

Ensayos

LA REGULACION CONTRACTUAL UNITARIA (*)

SUMARIO:

- I. *Introducción.*—II. *Naturaleza jurídica:* 1. No es un convenio colectivo. 2. No es un Reglamento de Régimen Interior. 3. No es un contrato de grupo. 4. Es contenido colectivo del contrato individual de trabajo.—Aparición de la regulación contractual unitaria.—La colectivización del contenido contractual.—III. *Efectos jurídicos:* 1. La protección novatoria. 2. El principio de orden normativo. 3. Regulación contractual unitaria y el anterior convenio colectivo. 4. Régimen fáctico.—IV. *Críticas:* 1. ¿Inspiración nacional-socialista? 2. Función de orden del poder colectivo. 3. Libertad y fidelidad contractual y la protección novatoria.—V. *La regulación contractual unitaria en el Derecho español del trabajo:* 1. Manifestaciones. 2. Sus efectos jurídicos. 3. El Reglamento de Régimen Interior.

I

INTRODUCCIÓN

Lo colectivo y lo individual no son susceptibles de una delimitación *more geométrico*. Lo individual puede colectivarse. Lo colectivo puede individualizarse.

Lo colectivo se introduce, incluso, en el reducto más individualizado de las instituciones jurídico-laborales: el contrato de trabajo. De tal manera que, bajo la forma de contrato, puede encubrirse una auténtica regulación colec-

(*) Las abreviaturas utilizadas en este trabajo son las siguientes:

BetrVG.	= Betriebsverfassungsgesetz (11-10-1952).
BGB.	= Bürgerliches Gesetzbuch (18-8-1896).
Cc.	= Código civil (24-7-1889).
CPS.	= Cuadernos de Política Social (hoy RPS).
Drrri.	= Decreto 20/1961, de 12 de enero, sobre Rri.
DS.	= Droit Social.
JR.	= Juristische Rundschau.
JS.	= Jurisprudencia Social.
JZ.	= Juristenzeitung.

tiva de las relaciones laborales. Es decir, llegamos en tal caso a una dicotomía radical entre la forma y el contenido: en apariencia se contiene individualizada contractualmente una auténtica regulación colectiva de las relaciones laborales. Y la bipolaridad jurídica entre continente y contenido origina la problemática jurídica cuya consideración va a constituir el objeto del presente trabajo (1).

Lc.	= Ley de Cortes (17-7-1942).
Lcc.	= Ley sobre convenios colectivos sindicales (24-4-1958).
Lct.	= Ley de contrato de trabajo (26-1-1944).
Loe.	= Ley Orgánica del Estado (referéndum día 22-12-66).
Lrr.	= Ley de Reglamentaciones de Trabajo (16-10-1942).
MassGiuLav.	= Massimario di Giurisprudenza del Lavoro.
NJW.	= Neue Juristische Wochenschrift.
Orri	= Orden de 6-2-1961, desarrollando el Drri.
Rcc.	= Reglamento de la Lcc (Orden 22-7-1958).
RdA.	= Recht der Arbeit.
RevDrTrab.	= <i>Revista de Derecho del Trabajo</i> .
RevDrPriv.	= <i>Revista de Derecho Privado</i> .
RGLJ.	= <i>Revista General de Legislación y Jurisprudencia</i> .
RivDirCom.	= <i>Rivista di Diritto Commerciale</i> .
RivDirLav.	= <i>Rivista di Diritto del Lavoro</i> .
Rje.	= Reglamento sobre los Jurados de Empresa (Decreto 11-9-1953).
RPS.	= <i>Revista de Política Social</i> .
Rri.	= Reglamento de Régimen Interior.
RT.	= Reglamento de Trabajo.
STct.	= Sentencia del Tribunal Central de Trabajo.
STS.	= Sentencia del Tribunal Supremo.
Trpl.	= Texto Refundido de Procedimiento Laboral (Decreto 909/1966, de 21 de abril).
TS.	= Tribunal Supremo.
TVG.	= Tarifvertragsgesetz (9-4-1949).

(1) La bibliografía al respecto en Alemania es abundante en los últimos años. Desde el primer tratamiento que hiciera NIPPERDEY en *Mindestbedingungen und günstigere Arbeitsbedingungen nach dem Arbeitsordnungsgesetz (Ordnungsprinzip und Leistungsprinzip)*, libro-homenaje a LEHMANN, 1937, págs. 257 y sigs., hasta nuestros días, la literatura sobre el tema ha sido incrementándose progresivamente. Nos limitaremos a dar noticia de las opiniones más indispensables. El propio NIPPERDEY ha dejado oír sucesivamente sus posiciones: *Unzulässigkeit von Höchstlöhnen in Tarifverträgen und Tarifordnungen der öffentlichen Hand*, libro-homenaje a HERSCHEL, 1955, páginas 9 y sigs.; HUECK-NIPPERDEY-STÄHLHÄCKE: *Tarifvertragsgesetz*, Munich y Berlín, 1964, y muy recientemente, en HUECK-NIPPERDEY: *Lehrbuch des Arbeitsrechts*, 7.^a edición, Berlín y Frankfurt, 1967, II, págs. 586 y sigs. Cfr. RICHARDI: *Die arbeitsvertragliche Einheitsregel und ihr Verhältnis zu Kollektivvereinbarungen*, RdA., 1965, páginas 49 y sig.; DIETZ: *Freiheit und Bindung im kollektiven Arbeitsrecht-Schritte der Gesellschaft für soz. Fortschritt*, Berlín, 1957, págs. 23 y sigs.; GRAMM: *Das Ordnungsprinzip im kollektiven Arbeitsrecht*, AuR., 1961, págs. 363 y sigs.; HILGER:

Bajo la apariencia contractual se halla una regulación colectiva de las relaciones laborales. No se fundamenta sobre momentos individuales de la prestación laboral: no tiene en cuenta particularidades personales de la relación laboral en cuestión. Se trata de una ordenación colectiva insertada contractualmente.

Carácter colectivo tendrá la conformación jurídico-empresarial de aquellas condiciones de trabajo cuyo establecimiento no pueda efectuarse sino en forma conjunta, aunque el cauce utilizado al respecto sea la contratación individual: verbigracia, comienzo y fin del horario de trabajo, prohibiciones de fumar o de introducir en el recinto empresarial bebidas alcohólicas, etc. Pero también posee naturaleza jurídico-colectiva la contratación de condiciones la-

Der Einfluss des kollektiven Arbeitsrechts auf das Einzelarbeitsverhältnis, Verhandlungen des 43. Juristentages, Munich, 1960, tomo II, F; *Das betriebliche Ruhegeld*, Heidelberg, 1957; G. HUECK: *Entwicklungslinien im System der innerbetrieblichen Regelungen*, RdA., 1962, 376 y sigs.; *Zur kollektiven Gestaltung der Einzelarbeitsverhältnisse*, libro-homenaje a MOLITOR, 1962, págs. 203 y sigs.; ISELE: *Der Einfluss des kollektiven Arbeitsrechts auf das Einzelarbeitsverhältnis*, JR., 1960, págs. 289 y siguientes; *Ordnungsprinzip oder Parteiwille? Zur Rechtsnatur des Ordnungsprinzips im Arbeitsrechts*, JZ., 1964, págs. 113 y sigs.; *Sinn und Grenzen der Vereinbarungsbefugnis der Tarifvertragsparteien*, JZ., 1966, págs. 585 y sigs.; KARAKTSANIS: *Die kollektivrechtliche Gestaltung des Arbeitsverhältnisses und ihre Grenzen*, Heidelberg, 1963; KAUFMANN: *Der Einfluss des kollektiven Arbeitsrechts auf das Einzelarbeitsverhältnis*, NJW., 1960, pág. 1645, y NJW., 1961, págs. 204 y sigs., y *Normsetzungsbefugnis der Tarifpartner*, NJW., 1966, pág. 1681; KNITTER: *Möglichkeiten und Grenzen der Lohnänderung*, Colonia, 1961; NEUMANN-DUESBERG: *Kollektivvertrag und Individualrecht*, JZ., 1960, págs. 525 y sigs., y *Betriebsverfassungsrecht*, Berlin, 1960; NIKISCH: *Inhalt und Grenzen des tariflichen Günstigkeitsprinzips*, Betrieb, 1963, págs. 1154 y sigs., y muy recientemente, *Arbeitsrecht*, III, 2.ª ed., Tubinga, 1966, págs. 284 y sigs., y II, 2.ª edición, págs. 426 y sigs., *Individualismus und Kollektivismus im heutigen Arbeitsrecht*, RdA., 1953, págs. 81 y sigs.; SCHICHEL: *Die Grenzen kollektivrechtlicher Regelung von Arbeitsentgelten*, Münster, 1961; O. SCHMIDT: *Kritische Gedanken zur Kollektivwirkung, Individualbereich und personenrechtlichem Gemeinschaftsgedanken im Arbeitsrecht*, AcP., 162, págs. 305 y sigs.; SCHNORR: *Inhalt und Grenzen der Tarifautonomie*, JR., 66, págs. 327 y sigs.; SIEBERT: *Kollektivnorm und Individualrecht im Arbeitsverhältnis*, libro-homenaje a NIPPERDEY, 1955, pág. 119, *Betriebsvereinbarung und betriebliche Einigung über Einzelfälle*, BB., 1953, págs. 241 y sigs.; RADKE: *Die Nachwirkungen des AOG*, AuR., 1965, pág. 302; RAMM: *Die Rechtsprechung des BAGs*, JZ., 64, págs. 494-546-582 y sigs., y JZ., 1966, págs. 214 y sigs.; STAHLHACKE: *Kollektive Einwirkungen auf erworbene Rechte*, RdA., 1959, págs. 266 y sigs.; WIEDEMANN: *Zeitliche Grenzen kollektiver Gestaltungsmacht*, RdA., 1959, pág. 454; WEBER: *Zum Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen*, NJW, 1968; págs. 1 y sigs.; BROX: *Die Bedeutung von Günstigkeitsklauseln in Kollektivvereinbarungen*, BB., 1966, páginas 1190 y sigs.

¹¹ Vid. mi trabajo *Das Ordnungsprinzip im gegenwärtigen spanischen Arbeitsrecht*, Colonia, 1967, págs. 142 y sigs.

borales que, siendo aisladamente de naturaleza individual, adquieren —por la forma generalizada de su establecimiento— rasgos relevantes a la categoría profesional.

En tal supuesto la celebración del contrato de trabajo —el compromiso entre partes individuales— está presidida por la idea de que el contenido colectivo del contrato suscrito perderá su vigencia si, posteriormente, se estableciere una regulación colectiva —en rango adecuado— contraria o, al menos, diferente.

Sigue, por consecuencia, las directrices normativas referentes a la relación laboral individual en base a la forma contractual adoptada, pero no puede escapar a las peculiaridades colectivas impuestas por la naturaleza de tal regulación.

Lo colectivo ha calado incluso en el contrato de trabajo. El juslaboralista se ve obligado a tomar posición sobre si lo determinante haya de ser la forma contractual o la colectivación de su contenido (2). Como es lógico, en la doctrina se han adoptado, al respecto, posturas contradictorias que podríamos esquematizar como forma *versus* contenido: quienes subrayan el valor de la forma contractual adoptada, necesariamente llegan a afirmar la completa vigencia de la normativa referente al contrato individual; quienes prefieren centrar su atención sobre la integración colectiva del contrato, llegarán a conclusiones diferentes (3).

Sea cual fuere la postura adoptada, lo cierto es que tal problemática reafirma —simplemente por haber lugar a ella— ciertas conclusiones doctrinales sobre la delimitación de lo colectivo y lo individual, principalmente en consideración a los ámbitos de competencia entre la pactación colectiva y la contractual (4). No es viable una delimitación apriorística. No resulta conforme a la realidad la posición doctrinal de quienes intentan, a los meros efectos dogmáticos, establecer una distinción hermética. Jurídicamente no hay una esfera de derechos individuales inmune a toda actividad normativa de la autoprotección colectiva. Incluso la delimitación entre lo colectivo y lo individual camina por senderos ajenos a lo jurídico, pero con enorme relevancia jurídica. El poder colectivo, además, puede y debe llegar hasta donde lo exija el cumplimiento de su finalidad de protección y de regulación del interés colectivo.

En tal sentido, el poder colectivo no encuentra una barrera jurídicamente insalvable ante la pactación contractual. El poder colectivo ve legitimada su actuación en función del interés profesional. No puede, por tanto, extrañar

(2) KARAKATSANIS: *Die kollektivrechtliche*, pág. 41.

(3) RICHARDI, RdA., 1965, pág. 49.

(4) Cfr. nuestro *Derecho transitorio en la pactación colectiva*, Sevilla, 1968, páginas 33 y sigs.

que se legitime a la normación autonómico-colectiva para la regulación de condiciones laborales que fueron objeto de la contratación individual, siempre que nos encontremos ante una auténtica regulación colectiva recogida contractualmente (5).

Ello aparece mucho más claro en nuestro Ordenamiento jurídico-laboral, ya que —a diferencia de otros sistemas jurídicos (6)— no se pone en duda que todo lo que puede ser contenido del contrato individual puede serlo del convenio colectivo, así como a la inversa, dados los términos de amplitud en la redacción de los artículos 16 de la Ley de contrato trabajo, 11 de la Ley de convenios colectivos sindicales y 5 de su Reglamento.

Si tendencialmente puede establecerse como norma general que lo propio y peculiar de la contratación a nivel individual es el establecimiento de una conformación *intuitu personae* de la relación jurídico-laboral (7), tal afirmación no tiene, sin embargo, más valor que tendencial. Es una regla a la que se opone la excepción de la regulación contractual unitaria que nos ocupa (8), cuya pactación contractual se fundamenta legalmente en la amplitud del artículo 16 Lct. (9).

Concluyendo, pues, con estas líneas introductorias, dejemos concretado el objeto de nuestra consideración. Siguiendo para ello el orden terminológico podemos decir que se trata: 1), de una auténtica regulación, dirigida a una generalidad de destinatarios, que supera la mera conformación contractual de la relación laboral; 2), pero es regulación contractual, en el sentido que, poseyendo naturaleza colectiva, sin embargo se establece contractualmente; 3), y de carácter unitario, no único: está contenida de forma análoga en diferentes contratos (10), de los que se puede decir que son contratos de adhesión o dictados (11).

(5) HUECK-NIPPERDEY-STAHLECKE, TVG., anotación 215 al párrafo 4.º, hablan de un orden colectivo contenido en las estipulaciones del contrato: «Un orden existente, bien propuesto por el empleador y aceptado por los trabajadores sin especial declaración en el caso concreto, bien nacido lentamente dando lugar a un uso, pero que en todo caso conforma las relaciones laborales individuales.»

(6) Cfr. HUECK-NIPPERDEY: *Lehrbuch*, II, 588.

(7) Cfr. RIVA SANSEVERINO: *Diritto sindacale*, Turín, 1964, págs. 534.

(8) SIEBERT: *Kollektivnorm und Individualrecht*, pág. 124: «Al contrato de trabajo le falta, pues, en gran medida la posibilidad inherente al mismo concepto de contrato de conformar la relación laboral con autónoma responsabilidad.»

(9) Artículo que, además, la opinión unánime de nuestra doctrina considera como no exhaustivo, dados sus términos iniciales: «Deberá contener cláusulas referentes a...».

(10) AGUINAGA: *Las relaciones laborales y sus normas*, Madrid, 1960, pág. 27, habla de «contrato ficha».

(11) Con terminología precisa de KAUFMANN, NJW., 1967, pág. 402: «Existe una

El régimen jurídico que haya de seguir dicha regulación colectiva, delimitada contractualmente, nos llevará a plantearnos su naturaleza jurídica (II), sus efectos jurídicos específicos (III), las críticas sobre el régimen jurídico derivado del contenido colectivo de la contratación (IV), para, finalmente, analizar si las conclusiones a que lleguemos son aceptables de cara al actual Ordenamiento jurídico-laboral español (V).

II

NATURALEZA JURÍDICA

Con arreglo a sus caracteres señalados, la regulación contractual unitaria no resulta encuadrable ni en la categoría de convenio colectivo ni tampoco en la del Reglamento de Régimen Interior. Constituye una regulación jurídico-laboral colectiva contenida en contratos de trabajo individuales. Pero no se puede equiparar con el contrato de grupo.

1. *No es un convenio colectivo.*—No es un convenio colectivo ni tan siquiera de ámbito empresarial. La eficacia jurídica de la regulación contractual unitaria radica en el contrato, que la acogió en su seno.

Jurídicamente no adquiere relevancia en base a una investidura normativa de los grupos profesionales efectuada por el Estado. No se trata de pactos colectivos sobre las condiciones de prestación laboral. Por su inserción en el contrato individual de trabajo, la regulación contractual unitaria posee eficacia contractual constitutiva.

Es decir, ni por la forma ni por los efectos jurídicos puede alinearse entre los convenios colectivos.

Cabría, sin embargo, preguntarse si pudiera ser considerada como convenio colectivo informal. De esta forma, la regulación contractual unitaria resultaría ser un convenio colectivo que no siguió los cauces formales indicados en la legislación de convenios colectivos. En nuestro Derecho, los convenios colectivos informales se encuentran jurídicamente sometidos a prohibición legal, sancionada con la correspondiente nulidad (12). Quedan reducidos

regulación contractual unitaria cuando por deseo empresarial ciertas condiciones laborales se pactaron general, igual y unitariamente.» Cfr. WLOTZKE: *Das Günstigkeitsprinzip im Verhältnis des Tarifvertrages zum Einzelarbeitsvertrag und zur Betriebsvereinbarung*, Heidelberg, 1957, págs. 32 y sigs.

(12) Vista por RODRÍGUEZ-PIÑERO: *Eficacia general del convenio colectivo*, páginas 223 y sig., en función del art. 20 Lrr. Creo que ha de centrarse más bien en las

a meros «pactos entre caballeros», pero jurídicamente inexigibles. Si tal pacto fuera posteriormente utilizado como base para la introducción de una regulación unitaria por vía contractual, adquiriría relevancia jurídica —la que le diera la contratación—, pudiendo ser convertidos en auténtica regulación unitaria. Pero la diferencia es clara: en tal caso los llamados convenios colectivos informales serían la base inicial para la constitución de una regulación contractual unitaria.

Tampoco cabe equiparar la regulación contractual unitaria con lo que la doctrina española vino a llamar, en base a la Ley de contrato de trabajo de 1931, contrato-tipo convencional obligatorio (13). La Ley de 1931, como ha resaltado Alonso Olea (14), no se caracterizó precisamente por la claridad terminológica en el empleo del adjetivo «colectivo». En función de tal premisa la doctrina quiso estudiar las especialidades introducidas —dentro del capítulo IV referentes a «modalidades especiales del contrato»— por los artículos 67 y sigs. (15), es decir, la contratación laboral en las obras y servicios públicos.

Realmente, no cabe hablar en la institución delimitada en tales preceptos de un pacto colectivo según los esquemas delimitados por el artículo 12 de la Ley de contrato de trabajo de 1931. Pero la no presencia de las Asociaciones profesionales no determina la ausencia de verdadera pactación colectiva.

La regulación en cuestión constituye un residuo histórico. En el surgir del contrato de trabajo, el Estado quiere dar ejemplo (16), obligando a la consig-

garantías jurídicas que la misma Lcc. y Rcc. implican, cuya frustración determinaría un perjuicio jurídico inadmisibles a los ojos del art. 4.º Cc. Cfr. DESPAX: *Les conventions collectives*, pág. 86.

(13) GALLART FOLCH: *Las convenciones colectivas de condiciones de trabajo en la doctrina y en las legislaciones extranjeras y española*, Barcelona, 1932, pág. 238. Cfr. ALONSO OLEA: *Pactos colectivos y contratos de grupo*, Madrid, 1955, págs. 174 y siguientes.

(14) ALONSO OLEA: *Pactos colectivos*, págs. 56 y sigs.

(15) Artículo 67: «En toda contrata de obras y servicios públicos del Estado, de la Provincia y del Municipio, o bien de entidades oficiales representativas de aquellas instituciones, será obligación del concesionario o del rematante realizar un contrato colectivo con los trabajadores que hayan de ocuparse en las obras o servicios...»

Artículo 69: «El contrato será extendido *por triplicado* con un anejo en que conste la lista de los obreros a quienes *afecte*, y será autorizado con las firmas del concesionario o contratista y un *representante* que los trabajadores designen.»

(16) Decía el preámbulo del Real Decreto de 20 de junio de 1902: «Señor: La organización administrativa de las obras públicas en nuestro país convierte al Gobierno en el empresario de trabajo que ocupa más numeroso personal, y que tiene, por consiguiente, influencia más decisiva en las condiciones de los obreros que en ellas se emplean. Cúmplele, por tanto, dar el ejemplo y aplicar, en cuanto de él dependa, las leyes de la moral y de la economía social a las relaciones entre patronos y obreros.»

nación contractual de las directrices básicas de la prestación laboral en el caso de contratos para servicios y obras públicas estatales, provinciales o municipales. Posteriormente, cuando el contrato de trabajo adquiere autonomía institucional —por consignación normativa expresa del Código de Trabajo de la Dictadura—, la regulación específica que diera el Real Decreto de 20 de junio de 1902 pasó a constituir una modalidad especial del contrato de trabajo individual: artículos 25 y sigs. del Código de Trabajo, que constituyen un título especial denominado legalmente «del contrato de trabajo en relación a las obras y servicios públicos». La Ley de 1931, recogiendo la contratación colectiva, probablemente hace de esa especialidad un auténtico pacto colectivo. Pero no intersindical, sino empresarial.

El Nuevo Estado, al dar en 1944 una nueva versión a la Ley de contrato de trabajo, efectúa una verdadera operación cesárea en la Ley de 1931, suprimiendo toda forma de actuación normativa de la autonomía colectiva. Como es lógico, también se ve afectada la especialidad referente a la relación laboral en obras y servicios públicos —que mantiene, quizá por inercia—. En los artículos 23 Lct. y siguientes resalta el carácter meramente individual de tales contratos, como pone de manifiesto Alonso Olea (17).

Precisamente la reforma efectuada al respecto en 1944, convierte al convenio colectivo de empresa de los antiguos artículos 47 y sigs. en contrato individual de trabajo.

A la luz de la anterior aclaración resulta clara la distinción entre la regulación contractual unitaria y el llamado contrato-tipo convencional obligatorio (18). Ni la regulación que diera la Ley de 1931 sobre contrato de trabajo para la especialidad laboral existente en el caso de obras o servicios públicos del Estado, Provincia o Municipio —que la convertía, insistimos, en pacto colectivo empresarial—, ni la regulación de la misma en la Ley de 1944 pue-

(17) *Pactos colectivos*, págs. 175 y sigs.:

— Artículo 23 Lct.: «... será obligación del concesionario o rematante realizar un contrato por escrito con los trabajadores que hayan de ocuparse...»

— Artículo 24 Lct.: «Es obligación del contratista entregar a cada trabajador un ejemplar del contrato...»

— Artículo 25 Lct.: «El contrato será extendido por triplicado y autorizado con su firma por el concesionario o contratista y por el trabajador a que se refiera...»

(18) GALLART: *Las convenciones colectivas*, págs. 238, no advierte que, junto a los pactos colectivos intersindicales, existen auténticos pactos colectivos de empresa (*Betriebsvereinbarung*); por ello prefiere ocultar bajo una nomenclatura engañosa la realidad jurídica que no llega a captar: «Es, pues, un régimen jurídico *sui generis* que por su complejidad requiere categoría aparte, y ésta podría ser la de *contrato tipo convencional obligatorio*.»

dén ser equiparadas con la institución que ahora nos ocupa: la regulación contractual unitaria no es, respectivamente, ni un pacto colectivo ni un mero contrato de trabajo. Se trata de un orden jurídico-laboral de naturaleza colectiva, que adopta la forma contractual en su apariencia externa.

2. *No es un Reglamento de Régimen Interior.*—La regulación contractual unitaria no es —evidentemente— equiparable al Reglamento de Régimen Interior, que desconoce radicalmente todo cauce paccionado. Aun tras la reforma de 1961, «corresponde al Jefe de la Empresa la iniciación en la redacción del Reglamento de Régimen Interior...» (art. 2.º Drri.), que será redactado por la Empresa con la mera audiencia en los casos en que así se establece preceptivamente por el artículo 4.º Drri., pero sin carácter vinculante.

En la regulación contractual unitaria aparece el titular de la empresa, no en su condición de Jefe de la Empresa, sino en la de parte contractual.

3. *No es un contrato de grupo.*—Tampoco se puede decir que su régimen jurídico sea totalmente equiparable al del contrato de trabajo, modalizado por la colectividad de los laboralmente vinculados. Es decir, el régimen jurídico de la regulación contractual unitaria no es el del contrato de trabajo de grupo.

Se trata de una regulación unitaria, pero no única, y el «contrato de grupo exige la existencia de un vínculo jurídico unitario y único entre el grupo de trabajadores y el empresario» (19).

Falta la presencia centralizadora de un jefe del grupo.

No hay una relación jurídica global del empresario frente al grupo, sino que media una pluralidad de relaciones jurídico-laborales entre empleador y trabajadores, cuya regulación se efectuó en forma unitaria por vía contractual.

4. *Es contenido colectivo del contrato individual de trabajo.*—La regulación contractual unitaria constituye, pues, una ordenación jurídica de las relaciones laborales introducida contractualmente. Es algo colectivo que supera los moldes estrictamente contractuales en los que se incluye.

Veamos cómo puede realizarse en la vida jurídica tal institución, producto de la colectivación del mismo contenido del contrato de trabajo.

Aparición de la regulación contractual unitaria.—No obstante hallarse encuadrada en el contrato individual de trabajo, caracteriza a la regulación contractual unitaria su ajenidad al plano de lo individual, delimitado por su consideración *intuitu personae*.

(19) ALONSO OLEA: *Pactos colectivos*, pág. 163.

La regulación se delimita como colectiva, bien porque previamente las partes incluyen —expresa o tácitamente— como contenido del contrato un orden colectivo o porque, al generalizarse posteriormente a los demás compañeros de trabajo, las condiciones laborales pactadas inicialmente en forma individual se colectivizan.

Es decir, su inclusión en el contrato de trabajo obedece, más que a una conformación *intuitu personae* de la relación laboral, a una subordinación o sometimiento a un orden laboral existente.

1. El sometimiento puede darse en función de una aceptación contractual de un orden colectivo ya existente, efectuando en forma expresa o tácita.

a) Expresamente existe tal sometimiento cuando el empresario somete al trabajador un texto generalizado como contenido del contrato de trabajo, al cual se «adhiera» para formar parte en el devenir productivo de la empresa laboral. Se dice, con terminología que acuñara Nipperdey en sus primeros escritos, que el contenido contractual le ha sido dictado.

Razones de economía, de seguridad o de comodidad pueden llevar a la implantación de tal forma de contratación, necesaria en el caso de ser masiva la contratación.

Unas veces, lo cual suele ser lo más corriente, la elaboración del texto contractual correrá a cargo de la oficina técnico-jurídica empresarial.

Otras veces puede ser, incluso, el producto de la colaboración empresarial con la representación del personal de su empresa. Constituye una medida muy eficaz de política de personal, aunque no encuentre apoyo legal en nuestro Derecho positivo, en el cual tampo halla oposición.

En ocasiones, elabora la misma profesión el contrato tipo. Es decir, pertenece a la competencia de las representaciones profesionales la confección del mismo. Tal es el caso en nuestro Derecho con determinadas profesiones.

En algunas actividades laborales se confiere al Sindicato la obligación de elaborar un contrato de trabajo «oficial» que habrá de ser aprobado por la autoridad laboral y cuya utilización es obligatoria, exigiéndose a veces igualmente el visado sindical del contrato de trabajo.

Tal actividad sindical entra dentro de las funciones que les señalara al Sindicato Nacional el artículo 18 de la Ley de 6 de diciembre de 1940:

«4.º Promover y fomentar toda iniciativa que tenga por objeto la mejor organización de la producción...»

Ciertas reglamentaciones han exigido la utilización de los modelos oficiales como forma de la contratación laboral, como tendremos ocasión de analizar.

Siempre en la idea de que tal regulación no es *ad validitatem* del contrato de trabajo; a diferencia de algunos supuestos del Derecho común, para los que se establece la forma en conexión a la validez negocial, en Derecho del Trabajo la forma —aun prescrita en términos solemnes, cuales pueden ser la utilización de un modelo oficial o el requisito del visado sindical— no dan lugar sino a la posibilidad de compelerse mutuamente las partes para el cumplimiento de las formalidades previstas (20).

Con anterioridad al establecimiento de los convenios colectivos sindicales, la prohibición anquiladora del artículo 20 Lrr. recaía también sobre los Sindicatos. No podían establecerse sindicalmente acuerdos sobre condiciones laborales que supusieran una injerencia en las facultades conferidas por la Ley de 16 de octubre de 1942, al Departamento Ministerial de Trabajo. Solamente podían acordar, como así se les autorizó en determinadas profesiones, el modelo oficial de contratación laboral, con la posterior aprobación de la autoridad laboral. Quizá, después de 1958, convenga modificar la situación jurídica, introduciendo la pactación colectiva incluso en la redacción de los modelos oficiales de contratación, como consecuencia necesaria del nuevo espíritu que informa la regulación laboral.

Sea la que fuere la persona competente para la redacción del modelo con arreglo al cual ha de realizarse la contratación laboral, tenga el valor que tuviere el texto del mismo, lo cierto es que nos encontramos ante un contrato tipo, al que las partes se adhieren, vinculándose así contractualmente.

La doctrina italiana ha comprendido la relevancia supraindividual que adquiere en el Derecho laboral la contratación tipificada, ante cuya presencia presume la existencia de contratación efectuada no *intuitu personae* (21). Suprimen, así, presuntivamente, la necesidad de delimitar en el contenido del

(20) Así, STS. de 8 de junio de 1965: «Considerando que si bien se observa que los contratantes no han cumplido con el requisito formal externo, de tipo administrativo-laboral, de someter su contrato al visado sindical y extenderlo en modelo oficial, conforme previene el artículo 9.º de la Reglamentación aplicable, tal omisión, en consonancia con lo previsto en el artículo 14 de la Ley de Contrato de Trabajo y artículo 1.279 Cc., aplicable a esta jurisdicción como supletorio, según afirma su artículo 16, sólo produce el efecto de poderse compeler mutuamente los contratantes para llenar aquel requisito, cuestión que es tratada de oficio, porque evidencia que el pacto habido entre los litigantes era de naturaleza laboral y no de carácter civil que determinase atracción hacia la jurisdicción ordinaria ante la ausencia de aquel requisito formal...» Vid., sin embargo, STct de 3 de julio de 1957.

(21) Cfr. CARNELUTTI: *Teoría del regolamento colectivo dei rapporti di lavoro*, Padua, 1928, pág. 9, MARZANO, ArchStudCor., IV, 1933, págs. 91 y sigs., y GASPARRI: *Contratto colectivo e regolamento organico*, RivDirCom., 1940, I, págs. 231 y sigs.

contrato las cláusulas individualmente pactadas de las que son mero sometimiento a un orden colectivo jurídico-laboral (22) (23).

En todo caso, la fórmula —oficial o no— utilizada en la contratación individual de trabajo no posee mayor relevancia jurídica que la del propio contrato. No adquiere eficacia jurídica autónoma por su colectivación. Se podría comparar las condiciones laborales establecidas para la adhesión de las partes de la relación laboral a las condiciones generales de contratación (24). Y, en cuanto tales, «no tienen valor normativo ni contractual antes de su aceptación... adquieren valor jurídico externo al ser especialmente acogidas para formar parte del contenido de un determinado contrato de trabajo» (25).

b) Junto al sometimiento expreso por la adhesión a un tipo contractual propuesto empresarialmente y elaborado no necesariamente por la empresa, conoce nuestro Ordenamiento un sometimiento tácito a un orden colectivo de regulación y conformación de las relaciones laborales. Nuestro Derecho posee un precepto al respecto de enorme importancia, cual es el artículo 1.258 Cc. Con arreglo a dicho artículo, los contratantes se obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que exija la regulación colectiva de las condiciones que pudiera venir al caso en cuestión (26).

2. Pero la regulación contractual colectiva puede surgir por sometimiento —expreso o tácito— del trabajador o por una posterior generalización de lo establecido contractualmente. Resulta, de hecho, difícil distinguir el presente supuesto de los anteriormente analizados, pues normalmente tal generalización —y ese es el proceso determinante de la regulación contractual unitaria— se efectuará por la vía de un sometimiento expreso o tácito a una voluntad contractual unitaria.

Lo individual vendría, así, a colectivarse por influencia de pactaciones similares.

Normalmente, la regulación contractual unitaria tendrá como ámbito de

(22) MAZZONI: *I limiti di applicabilità del contratto colectivo di lavoro di fronte al contratto individuale piú favorevole*, pág. 359, y *Teoria dei limiti di applicabilità dei contratti collettivi di lavoro*, Milán, 1939, pág. 158.

(23) Cfr. ALONSO OLEA: *Pactos colectivos*, págs. 51 y sigs.

(24) HILGER: *Der Einfluss*, pág. 21. Tesis recogida por SACKER: *Allgemeine Arbeitsbedingungen im Schnittpunkt von Privat und Kollektivautonomie*, Colonia, 1967.

(25) Cfr. CASTRO: *Derecho Civil de España*, Madrid, 1955, pág. 373.

(26) El valor de la regulación contenida en tal artículo del Código Civil ha sido resaltada desde una perspectiva comparada por KÖPCKE: *Typen der positiven Vertragsverletzung*, Stuttgart, 1965.

operación la empresa. Resulta, en efecto, difícil imaginarse una regulación supraempresarial. Normalmente, en tal caso nos encontraríamos ante una auténtica costumbre laboral. Pero no necesariamente. De forma que, teóricamente, podríamos descubrir regulaciones contractuales unitarias supraempresariales. Fácticamente, será ello difícil (27).

La colectivización del contenido contractual.—De lo que llevamos dicho se desprende que la regulación contractual unitaria constituye la institución jurídica resultante de un proceso previo, en el cual las condiciones contenidas en el contrato de trabajo han ido adquiriendo rasgos colectivos, consecuencia lógica de la solidarización que ha unido a los trabajadores en su actividad común de producción (28).

Lo colectivo se introduce incluso en el seno de la contratación realizada a nivel individual, extendiéndose desde su lugar originario, cual era la auto-defensa de los intereses profesionales realizada en un marco supraindividual. Derecho colectivo del Trabajo habrá incluso en la institución básica del Derecho individual del Trabajo: el contrato (29).

En la regulación contractual unitaria encontramos Derecho colectivo, aunque con eficacia contractual.

Ya tuvimos ocasión de tomar postura (30) en la problemática sobre qué haya de entenderse por colectivo, concretamente por Derecho colectivo, sobre todo al objeto de su diferenciación frente a lo individual. Lo colectivo hace referencia —así el diccionario de la Real Academia— a lo «que tiene virtud de recoger o reunir» (31). Lo colectivo se encuentra en la misma inserción mutua de relaciones laborales. Constituye la manifestación jurídica de un fenómeno sociológico de agrupación —existen partes colectivas cuando hay pluralidad integrada de intervinientes en una determinada relación—;

(27) KARAKATSANIS: *Die kollektivrechtliche*, pág. 46.

(28) CAMERLYNCK: *Contrat de travail*, París, 1968, pág. 14: «Par un phénomène sociologique inévitable, le coude à coude des travailleurs au sein d'une même entreprise, soumis à une même loi en fait unilatéralement imposée par l'employeur, à provoqué de bonne heure la prise de conscience de l'étroite solidarité d'intérêt les unissant.»

(29) De forma diferente, vid. GRAMM, AuR., 1961, pág. 356: «El orden colectivo está construido, según nuestra estructura laboral, en forma bipolar. Pertenece a los principios conformadores de nuestro Derecho del Trabajo, que Derecho colectivo solamente pueda surgir de la colaboración de partes sociales, es decir, por contrato entre partes del convenio colectivo o por pacto entre el empresario y la representación del personal.»

(30) Cfr. *Derecho transitorio en la pactación colectiva*, págs. 33 y sigs.

(31) Procedente de *colligere*.

como consecuencia, se puede hablar de relación colectiva si resulta viable descubrir en ella una consideración supraindividual de partes (32).

Se predica de unas condiciones contractuales su colectividad, no sólo en función de la voluntad de los interesados (33), sino también con arreglo a criterios objetivos, aunque su delimitación en el caso concreto tenga mucho de casuismo que le haga caminar por lo no jurídico. En el fondo, lo colectivo va inseparablemente unido a la noción de interés colectivo, encontrable en toda relación jurídica según las circunstancias (34).

Se habla de una regulación colectiva aunque vaya inserta en moldes contractuales, porque en realidad sirve de aglutinante en las relaciones mutuas de prestación laboral. En ella no se considera al trabajador tanto como parte individualizada de una relación laboral, sino como miembro de una colectividad que produce.

Siendo colectiva, sin embargo, no se trata de una regulación con eficacia normativa. En cierta forma posee los caracteres de generalidad y abstracción (35), pero el Ordenamiento jurídico no ha querido conferirle eficacia normativa. Su fuerza jurídica le viene dada precisamente de la inserción eventual en el contrato de trabajo: su valor jurídico radica precisamente en el haber sido acogidas para formar parte de un determinado contrato (36).

Posee, pues, naturaleza colectiva, pero eficacia contractual.

III

EFFECTOS JURÍDICOS

La tensión interna entre la naturaleza colectiva de la regulación contractual unitaria y su eficacia estrictamente contractual producirá una serie de efectos jurídicos peculiares en el mismo contrato que le abriga (1) y frente a las restantes regulaciones colectivas de las relaciones laborales, posteriores (2) y anteriores (3).

(32) HILGER: *Der Einfluss*, F. 16, y KARAKATSANIS: *Die kollektivrechtliche*, página 35.

(33) De forma diferente, RICHARDI, *RdA.*, 1965, pág. 56.

(34) CABRERA BAZÁN: *La titularidad y el ejercicio del interés colectivo en las relaciones colectivas de trabajo*, Sevilla, 1967, págs. 16 y sigs. Vid. TARELLO: *Teorie e ideologie nel diritto sindacale*, Milán, 1967, págs. 29 y sigs. SANTORO-PASSARELLI: *Nozioni de Derecho del Trabajo*, Madrid, 1963, pág. 34, caracteriza el interés colectivo como el de «cada uno y a la vez de todos los otros».

(35) SACKER: *Allgemeine Arbeitsbedingungen*, pág. 189.

(36) CASTRO: *Derecho civil*, pág. 373.

1. *La protección novatoria.*—Colectivizada una parte del contrato de trabajo individual ya no disfruta la misma estabilidad que disfruta todo contrato. El contrato de trabajo posee, así, una debilidad en relación a las regulaciones colectivas, pues mediando sometimiento contractual a un orden colectivo preestablecido, consecuencia necesaria será la de que las fluctuaciones de éste influirán necesariamente en el contrato de trabajo individual.

Ello tendrá radical importancia en relación a la novación y la protección novatoria del contrato de trabajo individual. Planteará al jus-laborista la misma posibilidad de aceptar los criterios normativos del Derecho común recogidos en los artículos 1.203 Cc. y siguientes.

En efecto, si por novación se entiende todavía hoy la *prioris debiti in aliam obligationem... transfusio atque translatio* (37) y si se admite la viabilidad de una colectivación en el seno del contrato de trabajo individual, resulta que la estabilidad de éste se encuentra a merced de quienes poseen facultades para la estructuración normativa del Derecho colectivo de las relaciones laborales. Se introduce una fisura en el seno del contrato de trabajo, que impide el mantenimiento de la protección novatoria con carácter general para todo el contenido contractual. A estos efectos se deberá efectuar una separación en su seno entre condiciones *intuitu personae* y condiciones pertenecientes a un orden colectivo jurídico-laboral.

La inclusión contractual de un sometimiento a un orden colectivo de regulación no da por consecuencia que la variación de éste por los cauces legítimos implique la modificación de la obligación en el sentido de incompatibilidad (art. 1.204 Cc.).

El empresario puede, por vía colectiva y en forma paccionada, eliminar una serie de cláusulas contractuales suscritas por él mismo. Precisamente porque actúa en planos diferentes no hay lugar a la intervención del art. 36 Lct. Colectivamente se encuentra en pie de igualdad frente al personal de su empresa, siempre que a éste se le garanticen los medios jurídicos de contienda laboral (38).

Prescindiendo de eventuales recortes que la normativa laboral introduce en la institución conocida en el Derecho común con el nombre genérico de novación —*verbigracia, ius variandi* (39), etc.—, lo cierto es que en relación al contrato de trabajo individual ya no se puede entender la novación del Derecho laboral ni siquiera como «acto jurídico bilateral ten-

(37) ULPiano: *Digesto*, lib. 46, tít. 2, fr. 1.

(38) MONJAU: *Senkung auswertarischer Löhne*, Betrieb, 1959, pág. 709.

(39) Cfr. GIUGNI: *Mansioni e qualifica nel rapporto di Lavoro*, Nápoles, 1963, páginas 229 y sigs., y CABRERA: *La novación ilícita del contrato de trabajo*, Sevilla, 1963, págs. 63 y sigs.

dente a modificar algún aspecto del contenido de la relación jurídica de trabajo» (40); la colectivación efectuada en el seno del contrato de trabajo obliga a efectuar las correspondientes distinciones.

2. *El principio de orden normativo.*—La naturaleza colectiva de la regulación contractual unitaria va a tener su especial importancia en sus relaciones frente a posteriores normaciones colectivas laborales. La colectivación ha determinado una elevación en el rango de las regulaciones a comparar, de forma que en el conflicto en el tiempo de diferentes regulaciones colectivas puede no venir en aplicación el principio de norma más favorable, sino el de orden normativo.

En efecto, se afirma la solución del eventual conflicto en el tiempo de regulaciones iguales en el rango por el principio de orden normativo: regiría *lex posterior derogat legi priori*. Así se formula: si fuera sustituida una regulación general de las relaciones laborales, en el marco de la profesión o de la empresa, por otra del mismo rango, será ésta la que adquiera vigencia sin consideración al hecho de ser las condiciones laborales existentes hasta el momento de la sustitución más favorables (41).

La colectivación del contenido contractual tiene como consecuencia una elevación en el rango, pues pasa del plano individual al de la empresa o, incluso, de la profesión.

Se abre, así, la vía para una eventual *reformatio in peius* del contrato por vía colectiva (42).

De cara a la posterior regulación colectiva de las relaciones laborales, que dado su carácter negocial será el producto de una transacción entre las partes colectivas pactantes, se mantendrán solamente las condiciones laborales pactadas con individualidad; es decir, aquellas cláusulas contractuales que no constituyen la regulación contractual unitaria. El criterio de permanencia frente a la nueva regulación colectiva no será el de favorabilidad sino el de individualización o no.

(40) RIVERO LAMAS: *La novación del contrato de trabajo*, Barcelona, 1954, pág. 17. CABRERA BAZÁN: *La novación ilícita*, págs. 75 y sigs., da, incluso, un contenido más amplio que el de RIVERO LAMAS.

(41) HUECK-NIPPERDEY-STÄHLHÄCKE, TVG., párrafo 4.º, anotación 202 y siguientes. Cfr. recientemente HUECK-NIPPERDEY: *Lehrbuch*, 7.ª edición, II, págs. 586 y siguientes. Vid. mi *Das Ordnungsprinzip*, págs. 61 y sigs.

(42) Cfr. la CORTE DI CASSAZIONE, sentencia de 11 de diciembre de 1939 en *Massimario de Giurisprudenza del Lavoro*, de 1940, pág. 357: «I contratti collettivi possono derogare alle clausole più favorevoli al lavoratore solo quando le medesime siano stabilite intuitu personae». Vid. el comentario a tal decisión de MAZZONI, loc. cit., *I limiti di applicabilità del contratto collettivo di lavoro di fronte al contratto individuale con clausola più favorevole*.

Sucede que, precisamente por la elevación en el rango efectuada al constituirse la regulación contractual unitaria, se modifican sustancialmente los criterios para la solución de los conflictos entre diferentes regulaciones. En efecto, el conflicto en el rango se dirime por el criterio de favorabilidad, mientras que el conflicto en el tiempo en caso de igualdad de rango ha de ser solventado por el principio de orden normativo. Al hacer del contenido contractual una regulación colectiva se eleva el rango y lo que tradicionalmente debería ser solucionado según el criterio de favorabilidad sufre una derogación por otra normativa posterior a la que se ha equiparado.

En la forma cómo se efectúa esta elevación en el rango ha sufrido la doctrina una pronunciada evolución. Entre la concepción originaria que, en el año 1937, diera Nipperdey (43) hasta la mantenida hoy por la jurisprudencia y doctrina alemana —incluido el propio Nipperdey (44)— media la aportación de la doctrina más reciente, encabezada por Siebert (45). Evolución que tiene por causa una ampliación del objeto de la regulación contractual unitaria, pues mientras parece que las primeras formulaciones doctrinales iban dirigidas a las llamadas condiciones formales de la prestación laboral (46), se plantea posteriormente el verdadero conflicto entre contenido colectivo y forma contractual en que se encuentra incluido, sin centrarse exclusivamente en las condiciones meramente formales y se amplía el objeto de estudio a las condiciones materiales de la prestación laboral (47).

Delimitada así la regulación contractual unitaria y su naturaleza colectiva, pueden admitirse que, frente a posteriores regulaciones colectivas de la prestación laboral, guardará relación de igualdad o de especialidad. Normalmente la regulación contractual unitaria tendrá un ámbito de vigencia empresarial, por lo que tendrá relación de igualdad frente a los convenios colectivos sindicales empresariales o, en su caso, infraempresariales; la relación de especialidad aparecerá, en cambio, frente a los convenios colectivos supraempresariales.

(43) Libro-homenaje a LEHMANN, págs. 258 y sigs.

(44) Cfr. *Lehrbuch*, II, en su 7.^a ed., págs. 586 y sigs.

(45) Libro-homenaje a NIPPERDEY, 1955, págs. 119 y sigs.

(46) Entendiendo por tales las referentes al orden empresarial, reguladoras de la conducta del trabajador en la empresa, verbigracia, comienzo y final del horario de trabajo, prohibición de fumar, planificación de las vacaciones, etc. Cfrfl RICHARDI, RdA., 1965, pág. 56.

(47) Posición iniciada por SIEBERT, libro-homenaje a NIPPERDEY, y continuada por su discípula HILGER, en los trabajos ya citados. Esta opinión ha sido mantenida brillantemente por KARAKATSANIS: *Die kollektivrechtliche*, págs. 41 y sigs.

Por este camino ampliatorio ha seguido el Tribunal Federal del Trabajo. Por lo menos, durante la presidencia de NIPPERDEY.

3. *Regulación contractual unitaria y el anterior convenio colectivo.*—Siendo de naturaleza colectiva la regulación contractual unitaria, sin embargo, su eficacia sigue los cauces estrictamente contractuales. No posee eficacia normativa.

Esta idea preside su relación frente a regulaciones colectivas anteriores en el tiempo. Concretamente, frente a los convenios colectivos no posee en modo alguno facultades derogatorias. Los convenios colectivos —auténtica ley— se encuentran protegidos al respecto por la defensa del artículo 5.º Cc.

Resalta, pues, la forma contractual de su valor jurídico. El contrato de trabajo individual no posee otro ámbito legal que el de superar los mínimos establecidos por los convenios colectivos sindicales (48).

4. *Régimen fáctico.*—Esta es la situación jurídica: un convenio colectivo podría sustituir o modificar regulaciones contractuales unitarias. Condiciones laborales pactadas contractualmente, pero no *intuitu personae*, llegaría a carecer de fundamento jurídico en base a la intervención de un posterior convenio colectivo.

Pero si esa es la situación jurídica, sin embargo la situación fáctica viene a ser normalmente diferente. De hecho, el propio empleador será el primer interesado en la paz laboral, evitando todo roce con sus trabajadores. Sin estar jurídicamente obligado, otorgará las condiciones contractuales en su totalidad, suprimiendo así eventuales conflictos (49).

IV

CRÍTICAS

Ya advertíamos cómo las opiniones manifestadas, que llegaron en Alemania a ser *communis opinio*, doctrinal y jurisprudencial, han sufrido una profunda crítica. La polémica se ha planteado en términos violentos y no han faltado injurias personales. Por otra parte, la jubilación de Nipperdey como presidente del Tribunal Federal del Trabajo —que él organizara y diera la altura científica que disfruta— ha dejado paso a nuevas sentencias en las que ya no se afirma tan unísonamente las opiniones del profesor de la Universidad de Colonia.

Esquemmatizando las críticas doctrinales de los últimos años, dirigidas es-

(48) Cfr. RICHARDI, RdA., 1965, pág. 51.

(49) Así, DURAND-VITU: *Traité de Droit du Travail*, III, París, 1956, pág. 576.

pecialmente a la solución de los conflictos en el tiempo que pudieran plantearse entre una regulación contractual unitaria y un convenio colectivo posterior igual en el rango, podríamos señalar.

1. *¿Inspiración nacional-socialista?*—Se afirma que la base legal tenida en cuenta por Nipperdey en su primera formulación de 1937 era la normativa del III Reich. Si posteriormente, para los convenios colectivos instaurados en la República Federal, utiliza las mismas conclusiones jurídicas no deja de tener —se dice— su inspiración nacional-socialista (50).

Tal crítica se basa en la idea de que el Estado democrático, surgido tras la victoria de los aliados, no se fundamenta sobre la idea de un orden empresarial preestablecido unilateralmente por el jefe de Empresa, sino sobre un orden empresarial determinado por las partes profesionales como consecuencia del mutuo enfrentamiento. Lo cual viene exigido por la no subordinación directa de la actividad empresarial a finalidades nacionales (51).

Nuestro ordenamiento ha conocido también dicha subordinación supraempresarial de la producción laboral como algo directo. Y ahí ha de cifrarse la importancia del viraje de la normativa laboral dado con ocasión de la introducción en nuestro Ordenamiento de los convenios colectivos. En los Decretos reguladores de la política de salarios se justifican en los respectivos preámbulos las medidas de restricción tendentes a la congelación salarial precisamente por la consideración a los eventuales afectos sobre la economía nacional (52).

Sin embargo, el argumento no pasa de ser *ad hominem*, careciendo de fundamento objetivo. Que la regulación laboral sirva en primer lugar a la economía nacional o a los propios interesados nada varía sobre la capacidad

(50) RAMM, JZ., 64, págs. 494-546-582 y sigs., y JZ., 1966, págs. 214 y sigs., y RADKE, AuR., 1965, págs. 302 y sigs.

(51) O como lo expresara en la doctrina italiana RIVA SANSEVERINO: *Sulla validità dei contratti individuali in deroga al contratto colectivo di lavoro*, II Diritto del Lavoro, 1933, I, pág. 533: la doctrina corporativa «subordina al principio dell'unitarietà della produzione dal punto di vista nazionale gli interessi dei datori e dei imprenditori di lavoro».

(52) Preámbulo del Decreto de 31 de marzo de 1944: «Al centralizarse en el Ministerio de Trabajo la materia de remuneraciones, se impide, además, la desviación de masas de trabajadores hacia sectores de la producción mejor retribuidas, evitándose evidentes perjuicios de la Economía Nacional.»

Preámbulo del Decreto de 16 de enero de 1948: «Con objeto de evitar que dichos aumentos de retribución puedan dar lugar al fomento de las operaciones de especulación, en las que tienen ocasiones, a su vez, su origen, con evidente daño a la Economía nacional y del propio trabajador.»

de creación de un orden normativo. La facultad de ordenación es inherente a la misma idea de norma. La regulación exige precisamente la creación de un orden normativo (53).

2. *Función de orden del poder colectivo.*—Se indica que la pactación colectiva no posee finalidad alguna de creación de orden normativo. La reducen, pues, al logro de su finalidad originaria: la mera autoprotección colectiva. Solamente se encontraría justificado el poder colectivo en su actuar cuando tenga por finalidad exclusiva proteger a quienes representa colectivamente (54).

Pero no es fácilmente compaginable tal restricción de finalidades con la actividad normativa. En el momento en el que el Estado delega facultades normativas —en régimen de no ejercicio de soberanía— incluye automáticamente la finalidad de creación de un orden normativo en la actuación del poder colectivo (55).

Si las partes colectivamente pactantes se encontraran desprovistas de posibilidades de creación de un orden en el seno de la empresa o profesión, la pactación colectiva carecería de sentido. Precisamente las transacciones en que aquélla consiste se fundamentan en ese orden colectivo que autonómico-colectivamente se conforma.

Para la transacción colectiva se establece legalmente una libertad colectiva: se habla de autonomía colectiva. Pero no existiría propiamente una verdadera libertad si quien actúa libremente no lo hace de forma responsable. Si se quiere auténtica libertad colectiva, es necesario articular los cauces jurídicos para la correspondiente responsabilidad.

En el Ordenamiento laboral español aparece mucho más acentuada la finalidad de orden en la pactación colectiva que en el Derecho comparado, dados los caracteres de unidad y obligatoriedad con arreglo a los cuales se estructura nuestra Organización Sindical.

Necesariamente, el convenio colectivo —por su eficacia general— viene a ser ley de la profesión (56).

(53) Por todos, vid. GAMILLSCHEG: *Nipperdey und sein Kritiker*, JZ., 65, págs. 47 y siguientes, y *Ein Schlusswort zum "schlusswort"*, JZ., 66, págs. 348 y sigs.

(54) A esta idea parece adscribirse en ocasiones la fluctuante jurisprudencia de la Sala VI de nuestro Tribunal Supremo. Cfr. muy recientemente la STS. de 5 de febrero de 1968.

(55) «L'esprit du droit des conventions collectives est de soumettre les travailleurs de chaque entreprise à une loi commune» (SAVATIER). Cfr. BRUN-GALLAN: *Jurisprudence en Droit du Travail*, París, 1967, pág. 600.

(56) Cfr. RODRÍGUEZ-PIÑERO: *La eficacia general del convenio colectivo*, Sevilla, 1960, págs. 187 y sigs. Vid. ALONSO OLEA: *Introducción al Derecho del Trabajo*, Madrid, 1968, págs. 207 y sig.

3. *Libertad y fidelidad contractual y la protección novatoria.*—En consideración al cauce contractual utilizado, se ha afirmado que la aplicación del principio de orden normativo como solución al conflicto entre la regulación contractual unitaria y una posterior regulación colectiva de igual rango supondría una agresión a la libertad contractual (a), a la fidelidad contractual (b) y a la protección novatoria (c).

a) Si el contenido del contrato individual o una parte del mismo pudiera ser modificado por una posterior regulación colectiva asistiríamos a una considerable limitación de la libertad contractual; concretamente de la libertad contractual referente a la conformación del contenido del contrato (57).

Pero, con arreglo a tal criterio el Derecho del Trabajo en pleno debería ser anatematizado: toda regulación protectora se fundamenta precisamente en una restricción de la libertad contractual en beneficio de quien se pretende proteger.

b) Una modificación del contrato de trabajo —se dice— realizado por cauce colectivo puede llegar a implicar una violación de la fidelidad contractual de estar a lo pactado. Así sucedería si el empresario utilizara el cauce de la pactación colectiva a nivel empresarial para dejar sin valor los contratos de trabajo celebrados con los trabajadores de su empresa.

Sería cierto si en la pactación colectiva y en la contratación individual el empresario se moviera en un mismo plano. Sin embargo, cuando pacta colectivamente el empresario se encuentra en pie de igualdad con los trabajadores. Quienes en el plano individual son fácticamente desiguales quedan por la asociación profesional equiparados.

En la idea de que la autoprotección colectiva constituye el cauce más eficaz para la protección de los trabajadores, el Ordenamiento jurídico ha consentido que se lleve a cabo la pactación profesional, estructurando, en forma paccionada, las bases para la ejecución laboral.

El empleador atentaría a la fidelidad contractual si, en el plano individual, procediera unilateralmente a la modificación de lo pactado.

Pero colectivamente no existe tal agresión.

Además, la esencia de la regulación contractual unitaria exige que las partes —al celebrar el contrato de trabajo— coloquen las cláusulas de Derecho colectivo, que incluyan entre el contenido, bajo la condición de que su vigencia cesará o será modificada en el caso de sobrevenir una posterior

(57) Cfr., por ejemplo, KAUFMANN, NJW., 1960, pág. 1648, o GRAMM, AuR., 1961, pág. 356.

regulación colectiva al respecto. De lo contrario, nos encontraríamos ante una conformación individualizada de la relación laboral.

El Estado social del Derecho exige que la contratación individual se realice con la debilidad del contrato frente a las posteriores regulaciones colectivas. Otra cosa sucede cuando las partes quieren expresamente hacer de unas determinadas condiciones contractuales elemento esencial del contrato individual de trabajo que les va a vincular. En ese caso no existe regulación unitaria: son auténticas condiciones individuales de trabajo, pactadas *intuitu personae*. A la interpretación del contrato corresponderá la función de delimitar hasta qué punto las partes quisieron hacer de unas condiciones incluidas en su seno materia principal de su vinculación laboral. Esa tarea será, sin embargo, parte de la más genérica diferenciación en el seno del contrato de trabajo entre cláusulas colectivas e individuales (58).

c) Se indica que la posibilidad de modificar el contrato de trabajo por vía colectiva supondría un fraude a la protección novatoria a lo pactado contractualmente que garantiza el Ordenamiento jurídico. Sobre todo en consideración al hecho de que quien celebra un pacto colectivo en el ámbito empresarial resulta ser la misma persona —si bien varía su *status* jurídico— que celebró el contrato individual de trabajo con cada uno de los trabajadores de su empresa.

Mirada la problemática desde una perspectiva comparada, podemos afirmar que en nuestro Derecho laboral juega la protección novatoria un papel menos relevante que en el Derecho alemán, donde la novación produce sus efectos incluso de tipo formal haciendo necesario el mantenimiento de los plazos correspondientes al despido (59).

La posibilidad de modificar o sustituir regulaciones contractuales unitarias por un cauce colectivo es una necesidad de la organización actual del trabajo. Es poco conforme a la realidad el afirmar la necesidad de llevar a cabo tantos negocios novatorios como trabajadores hay en la empresa para poder modificar el régimen de trabajo (60).

Lo peculiar del contrato de trabajo en sentido propio es el establecimiento de una relación laboral *intuitu personae*, por lo que queda lo colectivo al margen de la protección novatoria. La inserción del fenómeno colectivo en el marco de lo contractual tiene estos desajustes con relación al Derecho común. No es lo más favorable el criterio decisivo para la actuación de la

(58) Cfr. HUECK-NIPPERDEY-STÄHLHACKE, TVG., pág. 308.

(59) Así, igualmente en GIUGNI: *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Nápoles, 1963, pág. 396.

(60) Cfr. GRAMM, *Aur.*, 1961, pág. 357.

protección novatoria, sino la individualidad o no de las condiciones en cuestión. Sin embargo sucede que la invocación de la protección novatoria tiene lugar precisamente en el caso de favorabilidad, por lo que fácticamente se les hace coincidir.

La protección novatoria juega sobre todo en el caso de la novación extintiva, es decir, frente a aquellos cambios tan esenciales que se pueda hablar por la relación de incompatibilidad mutua (art. 1.204 Cc.), del surgimiento novatorio de una nueva obligación (61). Concretamente, en el caso que nos ocupa nos encontraríamos ante una eventual novación objetiva por variación de las condiciones principales de la relación contractual (art. 1.203, 1.º, Cc.). Cuándo hay o no lugar a principalidad de las condiciones que se modifican es un problema interpretativo, sobre todo en conexión al *animus novandi* (62). Pero cabe decir, como regla general, que la variación o sustitución de una regulación contractual unitaria por vía colectiva no determina el planteamiento de novación o no.

Las partes contractuales, al admitir en su seno una regulación contractual unitaria, no hacen sino efectuar una remisión al orden colectivo laboral regulador, cuyo régimen jurídico viene a ser de carácter parecido a la remisión del Derecho internacional privado (63). No se convierte en parte del Derecho nacional el ordenamiento al que se remite y no se puede impedir —salvo el caso de la excepción de orden público— que una variación del ordenamiento jurídico al que se remite varíe la solución del problema en cuestión. De la misma forma, tampoco se puede evitar contractualmente que la relación laboral cobre un determinado sentido si su regulación se efectuó contractualmente, pero con remisión a una regulación colectiva. Escapa a la competencia de las partes la suerte que haya de seguir la regulación colectiva de las relaciones laborales, del mismo modo que no pertenece a la posibilidad del Estado remitente controlar la legislación y normativa del ordenamiento jurídico al que se remite. En ambos casos sólo cabe, respectivamente, en la contratación o en la remisión, hacer propias del contrato o del ordenamiento

(61) «Renovamiento es otra manera de quitamiento que desata la obligación principal de la deuda, bien así como la paga», partida 5.ª, tít. XIV, Ley 15.

(62) Cfr. SANCHO REBULLIDA: *La novación de las obligaciones*, Barcelona, 1964, página 165: «Hoy se sostiene que la determinación de si un cambio en el objeto implica, objetivamente considerado, novación extintiva o modificativa no es un problema de la magnitud de la variación, sino casi siempre del *animus*».

(63) SACKER: *Allgemeine Arbeitsbedingungen im Schnittpunkt von Privat- und Kollektivautonomie*, Colonia, 1967. Vid. HUECK-NIPPERDEY: *Lehrbuch*, II, 7.ª edición, página 592, y MAZZONI: *I limiti di applicabilità*, MassGiuLav., 1940, pág. 358.

remitente unas determinadas soluciones jurídicas, cuyo valor no radicará ya en la remisión, sino en la recepción efectuada.

* * *

En resumen, hay dos puntos neurálgicos en la oposición frente al régimen jurídico que se solicita para la regulación contractual unitaria: la puesta en duda de la función de orden en la actuación del poder colectivo y la negativa a prescindir de la regulación tradicional del contrato, en la idea de que sobre el contenido colectivo que pudiera descubrirse en el contrato de trabajo prima la razón formal de la presencia de un contrato individual.

V

LA REGULACIÓN CONTRACTUAL UNITARIA EN EL DERECHO ESPAÑOL DEL TRABAJO

Antes de entrar a analizar la problemática que la regulación contractual unitaria plantea concretamente en el Ordenamiento jurídico-laboral español, sean indicadas unas observaciones introductorias en torno a la función estructural de tal institución en el devenir del Derecho del Trabajo. Constituye dogmáticamente y ha constituido históricamente una pieza intermedia entre el puro contrato de trabajo, constitutivo de relaciones contractuales laborales, y el pacto colectivo regulador de las condiciones de trabajo.

En efecto, el establecimiento paccionado de un contrato tipo de trabajo, elaborado conjuntamente por el empleador y la representación profesional, supone una vía media entre el contrato de trabajo referido a un grupo de trabajadores y el convenio colectivo, encargado de la regulación de condiciones de trabajo para las relaciones laborales nacidas en base a una contratación individual. Del puro contrato y de su contenido —entre cuyas cláusulas se inserta la regulación contractual unitaria— se diferencia la institución que nos ocupa precisamente por la colectivación que esencialmente le caracteriza. A su vez, la inserción en un contrato de trabajo individual —es decir, su valor jurídico constitutivo de relaciones laborales— le diferencia del convenio colectivo.

Hasta la consagración legal en nuestro Ordenamiento de los pactos colectivos, efectuada por la Ley de 21 de noviembre de 1931 (64), la contratación

(64) Artículo 12: «Se considerará pacto colectivo acerca de las condiciones de trabajo el celebrado entre una Asociación o varias Asociaciones patronales con una o

tipo establecida paccionadamente poseía el máximo interés como forma de superar el ámbito de la contratación laboral. Posteriormente, a raíz de la supresión de la autonomía colectiva por el Nuevo Estado, cobra tal forma de vinculación laboral una especial preponderancia en diferentes manifestaciones de la vida jurídico-laboral, cuyo análisis vamos a considerar, 1). Posteriormente, 2), haremos algunas consideraciones sobre la viabilidad de las soluciones jurídicas propuestas al respecto en la doctrina comparada. Una situación de excepción nos planteará el Reglamento de régimen Interior, 3).

1. *Manifestaciones.*—En el Derecho español del Trabajo encontramos en diferentes preceptos legales supuestos en los que hay base suficiente para que podamos, con propiedad, hablar de regulación contractual unitaria. Se ha preceptuado para diversas profesiones la necesidad de que la contratación laboral se efectúe utilizando un tipo de contrato «oficial», a). Nuestra política de congelación salarial se montó precisamente sobre la regulación contractual unitaria, b). En fin, el nacimiento de una regulación contractual unitaria viene exigido por las necesidades empresariales respecto a determinado tipo de condiciones laborales, c).

a) La actividad sindical, en los años anteriores al establecimiento en nuestro Ordenamiento de la pactación colectiva, veía en el artículo 20 Lrr. (65) una barrera jurídicamente insuperable para efectuar regulaciones de condiciones laborales. Pero no estaba impedida para la elaboración de contratos-tipos, cuyo valor jurídico se cifraría exclusivamente en la eventual inclusión en un contrato de trabajo individual por la firma de quienes pretenden vincularse laboralmente. Y no sólo ello es así, sino que incluso legalmente se les confirió tal misión en algunos supuestos.

En diferentes Reglamentaciones de Trabajo —emanadas precisamente en base a la Ley de Reglamentaciones de Trabajo de 16 de octubre de 1942, cuyo artículo 20 tuvimos ya ocasión de analizar— se admite el contrato «oficial» sindicalmente elaborado. Tal es el caso, por ejemplo, de la Reglamentación de 26 de febrero de 1949 sobre trabajo para los profesionales de Teatro,

varias Asociaciones profesionales obreras, legalmente constituídas, para establecer las normas a que han de acomodarse los contratos de trabajo que celebren, sean éstos individuales o colectivos, los patronos y trabajadores...»

(65) «Serán nulos y carecerán de todo valor y eficacia, siendo jurídicamente inexigibles los acuerdos adoptados en esta esfera de Reglamentación del Trabajo por cualquier Organismo o Autoridades distintas del Ministerio de Trabajo —también, pues, las sindicales— y que puedan significar injerencias en sus facultades privadas, por referirse a modificación total o parcial de condiciones laborales...»

Circo y Variedades. De su capítulo V, denominado «de la contratación», extraemos los siguientes preceptos:

Artículo 9.º «Los contratos que se concierten entre las Empresas y el personal regido por las presentes Normas laborales deberán ser individuales, excepto para los coros y conjuntos y para las funciones denominadas "bolos", en que podrán ser colectivos. En todo caso habrán de constar en escrito extendido por cuadruplicado en el modelo oficial que edite el Sindicato Nacional, cuyo modelo habrá de ser sometido previamente a la aprobación de la Dirección General de Trabajo» (66).

Artículo 10. «El contrato será visado por el Sindicato del Espectáculo del lugar en que aquél se convenga, y, en su defecto, por la Delegación Sindical correspondiente, en cuyo poder quedará un ejemplar de aquél. Otros ejemplares serán entregados a las partes contratantes y el cuarto será enviado al Sindicato Nacional.»

Igual determinación legal encontramos, por ejemplo, en la Reglamentación de Trabajo para profesionales de la música, de 16 de febrero de 1948 (67).

Artículo 12. «Los contratos que se concierten entre empresario y profesores de la música podrán ser individuales o de grupo, y en su caso habrán de constar en escrito extendido por cuadruplicado en el modelo oficial que edite el Sindicato Nacional que habrá de someter previamente a la aprobación de la Dirección General de Trabajo.»

Artículo 13. «El contrato será visado por el Sindicato del Espectáculo del lugar donde aquél se convenga...»

No resulta extraña a nuestro Ordenamiento la contratación-tipo, incluso en su forma más rigurosa, cual es la contratación-tipo «oficial» (68).

La forma que se impone para la contratación laboral en preceptos como los que se transcriben no posee efectos esenciales sobre la constitución del contrato de trabajo (69). Su no observancia origina, no la descalificación como

(66) Vid., igualmente, Reglamentación de Trabajo en la Industria Cinematográfica de 31 de diciembre de 1948, art. 31.

(67) Hoy, cfr., artículos 13 y sigs. de Reglamentación de Trabajo para profesionales de la música, de 27 de junio de 1963.

(68) Cfr. GUILARTE: *Manual de Derecho del Trabajo*, Valladolid, 1968, págs. 96 y siguiente.

(69) STS. de 8 de junio de 1965. Cfr. BAYÓN: *Los problemas de forma en el con-*

laboral de la relación jurídica engendrada, sino desde el punto de vista jurídico-material la posibilidad «de poderse compeler mutuamente los contratantes para llenar aquel requisito» y, sobre todo, consecuencias administrativas y gubernativas: respectivamente, la posibilidad de sanciones administrativas (70) y la negativa gubernamental para la celebración —en los ejemplos puestos— de las actividades artísticas en cuestión (71).

Dejando marginados los problemas conexos a las restricciones sobre la libertad de forma en la contratación individual, en nuestro Derecho se establece una regulación contractual unitaria como cauce para la conformación de las relaciones laborales. Su inclusión en la forma de contrato individual de trabajo la diferencia de los convenios colectivos y de los Reglamentos de Régimen Interior. La no existencia de un vínculo contractual único, sino pluralidad de relaciones contractuales —tantas como contratos individuales se celebren—, delimita la regulación contractual unitaria frente al contrato de grupo. La existencia, en fin, de una unificación —producto de la previa colectivización— distingue la regulación contractual unitaria del contenido normal del contrato de trabajo individual.

Con la aparición de la pactación colectiva se planteará en nuestro Ordenamiento la duda jurídica sobre si, junto al cauce señalado por las Reglamentaciones que establecieron la contratación «oficial» respecto a las eventuales modificaciones del contrato efectuadas por vía individual (72), se abre o no al convenio colectivo la vía de control sobre la regulación contractual.

b) La política seguida por el Nuevo Estado —por discutibles cauces de

trato de trabajo, RevDrPriv., abril 1965, y PÉREZ BOTIJA: *El contrato de Trabajo* Madrid, 1954, comentarios al artículo 14.

(70) Cfr. Artículo 68, I Reglamentación de Trabajo citada para los profesionales de la música.

(71) Cfr. Orden circular de 20 de julio de 1945: «Dispondrán los gobernadores que dentro de la provincia de su mando no se autorice ninguna actividad teatral de varietés, orquestas de cafés, fines de fiesta, etc., hasta tanto no se exhiba por las partes interesadas los contratos de trabajo, debidamente visados por el Sindicato Provincial del Espectáculo cuando se trate de agrupaciones artísticas formadas en la respectiva capital, o el oportuno revisado, también por dicho Organismo, cuando proceda de otra, debiendo asimismo ordenar, a tales efectos, que por las Comisarias del Cuerpo General de Policía y por cuantos Organismos estén facultados para ello no se concedan salvoconductos individuales o colectivos, a artistas que lo soliciten sin la previa presentación de los contratos de trabajo debidamente visados por el Sindicato Provincial del Espectáculo correspondiente para mejor justificación de los móviles del viaje.»

Hoy, vid. artículo 32 del Decreto de 10 de octubre de 1958.

legalidad (73)— de congelación salarial anduvo siempre en unión directa a la figura que nos ocupa.

Concretando la congelación salarial establecida por el Decreto de 31 de marzo de 1944 —calificada por Alonso Olea (74) como indirecta y limitada—, el Decreto de 31 de marzo de 1948, «al objeto de evitar —dice el preámbulo— que dichos aumentos de retribución puedan dar lugar al fomento de operaciones de especulación, en las que tienen ocasiones, a su vez, su origen, con evidente daño de la Economía nacional y del propio interés de los trabajadores», establece:

Artículo 1.º «Cuando una empresa en la que se ocupen normalmente 50 trabajadores, como mínimo, proponga conceder salarios superiores a los mínimos legales, pluses de carestía de vida o aumento de los mismos o cualquier otra forma de remuneración que tienda al mismo fin, siempre que dichos aumentos afecten a los trabajadores de una categoría profesional, comunicarán dicho acuerdo a la Delegación Provincial de Trabajo jurisdiccionalmente competente por razón del territorio, quien a su vez lo pondrá en conocimiento de la Dirección General de Trabajo, en el término de los diez días siguientes, con su informe y el de la Delegación sindical provincial. Si en el término de sesenta días no contesta el Ministerio de Trabajo se entenderá aprobado.»

Prescindiendo de la suerte que haya seguido posteriormente la política salarial española (75), en los preceptos transcritos se encuentra perfectamente delimitada una regulación contractual unitaria referente a condiciones materiales de la relación laboral, concretamente a materia salarial: prescinden de los incrementos salariales *intuitu personae*, pues se refieren a los que afecten a la categoría profesional —por ello habla Alonso Olea de congelación «limitada» (76)—; tal concesión, si fuera por el cauce de una novación generalizada

(72) Verbigracia, artículo 15 Reglamentación de Trabajo para los profesionales de la música de 25 de junio de 1963: «Modificaciones contractuales: 2) Todas las modificaciones que se acuerden una vez visado el contrato figurarán en otro aparte o cláusulas adicionales complementarias de aquél y será sometido igualmente a visado, dando conocimiento el Sindicato que visara dichas modificaciones al que lo hizo con el contrato originario.»

(73) ALONSO OLEA: *La evolución de los salarios*, El Nuevo Estado Español, II, páginas 389 v sigs.

(74) *La evolución*, págs. 393 y sig.

(75) Cfr. ALONSO OLEA: *La evolución*, págs. 395 y sigs.

(76) *La evolución*, págs. 394 y sig.

de los vínculos contractuales, constituiría una auténtica regulación contractual unitaria, sobre cuyos rasgos colectivos nadie entraría en duda, no obstante su apariencia contractual exterior.

c) En fin, el Derecho español del Trabajo conocerá, al igual que los ordenamientos jurídicos extranjeros, la presencia de una regulación contractual unitaria respecto a la conformación contractual de condiciones laborales que si bien afectan al contenido contractual de la relación laboral, sin embargo no permiten su regulación y establecimiento sino en forma generalizada: verbigracia, regulación de comienzo y fin de la jornada laboral, regulación de indumentaria o de prohibiciones —fumar, alcohol...—, etc.

2. *Sus efectos jurídicos.*—Expuesta la problemática de la regulación contractual unitaria y analizada nuestra normativa legal, llega el momento de pronunciarse sobre la viabilidad o no de la eficacia jurídica que la doctrina comparada ve en la elevación en el rango inherente a la colectivación de condiciones laborales de contrato individual de trabajo.

La justificación dogmática del presente estudio viene ya dada por el simple hecho de haber planteado la quiebra introducida en los esquemas contractuales tradicionales a raíz de la irrupción de lo colectivo en la relación laboral.

Pero es, sobre todo, la eficacia de derecho transitorio la que presenta mayores dudas. Es decir, la admisión o no del principio de orden normativo en la relación de la regulación contractual unitaria frente a posteriores regulaciones colectivas del mismo rango. O sea, visto desde la perspectiva inversa, el mantenimiento o no a ultranza del principio de respecto a la condición más beneficiosa.

En nuestro Derecho no cabe un pronunciamiento decidido y consecuente al respecto. Y no cabe precisamente por formar la normativa laboral actualmente vigente un conjunto no congruente.

Constituye una pluralidad de normas emanadas progresivamente en el tiempo como producto de principios de política jurídica, que si no se les puede situar en relación de mutua aversión, al menos, se puede decir que son diferentes. Esa es la razón de la fluctuación de la doctrina jurisprudencial.

En principio, se observa que la problemática no adopta en nuestro Derecho los mismos rasgos de importancia que en el Derecho comparado. Existe una coexistencia de criterios dispares de política jurídico-laboral, intentada en 1958 al admitir, junto a la autoprotección colectiva, la permanencia de la protección estatal individualizada.

Y no hay lugar a planteamiento —con arreglo a Derecho positivo— sobre

la delimitación de la competencia de la pactación colectiva y de la contratación individual; en nuestro Derecho se puede afirmar, a rasgos generales, que todo lo que puede ser objeto de pactación colectiva puede serlo de la contratación individual y a la inversa (cfr. arts. 16 Lct., y 11 Lcc.).

Además, dada la amplitud de la competencia de las partes del convenio colectivo para la pactación —pueden llegar hasta la introducción de cláusulas codificadorias (77)—, sucede que en el Derecho español la cuestión no se plantea propiamente sobre la vigencia o no del principio de orden normativo como base supletoria de derecho transitorio, sino en torno al control de la actividad discrecional de normación llevada a cabo por el poder colectivo (78). No sobre si hay o no elevación en el rango —por la colectivación de su contenido— del contrato de trabajo individual y su relevancia, sino sobre el control de la validez jurídica del derecho transitorio expreso del nuevo convenio colectivo.

En la práctica no hay una solución conforme a principios congruentes (79), sino con arreglo al casuismo que preside a la actuación de la autoridad laboral —en su actividad de homologación de los convenios colectivos sindicales (art. 13 Lcc.) y de interpretación de su sentido, significación o alcance (artículo 26 Rcc.)— y de la autoridad judicial, dotada de facultades exorbitantes respecto a la relación laboral por el artículo 10, 2.º, Lct. (80).

Sin embargo, cabe afirmar el principio de orden normativo, incluso respecto de la regulación contractual unitaria. Pero siempre con las limitaciones que deriven de lo anteriormente expuesto: reducido a su función de supletoriedad frente al derecho transitorio expreso del convenio colectivo y, en cierta forma, arrinconado por el casuismo que preside la actuación de la actividad laboral y judicial. En todo caso, sirve como criterio interpretativo de la actividad judicial, confirmando así progresivamente la fuerza normativa de la autoprotección colectiva en nuestro Derecho laboral.

3. *El Reglamento de Régimen Interior.*—Pudiendo poseer la regulación contractual unitaria el mismo rango que el Reglamento de Régimen Interior, sin embargo creo que las conclusiones a que se puede llegar de cara a la po-

(77) Artículo 11 Lecc.: «... podrán ser objeto de estos convenios los acuerdos de modificación y compensación de condiciones más beneficiosas adquiridas...»

(78) Cfr. mi *Derecho transitorio en la pactación colectiva*, págs. 46 y sigs.

(79) Vid. las observaciones que, en su día, hiciera KAHN-FREUND: *Das soziale Ideal des Sozialarbeitsgerichts. Eine kritische Untersuchung zur Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts (Abhandlungen zum Arbeitsrecht, núm. 7)*, 1931, y, por desgracia, constituían auténticas profecías jurídicas.

(80) Cfr. BIEDENKOPF: *Grenzen der Tarifautonomie*, Karlsruhe, 1964, págs. 230 y siguientes.

sible modificación o sustitución de la misma por un posterior convenio colectivo en caso de igualdad de rango no pueden ser afirmadas en relación a un posterior Reglamento de Régimen Interior. Su carácter unilateralmente empresarial y su procedencia no paccionada —no obstante los esfuerzos para la revitalización de esta institución, condenada a extinción desde la introducción en nuestra Patria de la pactación colectiva en el marco empresarial— impiden la afirmación de la modificabilidad o sustituibilidad de una regulación contractual unitaria por un posterior Reglamento de Régimen Interior. Al no haber diálogo transaccional colectivo, afirmar la vigencia del principio de orden normativo incluso respecto del posterior Reglamento de Régimen Interior supondría legitimar en nuestro Derecho laboral la posibilidad empresarial de modificación unilateral de las condiciones laborales.

Mucho más cuando desde 1958 entra en crisis la doctrina jurídico-laboral de la comunidad empresarial como fundamento de la protección jurídica del trabajador que realiza el Derecho del Trabajo.

La legitimación del conflicto de intereses —inherente a la pactación colectiva— en el seno de la empresa laboral pone en crisis la ficción jurídica de la comunidad empresarial y de su encarnación en el jefe de Empresa. Ya no resalta su condición de legislador empresarial, sino su *status* jurídico de parte, individual o colectiva.

* * *

Concluyendo, pues, con el presente trabajo, no nos resta sino dejar expresamente consignado lo que ha venido siendo la temática medular de las presentes consideraciones: ni el reducto más individualista del Derecho —el contenido del contrato individual— ha quedado impermeable a la irrupción revolucionaria de lo colectivo en el marco de lo jurídico-laboral.

Sus consecuencias prácticas —más o menos visibles en el Derecho español— justifican los esfuerzos doctrinales en torno al Derecho colectivo del Trabajo. Su delimitación y conformación jurídica no constituye mera elucubración teórica.

Afirmar consecuentemente la autonomía colectiva tiene repercusiones en todos los ámbitos del Derecho laboral, incluso en la contratación individual. Y su admisión determina la protección jurídica más eficiente del trabajador: la autoprotección colectiva (81).

BERNARDO MARÍA CREMADES

(81) El presente trabajo se publica en conformidad a la O. M. de 8-10-1954.

