir, de la delimitación de cierto tipo de trabajo.

b) Quienes inician la operación a partir de la definición de los sujetos del Derecho del Trabajo, especialmente, del empresario y trabajador.

c) Quienes inician su labor investigadora, dedicando su principal esfuerzo al estudio de la relación jurídica en sí misma considerada.

d) Junto a estas tres direcciones doctrinales expuestas, también se debe citar otra, que vendría a representar el conjunto de todas aquellas de naturaleza ecléctica existentes al respecto. Por el hecho de reconocer personalidad propia a este conjunto de posturas eclécticas, es decir que en algo participan de las tres direcciones doctrinales citadas, en los primeros lugares no debe deducirse que las mismas se presentan en estado puro (5 bis).

El tomar postura ante la cuestión planteada, es decir, determinar cuál es el emplazamiento sistemático del estudio del concepto de trabajador en el proceso metodológico de aprehensión del concepto del Derecho del Trabajo, es la cuestión que ahora nos ocupa.

Debemos adelantar que el estudio del concepto y contenido de nuestro Derecho, debe partir de la delimitación del objeto del mismo, es decir, del trabajo como realidad social (6). En consecuencia, el estudio de la institución denominada trabajador, como categoría especial de sujeto del Derecho, deberá ser planteado en el preciso momento en el que después de haberse delimitado el objeto del Derecho y de haber analizado cómo se constituye y cómo se regula la relación jurídica surgida sobre tal objeto o realidad social, se pase a estudiar la estructura de la misma y concretamente dentro de la misma, el tema de los sujetos en cuestión.

Constituye una afirmación pacífica, el apuntar que el objeto del Derecho del Trabajo es el trabajo, pero que no todo trabajo es objeto del Derecho del

(5) M. ALONSO GARCÍA, *Introducción al Derecho del Trabajo*, Barcelona, 1958, página 54.

(5 bis) En el sentido de que son manifiestas las interferencias entre ambas corrientes doctrinales, se manifiesta M. ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del Trabajo*, Madrid, 1973, especialmente págs. 3 y 4 y págs. 205 y 206, cuando plantea la técnica de objetivar el sujeto o subjetivar el objeto.

(6) Siguiendo el esquema mantenido por M. ALONSO GARCÍA, *Introducción al Derecho del Trabajo*, op. cit., págs. 71 a 77.

Trabajo, sino únicamente aquel que reúne una serie de presupuestos sustantivos y otros adjetivos (7).

El trabajo en cuestión, debe prestarse voluntariamente, en régimen de ajenidad y consecuente dependencia y recibiendo como contraprestación una remuneración de naturaleza salarial (presupuestos sustantivos). Pero para completar el concepto de trabajo como objeto del Derecho que tratamos, se deben tener en consideración las inclusiones y exclusiones legales (presupuestos adjetivos), es decir, aquel conjunto de trabajos que ya reuniendo o ya sin reunir alguno de los presupuestos sustantivos se les incluye o excluye del mundo jurídico laboral, por diferentes motivos.

Sobre este trabajo así prestado, al ser susceptible de juridización, se puede, por medio de una fuente de obligación, generar una relación jurídica laboral, cuyo contenido, regulado por dicha fuente y principalmente por las fuentes del Derecho del Trabajo, es atribuido a los sujetos de la relación en cuestión.

Sólo la persona que preste el trabajo en las condiciones referidas, adquiere la naturaleza o condición jurídica de trabajador en atención, precisamente, a ser el sujeto de la relación jurídica surgida. Al logro del concepto legal de trabajador, como sujeto del contrato de trabajo y como sujeto del Derecho laboral, se encaminarán las siguientes páginas (8).

Al tratar de la cuestión del contenido actual del Derecho del Trabajo, entendiendo como tal, al compendio de normas y principios que regulan la prestación voluntaria y remunerada salarialmente de un trabajo en régimen de ajenidad y de subordinación o dependencia, se puede diferenciar una triple dimensión:

(7) Al respecto nos ha servido de base el estudio de L. E. DE LA VILLA, «Apuntes sobre el concepto de trabajador en el Derecho español», en *Revista Cuadernos de la Cátedra de Derecho del Trabajo*, Valencia, núm. 4 de diciembre de 1972, páginas 1 a 88.

(8) Esta trasposición, de sujeto del contrato a sujeto del Derecho del Trabajo, que repetidamente usaremos a lo largo de este trabajo, está debidamente justificado en fuentes doctrinales, entre otros: E. PÉREZ BOTIJA, *Derecho del Trabajo*, Madrid, 1960, págs. 20 y 21, cuando efectúa una trasposición semejante entre el objeto del contrato y el del Derecho del Trabajo; A. MONTOYA MELGAR, *El ámbito personal del Derecho del Trabajo*, *op. cit.*, pág. 89. Dicha trasposición no quiere indicar una identificación total, pues la presencia de otros sujetos es indudable, véase G. CABANELLAS, *Compendio de Derecho laboral*, Buenos Aires, 1968, págs. 277 a 280, al tratar conjuntamente los sujetos del contrato de trabajo y los del Derecho laboral, en relación con págs. 350 a 365, cuando estudia especialmente la figura del trabajador como sujeto del contrato; J. M. ALMANSA PASTOR, «El concepto de trabajador», en *Revista de Derecho Público*, núm. 73, de octubre-diciembre 1978, págs. 785 a 799, estudia las distintas posiciones metodológicas doctrinales al respecto.

- a) Relaciones individuales.
- b) Relaciones colectivas.
- c) Relaciones institucionales (9).

La relación colectiva, en el mundo del Derecho del Trabajo, se genera a partir del predominio de la autonomía colectiva frente al principio de heteronomía intervencionista y del individualismo liberal. Y son precisamente los grupos profesionales colectivos los que al ejercitar dicha autonomía, se constituyen en los sujetos de dicha relación laboral colectiva. Así, pues, Sindicatos y Asociaciones empresariales, devienen en ser sujetos de tal relación (10).

Derecho sindical, Derecho de la negociación colectiva y Derecho conflictual, son los tres principales bloques de materia laboral que se agrupan en torno a la relación colectiva.

En ciertas ocasiones, frente a este modelo basado en la autonomía colectiva, surge el intervencionismo estatal en el mundo laboral, que se materializa en la ya clásica triple proyección siguiente: legislativo, administrativo y jurisdiccional. En este supuesto, el Estado, por medio de su Administración Pública, puede alcanzar la condición de sujeto del Derecho del Trabajo (11).

Finalmente, la tercera dimensión del contenido del Derecho del Trabajo, se exterioriza por medio de la denominada relación individual.

Sin querer entrar en la polémica doctrinal abierta al respecto, somos de la opinión que el origen o causa creadora de la relación individual laboral está en el contrato de trabajo (12), como fuente de obligación que es, ello, frente

(9) Del presente estudio excluimos todas las consideraciones del trabajador como sujeto del Derecho de la Seguridad Social, por entender que este Derecho no se incluye en el ámbito del Derecho del Trabajo; como asimismo no consideraremos el concepto de trabajador agrícola.

(10) A. OJEDA AVILÉS, *Derecho sindical*, Madrid, 1980. Presenta un concepto mucho más amplio de sujetos colectivos. Véase su capítulo quinto «Los sujetos colectivos», págs. 85 a 99 y concretamente en pág. 85 la conceptualización que presenta al respecto, «los sujetos colectivos son personas en sentido muy amplio, comprensivo oír tanto de las físicas y de las jurídicas, y tanto sean estas últimas personas jurídicas de hecho o de derecho»; asimismo, véase J. MONTALVO CORREA, *Fundamentos de Derecho del Trabajo*, Madrid, 1975, véase el estudio de la relación colectiva en páginas 274 a 276.

(11) La condición de sujeto del Derecho del Trabajo predicada en favor del Estado, en E. PÉREZ BOTIJA, *El Derecho del Trabajo, op. cit.*, pág. 33, reconoce que a pesar de que «son los trabajadores y las empresas los titulares básicos de las relaciones laborales», también a «un tercero» (el Estado), se le reconoce tal condición; en el mismo sentido L. E. DE LA VILLA, *op. cit.*, pág. 1; en doctrina extranjera, G. MAZZONI, *Manuale di Diritto del Lavoro*, Milán, 1977, págs. 53 y 54.

(12) Al respecto véase por todos a: F. SUÁREZ GONZÁLEZ, «El origen contractual de la relación jurídica de trabajo», en *Cuadernos de Política Social*, núm. 48 de 1960,

a los defensores del origen extracontractual, por incorporacionistas o relacionistas.

El contrato de trabajo constituye una categoría del negocio jurídico bilateral, institución ésta por medio de la cual se materializa el acto jurídico *ex-voluntate*, que es el origen de la fuente de obligación.

Dicho contrato junto a su función constitutiva de la relación laboral individual, tiene también encomendada una función reguladora del contenido de la misma. No obstante hemos de apresurarnos a decir que, en la actualidad esta segunda función está en crisis a causa, principalmente, del intervencionismo estatal y del ejercicio del poder regulador en que consiste la autonomía colectiva.

En atención a la primera función, la condición de trabajador se alcanza únicamente por la previa existencia de un contrato de trabajo, como ya hemos anticipado y en atención a su segunda función, el contrato de trabajo es título jurídico que posibilita y justifica la apropiación del resultado de trabajo por parte de una persona distinta del trabajador.

El estudio de la estructura del contrato de trabajo, se presenta bajo dos prismas distintos: el estático y el dinámico. A nosotros, en estas páginas, únicamente nos interesa el primero de los citados.

En el contrato de trabajo, a nivel estático, se diferencia entre: sujetos, objeto y contenido. Por sujetos se entienden los titulares de los derechos, deberes, potestades y facultades generados por el contrato en cuestión. El objeto del contrato es la realidad social o materia social que el contrato juridiza y regula.

Por contenido del contrato, se entiende, salvando concepciones doctrinales distintas, el conjunto de derechos y obligaciones que emergen con la celebración del contrato. Cierta parte de dicho contenido proviene directamente del propio contrato, en atención al poder regulador del mismo, poder al que anteriormente nos hemos referido, pero la parte del contenido más importante cuantitativa y cualitativamente, proviene de la norma jurídica o fuentes del Derecho del Trabajo.

En el sentido estricto y complementario de cada una de las dimensiones anteriormente diferenciadas, el estudio de la estructura del contrato de trabajo, pretende determinar cuáles son y en qué consisten los denominados elementos

páginas 69 a 126; M. RODRÍGUEZ PIÑERO, «Contrato de trabajo y relación de trabajo (Balance provisional de una polémica)», en *Anales Universidad Hispalense*, 1967, volumen XXVI, págs. 1 y sigs., y R. GARCÍA DE HARO, *La posición jurídica del trabajador subordinado*, Pamplona, 1963.

del mismo, es decir, «cuáles son las piezas imprescindibles de cualquier negocio» (13).

El tema de los elementos estructurales del contrato en general, y en consecuencia, del contrato de trabajo en particular, no goza en el campo doctrinal de un tratamiento o enfoque unitario. Nosotros somos partidarios de mantener el siguiente esquema (14):

a) Elementos extrínsecos o presupuestos subjetivos, en cuanto que son los referidos a los sujetos del contrato. Concretamente, tales elementos son la capacidad jurídica y la capacidad de obrar de las partes. La ausencia de uno de tales presupuestos determina la anulabilidad del contrato. Sin duda estos elementos o presupuestos por estar referidos a los sujetos, son los que más nos interesa citar.

b) Elementos intrínsecos o requisitos objetivos, es decir, el acuerdo como manifestación de voluntad, la causa, el objeto y la forma.

c) Elementos accidentales, por cuanto no forman parte obligatoria del contrato, pero que voluntariamente las partes pueden incluir, y que son: condición y término.

Citadas hasta aquí las diferentes relaciones jurídico laborales —colectivas, institucionales e individuales— y citados que han sido tanto los diferentes sujetos de cada una de aquéllas —empresario, trabajador, Organizaciones sindicales, Asociaciones patronales y Estado—, como los diferentes presupuestos de los sujetos individuales —elementos extrínsecos—, a partir de ahora prestaremos nuestra atención únicamente a uno de dichos sujetos: el trabajador como sujeto de la relación laboral individual, es decir, del contrato de trabajo y como sujeto del Derecho del Trabajo.

3. PROCESO DE FORMACION HISTORICO-JURIDICA DEL CONCEPTO LEGAL DE TRABAJADOR

Entrando en el campo de la dogmática, entendida ésta como procedimiento de presentación de afirmaciones que se proponen como firmes y ciertas en una ciencia, nos ocupa ahora el delimitar el concepto legal de trabajador. Labor que constituye un quehacer dogmático, pero que debe inexcusablemente acompañarse siempre del estudio del correspondiente proceso de formación

(13) M. ALBADALEJO, *Instituciones de Derecho civil*, Barcelona, 1960, tomo I, página 329.

(14) *Ibid.*, *op. cit.*, págs. 331 a 334; G. MAZZONI, *Manuale Diritto del Lavoro*, *op. cit.*, págs. 332 a 337 y 388 a 396.

histórico-jurídica del concepto en cuestión, entre otras razones, porque su contenido conceptual es lógicamente distinto en cada etapa histórica, o como se ha dicho, que el contenido del Derecho del Trabajo es en parte producto de la Historia (15).

Paralelamente a la historia del trabajo, ha discurrido la historia del ordenamiento laboral y la historia del Derecho del Trabajo. Por ello, también el concepto de trabajador ha sufrido un proceso de formación hasta desembocar en el concepto legal actual. Proceso al que vamos a dedicar un resumido esbozo.

3.1. *Antecedentes remotos*

En la sociedad romana, junto al trabajo prestado en régimen de total obligatoriedad —esclavitud privada y pública— fueron apareciendo ciertas manifestaciones de trabajo prestado en régimen de libertad y así se inició el proceso de descosificación del esclavo y de diferenciación entre el trabajo y el trabajador. Ciertos trabajos prestados por el liberto (*operae fabriles*) y por el libre, en régimen de libertad y para una tercera persona, representaron las primeras manifestaciones de trabajo a las que los estudiosos del Derecho del Trabajo prestaron su atención. La institución de la *locatio*, especialmente la *locatio operarum*, reguló esta realidad social.

En el mundo feudal, superado parcialmente el modelo de trabajo forzoso prestado originariamente por los siervos-vasallos (contrato de vasallaje), surgió el prestado por el propio vasallo y por el colono en cierto régimen de libertad y de clara ajenidad.

Pero para la investigación histórica del Derecho del Trabajo, tiene más importancia el trabajo que durante esa época prestaba el artesano-comerciante en la ciudad, y que trabajaba libremente para otra persona. Este antecedente remoto es importante, más que por ser una manifestación de trabajo totalmente libre, nota esta básica que junto a otras fundamentará la posterior aparición del Derecho del Trabajo, por ser el origen del Derecho gremial, en el contexto del cual, apareció el artesano-oficial, que resultó ser el «trabajador»

(15) En este sentido, E. BORRAJO DACRUZ, «Presupuestos políticos y criterios técnicos en la elaboración del Derecho del Trabajo», como prólogo del libro de F. SANTORO PASSARELLI, *Nociones de Derecho del Trabajo*, Madrid, 1963, págs. VI a XXIII, y del mismo autor, «Presupuestos críticos para el estudio del Derecho del Trabajo», en REVISTA DE POLÍTICA SOCIAL, núm. 33 de 1957, págs. 7 a 26; M. ALONSO GARCÍA, *La codificación del Derecho del Trabajo*, cuando estudia el apartado de «El Derecho del Trabajo y el problema de su formación», en págs. 136 y sigs.

por excelencia de la época, en cuanto que prestaba voluntariamente unos servicios productivos por cuenta ajena y dependiendo del maestro.

La figura jurídica que reguló la prestación de este tipo de trabajo, fue la ya citada *locatio operarum*.

El modelo gremial superado por la realidad socio-económica, dio paso a una nueva etapa, conocida por la época liberal. Período caracterizado por el surgimiento y solidificación de nuevas clases sociales en el marco de un modelo socio-laboral totalmente nuevo: el capitalismo.

Bajo el influjo de los principios de libertad e igualdad, de la prohibición radical de todo tipo de asociaciones en general y de las de cariz laboral en especial, y de la apología al trabajo, el liberalismo jurídico reguló la prestación del trabajo voluntario, respetando las siguientes premisas: prohibición de asociaciones empresariales y obreras; total autonomía de las partes en la contratación laboral; ausencia radical de toda manifestación de intervencionismo estatal; el ordenamiento común o civil reguló la relación laboral libremente establecida, concretamente por medio de la figura del arrendamiento de servicios en general y del arrendamiento de criados-domésticos en particular; tal cuerpo legal —el Código civil— y tal figura —el arrendamiento— devinieron insuficientes para regular el nuevo trabajo que se prestaba en el nuevo marco social y económico; pero a pesar de tal insuficiencia durante la época liberal no se legisló laboralmente con carácter autónomo.

Las condiciones de vida y de trabajo en las que se desenvolvían los trabajadores de la época, podrían constituir, entre otras, la más irrefutable de las pruebas del fracaso del modelo liberal.

Sin duda, la persona que prestaba el trabajo en tal régimen de libertad, ajenidad, dependencia y retribución, resultó ser un trabajador que como sujeto de la relación jurídica civil no se asemejaba en nada a los anteriores «trabajadores».

La preeminencia del maquinismo —empresa—, frente a la manufactura —taller—, como consecuencia de la Revolución industrial, representó la aparición de un trabajo radicalmente nuevo y de las nuevas relaciones laborales.

El intervencionismo del Estado en el mundo laboral, principalmente a nivel legislativo promulgando las primeras normas protectoras, representó la aparición del Derecho del trabajador en su sentido científico actual. A partir de este momento, y nunca antes, es factible hablar de contrato de trabajo, de trabajador y de empresario. Surgimiento que debe su explicación a la necesidad de regular en cierto sentido una nueva realidad social: el tipo de trabajo prestado en el momento histórico que estamos considerando y que por

su importancia socio-económica era factor muy importante para el sustento del modelo social de la época; y también, surgimiento debido a los efectos de las revoluciones solidaristas y burguesas de la época y principalmente al papel de los movimientos obreros y sindicales, aglutinados junto a cuerpos ideológicos anticapitalistas.

El trabajo remunerado, voluntariamente prestado y en régimen de ajenidad y dependencia, se erigió en el objeto del nuevo Derecho del Trabajo. El contrato suscrito al efecto, otorgaba la condición de trabajador a quien prestaba dicho trabajo y por tal era el titular de unos derechos y obligaciones propios del contenido del mismo contrato y de las fuentes del Derecho del Trabajo en general.

En la España del siglo XIX, se ubicó la antesala del Derecho del Trabajo ya que durante el transcurso del mismo se acrecentó la insuficiencia demostrada por las normas civiles y mercantiles para regular la prestación de trabajo. Por todo ello, en un contexto liberal e individualista en un principio, e (intervencionista a partir de 1873 aproximadamente (16), al margen de la labor unificadora lograda por la Novísima Recopilación de 1805, era palpable una acentuada dispersión de las normas jurídicas y una escasez de las de carácter laboral.

Entre dichas fuentes y proyectos merecen especial mención las siguientes, por su esfuerzo en regular satisfactoriamente la relación laboral: El Proyecto de Código civil parcialmente publicado en octubre de 1821, que se refería a «de la condición de superior y dependiente»; el Código de comercio de 1829, que en su sección tercera trataba de los «factores y mancebos de comercio», concretamente en sus artículos 173 a 202; el Proyecto de Código civil de Gorosábel de 1832, que los efectos que nos interesa, diferenciaba y se refería a «arrendamiento de cosas y arrendamiento de industria personal»; en el mismo sentido el Proyecto de Cambroner, finalizado en 1836; el Proyecto de Código civil de 1851, que seguía las pautas del «arrendamiento de cosa, servicio y de industria» propias del Código de Napoleón de 1804; el Código de comercio de 1885, de especial consideración por la regulación que ofrece del trabajo de los denominados auxiliares de comercio; y finalmente del Código civil de 1889, actualmente vigente, que en su Título VI, regula la figura del arrendamiento y en particular los artículos 1.583 a 1.597 que delimita el arrendamiento de criados y trabajadores asalariados.

Estos son como hemos dicho las aportaciones más significativas que hi-

(16) M. C. PALOMEQUE, *Derecho del Trabajo e ideología*, Madrid, 1980, páginas 13 y 14.

cieron las fuentes civiles y mercantiles en la configuración del concepto de trabajador y del propio Derecho del Trabajo (17).

Está generalmente aceptado, el afirmar que tal regulación civil-mercantil que se dio a la relación laboral en la época, como ya hemos anticipado, fue totalmente insatisfactoria para con las necesidades del momento. Para fundamentar tal aseveración baste recordar una vez más que el Código civil de 1889, únicamente dedicaba cinco artículos —1.583 a 1.587— a regular la prestación de cierto trabajo, lo que, sin duda, demuestra su pobreza cuantitativa, pero, además, a recordar también que dichos artículos se referían especialmente a «criados» y sólo en un segundo plano se refería a los «trabajadores asalariados», con los que se prueba la penuria cualitativa del Código sobre la cuestión de la regulación del trabajo (18).

3.2. Antecedentes próximos

En los primeros años del siglo xx, se pueden situar la proliferación y consolidación del Derecho del Trabajo (19).

Aparición que desde un principio se materializó por una triple vía: primera, por medio de la relación individual, constituida a partir de la figura del contrato de trabajo en la que se recogió parte del contenido de las figuras mercantiles y civiles a las que hemos hecho referencia; una segunda, con la

(17) Para el estudio detallado de los precedentes J. MONTALVO CORREA, *Fundamentos de Derecho del Trabajo*, op. cit., págs. 73 a 99; mientras que su carácter de antecedentes en E. PÉREZ BOTIJA, *Naturaleza jurídica del Derecho del Trabajo*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1943, especialmente págs. 22 a 35.

(18) La insuficiencia de las normas civiles mercantiles ha sido repetidamente puesta de manifiesto por la doctrina, nos es suficiente con recordar a A. RUIZ, *El contrato de trabajo ante la razón y el Derecho*, Madrid, 1902, especialmente págs. 105 a 111; E. PÉREZ BOTIJA, *Naturaleza jurídica del Derecho del Trabajo*, op. cit., que como resumen de su opinión al respecto, podríamos entresacar una cita de la página 23: «... la legislación civil o mercantil no ha previsto un orden jurídico adecuado para la relación de trabajo...»; A. MADRID, *Derecho laboral español*, Madrid, 1936, formula unas acusaciones durísimas en págs. 113 y 114; una opción totalmente distinta fue la mantenida por el CONDE DE ROMANONES, que en la pág. 13 de su prólogo al libro de R. DE GRIJALBO, *El contrato de trabajo*, Madrid, 1922, mantiene su postura de favor en relación al contenido laboral del Código.

(19) M. ALONSO GARCÍA, *Introducción al Derecho del Trabajo*, op. cit., págs. 158 a 166, presenta el fenómeno de la afirmación del Derecho del Trabajo; J. MONTALVO CORREA, *Fundamentos del Derecho del Trabajo*, op. cit., págs. 133 a 160; L. E. DE LA VILLA, «Nacimiento del Derecho obrero en España», en *Actas I Symposium de la Historia de la Administración*, Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1970.

relación colectiva de trabajo a partir de las actuaciones de las Asociaciones empresariales y las Organizaciones sindicales, especialmente en el marco de la negociación colectiva y conflictual; y, finalmente, una tercera vía de desarrollo, la que discurre con la relación institucional, creada por el intervencionismo estatal en el mundo laboral.

En este panorama, es posible hablar de trabajador, empresario, Asociación patronal y Organización sindical, como sujetos del Derecho del Trabajo.

3.2.1. *El Código de Trabajo de 23 de agosto de 1926*

Fracasados todos los intentos realizados para modificar las fuentes civiles-mercantiles con el objetivo de dar cabida suficiente en las mismas a la regulación de la relación laboral, se promulgó el primer Código de Trabajo, que data de 23 de agosto de 1926, cuerpo legal, que como en su misma Exposición de Motivos se recoge, es «un texto legal en el que aparecen debidamente estructuradas y formando un armónico conjunto...», en el que al tratar del tema de los sujetos del Derecho del Trabajo, lo hace a partir del contrato de trabajo, es decir, del empresario y del trabajador, sujetos del referido contrato y, por ende, también del Derecho laboral.

Todo ello dicho sin que se pueda argüir que no pueden existir otros sujetos del Derecho estudiado, entre otras razones porque en la propia Exposición del Código se reconoce expresamente que «el Código no abarca todo el Derecho del Trabajo...»

El concepto legal de trabajador —o de obrero, usando la terminología del propio texto—, debe estudiarse, en principio, a partir del artículo 1 (20) en estrecha concordancia con el artículo 3.

El obrero-sujeto del contrato de trabajo, se obliga a prestar un servicio manual (no intelectual) o a ejecutar una obra para otra persona, por un precio determinado. Entendiéndose que el obrero podrá ser tanto persona física como persona jurídica.

Esta concepción que de obrero ofrece indirectamente el artículo 1 del Código, debe complementarse con la definición que de operario presenta directamente el artículo 142 en concordancia con el 195, en el Libro III al tratar de «accidente de trabajo». Lo define como aquel que «ejecuta habitualmente un trabajo manual fuera de su domicilio, por cuenta ajena, mediante remuneración o sin ella cuando se trate de aprendices...»

(20) Dicho artículo 1.º estipula: «A los efectos del presente título, se entenderá por contrato de trabajo aquel por virtud del cual un obrero se obliga a ejecutar una obra o prestar unos servicios a un patrono por precio cierto.»

Mientras que en el Libro IV, que se refiere a «De los Tribunales Industriales», en su artículo 427 se ofrece un concepto de operario más amplio. En esta ocasión la definición parte del principio general que otorga la condición de obrero a «la persona natural o jurídica que preste habitualmente un trabajo manual por cuenta ajena», principio éste que deberá complementarse con las siguientes inclusiones y que se recogen en el citado artículo: dependientes de comercio propiamente dichos; mozos de almacén y aprendices y meritorios.

Asimismo, en el tema de las inclusiones, merece especial importancia, por lo que de flexibilizadora del concepto de trabajador tiene, la que se cita en el artículo 427.3 del Código, cuando apunta que se considerarán obreros «cualesquiera otra persona que presten trabajo manual o servicios asimilados por las leyes al mismo».

Finalmente, el concepto legal de trabajador queda delimitado por vía de las exclusiones que expresamente efectúa el Código en su artículo 427, *in fine*. Así, no tendrán la condición de trabajadores en sentido jurídico laboral: los Directores y Gerentes de empresa; y en cuanto a los Apoderados generales o factores mercantiles, la redacción del artículo en cuestión, permite argumentar que a diferencia de los Directores y Gerentes, podrán en ciertas ocasiones ser considerados como trabajadores, a pesar de que el principio general sea el contrario. Quedan también excluidos quienes presten trabajos de carácter doméstico.

Tratando del tema de las exclusiones, debemos recordar que el propio artículo 427.1 al caracterizar al trabajo regulado como de condición manual, indirectamente está excluyendo del ámbito del Código el trabajo intelectual.

Debemos subrayar que, en el concepto legal de trabajador estudiado hasta aquí, no se cita expresamente a la dependencia como nota configuradora del mismo, pero que sin duda la misma es tenida como tal por el Código. Dicha ausencia puede atemperarse por el juego de las inclusiones-exclusiones relacionadas con el artículo 427 que se construye precisamente en torno a la presencia-ausencia de la dependencia respectivamente. Además, esta ausencia se puede justificar teniendo en cuenta que en la época se entendía que la ajenidad comportaba la dependencia (21). Y es precisamente la exigencia de la ajenidad la que ha permitido a cierto tratadista (21 bis) afirmar que la persona que ejecute una obra no es un elemento personal del ámbito de aplicación del

(21) M. RODRÍGUEZ PIÑERO, «La dependencia y la extensión del ámbito del Derecho del Trabajo», en REVISTA DE POLÍTICA SOCIAL, núm. 71, de 1966, págs. 147-177, y concretamente en págs. 147 y 148, razona abundantemente tal correspondencia.

(21 bis) C. DEL PESO Y CALVO, «Ambito de aplicación personal de las normas del Derecho del Trabajo», en REVISTA DE POLÍTICA SOCIAL, núm. 71, de 1966, pág. 108.

Código de Trabajo de 1926 a pesar de la redacción dada por el legislador al artículo 1 del mismo.

3.2.2. *La Ley de Contrato de Trabajo de 21 de noviembre de 1931*

Dicha Ley, que se publicó con anterioridad a la propia Constitución de la Segunda República (22), diferencia por razón de los sujetos entre dos tipos de contrato de trabajo: el individual y el de cariz colectivo, según se recoge en el artículo 14 de la Ley en cuestión. El contrato de trabajo individual es el celebrado entre un obrero y un patrono o grupo de éstos. Los artículos 58 a 65, al desarrollar el tercer párrafo del artículo 14, define al contrato de trabajo colectivo, como el celebrado entre un grupo de obreros y uno o varios patronos.

En ambos supuestos, el sujeto que presta el trabajo, es decir, el obrero puede considerarse sujeto individual del contrato y, consecuentemente, sujeto del Derecho del Trabajo.

Pero, además, la Ley de 1931 sobre Contrato de Trabajo, regula el denominado pacto colectivo, concretamente en su artículo 12 y en concordancia con los artículos 62 a 65. Por pacto o convención colectiva se debe entender el suscrito entre una o varias Asociaciones empresariales y una o varias Organizaciones obreras, con el objetivo de determinar las bases sobre las que se suscribirán los subsiguientes contratos individuales o colectivos. Otra manifestación del pacto colectivo que se regula en la Ley de 1931, es el suscrito entre los representantes de las partes, designados en reuniones públicas, ante ciertas autoridades.

La Ley de Contrato de Trabajo de 1931, al configurar junto al contrato individual, unas relaciones colectivas de trabajo materializadas por medio de los referidos pactos, ofrece la posibilidad de diferenciar entre sujetos del Derecho del Trabajo de significación individual y colectivos. Entre los primeros se citan al patrono y al trabajador u obrero; entre los segundos, a las diversas organizaciones profesionales, sin entrar en el tema de si al margen de los citados, existen otros entes colectivos con naturaleza de sujeto del Derecho laboral (23).

El trabajador como sujeto del contrato y por lógica traslación, también

(22) El artículo 1.º de la Constitución española de 9 de diciembre de 1931, establece que «España es una República democrática de trabajadores de toda clase...»

(23) L. E. DE LA VILLA, «El Derecho del Trabajo en España durante la II República», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid*, núms. 34-35-36, de 1969, págs. 236 a 370; y concretamente el tema del trabajador como sujeto del Derecho del Trabajo en págs. 252 a 257, y los sujetos de la relación laboral colectiva, en págs. 277 a 287.

del Derecho del Trabajo, queda definido en la Ley de 1931 en sus artículos 1, 2, 3, 4, 6, 7 y 8 (24). Y resulta ser la persona física o jurídica que se obliga por medio del contrato de trabajo a prestar unos servicios manuales o intelectuales o a ejecutar una por cuenta y bajo la dependencia ajena, a cambio de un salario.

Para completar este concepto legal, debemos acudir a las inclusiones relacionadas en el artículo 6 de la Ley, y que son las siguientes: aprendices, personas que presten servicios de carácter doméstico, obreros a domicilio, obreros y operarios especializados o no en oficios profesionales manuales o mecánicos, encargados de empresa, empleados en Bancos, trabajadores intelectuales y personas que presten «cualesquiera otro (trabajo) semejante» (25).

Contrariamente la Ley no concede la condición de trabajador en sentido jurídico laboral, según el artículo 2 y el artículo 8 a las siguientes personas: quienes presten servicios benévolos, amistosos o de buena vecindad, a los directores generales y altos funcionarios de empresa y, finalmente, excluye del ámbito de la Ley y no le otorga naturaleza de trabajador a los funcionarios públicos.

Ni la ausencia de la nota de voluntariedad en el artículo 1, ni la mención de que también la ejecución de obra se incluye en el ámbito del Derecho del Trabajo levantaron polémica doctrinal en la época. Asimismo, se justificaba pacíficamente el que el artículo 1, concibiera a un trabajador con forma de persona jurídica (26).

(24) Transcribimos el artículo 1.º: «Se entenderá por contrato de trabajo, cualquiera que sea su denominación, aquel en virtud del cual una o varias personas se obligan a ejecutar una obra o a presentar un servicio a uno o varios patronos, o a una persona jurídica de tal carácter, bajo la dependencia de éstos, por una remuneración, sea cual fuere la clase o forma de ella.»

(25) J. HINOJOSA FERRER, *El contrato de trabajo. Comentario a la Ley de 21 de noviembre de 1931*, Madrid, 1932. En su pág. 26 efectúa una comparación entre el artículo 427 del Código de 1926, concluyendo lógicamente, que el concepto de trabajador es más amplio en la Ley de 1931; mientras que en la pág. 37 efectúa una interpretación de la última inclusión que se cita en el artículo 6.º de la Ley de 1931, apuntando que debe entenderse «siempre que se dé una dependencia respecto del patrono...»; A. MADRID, *Derecho laboral español, op. cit.*, págs. 158 a 160, formula una severa crítica a la formulación del concepto de trabajador contenido en la Ley de 1931 por su manifiesta imprecisión, principalmente de relieve —dice el autor— en el artículo 6.º

(26) Textualmente, L. E. DE LA VILLA, *El Derecho del Trabajo en España durante la II República, op. cit.*, véase nota a pie de página núm. 22 de la página 252; J. HINOJOSA FERRER, *El contrato de trabajo, op. cit.*, págs. 30 y 31, intenta justificar la presencia de trabajador con forma de persona jurídica en relación con la existencia de convenios o pactos colectivos.

Sin duda, el concepto de trabajador contenido en la Ley de 1931 es mucho más amplio y perfectamente más técnico que el recogido en el Código de trabajo de 1926.

La amplitud del concepto es debido principalmente tanto a la concreción de las exclusiones; a la detallada lista de inclusiones, entre las que merece especial mención la de los trabajadores domésticos (27) a la que también se refiere la Ley de 1931 en su artículo 2 cuando se delimita el objeto del Derecho del Trabajo, como también a la inclusión de los trabajadores intelectuales; y finalmente, justifica su amplitud conceptual la coetilla del artículo 6, que al listar las inclusiones, termina con «cualesquiera otro semejante», dejando así abierta la posibilidad de que se expanda el ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo y que se amplíe el concepto legal de trabajador.

Una primera nota de perfección técnica la constituye el incluir expresamente el artículo 1 la nota de dependencia como configuradora del concepto de trabajador, a diferencia del Código de 1926 en el que, como hemos advertido, la exigencia de la misma no constaba expresamente. Así, pues, en la Ley de 1931, el concepto de trabajador se construye fundamentalmente a partir de la dependencia, nota que en algo se conceptúa a partir de las exclusiones citadas en el artículo 2 y de las inclusiones enumeradas en el artículo 6, enumeraciones ambas de cuya simple lectura se advierten los esfuerzos del legislador en ampliar el concepto de dependencia y, por consiguiente, otorgar la condición de trabajador a mayor número de personas; y también el artículo 81 en el que se plasma el deber de obediencia del obrero para con el patrono, ayuda en algo a determinar qué se debe entender por dependencia.

Otra manifestación de buena técnica es la de hacer girar el concepto de trabajador en torno, también, de la nota de ajenidad, expresamente exigida en el artículo 1 para la persona que quiera alcanzar la condición de trabajador y magníficamente definida en el artículo 23.

Sin duda alguna, podemos afirmar que la construcción que hace la Ley de Contrato de trabajo de 1931, del concepto de trabajador, sirvió de referencia al legislador que promulgó la Ley de Contrato de Trabajo de 1944.

3.2.3. *La Ley de Contrato de Trabajo de 31 de marzo de 1944*

Con la terminación de la denominada guerra civil, se inició un período jurídico laboral caracterizado por la individualización de las relaciones de

(27) J. HINOJOSA FERRER, *El contrato de trabajo*, op. cit., págs. 33 y 34, señala y razona el acierto de incluir en el ámbito de la Ley de 1931 de los trabajadores domésticos, aunque reconozca las grandes diferencias entre dicho tipo de trabajador el concepto de éste formulado en los primeros artículos, principalmente en el 1.º

trabajo; por el abandono de la figura del contrato de trabajo por parte de la doctrina (28) y del propio legislador, que ni por una vez cita el término «contrato» en el Fuero del Trabajo, todos ellos imbuidos por las teorías anti-contractualistas; por el gran intervencionismo estatal en la regulación de las relaciones laborales.

Por todo ello, al tratar de los sujetos del Derecho laboral en la época, muy bien los mismos se podrían reducir a dos: empresario y trabajador. No creemos que pueda hablarse, con el debido respeto al rigor científico, de sujetos colectivos ni siquiera a partir de la Ley de 1958 de Convenios colectivos, en la medida que no existía ninguna clase de respeto por el principio de libertad sindical, ni tampoco existía posibilidad de crear Organizaciones patronales.

Los Decretos de 26 de enero y de 31 de marzo de 1944 materializan la promulgación del Texto Refundido de la Ley de Contrato de Trabajo (en adelante LCT).

El concepto de trabajador en la LCT debe formularse a partir del estudio de los siguientes artículos: 1, 2, 4, 5, 6, 7 y 8. Como después detallaremos, los cuatro primeros citados, definen directa e indirectamente al trabajador; el artículo 6, trata de las inclusiones y los dos últimos citados cuidan de la regulación de las exclusiones en concordancia con el artículo 2 a partir de su segundo párrafo.

Podemos anticipar que, así como la definición de trabajador es diferente en la LCT en relación con la Ley de 1931, el esquema metodológico encaminado al logro del concepto, es muy parecido (29).

Concretamente el artículo 1 define al contrato de trabajo y el artículo 2 delimita su objeto. Indirectamente, pues, se está así conceptuando al trabajador como sujeto del contrato en cuestión (30).

(28) Un trabajo al respecto: A. POLO, «Del contrato a la relación del trabajo», en *Revista de Derecho Privado*, núms. 288 y 289, de enero y febrero de 1941 (véase asimismo la correspondiente separata).

(29) El paralelismo metodológico entre ambos textos puede apreciarse con claridad en la obra de E. PÉREZ BOTIJA, *El contrato de trabajo. Comentarios a la ley. Doctrina y jurisprudencia*, Madrid, 1954. Concretamente durante el estudio del concepto de trabajador, págs. 17 a 66.

(30) El artículo 1.º de la LCT de 1944, establece: «Se entenderá por contrato de trabajo, cualquiera que sea su denominación, aquel por virtud del cual una o varias personas participan de la producción mediante el ejercicio voluntariamente prestado de sus facultades intelectuales y manuales, obligándose a ejecutar una obra o a prestar un servicio a uno o varios patronos o empresarios o a una persona, mediante remuneración, sea la que fuere la clase o forma de ella.» Mientras que el artículo 2.º comienza así: «El objeto del contrato a que se refiere esta ley es todo trabajo u obra que se realice por cuenta y bajo dependencia ajenas, o todo servicio que se preste en

El trabajador en la LCT, se configura como persona física o jurídica, según el artículo 4, que voluntariamente ejecuta una obra o presta unos servicios intelectuales o manuales para un empresario, al que se halla subordinado y del que recibe una remuneración salarial, todo ello según el artículo 1 y el 2.

Como ha notado la doctrina (31) la LCT no mencionaba directamente el término ajenidad ni en su artículo 1, ni en el 2, ni en el 6, aunque dicha nota, como que sí se mencionaba indirectamente en dichos artículos, constituyó una nota fundamental para definir al trabajador.

El artículo 2, después de definir —creemos que innecesariamente— a uno de los elementos del contrato, concretamente su objeto, presenta la lista de ciertas personas que no se incluyen en el ámbito del mundo laboral delimitado por la LCT de 1944. Se excluyen: quienes efectúen trabajos de carácter familiar; quienes presten trabajos benévolos, amistosos o de buena vecindad; y también se excluyen los denominados trabajadores domésticos. Otras exclusiones son las que se recogen en los artículos 7 y 8, y que son concretamente: personas que desempeñen funciones de alta dirección en las empresas y los funcionarios públicos.

Mientras que se incluyen en el concepto de trabajador diseñado por la LCT los relacionados en el artículo 6 de la misma, que en su redacción originaria citaba a los siguientes: profesiones manuales y mecánicas, empleados de comercio, encargados de empresas, trabajadores intelectuales y «cualesquiera otros semejantes». En atención al excesivo paralelismo que dicho artículo guarda con su homónimo en la Ley de 1931, se puede concluir que el concepto de trabajador no se hace más amplio en la LCT de 1944, trece años después.

El citado artículo 6 fue modificado por la Ley de 21 de junio de 1962, por la que se suprimió la coletilla «cualesquiera otros semejantes» y se sustituyó por un concepto genérico de trabajador. Concepto que no hace más que repe-

iguales condiciones»; J. PÉREZ LEÑERO, *Instituciones del Derecho español de trabajo*, op. cit., págs. 18 a 21, encuentra el concepto de trabajador implícito en el concepto de trabajo protegido por el Derecho laboral; en el mismo sentido, E. PÉREZ BOTIJA, *Derecho del Trabajo*, op. cit., pág. 36, en donde para conceptuar al trabajador, subjetiviza el concepto de trabajo previamente elaborado; A. MARTÍN VALVERDE, «El concepto de trabajador por cuenta ajena en el Derecho individual de trabajador y en Derecho de la Seguridad Social», en REVISTA DE POLÍTICA SOCIAL, núm. 71, de 1966, páginas 71 a 85, quien también recurre a la definición del trabajador por vía indirecta, a partir del sujeto del contrato de trabajo, de las inclusiones y de las exclusiones.

(31) M. ALONSO OLEA, «Ámbito de aplicación. Relaciones incluidas y relaciones excluidas. Relaciones especiales», incluido en el libro *Diecisiete lecciones sobre la Ley de Relaciones de Trabajo*, Madrid, 1977, pág. 37.

tir la definición de trabajador que la LCT contempla en sus artículos 1 y 2 y a la que ya nos hemos referido.

Dicho concepto genérico de trabajador introducido en 1962 es del siguiente tenor, se entiende por trabajador «quienes desarrollen actividades en situación de dependencia con respecto a las personas que las ordenan o encargan, pagando por ello o por sus resultados una retribución».

Quizá, la única diferencia existente entre la definición de trabajador que indirectamente se ofrece en los primeros dos artículos de la LCT, redactados en 1944 y la que directamente nos ofrece el artículo 6 modificado de acuerdo con la repetida Ley de 1962, la constituya el que no se cita como propio del Derecho del Trabajo la ejecución de obra (31 bis). Porque otros detalles diferenciadores, como podrían ser, la ausencia de la nota de voluntariedad y la clarificación de que lo que se retribuye en realidad no es la simple prestación de unos servicios, sino la obtención de unos resultados concretos. ambas cuestiones de manifiesto en el nuevo artículo 6, son lógicamente justificables y en nada modifican el concepto legal de trabajador configurado en los repetidos artículos 1 y 2.

Abundando en el tema de las inclusiones, para lograr el concepto de trabajador, debemos recordar que la Ley de 1962 introdujo en el ámbito del Derecho laboral, es decir, que le concedió naturaleza de trabajador, a la persona natural que intervenga en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios. Esta importante inclusión fue posible a partir de la flexibilización doctrinal y jurisprudencial dada a la nota de la dependencia exigida por el artículo 1 y 2.

A modo de operación conclusiva, el concepto de trabajador plasmado en la LCT de 1944, nos merece las siguientes consideraciones:

a) Metodológicamente, el legislador sigue el modelo de construcción conceptual con el que se operó en la Ley de 21 de noviembre de 1931.

b) La LCT delimita el ámbito de extensión del Derecho del Trabajo a partir de la definición del contrato de trabajo. Consecuentemente el concepto de trabajador, lo presenta la Ley a partir de su condición de sujeto de contrato.

El único atisbo de definición directa de trabajador que se contiene en la

(31 bis) G. BAYÓN CHAÓN, «El ámbito de aplicación personal de las normas de Derecho del Trabajo», en REVISTA DE POLÍTICA SOCIAL, núm. 71, de 1966, pág. 16, interpreta que en la definición de trabajador introducida en el artículo 6.º por la Ley de 1962, también se incluye como tal a quien ejecuta una obra. Fundamenta tal interpretación en que apunta la ley que lo que se retribuye son los resultados y no la actividad. No obstante, esta interpretación no parece la más acertada, ni para su propio autor, que prácticamente la destruye.

LCT de 1944, es la introducida en el artículo 2 por la Ley de 21 de junio de 1962.

c) Persiste el error, que tiene su origen en el artículo de la Ley de Tribunales industriales de 1908, de considerar que el trabajador puede adquirir tanto la forma de persona física como la de persona jurídica. Error que podría ser considerado simplemente terminológico, por cuanto que es difícil entender como una persona jurídica puede ejecutar «personalmente» el trabajo contratado (32).

d) También equivocadamente, la LCT de 1944 al delimitar el objeto del contrato de trabajo, pretende incluir en el mismo a la ejecución de obra, por lo que el concepto de trabajador extraído de los dos primeros artículos de la LCT, arrastra dicho error. En algo se salva la cuestión, con la definición de trabajador que la Ley de 1962 introdujo en el artículo 6. Pero en definitiva, es una lectura total de la Ley, lo que prueba que el legislador no quiso subsumir la ejecución de obra en el seno del contrato de trabajo y que la cita defectuosa contenida en el artículo 1, puede justificarse por el apego del legislador al orden metodológico napoleónico, al que tanto debe nuestro Código civil de 1889 (33).

e) Merece especial mención, el que el texto legal ahora comentado, incluya en su primer artículo la posibilidad de considerar trabajador al de natu-

(32) J. MENÉNDEZ PIDAL, *Derecho social español*, vol. I, Madrid, 1952, págs. 238 a 253, elabora el concepto de trabajador a la luz de la LCT de 1944 y ante el problema del artículo 4.º, argumenta que la inclusión de posibles trabajadores con forma jurídica de persona jurídica se puede explicar por cuanto en la propia LCT se reconocen contratos de trabajo en grupo —artículos 18 y 19—; M. ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, Madrid, 1978 (5.ª edición), págs. 46 y 47, se plantea la referencia a personas físicas y apunta que el legislador lo ha venido haciendo por no diferenciar bien entre el contrato de trabajo y el convenio colectivo, o bien por entender que la ejecución de obra es también figura laboral. Concluye dicho autor, afirmando que actualmente «el trabajador es siempre una persona individual»; M. ALONSO OLEA, «Sobre si la persona jurídica puede ser trabajador», en *Revista de Trabajo*, núm. 1, de 1955; en el mismo sentido, A. MONTOYA MELGAR, *Derecho del Trabajo*, Madrid, 1978, página 255.

(33) La condición de trabajador en sentido jurídico laboral ha sido negada por la generalidad de la doctrina a la persona que ejecuta una obra, nos basta recordar a M. ALONSO GARCÍA, *Introducción al Derecho del Trabajo*, op. cit., pág. 204; M. ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, Madrid, 1980, págs. 40-41; en otro sentido, J. A. SARGADOY BENGOCHEA, «Un contrato especial de trabajo; el contrato de ejecución de obra», en *Anuario de Derecho Civil*, tomo XVII, enero-marzo de 1964, págs. 21 a 63, en el que, como del título se desprende, intenta salvar la inclusión efectuada por el legislador y caracteriza al contrato de ejecución de obra de contrato especial de trabajo.

raleza intelectual, inclusión que también se recoge en el artículo 6; y resaltar también, que, el concepto de trabajador se ve reducido al excluirse expresamente del marco jurídico laboral a los denominados trabajadores domésticos.

3.2.4. *La Ley de Relaciones Laborales de 8 de abril de 1976*

En dicha Ley (en adelante LRL), que regula exclusivamente la relación de trabajo individual, en su primer artículo (34) delimita el ámbito de su aplicación partiendo de la determinación previa del objeto (35) del Derecho del Trabajo. A diferencia de su antecedente legal, la LCT de 1944 que los hacía —como ha quedado expuesto— a partir de la definición del contrato de trabajo.

Según su artículo 1, se debe entender por trabajador a aquella persona física que preste sus servicios de régimen de ajenidad y dependencia, recibiendo como contraprestación una remuneración. La nota de ajenidad como condición necesaria para alcanzar la naturaleza de trabajador, se refuerza en la LRL, concretamente en el propio artículo 1, cuando en su punto 2, excluye al trabajador por cuenta propia del ámbito laboral.

No se considerarán tampoco trabajadores en sentido jurídico laboral, según el artículo 2 de la LRL: los funcionarios públicos; quienes efectúen trabajos forzosos; quienes con carácter de exclusividad desempeñen cargos de consejeros en las sociedades; las personas que trabajen a título de amistad, benevolencia o buena vecindad y, finalmente, no tienen condición de trabajadores las personas que presten sus servicios a ciertos familiares.

El concepto de trabajador por la vía de las inclusiones se presenta en la LRL bajo la novedosa denominación de «relaciones de trabajo de carácter especial» y entre éstas se incluyen las siguientes: trabajadores domésticos, trabajador a domicilio, trabajadores con capacidad física o psíquica disminuida, trabajador en el mar; trabajador en la navegación aérea, aprendiz en la artesanía; deportistas profesionales, personal civil no funcionario al servicio

(34) El artículo 1.º de la LRL determina que «todas las actividades laborales retribuidas que se realicen por cuenta y dependencia ajena, salvo las excluidas expresamente en el artículo 2.º, se considerarán incluidas en la presente ley y demás normas reguladoras de las relaciones de trabajo». El artículo 2.º regula que «el trabajo realizado por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, salvo en aquellos aspectos que por precepto legal se disponga expresamente».

(35) J. RIVERO LAMAS, *Instituciones de Derecho del Trabajo*, vol. I, 1. «Introducción», Zaragoza, 1977, págs. 28 y 29, argumenta que esta objetivación de la LRL es una causa más que acelera el proceso de expansión del Derecho del Trabajo.

de establecimientos militares, representantes de comercio, artistas en espectáculos públicos, trabajadores que desempeñen funciones de alta dirección, trabajadores en centros penitenciarios y, finalmente, el artículo 3 de la LRL concede la condición de trabajador a quien preste un servicio «profesional que no sea expresamente declarado como relación laboral de carácter especial por una Ley».

El concepto de trabajador hasta ahora presentado en dicha LRL, nos merece las siguientes observaciones:

a) La LRL no define directamente al trabajador como sujeto del Derecho ni del contrato de trabajo. El texto legal ahora estudiado, define a nuestra disciplina desde un punto de vista objetivo, es decir, a partir del objeto del Derecho del Trabajo, a diferencia de los cuerpos legales anteriores, que lo hacían a partir de la definición del contrato de trabajo.

b) En consecuencia, el concepto de trabajador, en la LRL, debe inducirse del concepto del objeto del Derecho del Trabajo, es decir, de la realidad social que regula.

Este cambio metodológico realizado por la LRL, quizá responda al objetivo marcado por la propia Ley, que como se contiene en su Exposición de Motivos «concibe al Derecho laboral de manera generalizada y total» y no únicamente a partir de su total identificación con la figura del contrato de trabajo. En este sentido también es un acierto el cambio del nombre de la norma, que pasó de denominarse «Ley de Contrato de Trabajo», a llamarse «Ley de Relaciones Laborales».

Esta nueva postura de la LRL no puede interpretarse como un argumento en favor de las teorías anticontractualistas sobre el origen de la relación laboral, sino que la lectura detallada de la Ley, nos induce a afirmar lo contrario (36).

c) Por primera vez en la historia del ordenamiento laboral español moderno, se establece que el trabajador únicamente podrá ser una persona física y nunca una persona jurídica. Salvando así el error que, como hemos advertido, se venía repitiendo en los textos legales anteriores a la LRL.

d) También en el campo de los aciertos, por primera vez, al elaborar el concepto de trabajador no se concede tal condición a quien ejecuta una obra, como se venía reconociendo en textos anteriores. La Ordenanza Laboral del

(36) En tal sentido se expresa G. BAYÓN CHACÓN, «Problemas de carácter general en la nueva Ley de Relaciones Laborales», en la obra *Diecisiete lecciones sobre la Ley de Relaciones Laborales*, op. cit., págs. 13 a 15; M. ALONSO OLEA, *Ambito de aplicación. Relaciones incluidas y relaciones excluidas. Relaciones especiales*, op. cit., en pág. 17, donde dice que la LRL es una ley de contratos; L. CAMPS RUIZ, *Vigencias y concordancias en la legislación laboral española*, Madrid, 1980, pág. 35.

Campo de 2 de octubre de 1969 inició tal trayectoria, pues al definir el contrato de trabajo agrícola y al trabajador agrícola indirectamente, se refería exclusivamente a la prestación de servicios, lo que teniendo en cuenta la LCT de 1944, venía a decir que la ejecución de obra quedaba al margen del ámbito laboral.

La ejecución de obra en su sentido más estricto genera una relación cuya regulación se reserva para el ordenamiento civil. Y como se ha dicho su pretendida inclusión en el mundo jurídico laboral, pudo explicarse a partir del respeto que el legislador español mantuvo con textos legales de corte napoleónico.

Así, al quedar subsumido en el contrato de trabajo únicamente la prestación de servicios y excluida la ejecución de obra, se inicia una tarea doctrinal dirigida a demostrar la identificación o en caso contrario, la diferenciación entre el contrato de arrendamiento de servicios regulado por el Código civil y el contrato de trabajo regulado en fuentes propias. No creemos sea este el marco adecuado para plantearse en profundidad la cuestión, pero nosotros partimos de que el sujeto que presta los servicios de acuerdo con un contrato de arrendamiento de servicios del Código civil se identifica totalmente con el sujeto que presta sus servicios de acuerdo con el contrato de trabajo que ha suscrito.

e) En la medida de que el artículo 1.2 de la LRL ofrece al legislador la posibilidad de considerar trabajador en sentido jurídico laboral a quien preste un servicio por cuenta propia, independientemente de la interpretación que hagamos de tal posibilidad, parece encaminado a posibilitar potencialmente la extensión del objeto del Derecho laboral y consecuentemente del concepto de trabajador.

4. EL CONCEPTO LEGAL DE TRABAJADOR EN LA NORMATIVA VIGENTE:

LA LEY DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

DE 10 DE MARZO DE 1980

Con la entrada en vigor de las diferentes normas que configuran el nuevo marco de relaciones laborales (Constitución española de 1978, Ley de Derecho de Asociación sindical de 1 de abril de 1977, Ratificación del Convenio número 87 de la OIT sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación el 13 de abril de 1977 y la publicación y entrada en vigor de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de 10 de marzo de 1980) es posible de nuevo, diferenciar en el contenido del Derecho del Trabajo un triple aspecto: la relación laboral individual de origen contractual; la relación laboral de significa-

do colectivo, a partir del resurgimiento en 1977 de las auténticas Asociaciones patronales y Organizaciones sindicales; y de una tercera dimensión, la de carácter institucional debida principalmente al intervencionismo estatal en el marco laboral.

Consecuentemente, en la actualidad, al tratar de la cuestión de los sujetos del Derecho del Trabajo en España, se debe diferenciar entre los siguientes: sujetos individuales y sujetos colectivos. Entre los individuales, se encuentran el empresario y el trabajador; entre los colectivos las Organizaciones sindicales y las Asociaciones patronales. Sin olvidar al Estatuto, al que autores varios, como ya hemos anticipado, le conceden naturaleza de sujeto colectivo del Derecho del Trabajo.

Recordemos que, en atención a las características de contenido de estas páginas, únicamente nos interesa el estudio del concepto legal de uno de los sujetos mencionados: el trabajador.

Con la entrada en vigor de la Ley del Estatuto de los Trabajadores de 10 de marzo de 1980 (en adelante LET), cumpliendo así la exigencia constitucional, alguien hubiera podido argumentar que dicha fuente del Derecho del Trabajo adopta una postura subjetivista en el momento de delimitar su propio ámbito de aplicación, es decir, que la conceptualización del Derecho laboral la efectúa la LET a partir de la del trabajador.

Pero lo cierto es que la LET parte inequívocamente de la definición de la relación individual de trabajo, como se indica en su propio Título Primero, o más concretamente, parte de la definición de contrato de trabajo como se desprende una rápida lectura del texto legal y como así lo ha señalado la doctrina (37). Lo que ocurre es que el legislador al plasmar en el texto el ámbito de la relación que regula, lo hace remarcando la figura del trabajador; proceder este que es lógico y acertado si tenemos en cuenta, entre otras posibles razones, que nos encontramos ante un «Estatuto», término con el que en su sentido jurídico genérico nos referimos a regímenes contruidos concretamente en atención a las condiciones personales de los sujetos a los que se atribuye (38).

(37) M. CAMPS RUIZ, *El Estatuto de los Trabajadores. Comentarios a la Ley 8/1980, de 10 de marzo*, Madrid, 1980, pág. 23, cuando demuestra el origen contractual de la relación laboral regulada en la LET.

(38) En la exposición de motivos que contenía el proyecto de LET y que no apareció en el texto definitivo, ya se razonaba este punto de vista subjetivista. Véase tal exposición de motivos y el texto del proyecto completo en *Estatuto de los Trabajadores*, Trabajos parlamentarios, Cortes Generales, Madrid, 1980, págs. 7 y 8, en las que se recoge tal exposición; en este sentido, F. SUÁREZ GONZÁLEZ, *Las nuevas relaciones laborales y la Ley del Estatuto de los Trabajadores*, Madrid, 1980, págs. 111

Así, pues, en la LET no se encierra directamente un concepto de trabajador (39), sino que el mismo lo deberemos de elaborar a partir de su condición de sujeto de la relación laboral individual descrita y regulada en la LET.

Concretamente, y siguiendo el método que hemos adoptado anteriormente, la definición en cuestión la alcanzaremos por una triple vía: por definición indirecta (artículo 1.1), por inclusión (artículo 2) y por exclusión (artículo 3).

El artículo 1.1 (40) de la LET recopila las tradicionales notas que conceptúan al trabajador y las que nosotros hemos agrupado bajo el nombre de presupuestos sustantivos y que son: voluntariedad, ajenidad, dependencia y retribución salarial.

En relación con dichas notas conceptuales, se debe estudiar la Disposición final primera de la LET (41), que aunque, sin duda, innecesaria y con-

y 112; id., «El proyecto de Ley del Estatuto de los Trabajadores», en la poligrafía *Estudios de Derecho del Trabajo en memoria del profesor Gaspar Bayón Chacón*, Madrid, 1980, págs. 121 y 122.

(39) En el citado proyecto de LET, los artículos eran del siguiente tenor:

Artículo 1.º: «1. La presente ley será de aplicación a los trabajadores que presten sus servicios en régimen de dependencia y por cuenta ajena.

2. Se entenderá por trabajador la persona física que voluntariamente realiza actividades retribuidas por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, llamada empresario o empleador.

3. El trabajo realizado por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se disponga expresamente.

4. Se excluyen del ámbito regulado por la presente ley: ...»

De esta redacción originaria debemos observar: 1.º que en el apartado 1 se define la relación laboral individual; 2.º que en el apartado 2 se define directamente la figura del trabajador como sujeto de una relación, y 3.º que, en consecuencia, parece claro que la diferenciación entre la relación (apartado 1) y el sujeto (apartado 2) provoca unas repeticiones innecesarias. Al respecto, fue presentada y aceptada una enmienda que logró que se diera la redacción actual. Al respecto de la discusión parlamentaria en torno al concepto de trabajador, además de los *Boletines* de las Cámaras correspondientes, véase *Estatuto de los Trabajadores*. Trabajos parlamentarios, *op. cit.*; A. BRIONES FÁBREGA e I. AYUSO CANALS, «El debate parlamentario de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores (I), en *Revista de Trabajo*, Instituto de Estudios Sociales, Madrid, 1988, núms. 57 y 58, págs. 109 a 167, y en especial en relación directa con el artículo 1.º en cuestión, págs. 113 a 124.

(40) Dicho artículo establece que «la presente ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario.»

(41) En el texto del proyecto, esta disposición constituía el punto 3.º del artículo 1.º, siguiendo así el modelo construido por la LRL. Su emplazamiento en la LET

fusa, estipula que como principio general, no se concede la categoría de trabajador a la persona que preste servicios «por cuenta propia». De dicha Disposición se podrá concluir que por ausencia de alguno(s) de los denominados presupuestos sustantivos, el llamado «trabajador» autónomo no tiene en realidad tal condición de trabajador (42).

El artículo 1.2 de la LET, al definir al empresario como persona física o como persona jurídica, está a *sensu* contrario afirmando que el trabajador únicamente podrá ser persona física. Abunda en este argumento el hecho de que en la LET no se recoja ningún artículo de las características del 4 de la LCT de 1944.

Con los datos legales hasta ahora estudiados, una primera concepción legal de trabajador, podría ser la siguiente: persona física que presta sus servicios a un empresario en las siguientes condiciones: voluntariedad, ajenidad, dependencia y retribución salarial (43). Sobre la que formulamos las siguientes consideraciones: la primera, que queda completamente claro que la persona que ejecute una obra, no es trabajador en el sentido que al mismo le da la LET; la segunda y última, que a pesar de no mencionarse expresamente, la persona que opera con símbolos, es decir, el trabajador intelectual alcanza la condición de tal en sentido jurídico.

Con lo apuntado hasta aquí, únicamente hemos agotado la primera de las vías para confeccionar el concepto legal de trabajador. Nos restan por estudiar las dos siguientes, que como hemos anticipado son las inclusiones del artículo 2 y las exclusiones contenidas en el artículo 1.3 ambos de la LET.

El artículo 2 de la LET relaciona las inclusiones siguiendo el modelo propio de su artículo homónimo en la LRL (44), por medio del que se racionaliz-

fue cambiado en atención a una enmienda aceptada en la que se argumentaba que «en el ámbito de aplicación no debe ponerse lo que no es...»; véase A. BRIONES FÁBREGA e I. AYUSO CANALS, «El debate parlamentario de la Ley de 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores» (I), *op. cit.*, pág. 119.

(42) M. ALONSO GARCÍA, *Curso de Derecho del Trabajo*, Barcelona, 1980, páginas 73 y 74, 293 a 295, consideraciones en torno a la interpretación de dicha disposición final.

(43) Por primera vez el legislador no cita textualmente el término «dependencia» al definir la relación laboral. En el artículo 1.1 de la LET, dicho término se sustituye por un intento de definición del mismo, y así el legislador, sin duda tomando como ejemplo la labor jurisprudencial, se refiere a «ámbito de organización y dirección de otra persona...»

(44) M. ALONSO GARCÍA, *Curso de Derecho del Trabajo*, *op. cit.*, pág. 576, detalla la racionalización que comportó el artículo 7.º de la LRL, cuyo modelo sigue la vigente LET; en el mismo sentido, V. FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, «En torno a la significación de las relaciones laborales de carácter especial», en la poligrafía *Lecciones de*

zó el confuso sistema de inclusiones construido por el artículo 6 de la LCT de 1944, especialmente considerado a partir de su modificación en 1962.

Con carácter previo a la cita y estudio de las inclusiones, unas observaciones al respecto: la primera y fundamental, que tales inclusiones tildadas por el propio texto legal de «relaciones laborales de carácter especial» son auténticas relaciones de trabajo y que en consecuencia uno de los titulares o sujetos de la misma serán auténticos trabajadores, pues resulta indiferente que la LET las adjetive de «especiales», si también las califica de «laborales»; la segunda, que la lista que contemplaremos, a pesar de su exhaustividad, es una lista ejemplar y no una lista cerrada, especialmente en atención al párrafo «g» del artículo 2.1, que después transcribiremos y a la Disposición final primera, que faculta al legislador a ampliar la lista por ley, tal y como posteriormente detallaremos; la tercera y última de las observaciones dirigida a señalar, que para la regulación de la actividad de los trabajadores y empresarios a los que se refiere el artículo 2 de la LET, se deberá respetar el contenido de la Disposición Adicional segunda, cuando establece que «el gobierno, en el plazo de dieciocho meses regulará el régimen jurídico de las relaciones laborales de carácter especial...», y el párrafo 2 del artículo 2, que exige que la regulación de dichas relaciones deberá respetar el contenido de la Constitución.

Se considerarán trabajadores a los titulares de las siguientes relaciones laborales: personal de alta dirección que además de sus funciones propias de alta dirección, desempeñen otras actividades en la empresa; los trabajadores denominados domésticos, o siguiendo la terminología de la LET los «trabajadores del servicio del hogar familiar, que a diferencia de la LCT de 1944 y al igual que la LRL de 1976, los considera trabajadores, dando así satisfacción a las peticiones doctrinales efectuadas en dicho sentido (45); los penados que trabajan en las instituciones penitenciarias, en concordancia con la Ley Orgánica de 26 de septiembre de 1979 General Penitenciaria que en su segundo capítulo, artículo 26 a 35, regula la prestación de trabajo por parte de dichas personas y desarrollado por el Reglamento correspondiente (46); los deportistas profesionales, sobre cuya indudable laboralidad se habían pronunciado estudiosos del tema (47). En este sentido entró en vigor la Ley de 31 de

Derecho del Trabajo, en homenaje a los profesores Bayón Chacón y Del Peso y Calvo, Madrid, 1980, págs. 117 a 125.

(45) M. ALONSO GARCÍA, *Curso de Derecho del Trabajo*, op. cit., págs. 590 a 593; M. ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, op. cit., págs. 47 y 48.

(46) Véase, en general, AA. VV., *El trabajo penitenciario en España*, libro con presentación de García Valdés, C. Alcalá de Henares, 1979; L. E. DE LA VILLA, «¿Contrato de trabajo de los penados?», en el libro *Catorce lecciones sobre contratos de trabajos especiales*, Madrid, 1965, págs. 333 a 360.

(47) J. CABRERA BAZÁN, *El contrato de trabajo deportivo*, Madrid, 1961.

marzo de 1980 de la Cultura Física y del Deporte. En cumplimiento de la Disposición adicional segunda, se ha promulgado un Real Decreto de 5 de febrero de 1981 por el que se dictan normas reguladoras de las relaciones laborales especiales de los deportistas profesionales; los artistas en espectáculos públicos, cuya regulación se contempla en la Ordenanza correspondiente y en numerosos convenios colectivos; los representantes de comercio que actúen en nombre de un empresario, siguiendo así el espíritu de la Ley de 21 de junio de 1962, que modificando el artículo 6 de la LCT de 1944, introdujo en el ámbito del Derecho del Trabajo a la citada persona física; y finalmente, la LET, termina su lista de relaciones laborales especiales con la que se refiere a las personas que presten «un trabajo que sea expresamente declarado como relación laboral de carácter especial por la ley» (artículo 2.1.g), en plena identificación de fines con el artículo 3.1.m de la LRL de 1976, y por medio de la que se deja la posibilidad de ampliar el concepto legal de trabajador.

Al tratar el tema de las inclusiones, aunque sea repetitivos, debemos recordar el contenido de la Disposición final primera de la LET, por la que excepcionalmente se faculta al legislador para que proceda por medio de ley a otorgar la condición de trabajador a quienes presten un trabajo por cuenta propia. Sobre la posible interpretación a dar a esta vía para ampliar el concepto de trabajador, nos hemos de remitir al momento anterior cuando tratábamos la cuestión en la LRL de 1976 a la luz de su artículo 1.2.

El tema de las exclusiones es tratado en la LET, como lo hacía la LRL de 1976 y a diferencia de cómo lo hacía la LCT de 1944, en un solo artículo, concretamente en el 1.2, en el que se relaciona una lista cerrada de personas que no alcanzan la condición de trabajador en nuestro ordenamiento vigente.

Los tratadistas y comentaristas de la LCT de 1944, se explicaban que las exclusiones recogidas en dicho texto estuvieran dispersas en varios artículos, en atención a que los motivos que justificaban las exclusiones en cuestión, eran también distintos. El que en el texto actualmente vigente, se recojan todas las exclusiones en un mismo artículo, no puede interpretarse como indicio de que todas las exclusiones lo son por idéntico motivo (48).

Las exclusiones recogidas en la LET en su artículo 1.2 señalan y concretan taxativamente, las personas que aunque trabajando en sentido económico, no alcanzan la condición de trabajador por cuanto que el trabajo que prestan no constituye elemento material suficiente para que opere el elemento formal o

(48) En cuanto a los diferentes motivos que justifican las exclusiones, véase M. ALONSO GARCÍA, «Las materias no contenidas en el Estatuto de los Trabajadores», en la obra *El Estatuto de los Trabajadores*. Jornadas de estudio de los magistrados de Trabajo, Madrid, 1980, págs. 366 y 367.

jurídico que constituiría la correspondiente relación jurídica laboral. Estas personas son las siguientes: funcionarios públicos en su sentido amplio, cuyas relaciones de servicio se regularán por el correspondiente Estatuto de la Función pública, a pesar de que el trabajo prestado reúne los presupuestos del artículo 1.1 de la LET aquellas personas que desempeñen exclusivamente funciones propias de consejeros o miembros de los órganos de administración de aquellas empresas que tengan la forma de sociedad. A remarcar, que la exclusión únicamente opera cuando únicamente se prestan servicios o desarrollan funciones de tal cargo, pues en caso contrario operaría la inclusión anteriormente citada y que se recoge en el artículo 2.1.a de la LET; personas que presten servicios personales obligatorios, en las que por ausencia de voluntariedad mal podemos hablar de trabajador; personas que presten trabajo a título de amistad, benevolencia o de buena vecindad, en las que la inexistencia de retribución de naturaleza salarial justifica la exclusión; y, finalmente, la LET, no concede la condición de trabajador al representante de comercio que responda personalmente de la operación efectuada y asume el riesgo de la misma, exclusión que debe contemplarse en concordancia con la inclusión que se recoge en el artículo 2.1.f de la LET anteriormente citada y así se concluye que es la existencia-inexistencia de la dependencia-ajenidad lo que explica la inclusión-exclusión del representante de comercio en el ámbito del ordenamiento laboral.

Ahora sí que estamos en disposición de poder ofrecer el concepto legal que de trabajador ha confeccionado la LET. Se entenderá por trabajador:

Primero: Aquella persona física que preste sus servicios para un empresario en las siguientes condiciones:

1.^a Voluntariedad, ajenidad, dependencia y retribución salarial, y que además, 2.^a no haya sido excluida expresamente del ordenamiento laboral.

Segundo: Aquella persona física que preste sus servicios a un empresario en las siguientes condiciones:

1.^a Que la «Ley», según el artículo 2.1.g y la Disposición final primera de la LET, la incluya expresamente en el ámbito del ordenamiento laboral; 2.^a a pesar de que no reúna todas las notas exigidas por el artículo 1.1 de la LET (voluntariedad, ajenidad, dependencia y retribución).

Concepto legal que no puede calificarse de cerrado, sino que contrariamente debe serlo de dinámico, especialmente en atención a que las notas sustantivas que lo configuran —especialmente, la dependencia— son susceptibles de diferentes interpretaciones por las que se favorece la expansividad o dinamismo del Derecho del Trabajo y del concepto de trabajador, cualidad esta que se sabe es tanto una de las notas que caracteriza a tal concepto como uno de los problemas que tiene planteados.

Dicho concepto dinámico de trabajador, se construye a partir de un núcleo conceptual central, configurado en torno a lo que resulta de eliminar del contenido del artículo 1.1, el contenido de 1.3. Gráficamente expresado, podemos decir que dicho núcleo (1.1-1.3) actúa centrípetamente atrayendo hacia sí a dos líneas concéntricas que lo circundan: la primera de éstas, formada por las denominadas relaciones laborales especiales (artículo 2) y la segunda línea, más alejada del núcleo central, constituida por las denominadas zonas grises (socio empleado..., profesiones liberales..., etc.), verdadera antesala, esta segunda línea, del Derecho del Trabajo.

Pero además de esta dinamicidad y expansividad por vía centrípeta o de inclusión, también sería posible la ampliación del concepto de trabajador por la vía de reducir el ámbito de las exclusiones que se relaciona en el artículo 1.3 de la LET, pues no hay que olvidar que si la LET tiene que negar expresamente la cualidad de trabajador a ciertas personas que trabajan, es porque indirectamente la LET reconoce la proximidad de las mismas al ámbito jurídico laboral (49).

FRANCISCO PÉREZ AMORÓS

(49) M. ALONSO OLEA, *El Estatuto de los Trabajadores. Texto y comentario breve*, Madrid, 1980, pág. 19.