
REVISTA DE DERECHO

AÑO XXVII — ABRIL-JUNIO DE 1959 — N° 108

DIRECTOR: **ORLANDO TAPIA SUAREZ**

CONSEJO CONSULTIVO:

HUMBERTO ENRIQUEZ FRODDEN
ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA
JUAN BIANCHI BIANCHI
QUINTILIANO MONSALVE JARA
MARIO CERDA MEDINA
ESTEBAN ITURRA PACHECO

EUGENIO PEREZ BOTIJA

Catedrático de Derecho del Trabajo

EL "ESTADO DE DERECHO" Y EL DERECHO DEL TRABAJO (*)

I.—Preámbulo. II.—Los orígenes de la teoría del Estado de Derecho y sus relaciones con lo laboral. III.—El contrato de trabajo como presupuesto del Estado de Derecho en las relaciones laborales individuales y colectivas. IV.—Alcance político-social del Estado de Derecho. V.—El Estado de Derecho como abuso de derecho. VI.—Caracteres de la juridicidad del Derecho Laboral. VII.—Coactividad empírica de las normas laborales. VIII.—Las garantías jurídicas o medios técnicos para asegurar el Estado de Derecho: a) la constitucionalidad de las leyes; b) La Justicia Administrativa; c) El procedimiento administrativo en lo laboral. IX.—Garantías orgánicas del Estado de Derecho en lo laboral: a) El Sindicato como órgano político-social del Estado de Derecho; b) La fiscalización internacional laboral del Estado de Derecho; c) La Empresa como marco institucional del Estado de Derecho. X.—La Magistratura del Trabajo como instituto funcional del Estado de Derecho. XI.—Conclusión.

I. **Preámbulo.**—Es uso académico de inveterada observancia comenzar el discurso de ingreso con dos exordios obligados: uno, con protestas de humildad científica, y otro, con una biografía apasionada del antecesor en el sillón que el azar nos hace ocupar.

No se van a quebrantar desde luego en éste entrampas normas consuetudinarias, mas sí quisiéramos acompañarlas con otra manifestación previa, relativa al discurso que hubiéramos podido pronunciar. Se habría pensado en un tema bastante más ameno que el luego elegido, y debo aclarar en honor a la verdad que, consultado alternativamente con el que se va a ofrecer, mereció cierta estimación, tanto por la Presidencia como por ilustres y respetados compañeros que ocupan altos cargos en

(*) Discurso pronunciado por el autor, en el acto de su recepción e incorporación oficial como Miembro Académico de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España (Madrid), el 4 de junio de 1958. Nota de la Dirección de la Revista.

la Educación Nacional y en la vida académica española. Su título era "El Derecho del Trabajo y los artistas". Tenía, sobre todo, en su favor una cierta vinculación con las investigaciones más gratamente llevadas a cabo por mi predecesor en el sillón que yo tan inmerecidamente y sólo por vuestra deferencia a una joven disciplina, voy a pasar a ocupar. En efecto, quien en aquel sillón nos precediera dedicó largos afanes a problemas jurídicos del arte. Quitando algunas conferencias de mis maestros Gascón y Pérez Serrano sobre temas de propiedades incorpóreas, cierto artículo de Beneyto en la "Revista de Legislación y Jurisprudencia", las investigaciones o ensayos más conocidos que relacionen el Arte y el Derecho o, mejor dicho, que ofrezcan la representación plástica del Derecho en el teatro y la escenificación mental en la literatura de eternas e intrincadas cuestiones forenses lo fueron de la fácil, elegante y brillante oratoria de don Diego María Crehuet, y precisamente en esta Tribuna. Sus conferencias taquigráficas quedaron insertas en la Revista Jurídica, en 1916 y 1919. A la primera de aquéllas dióla como título: **La Judicatura en la "Estrella de Sevilla" y en "Los intereses creados"**. Exalta en Lope la independencia del poder judicial, capaz de imponer el Derecho ante las más altas presiones (1), y en el Premio Nobel, las desgarraduras de una justicia prevaricadora, sumisa a intereses al Derecho ajenos (2). Revela Crehuet en el contraste dotes de artista, al par que una especial sensibilidad jurídica, que se manifiesta en otra conferencia, también pronunciada en esta Academia, sobre "El combate judicial o juicio de Dios del derecho en las interpretaciones literarias". Homero, Walter Scott, Moreto, Núñez de Arce, Zorrilla, Wagner, Cervantes y Shakespeare son objeto de atinadas revisiones al respecto.

Verdad es que a nuestro ilustre antecesor académico no se le puede reducir a mero jurista del arte, pues a sus citados estudios jurídico-teatrales y jurídico-literarios habríamos de añadir sus actividades como Notario, como Secretario de la Sala de lo contencioso-administrativo y como Fiscal del Tribunal Supremo. En relación con este último cargo recordemos la Memoria de 1927 y otras actuaciones en la Academia.

No tuvimos oportunidad de escucharle, pero aparte de la crítica elogiosa de Maura y Canalejas, evocada por Maluquer al contestar su discurso sobre tutela fiduciaria, elogios recientemente rememorados por el Secretario Sr. Ubierna en la penúltima Memoria de la Corporación, debo añadir otros juicios en-

(1) Revista citada y año citado, página 189.

(2) Idem íd., página 223.

comiásticos más espontáneos, que la casualidad llevó a mis oídos. Un estimado compañero de las Cortes, que pertenece al Cuerpo que cuenta con los taquígrafos de más prestigio en España, sin saber que yo iba a sucederle en el sillón académico, me habló espontáneamente de Crehuet no hace mucho, como poseedor de una oratoria capaz de cautivar hasta en audiciones profesionales como son las de aquéllos. Otras actuaciones académicas fueron recogidas en folletos; de su lectura quizás algunos deduciréis que había hipérbole en el elogio, mas no olvidad nunca que puede haber oratoria nada "grafogénica", que pierde mucho en la imprenta, pese a que la palabra escrita gane en precisión e incluso en profundidad sugeridora e intimidad reflexiva y, desde luego, en concisión alegórica, con la enorme fuerza descriptiva que ofrecen símbolos matemáticos o geométricos y aun los mismos signos gramaticales.

La eficacia normativa de una coma o la trascendencia jurídica de un punto y aparte no se escapa ni al más superficial lector, ofreciendo mayor sentido interpretativo que la pausa oral. Piénsese también, según se indica en una tesis doctoral sobre recurso de suplicación y que bajo nuestro patrocinio confeccionara un ilustre Magistrado de Trabajo y destacada personalidad sindical, en si el mecanismo receptivo auditivo es o puede ser menos complejo, menos rico que el mecanismo visual y, sobre todo, menos cerebral. Es obvio que la lectura llega más directamente a la inteligencia, pero lo que escuchamos nos llega más derechamente al corazón, moviliza más la imaginación. Ni el subrayado, ni los puntos admirativos, ni otros modernos recursos tipográficos pueden sustituir la capacidad emocional de unos gestos, una impostación o una inflexión tonal; el estilo más depurado o la frase de mayor elegancia no pueden sobrepasar la expresividad aun del ademán más sobrio; la musicalidad poética o simplemente onomatopéyica de lo escrito no produce en el lector la hipersensibilidad que casi siempre logra en el oyente (3).

Con todo esto, al manifestar de *auditu* que don Diego fue mejor orador que escritor, yo no quiero suscitar dudas sobre si sus publicaciones no sean de calidad. Su discurso de ingreso

(3) Atended a un recitador la marcha triunfal rubeniana o el artículo 64 de la L. C. T. en su segundo párrafo, al describir con onomatopeyidad el que técnicamente hemos calificado de *ius variandi* excepcional; en el manoseado verso de Rubén veis el desfile, el fulgor de los instrumentos que interpretan el aire de marcha, casi lo mismo que el jadeo de los héroes que retornan; en el precepto legal os imagináis al psicotecnólogo o al economista de una empresa llevando cubos de agua para apagar el fuego o acarreando madera para apuntalar el techo de un cobertizo que se derrumba.

plantea una forma interesantísima de tutela, que hace poco pusiera de moda el Dr. Marañón, al trazar cierta etapa de la vida del **Greco**, pues al otorgar éste un determinado poder en la forma que lo hizo, casi parece que el gran pintor imponíase especie de curatela, mejor dicho, una "tutela fiduciaria" de menor cuantía o tutela menos plena, diríamos con el tecnicismo de Crehuet.

En otra de sus intervenciones en este salón, relativa al análisis de la **vendetta** en la **Divina Comedia**, traza en breves líneas un esbozo admirable de toda una teoría histórica y gno-seología del Derecho Penal (4).

Pero de todas sus publicaciones son en particular las que relacionan al Derecho y el teatro, las para mí más interesantes. Vean ustedes por dónde nuestro primer intento, el Derecho del Trabajo y los artistas, no iba descaminado.

Mas para debut en esta docta Casa parecía tema demasiado frívolo; mi conciencia profesional imponíame un estudio más científico y jurídico. Si don Diego, pese a sus aficiones y a su maestría, al enfrentar técnicas literarias y jurídicas, se olvidó de ellas para escoger como asunto para su discurso de ingreso materia tan severa como la tutela, nosotros teníamos que seguir un poco su ejemplo. Pero sólo un poco, pues en vez de un tema monográfico elegimos uno bastante genérico, aunque estimamos que puede ofrecer enormes repercusiones concretas.

Para enfocarlo no puede perderse de vista la circunstancia que rodea la aparición de la teoría del Estado de Derecho y el desarrollo del Derecho Laboral moderno.

Los abusos de la reglamentación laboral en ciertas épocas, los monopolios que originara, los obstáculos que el poder gremial, unas veces, y el poder real, otras, iban colocando en las vías del desarrollo económico, son hechos sobradamente conocidos para que haya necesidad de insistir; tales hechos originan y casi justifican un movimiento pendular de las instituciones jurídicas. En efecto, ellos suscitaron una nueva etapa de amplio liberalismo, de inusitadas creencias en la bondad de las iniciativas jurídicas individuales y que técnicamente Bayón califica de Derecho autonómico del Trabajo (5).

La libertad económica, la libertad civil, la libertad de contratación eran la infraestructura de la libertad política. Pero si el gremialismo y el absolutismo ofrecían sus puntos vulnerables para el gran juicio de la Historia, el liberalismo no tardaría

(4) Este estudio, así como el discurso de ingreso, figuran en la colección de publicaciones de la Academia.

(5) Cfr. su monografía "La autonomía de la voluntad en el Derecho del Trabajo", *passim*.

en presentarlos. Precisamente en materia de trabajo, la ciega ley de la oferta y de la demanda conduciría a las aberraciones de otra ley, formulada por Ricardo, Rodbertus y Lasalle, como consecuencia de aquélla. Era preciso volver a intervenir y reglamentar el trabajo, pero debería hacerse sin pasión y sin ensañamiento. El sindicato podía ser un sucedáneo del gremio, y la Administración un buen sustituto del Poder real. Pero también hay una especie de ley mendeliana de las instituciones. La Humanidad corría ciertos peligros de que en el sindicato se produjeran algunas de las taras de sus instituciones precursoras. Ave Fénix de las cenizas a que dejara reducida el movimiento de fines del XVIII y comienzos del XIX, la estructura corporativa ofrece, por un lado, riesgos de predominio de fuerzas centrífugas, que en nuestros días viera Bryce, quizás desde el mismo plano óptico que nuestros Reyes Católicos, mientras que, por otra parte, manifiéstanse tendencias monopolísticas no sólo en sus proyecciones hacia lo económico. En efecto, se corrió el grave riesgo de que el nuevo tipo de organización profesional no ostentara todas las virtudes que aquella organización corporativa indudablemente reunía. Por otra parte, se corrió también el inmenso albur de que las nuevas asociaciones profesionales quedaran inermes frente a la moderna Administración Pública, científica, objetiva, aséptica, pero con inclinaciones tentaculares cefalopoides y, sobre todo, se experimentó el evento de que toda esta Administración nodriza careciera del sentido de autolimitación.

Aunque esa Administración, concebida ya casi como omnisciente, omnipresente y omnipotente en los primitivos esquemas de Javier de Burgos, ese nuevo artificio o piedra filosófica política que transportaría a los ciudadanos a una especie de benefactoría, adoleció en lo laboral de una verdadera parálisis degresiva. Nadie puede negar que el intervencionismo y la reglamentación estatal del trabajo fue muy comedida durante algún tiempo. Sin duda que fue excesivamente comedida y aun pusilánime en algunas coyunturas que exigían mayor decisión, pero luego, cuando empieza a intervenir con intensidad y extensión, corre esos peligros, que en imagen hidrográfica se llama desbordamiento. Formalmente ofrece también el supuesto que con gran eufemismo o precisión técnica, la jurisprudencia del Consejo de Estado francés designa como **excés de pouvoir** y **détournement de pouvoir**. Justamente para evitar excesos de la policía administrativa los alemanes inventaron la figura del **Rechtsstaat** o Estado de Derecho, es decir, si queréis en terminología industrial, se quería conseguir casi una mecanización y una standardización del poder administrativo. No sabemos si en ciertas circunstancias era peor el remedio que la enfermedad,

pues muchas veces, por resultar mecánica y rígidamente tipificada, la intervención de la Administración coarta, sofoca, entorpece o anula iniciativas prudentes de los administrados, y otras veces, somete a requisitos dilatorios actos de urgencia económica. Así, por ejemplo, la Ley de Jornada Máxima, de 1º de julio de 1931, exige, en su artículo 4º, que, para trabajar horas extraordinarias, será preciso la autorización gubernativa. ¡Imaginad si para la reparación de una central eléctrica o de una línea telefónica alejada se va a esperar a que llegue el permiso del Delegado Provincial de Trabajo! (6). Afortunadamente, estos casos de "absolutismo administrativo" quedan también "templados por la inobservancia". El trabajo del hombre, como objeto de la policía administrativa, exige en ésta cierto sentido humano y hasta si queréis algo de desburocratización. Si la misma administración militar, aun en sus "objetivos" más exageradamente desobjetivizados o despersonalizados, no pierde de vista al hombre, las autoridades y los funcionarios laborales han de estar dotados de un mecanismo sensorial y unos resortes psicológicos mucho más complejos. Al soldado es más fácil convencerle de que colabora directamente en la defensa de la Patria, que al obrero hacerle ver que participa en la producción "mediante el libre ejercicio de sus facultades intelectuales o manuales en orden al decoro y holgura de su vida y al mejor desarrollo de la economía nacional".

El trabajo del hombre no puede relegarse, como asimismo dicen el Fuero y las Encíclicas, al concepto material de mercancía, aunque igualmente se debería añadir que —al convertirlo en materia administrativa— no se le puede despojar de la dignidad ínsita conforme a la humana naturaleza. Emplear un operario en tal o cual momento no puede depender de las vicisitudes de una acción burocrática, igual que si se pidiera permiso para practicar unas calicatas o para instalar un velador en la vía pública.

Mas no sólo el acto del empleo, sino también la fijación de las condiciones del mismo. El Sindicato y el Estado tienen como incumbencias esenciales velar porque aquellas condiciones no sean irrisorias, antinaturales, degradantes; han de procurar que proporcionen al hombre un mejor nivel de vida, un mayor bienestar material y una cierta satisfacción moral. Ahora bien, al intervenir se ha de hacer con tacto político, con mesura moral y con estrategia económica. Un descuido en esta última puede ocasionar daños irremediables y un olvido de lo moral puede

6) Podría discutirse si estos casos no entran dentro del artículo 9º de la propia Ley de Jornada y, sobre todo, en el artículo 64 de la L. C. T., antes citado.

producir serios quebrantos. Lo jurídico necesariamente equidista de ambos.

Por ello, un conservadurismo legalista hipertrófico conduce a la coxificación, y un reformismo extravagante, a la dilapidación de esfuerzos. La prudencia en la política fue precedida por la prudencia en el Derecho (7). Ocasiones hay en que tanto se quiere preservar la personalidad del trabajador, que casi llega a obliterarse, como en algunas doctrinas que alcanzaron cierta boga y aun estuvieron algún tiempo de moda en Derecho laboral. Pretendiendo sistematizar jurídicamente las consecuencias de aquella despersonalización, fueron ya por nosotros severamente censuradas (8). Nos referimos a las doctrinas sobre la relación de trabajo, que en nuestro sentir acarrearán una enorme fisura estética, estática y aun dinámica, en esa gran cordenada vital que supone la relación laboral del hombre con la sociedad. Si emplazamos a la persona en el eje de ordenadas y al grupo en el de abscisas, siempre tendremos que tomar como base las dos magnitudes. Pero en la tesis que facilita y casi precipita la colectivización-burocratización del Derecho Laboral se nos ofrece una curva peligrosamente descendente. El individuo se disminuye, casi se pierde en esa gran herejía psicológica que para algunos constituye tanto el autonómico convenio colectivo como el hererónimo Reglamento de Trabajo. Técnica, económica y socialmente, ni el convenio ni tampoco el reglamento nacional, provincial, comarcal, ni aun el de empresa, pueden prever todas las peculiaridades individuales. Al Sindicato, desde el punto de vista de su política, sobre todo cuando está imbuída de ciertos credos, matices o tendencias, puede interesarle llevar aquellos convenios hasta sus últimas consecuencias por mor de su proselitismo, para instrumentar una desjerarquización de profesiones, un igualitarismo de remuneraciones, una desatomización de las empresas u otros objetivos más o menos extremos. No queremos con esto significar que el Sindicato, el convenio colectivo o el Reglamento de Trabajo sean más perturbadores que eficaces en la función de equilibrio (económico, político, etc.). Coadyuvan a ello, pero como en todo equilibrio de fuerzas, es preciso evitar

(7) No se olvide en Derecho Romano el valor normativo que tuvieron las "respuestas de los prudentes", y como dice Cicerón (cfr. "Las Leyes", traducción y notas de Alvaro D'Ors, I. E. P., Madrid, 1953), la ley es la razón fundamental insita en la naturaleza que ordena lo que hay que hacer y prohíbe lo contrario. Tal razón, una vez que se concreta y afirma en la mente humana, es ley, **la prudencia es una ley consistente en ordenar las obras humanas.**

(8) Afortunadamente, no nos quedamos solos en el empeño. Los nombres de Royo Villanova, Sangro, Garrigues, Hinojosa, Serrano, Bayón, etc., testimonian afamada compañía.

que éste se rompa. Si a la fuerza de presión sindical, y a las otras fuerzas reguladoras, no se las encauza, se corre el riesgo de que el hombre, en una gran mayoría de casos, caiga en una curiosa esclavitud institucional o neoservidumbre. Con el enorme peligro de que la moderna infeudación en el Sindicato, en la profesión o en la empresa no se atenúe o dulcifique por unos vínculos de orden moral y religioso tan fuertes como los que imperaron en la Edad Media. Si a la reglamentación gremial del trabajo se la motejó de meticulosa y detallista, de monopolística y disolvente de las libertades humanas, quizás parangonándola con algunas tendencias de moderna reglamentación estatal o sindical, se hallarían sorprendentes y sensacionales analogías.

¿Quiéreme esto decir que el autor de este discurso es contrario a la intervención estatal o sindical en las relaciones laborales? En modo alguno. La intervención es necesaria, pero debe, como decíamos, encauzarse, racionalizarse, regularizarse. En suma, la acción del Estado y del Sindicato ha de someterse sustancialmente al Derecho, porque de otra manera el Derecho del Trabajo no tendría sentido. Dejaría de ser Derecho para convertirse en política laboral. Al entronque del Derecho del Trabajo con el Estado de Derecho podría aplicársele la teoría esgrimida para otra disciplina por un estimado colega (9), en el sentido de su interdependencia. Si el Estado y el Sindicato no se someten al Derecho, al intervenir en las relaciones laborales, el Derecho Laboral sería pura fantasmagoría. El jurista se encontraría sumido entre paradojas y perplejidades. Los "governados" y los "sindicados" verían en los actos de aquél meros fuegos de artificio.

Si la doctrina tradicional del Estado de Derecho sirvió de sistematizadora de garantías para la libertad civil, doctrina similar habrá de servirnos para preservar la libre actuación del hombre y su bienestar contra intervencionismos abusivos e ilegales, sobre todo cuando la presión estatal o la sindical quieren encubrirse de una aparente legalidad.

II. Los orígenes de la teoría del Estado de Derecho y sus relaciones con lo laboral.—Sería más que pueril intento, indicio de fatuidad y casi presunción de desequilibrio mental

(9) **F. Sáinz de Bujanda**, Letrado de las Cortes, Catedrático de Hacienda y Director de la "Revista de Derecho Financiero", en el número 6 de la "Revista de Administración Pública", sept.-dic. 1951 (número especial dedicado al Estado de Derecho), comienza diciendo: "El entronque de la Hacienda Pública con el Estado de Derecho no es un tema que pueda ser estudiado en un artículo de Revista. Es mucho más que eso. Constituye nada menos que el contenido riquísimo de una disciplina jurídica: el Derecho Financiero".

pretender explicar en esta docta Casa qué es y significa el concepto Estado de Derecho. Si es el ser o no ser del llamado Derecho Público; si es bastante más o, por el contrario, en ciertos aspectos, bastante menos de lo que desde esta Tribuna se designó con el neologismo activista de juridicidad; si, como en el juicio salomónico, no es admisible una dicotomía fatal entre "Estado de Derecho objetivo" y "Estado de Derecho subjetivo"; si cabe sublimarlo dentro de una normatividad total; si está aquende o allende del **rule of law**; si constituye el imperio absoluto de la ley...

Plumas más autorizadas han expuesto entre nosotros una teoría general, una gnoseología, una metafísica o filosofía, así como ensayos de sistemática del Estado de Derecho. Recordemos especialmente el nombre del Rector Magnífico de la Universidad de Santiago en una serie de trabajos (10). Con uno de ellos se abre el número especial de la "Revista de Administración Pública" dedicado al tema, en donde colaboran figuras prestigiosas del Derecho español, francés y alemán.

"El nombre de Estado de Derecho, que en la ciencia del Derecho Público obtuvo rápidamente carta de naturaleza y ha servido para expresar la realidad del Estado moderno, en cuanto responde al ideal de una racionalización jurídica creciente de la vida se debe a Roberto von Mohl". Efectivamente, en su "Ciencia de la Policía" utiliza aquella expresión como subtítulo y, según el propio Legaz añade brillantemente, el concepto así acuñado lo colocaron bajo el patrocinio de su alta autoridad intelectual autores como Lorenz von Stein, Gneist, Ihering, Gierke, Stahl y Otto Mayer. En España, la Escuela de Derecho Público de comienzos de siglo y, en especial, los maestros Gascón y Posada, contribuyen a su divulgación (11). Estado de Derecho no constituye sólo una categoría política, como algunos pretenden, sino, ante todo y sobre todo, es una categoría jurídica, incluso diríamos una categoría técnico-jurídica. En este sentido y por su aparentemente sencilla instrumentación no falta quien

(10) Cfr. Luis Legaz: "El Estado de Derecho en la actualidad", Madrid, 1934, que recoge con algunas modificaciones en su introducción a la teoría del Estado nacionalsindicalista, Barcelona, 1941. En el ensayo número 6 de la "Revista de Administración" recuerda desde la obra de Mohl "Die Polizeiwissenschaft nach dem Grundsätzen des Rechtsstaates" (1882 hasta la de Kraus y Schweininger "Disputation über den Rechtsstaat", Hamburgo, 1935, con prólogo de C. Schmitt.

(11) No es que en España se echara en falta una tradición jurídica o ese **espíritu de legalidad** a que alude Marcelo Caetano refiriéndose a Portugal (cfr. "Tratado Elemental de Derecho Administrativo", Santiago, 1946, traducción y notas de López Rodó, página 38.

opina que es una redundancia (12), mientras otros lo elevan a tesis ética (13).

La vinculación entre Estado de Derecho y Derecho del Trabajo surge en seguida al estimar en uno y otra la dimensión administrativista. Para quienes ven en el segundo una pura especialización de la policía administrativa, no se oculta la enorme proyección que la noción de Estado de Derecho puede tener en el campo laboral. Sin embargo, en nosotros no ha influido para nada nuestra condición de Catedrático excedente de Derecho Administrativo para enfocar el tema, sino más bien nuestra sincera creencia de que al Derecho Laboral es preciso despublicarlo un tanto, sindicalizándolo en cierto modo y privatizándolo en una buena dosis. El intervencionismo estatal, sin que padezca en absoluto el acrecentamiento del poder del Estado puede, como decíamos, regularizarse y, al someterse a la ley, racionalizarse. Hay que evitar que los administrados tiemblen ante cualquier acto de intervencionismo, considerándolo como efusiones de arbitrariedad. Hay que mostrarles, por el contrario, la trascendencia de la sumisión a la ley, por ellos mismos y por parte de la Administración (14).

(12) **Perich**: "La notion de Rechtsstaat et le principe de légalité", en Boletín de la Facultad de Derecho de Coimbra, 1949, *apud* Legaz.

(13) Entre nosotros, don **Adolfo Posada**, en algunos momentos (ver en especial su Derecho Administrativo), y compárese con el trabajo de **Battaglia** "Stato etico e Stato di Diritto", en "Riv. Intern. Fil. Dir." Si el **Stato** es al propio tiempo, un "reino jurídico", tanto Legaz como el autor de la "Filosofía del Lavoro" llegan a interesantes coincidencias con aquél.

(14) Como ha dicho **Garrido Falla** (vid. "La Administración y la Ley", en el citado número de la Revista de Administración Pública, página 131), resulta "sumamente delicado llegar a una situación en que el administrado adquiriera el hábito mental de pensar que cualquier orden ministerial es omnipotente". Desde un punto de vista formal, la Ley de Régimen Jurídico del Estado de 26 de julio de 1957 tiende a desvanecer ese temor, al igual que el artículo 17 del Fuero de los Españoles. Sin embargo, como advierte aquél (op. cit., página 130), constituirá "un error creer que la expresión Estado de Derecho... tiene un significado absoluto en el sentido de que toda la actividad estatal ha de estar reglada por norma anterior... Es el Poder Ejecutivo, en definitiva, la Administración quien encuentra el límite legal". Pero en lo laboral existen otros límites; así, por ejemplo, la Administración viene limitada por el Derecho colectivo o acción sindical.

Dietz, en su comunicación al Congreso Internacional de Derecho Social de 1958, refiriéndose al intervencionismo laboral o más exactamente a la formación jurídico-colectiva del Derecho del Trabajo en la actual Alemania occidental, habla de un amplio retraimiento del Estado, un **weitgehende Zurückhaltung des Staates**. Si bien no es únicamente a este **postabstencionismo**, elegantemente insinuado por el ilustre colega de Münster, a lo que especialmente quisiéramos aludir, sino a otro pensamiento, si en esa comunicación no desarrollado, sí al menos por ella sugerido, y es si la intervención del Sindicato, en la fijación de condiciones de trabajo,

Asimismo, la actividad del Sindicato, que a lo largo de poco más de un siglo viene desplegando una "acción directa" que muchos estiman tan respetable, a veces **de facto** tan respetada o más que la "acción directa administrativa", creemos es llegado el momento en el que debe someterse al Derecho, sin que por ello el intervencionismo sindical pierda sus más puras esencias, ni se debilite en un ápice el poder ni las atribuciones que necesita para cumplir su importantísima misión.

Uno de mis antiguos alumnos, al colaborar en el citado estudio monográfico sobre el Estado de Derecho, ha llegado a decir (15) que "la consagración del dogma de la sumisión de la Administración a la Ley..." "no puede nunca considerarse como mera declaración platónica, sino que exige el arbitrar los medios que permitan su verificación práctica y efectiva". Ello se consigue especialmente, a su modo de ver, con una amplia **justicia administrativa**, con una justicia sin excepciones y, naturalmente, sin excepciones de carácter sindical.

Pero en la ciencia jurídica laboral, las aportaciones a nuestro entender más estimables en torno a la relación de los principios del Estado de Derecho con el Derecho Laboral, se deben al Presidente del Tribunal Supremo del Trabajo e insigne maestro del Derecho alemán Hans Carl Nipperdey. En su "Tratado de Derecho Laboral", en colaboración con Hueck (16), eleva aquéllas al grado de principios o pensamientos fundamentales (**Grundgedanken**) del Derecho del Trabajo.

La base dialéctica de su doctrina se halla en los preceptos de la Constitución de Bonn. Parte, pues, de unos fundamentos jurídicos, insistiendo además en que esos principios están contenidos en preceptos normativos constitucionales y no en expresiones puramente "declamatorias vacías de contenido" (17),

no sólo puede substituir, desplazar o cercenar, limitándola, la actividad de la Administración, sino más positivamente todavía, imponiendo a ésta deberes u obligaciones. En este sentido la idea del convenio colectivo como **negotiorum tertii** se habría desorbitado hasta implicar con ello a la Administración, obligándola a cumplir deberes por ella no declarados ni contraídos, es decir, un conato de Derecho Administrativo de origen colectivo. Esto formalmente parece algo inconcebible; sin embargo, en la realidad se dan casos de esta índole; así, por ejemplo, si se encomienda a la Inspección del Trabajo la fiscalización de aquellos convenios o se atribuye a autoridades laborales una competencia arbitral.

(15) Vid. **E. Serrano Guirado**: "La Justicia Administrativa", "Revista de Administración Pública", número 6, página 143; cfr. la interesante conferencia de **López Rodó** en el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, en la que abordó formas de aquella Justicia en el Reino Unido.

(16) "Lehrbuch des Arbeitsrecht", 6ª edición, Berlín, 1955, tomo II, volumen I, páginas 27 y siguientes. Cfr. **Fechner**, en la "Revista Alemana de Derecho del Trabajo" (mayo, 1955), "Sozialer Rechtsstaat und Arbeitsrecht".

(17) Vid. en especial página 33 del citado tomo II.

antes bien tales principios han de inspirar la aplicación del Derecho, y orientar la jurisprudencia de los Tribunales, sirviendo de directrices a las autoridades administrativas. La base ideológica de su doctrina quizás se encuentre en ese liberalismo y socialismo superados que informan hoy la vida de la Alemania occidental. La liberalización de los espíritus y de las instituciones, como reacción frente al nacionalsocialismo, no fue fatídica ni infantilmente destructiva. La nueva proclamación de libertades (políticas, económicas, etc.) no ignora que el siglo XX vive bajo el signo de lo social. Si la idea de subsidiaridad supone un respeto intangible de la persona humana, de la familia, del Municipio, del sindicato, de la empresa, es decir, que el Estado no debe inmiscuirse en las funciones propias del individuo y de los grupos, el principio de solidaridad requiere que el individuo y los grupos actúen en forma social y no guiados sólo por un ciego egoísmo. La defensa de los intereses peculiares puede hacerse sin menoscabo para los otros, al menos respetándolos hasta el máximo y cuidando al propio tiempo el interés general.

La idea de Estado de Derecho Social la deriva del concepto de Estado Social que expresa, entre otros, el artículo 20 de aquella Constitución (18). La idea de Estado de Derecho de libertad la deriva de los dos primeros de la misma, en cuanto el artículo 1º protege la que él llama personalidad estática del individuo, y el 2º, su personalidad dinámica, su voluntad de vida y la fuerza de su existencia (19). Esos derechos fundamentales, ratificados luego por los artículos 18 y 21, añade, "valen también para el Derecho del Trabajo". Empresarios y trabajadores, dice, son factores importantes de integración de la economía y tienen, como hombres libres, el mismo derecho a la preservación de su personalidad en los sectores correspondientes de la vida económica, que los demás hombres. Para el empre-

(18) Fechner, Huber, Ipsen, Maunz, Menger, entre otros autores por Nipperdey citados, han planteado el concepto de Estado de Derecho social como consecuencia de dicho precepto constitucional y otros con aquél relacionados; pero la idea de libertad late como contrapunto en todos ellos, incluso en algunos, recogida en el título mismo de su investigación.

(19) Un concepto más profundo de su idea de libertad humana se encuentra en su ensayo "Die Würde des Menschen", inserto en la obra de Nipperdey, en colaboración con Scheuner y Neumann, "Die Grundrechte", Berlín, 1954, tomo II. En la página 2 de este volumen señala cómo es, de una parte, un principio elemental de Derecho Natural, y por otro lado, constituye un derecho ultrajurídico **überpositives Recht**, es decir, suprapositivo a modo de **superley übergesetzliche Norm**.

El principio del Estado de Derecho Social, concebido como **Norma normarum**, se ve expresamente recogido en el artículo 28 de la Constitución de Bonn.

sario es de importancia decisiva que pueda elegir sus trabajadores y que, dentro de ciertos límites, pueda fijar libremente las condiciones de trabajo para conseguir la mayor economía dentro de su empresa y poder coadyuvar así al desarrollo de la concurrencia en el mercado. Pero también para el trabajador interesa que se le proteja su personalidad frente a una ingerencia del Estado a fin de que por sí o por medio de las asociaciones profesionales a las que pertenezca, pueda conseguir condiciones de trabajo que aseguren lo mejor posible su existencia y desarrollen sus capacidades (20).

Al lado de esta libertad de los individuos resalta la libertad de los grupos, la cual institucionaliza como "**protección de las autonomías colectivas**", considerándolas también como derechos fundamentales frente al Estado en el sentido de no someter aquellos grupos a sistemas de ingerencia excesiva ni a sustituir o usurpar estatalmente sus naturales funciones sociales.

Así, frente a los que pudieran creer que el concepto de Estado de Derecho Social supone una antítesis inconciliable con la clásica noción de Estado de Derecho típico del liberalismo, las modernas concepciones germánicas desvanecen toda posibilidad de error. Estado de Derecho Social no supone carta blanca para el intervencionismo y mucho menos olvido de los derechos de la personalidad (21).

¿Es que con semejante teoría el gran privatista del laborismo alemán, continuador del Ennecerus y defensor, en la

(20) Ver en especial página 31. En otra de sus obras, en la citada "Grundrechte", insiste sobre esos extremos.

(21) El actual concepto de Estado de Derecho Social constituye una superación de la antítesis que algún autor evoca entre Estado de Derecho liberal y socialista. **H. K. L. Ridder** ("Meinungsfreiheit", en "Die Grundrechte", de Neumann-Nipperdey, Scheuner, Berlín, 1954, tomo II citado, página 244) recuerda a Carl Schmitt en su comparación del Estado de Derecho burgués y socialista. Pero es obvia la distinción entre el "sozialistischen Rechtsstaat" y un "sozial Rechtsstaat", en donde se recoge el principio no como antitético, sino integrador, o regulador, de la libertad.

Gráficamente, Nipperdey explica cómo se encuentra en la bisectriz del dirigismo y liberalismo. "Er liegt in der Mitte zwischen Dirigismus und Liberalismus". Repudia tanto una planificación totalitaria de la vida como un desenvolverse cada uno sin mirar a las trabas sociales, desarrollando su vida a costa de la libertad de los otros.

La ideación del Estado de Derecho en el campo jurídico laboral y sin aquellos desenvolvimientos ha sido vista también por un joven laborista brasileño, **Moraes Filho**, que en su "Introdução ao Direito do Trabalho", Río de Janeiro, 1956, vol. 2, página 208, recuerda las teorías de Fichte y cita los estudios monográficos de **Xavier Leon**, "Fichte et son temps", París, 1924, volumen II, 1ª parte, página 76; **N. Vallner**, "Fichte als politische Denker", Halle, 1926, y **W. Friedmann**, "Legal Theory", Londres, 1949.

medida de lo posible, del autonomismo contractual, se había dejado seducir por los cantos de sirena del Derecho Público? De ninguna manera. Su tesis es que entre las ideas generales del Derecho Laboral no puede prescindirse de la idea del Estado de Derecho y para disipar posibles imputaciones de liberalismo **enragé** o de colectivismo galopante habla de Estado de Derecho Social. y de libertad (22).

III. **El contrato de trabajo como presupuesto del Estado de Derecho Social.**—El Estado de Derecho puro o sin adjetivaciones, es decir, el que se presenta como cuadro plástico del principio de legalidad, exige por sí mismo el respeto a la ley de las relaciones contractuales, esto es, disipar posibles manifestaciones de un fantasma jurídico que, remedando a los tratadistas de Derecho Político, llamaríamos "contractualismo aparente" (23), pues consistiría en cumplir los contratos de manera parcial, alegando imposibilidades de cumplimiento. Ciertamente que ya los clásicos del Derecho podían tipificar tales brotes como "vicios del consentimiento", esto es, que uno cualquiera de los sujetos de la relación negocial de trabajo actuaba bajo el imperio del error, la violencia o el dolo. La voluntad del trabajador, que se mueve a veces en **status necessitatis**, resulta indudablemente violentada. La desigualdad fáctica rompe el teórico equilibrio contractual. La legalidad o respeto a la Ley por parte de esas relaciones privadas del trabajo exige otros resortes, aparte de los del intervencionismo estatal y sindical. Esos dispositivos jurídicos que tienden a restablecer el equilibrio y a asegurar el efectivo equilibrio formal de los sujetos de una relación jurídica constituyen la base y, en cierta manera, la teoría general de un moderno tipo de contrato, distinto del de arrendamiento de servicios (24).

Esa nueva figura contractual, que cuando aún no estaba definitivamente perfilada creyóse por algunos juristas ya resultaba anticuada, y con un modernismo poco constructivo qui-

(22) "Prinzip des freiheitlichen, sozialen Rechtsstaates".

(23) De la misma manera que en cierto período del Derecho Constitucional, por ser la Constitución poco observada, hablóse de "constitucionalismo aparente", de igual manera en ese hipotético estadio de falta de vigor de los contratos cabría emplear ese término de contractualismo aparente. Estadio, repetimos, que sólo en pura hipótesis conceptual puede imaginarse, pues desde Roma o los contratos se cumplen o no hay contratos.

(24) Están, a nuestro juicio, condenados al fracaso todos los intentos de exagerar las analogías institucionales entre la antigua **locatio conductio** o el contrato de compraventa o el de sociedad. Las relaciones jurídicas del trabajo no se privatizan en lo que es menester porque a uno de los sujetos se le llame locator, vendedor o socio.

siéronla suplantando con la "teoría relacionista", es, a nuestro entender, uno de los pilares del Derecho Laboral, y en cierta manera también uno de los asideros de la tesis del Estado de Derecho. Si éste significa, respecto a la Ley y a tenor del artículo 1.091 de nuestro Código Civil, las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de Ley entre las partes contratantes, todo negocio jurídico contractual encierra, como en una pequeña cápsula, átomos, eones o protones de un Estado de Derecho subjetivo. Pero el contrato de trabajo, independientemente de esa doctrina, posee sustantividad más que suficiente para coadyuvar a la Seguridad jurídica, tanto de las relaciones laborales industriales como colectivas; en estas últimas, muy en particular, cuando el contrato es instrumento de reglamentación.

Frente a los grandes peligros que dicha seguridad correría, así como los que amenazaban el natural equilibrio, tanto en las relaciones bilaterales privadas, como en las relaciones plurilaterales del trabajo en el equilibrio hombre-comunidad, había que pensar en los naturales correctivos.

Dos grandes remedios se vislumbraban en el universo jurídico: uno pudo ser el contrato de trabajo; otro había de serlo el Estado de Derecho. Este, por lo que luego veremos, que sustancialmente protege al hombre, y el contrato de trabajo, porque conceptualmente constituye en algunas ocasiones el mejor reducto para proteger el progreso industrial, social, científico, jurídico y aun moral, al mismo tiempo que preserva la libertad del individuo. El contrato, aunque técnicamente a voluntad, es el **bunker** institucional del yo. El hombre que se ha comprometido a algo mediante un contrato lo cumple más a rajatabla y con menor violencia psicológica que cuando se lo manda el artículo de un reglamento o las estipulaciones de un convenio en las que él ni remotamente ha intervenido. ¿Que una empresa poderosa pueda engañar a un trabajador aislado, ofreciéndole aparatosas ventajas que encubren cláusulas leónicas? No hay que temer ese riesgo; porque, en efecto, en este caso, aquella regulación heteronómica casi mecánicamente lo impediría. Además, las grandes empresas ya no se dedican a explotar a su personal, sino a sus clientes, sin que torpes intervenciones ni presuntos sindicatos de consumidores puedan evitarlo. Los contratos de suministros, por ejemplo, que disfrutamos los usuarios de agua, luz, comunicación telefónica, etc., están infinitamente menos protegidos que, en teoría, los contratos de trabajo. Los perjuicios que un trabajador puede sufrir por causa de un contrato de trabajo movilizan más rotundamente y con mayor eficacia una Delegación de Trabajo, y a veces al Delegado en persona o al Inspector jefe, que los perjuicios del usuario de un servicio de los citados, quien sólo muy excepcionalmente se atreve a

acudir a la Delegación de Industria, aun estando más seguros de sufrir innúmeras molestias que efectivas reparaciones.

No es que con esto queramos reivindicar para la Administración laboral los buenos servicios que antes parece que queríamos poner en duda. La Administración de Trabajo, tanto en España como fuera de ella, y lo mismo en la esfera nacional que en la local o en la internacional, tiene asignados unos cometidos que, por su propia naturaleza, están más cerca del hombre y lo protegen más directamente, que otras actividades administrativas. Pero lo que antes decíamos, y repetimos ahora, es que un exceso o desviación del intervencionismo administrativo puede disipar la personalidad del administrado, y que uno de los medios de reafirmar esa personalidad es el contrato de trabajo. La libertad de contratación, para algunos, es como la expresión técnico-jurídica de la imagen teológica del libre albedrío. Aunque se advierta que aquí hay algo de exageración, preciso es reconocer que existe cierta semejanza institucional en la equiparación. Al hombre no se le puede ni se le debe dar todo regulado, reglamentado, previsto. No encerremos en un museo de arqueología verbal o en el Diccionario de arcaísmos palabras tan vigorosas y funcionales como decisión, responsabilidad, voluntad, ilusión, fe, interés, vocación, esperanza...

En el contrato pueden compendiarse todas esas manifestaciones de la personalidad, todas esas razones psicológicas del individuo, así como su más exacto perfil profesional. Si en algunos documentos administrativos suele exigirse la fotografía, en las cláusulas del contrato de trabajo vive y palpita la efigie profesional del contratante. Aquí quedan expuestos retazos de su vida, de su existencialidad, de su latir biológico y social, de su fisonomía vital y económica, mucho más gráficamente que el busto en su pasaporte o en su documento nacional de identidad. En éstos, el titular es una mera corcunstantia orteguiana; en cambio, en las cláusulas del contrato, como Sinzheimer recuerda, entra todo su ser, con su carne y con su sangre; es una persona que en la imagen bélica de Ihering, tan divulgada entre nosotros por Posada, lucha por su derecho. La "lucha por el Derecho" puede llevarse a cabo en varios teatros de operaciones. A veces, al fragor de la guerra acompañan calladas experiencias de laboratorio. Estas, en muchas oportunidades, pueden llevarse a cabo por un medio experimental contractual. No aludimos con ello a contratación de inventores, sino a pactos experimentales. Así, por ejemplo, hace unos años, una importante Compañía de Seguros pedía un dictámen acerca de si eran válidos ciertos contratos celebrados con unos médicos, en donde se insertaban unas cláusulas a título de prueba o ensayo. Qué duda tiene que era un contrato experimental y que con arreglo

al resultado de los ensayos podía perfeccionarse o, mejor dicho, "novarse" con carácter de contrato definitivo. Siempre es más fácil para los que contratan modificar sus pactos o acuerdos, que a la autoridad desdecirse de una resolución, a veces adoptada en medio de una pertinaz propaganda. Por ello entendemos que las resoluciones administrativas deben, en lo posible, dejar que los interesados decidan. No veáis en esto protestas de adhesión a un fisiocratismo bien entendido o a un liberalismo prekeynesiano, ni un afán de conciliar extremosamente los principios católicos de subsidiaridad y solidaridad en favor del primero de estos principios. Cuando afirmamos que: deben dejar "en lo posible", no mantenemos el absolutismo del *laissez faire*, pues va implícito que los contratantes, como reza nuestro Código Civil, no pueden acordar nada que vaya en contra de la moral y las buenas costumbres, e inmoral sería la explotación del trabajador o la expoliación de la empresa, como la confabulación de ambos para burlar los intereses de terceros y, sobre todo, los de la economía nacional.

Otros aspectos menos políticos y más funcionales del contrato de trabajo podrían evocarse aquí.

Si la reglamentación laboral (hágala el Estado o el Sindicato) colectiviza, objetiviza y despersonaliza en una gran parte al trabajador, la contratación laboral sustantiviza e infunde humanidad a los distintos miembros de una profesión. No tenemos con ello a insinuar que en la regulación colectiva del trabajo desaparezcan por completo las situaciones jurídicas subjetivas y que el derecho al salario, el derecho al trabajo, al descanso, al ascenso, etc., se desprivaticen en absoluto. El individuo, verdad es, conserva su derecho individualizado a la retribución de su trabajo o al disfrute de sus vacaciones, pero en el *quantum* marcado por la norma objetiva. Se encuentra más próxima a veces de un *status subjectionis*, que de un *status activa civitatis*. Se dirá que en la gran mayoría de las situaciones laborales el *status* suele ser más favorable que el *contractus*, y que el superlativo desequilibrio del binomio empresa-trabajador hace que este último necesite la protección político-social del Sindicato o del Estado. Pero también es verdad que en ciertos casos el hombre, por su trabajo personal, tiene sobrada protección y que puede hallar en las estipulaciones contractuales mejores defensas que en el anonimato de un pacto colectivo o de una reglamentación estatal.

Terminamos, pues, este inciso repitiendo que el contrato de trabajo y el Estado de Derecho constituyen las dos válvulas

reguladoras del intervencionismo sindical y administrativo. Son como los dos espejos en que tales intervencionismos han de mirarse, y no para encontrarse siempre con buen porte o buen parecido, sino muchas veces para ver sus deficiencias o anomalías.

El Estado de Derecho, en efecto, es como el decoro e higiene moral de la Administración y del Sindicato, pues no ve sólo los detalles estéticos u ornamentales de sus actos, no sólo sus apariencias, sus formas de exteriorización, sino sus motivaciones, sus propósitos, sus alcances y sus efectos. El contrato de trabajo es como el Estado de Derecho de la empresa, para que ésta no pueda decir, parodiando a Luis XIV, "el Derecho soy yo".

IV. Alcance político sindical del Estado de Derecho.— Habrán visto nuestros oyentes o nuestros lectores que al hablar de "intervencionismo" constantemente nos referimos tanto al del Estado como al de Sindicato, y que el Estado de Derecho, transplantado al campo laboral, exige la sumisión a normas tanto del aparato burocrático estatal como de la sociológica y político-administrativa coactividad sindical. A la vieja teoría del Estado de Derecho ábresele así nuevos horizontes en extensión y en profundidad.

Para algunos quizá suene a herejía político-social nuestro intento, pero creemos que es correcto. A otros quizá les suene a osadía, pero menos en lo despectivo que en lo valorativo, pues, en efecto, casi para enfrentarse hoy con el todopoderoso Sindicato es necesaria la bizarría espiritual de teólogos y legistas de los siglos XVI y XVII, al tratar de la posible limitación del monarca absoluto. Porque aun en los monarcas más ensobrecidos y más pasionales podían encontrarse estímulos de hombría y de caridad, pero parece pueril pedir ambas cosas a un grupo, sobre todo a un grupo profesional que lucha por su encumbramiento, con un ansia de poder y una creencia immoderada en que el miembro del grupo debe sacrificarse **ad infinitum**.

Pedir a ciertos sindicatos que se sometan al Derecho es pueril. Los sindicatos, creados y crecidos en la clandestinidad, con un credo al par que una liturgia antiliberal, antidemocrática o antiintervencionista (siempre que no sean ellos los que intervengan), reacios a tener contactos con el Estado, si no es para derribarlo o reemplazarlo, y aun con la sociedad, si no es para conformarla o esculpirla a su manera; a este Sindicato ácrata, insolidarista con los hombres y con los otros grupos, que pone en marcha métodos de coacción más duros que los del Estado, que lleva a la ruina a las empresas si no aceptan sus imposiciones, a este tipo de Sindicato, repetimos, pretender vencerle

con los métodos inermes de un Estado de Derecho beatífico, cortés y meliflúo, parece tarea más que vana, banal (25).

Sin embargo, los inventores de aquellos movimientos sindicales no eran, como algunos tratan de hacerles aparecer, monstruos cuasi apocalípticos. Podría verse en muchos de esos fundadores que llevaban a cabo fundaciones para ellos piadosas, sentimientos un poco teresianos, aunque la "mística" sindical se mezclara con un espíritu aventurero.

Por ello, junto a legendarios testimonios de fe en los hombres y en una fraternidad sencilla, cálida y sincera, se dan muestras de resentimiento social. Especie de vestales de un culto impío a un irresistible e irrefrenable poder social, muchos sindicalistas de acción no son seres anormales ni tipos lombrosianos, sino hombres como nosotros, con cierta fineza moral, con inquietudes, espíritu y sensibilidad bien equilibrada, con una enorme dosis de fraternidad y caridad activas, pero a quienes el egoísmo de ciegos puritanistas empuja fuera de la Ley. Verdad es que el Sindicato que constitutiva y fisiológicamente se coloca al margen de la Ley es muy difícil hacerle entender que ha de obrar conforme a los límites morales y sociales de un Estado de Derecho, pero todo en este mundo puede intentarse. Será como la gran aventura cósmica de nuestro siglo, lanzando al espacio interplanetario de lo social un pequeño satélite artificial.

V. El Estado de Derecho, como abuso de derecho.—

Una gran aventura cósmica, en lo social, será, en efecto, pedir que los Sindicatos cumplan las leyes reguladoras del trabajo, igual que lo efectúan las administraciones públicas, pero no menos aventurado es pedir que también la Ley se racionalice y sirva, no se sirva, del Estado de Derecho. Porque, en verdad, muchas veces hay que temer, y no por el vacío jurídico adonde se lanza nuestro pequeño satélite dialéctico, ni por la falta de gravitación nuclear. Se puede sobrepasar la estratósfera jurídica sin dejar de apreciar el contacto con el Derecho. Si, con ese Derecho, tan tupido, que frecuentemente no sólo ata los más minúsculos cabos, sino que sume al individuo en una supercoactividad o coactividad ultracualificada. ¿Bastaría aplicar a las leyes laborales, y no como panegírico, el viejo tópico de "leyes pluscuamperfectas"? Una gran mayoría de sus preceptos se cumplen a rajatabla. Algunos cobran eficacia por su propio y concreto objetivo; otros, los más, actúan por influjo del mecanismo

(25) Creemos, no obstante, que se puede intentar convencerles de corregir sus excesos o, de igual manera que a ciertos dipsómanos y empedernidos fumadores, someterles a un plan. Uno de los elementos del plan podría ser el Estado de Derecho Sindical.

sancionador (amenazas de actas de infracción y liquidación de las Inspecciones de Trabajo), y otros, por último, cobran plena vigencia gracias a un híbrido sistema accionador (demandas privadas y demandas **ex officio**, que hubieran emocionado y conmocionado a los inventores de las **legis acciones**. El Derecho y su realización no es, en el mundo laboral, el gran problema que viera Ihering, ni tampoco le corresponde esa caricaturización del Derecho Administrativo en la fórmula de Payá-Royo Villanova de "absolutismo legislativo templado por la inobservancia". El lado malo del Derecho Laboral es todo lo contrario: que contra el rigor y vigor de determinadas normas no prevalece precisamente el **desuso**, ni tampoco se entrevé posibilidad de **práctica en contrario**. El Estado de Derecho, entonces, se hipertrofia y momifica; el leguleyismo destruye vitales impulsos sociológicos en las relaciones humanas. Estas, encorsetadas dentro de una forzosidad **ad pedem literam**, sin esperanzas de un hábito espiritual que las vivifique, quedan como adormecidas en un sueño invernal infinito y sin primaveras. Semejante necrosis de sensibilidad jurídica, recubierta de una dura certeza de legalidad que no deja aflorar la justicia, casi nunca es ignorada por el jurista, sino más bien por el político (26). El vendaje ocular se le pone éste para no contemplar los efectos reales de la Ley. La política que no tiene entrañas, la política descordializada, la política patológicamente dura, borra los caminos de la auténtica política social. Hay un "abuso de poder" que igualmente se puede tipificar, en ciertos casos, como "abuso de derecho". El "cúmplase lo dispuesto" recuerda el dramático movimiento digital de los emperadores romanos en el circo. Sólo que aquí el sacrificado no es un pobre atleta, sino toda la economía de un país o unas incipientes relaciones humanas que trataban de perfilarse en la macrosociología, dentro del sentido técnico de las **human relations**. Si una comedia española batió en su tiempo el **record** de representaciones teatrales con el título de **La mala ley**, imagínense a cuántas disposiciones reguladoras del trabajo no cabría aplicarles tamaña calificación. Hay normas que, en efecto, aun sin proponérselo los autores, levantan verdaderas murallas infranqueables al cordial nexo entre los factores de la producción.

Ante esas leyes, el Profesor que os habla es algo más que simple espectador y menos que jurado que ha de calificar

(26) Pregúntase Jellinek, en estudio publicado en España en 1951, qué es lo que sucede si la ley es injusta y arbitraria, citando como ejemplo fijaciones de precios (lo mismo podría decirse de salarios) que obliguen a una empresa a trabajar con pérdida; "entonces la teoría del Derecho Natural alemana, remozada en su interpretación desde 1945, considera tales leyes como no obligatorias".

los hechos (27). El más puro academicismo está funcionalmente cargado de politicidad en el sentido más noble de la palabra (28). No es la alta política, ni si queréis la gran historia del Derecho del Trabajo, lo que el Académico tiene que estudiar; pero menos debe limitarse a la pequeña historia del trabajo o a la baja política de una administración laboral, sino a algo muy distinto. Debe intervenir científicamente, pero sin agnosticismos; con visión patriótica, pero no fanática; con espíritu nacional, no de secta, grupo o facción, para difundir el sentido o, como dicen los alemanes, el pensamiento del Derecho Laboral. No es, ni puede aspirar a ser, el gran planeador de la política de trabajo; menos todavía, asesorar oficialmente al Gobierno a modo de "preceptor del Delfín". La Real Academia de Jurisprudencia y Legislación no crea directamente normas, pero contribuye a formar a quienes las dictan o aplican. Esa tarea formativa tiene un valor extraordinario para el Derecho Español.

Por ello, nosotros, como modestos Profesores, ascendidos a la categoría de Académicos, debemos operar con una doble objetividad, con un espíritu de observación más imparcial si cabe. Ello no obsta para que podamos y debamos señalar los resultados de nuestras observaciones.

Si el respeto a la Ley resulta más externo y formulario que sincero, no hay Estado de Derecho que valga. No es sólo un ordenamiento escrito lo que la autoridad decida por vía general que sea Derecho, lo que sustancial y efectivamente se hace acreedor a un respeto normativo-moral. Podrán materialmente tener vigencia unas normas que espiritualmente estén incursas en antijuridicidad manifiesta. No sólo por posibles ingredientes de injusticia que contengan o por los propósitos extrajurídicos con que fueron promulgadas o por su inadecuación con las exigencias sociológicas o por el olvido de sus reales efectos económicos ofrecen una juridicidad debilitada. Algunas veces, la **mens legislatoris**, sinceramente, pretende convertirse en una fecunda **mens juris**, buscando un ideal justiniano, aristotélico o stammleriano

(27) En terminología diplomática diríamos que es un "observador" que representa al Derecho con voz, pero sin voto, en ese gran Congreso, constante e invisible del Trabajo. De las relaciones de las empresas con los trabajadores y de los actos de intervención pública o intervención colectiva en esas relaciones, él debe tomar nota exacta para hacer su completo informe. Y aquí reside su "gran función", porque su actividad no puede limitarse a ser puramente informativa, sino también formativa.

(28) También el jurista puede ofrecer una especie de Estado de Derecho científico, "sin ningún tinte y con arreglo a la verdad", completándolo con investigaciones de tipo ideológico histórico "o con propósito de acercarse a una situación de Derecho ideal". Walter Jellinek ("Alemania como Estado de Derecho", en el número 6 de la Rev. de Administración Pública, página 347).

de justicia, pero sin lograrlo, y es porque en la mayor parte de los casos se olvida que existe también un **Derecho del Trabajo Natural**. El Estado de Derecho, si técnicamente exige el respeto a la Ley, metafísica y políticamente implica la reducción del dualismo Derecho Natural-Derecho Positivo; legalidad y bienestar o, si queréis, positividad y bien común. El Estado de Derecho para el gobernante y los funcionarios es como la asepsia en las intervenciones quirúrgicas. Desde las técnicas operatorias más complejas hasta las sencillas curas no pueden prescindir de ella. Nada se pierde tampoco porque se pasteurice la acción administrativa. Pedir a los funcionarios que sirven a las órdenes de X que respeten y apliquen rectamente las órdenes por X promulgadas no parece que es pedir gran cosa, aunque ya es bastante. Pero si aquellas leyes son injustas en su totalidad o en algunos de sus preceptos, y más todavía si las órdenes que las desarrollan ofrecen más graves imputaciones, habrá que enviar unas u otras a un lazareto legislativo. Estado de Derecho, repetimos una vez más, no es siempre absolutismo legislativo: el **dura lex sed lex** se racionaliza a través de la diferencia que existe entre Ley, Derecho y Justicia.

VI. Caracteres de la juridicidad del Derecho Laboral.—

Si la teoría y la vital experiencia del Estado de Derecho, aparte de su sentido dialéctico político, significan en su instrumentación u objetivación normativista, un acendrado respeto a la Ley, tienen ambas (como hipótesis y como experimento) una proyección insospechada en Derecho del Trabajo. Al escribir una monografía sobre el concepto, sustantividad y relaciones de ésta con las restantes disciplinas jurídicas, ya sugerimos ciertas ideas acerca de ello. El respeto a la norma en la regulación del trabajo es lo que convierte una actividad económica en relación jurídica y unas vinculaciones interindividuales o intergrupales en materia de Derecho. Si no se respetase éste, si quedara reducido a puras promulgaciones en el papel o a estériles cláusulas de incumplidos contratos, el ordenamiento laboral, como cualquier otro ordenamiento, no tendría razón de ser. No queremos decir con ello que en el mundo laboral no se den también algunos casos de disposiciones que nacen ya casi fosilizadas y en las que el fantasma de una inmaterializable derogación social ahuyenta el totalitarismo legal del artículo 5º del Código Civil, pues, sin ser expresamente sustituidas o tácitamente abrogadas, prevalecen contra ellas desusos y contrarias prácticas. Pero esto es la excepción, porque normalmente si una disposición falla, pronto se cambia por otra. Amén de que, como ya indicáramos, hay otras que, aun fracasando en sus propósitos, se mantienen en vigor, frente a clásicos intentos abrogatorios.

Frecuentemente se recuerda la Sentencia de 30 de agosto de 1924, que equipara a la derogación expresa la derogación tácita que el Derecho antiguo llama abrogación. Pero cuando nosotros aludíamos antes a la imagen fantasmagórica de una imperceptible derogación social, tratamos más bien de hacer referencia a un acto consuetudinario tácito, intermedio entre un referéndum flúido y unas indeterminables abstenciones, tanto del poder público como de los particulares.

Las leyes laborales ofrecen, después de todo, una naturaleza jurídica idéntica a las otras leyes, si bien algunas de las características que éstas ofrecen, tanto de las que confluyen en la pirámide kelseniana de la legalidad como de las que llamaríamos concreciones de política normativa, presentan diversas variantes al proyectarse al campo laboral. En efecto, parece indiscutible que el principio de generalidad queda cualitativamente modificado por el **status professionis**, en el sentido de que las leyes laborales no se aplican a todos los ciudadanos, sino que es la adscripción de ciertas personas a un oficio el hecho determinante de la aplicación de ciertas normas.

Se dirá que el problema no es exclusivo del Derecho Laboral, que en el civil existe la foralidad y que en Derecho Administrativo, pese a la vigencia de una Ley General de Funcionarios, aun dentro de un mismo Ministerio, existen los más diversos Cuerpos con su propio estatuto. Pero así como la foralidad civil y el estatuto específico de funcionarios es una excepción, en Derecho Laboral la reglamentación particularizada constituye la regla.

Asimismo, otros principios generales, el de igualdad ante la Ley y el de jerarquía o verticalidad de normas que garantizan, respectivamente, los artículos 3º y 17 del Fuero de los Españoles, se nos ofrecen cualitativamente modificados o matizados por el **principio de favor** o **pro operario**. Esta variante hace que las leyes reguladoras del trabajo no sean iguales para todos, sino más beneficiosas para el trabajador y que existiendo pluralidad de disposiciones sobre el mismo objeto prevalezca la que sea para él más favorable, aunque resulte la más subalterna o de inferior rango normativo. Incluso la ley procesal laboral se desviste de su igualdad formal, imponiendo al Juez un trato de favor **pro operario**, convirtiéndole a veces incluso en asesor de una de las partes e impidiendo que autorice transacciones lesivas al trabajo.

En lo que se refiere al derecho material, quizás fuimos nosotros los primeros quienes lo sistematizamos en España, al menos con la mayor ambición y con los mayores afanes metódicos, aunque en verdad dentro de la teoría de las fuentes del Derecho del Trabajo en el Derecho Comparado ya tuviera no-

table predicamento. Asimismo algunos ensayos de laboristas españoles habían valorado sus efectos técnicos jurídicos, entre ellos un estudio de José Pérez Serrano, pues por lo que a la dogmática del Derecho Positivo se refiere, ya desde la L. C. T. de 1931 aquel principio venía produciendo sus efectos. El artículo 9º de la citada Ley lo recogía expresamente, aunque no tan literalmente como en ciertos proyectos de codificación laboral. El principio relativizador de inacumulabilidad de beneficios, al menos por lo que al contrato como fuente normativa afecta, también aparecía implícita y explícitamente en el artículo 10º de dicha Ley (29).

El Derecho Laboral adjetivo o Derecho Procesal Laboral, lo mismo que el Derecho Laboral sustantivo, acusa en su entramado regulador, en su vertebración legal y en su espíritu, la impronta de ese principio **pro operario**. Entre las últimas exteriorizaciones de signo oficial o semioficial, se cuenta uno de los anteproyectos de Código del Trabajo que lo menciona literalmente en una de las bases, incluso desglosándolo en dos, que designa como "principio tuitivo" y "principio de respeto a la condición más beneficiosa" (30).

También en un anteproyecto de Código Laboral que oficiosamente ha circulado por sindicatos y por el Departamento del ramo a comienzos de 1957, se inserta textualmente el principio de favor como "respeto a derechos adquiridos...". "Cuan-

(29) De algunos de estos extremos tuvimos oportunidad de hacernos eco en ensayo publicado acerca de la naturaleza jurídica de las Bases de Trabajo como exteriorizadoras de formas o modalidades de potestad reglamentaria, en los números de mayo y junio de 1936 de la "Revista de Derecho Público". La publicación que con tanto acierto fundara y dirigiera Nicolás Pérez Serrano. Dichos números fueron los últimos de aquella Revista, que pudo haber sido el gran órgano condensador y defensor de la teoría del Estado de Derecho; pero la guerra acabó con aquella publicación, en parte sustituida por una Revista oficial cual la de Estudios Políticos, que con acierto fundara Alfonso García Valdecasas. En reciente número de ésta aparece una cierta interesante aportación sobre la Teoría del Estado y el Estado de Derecho, casi como si éste constituyera una concepción excesivamente jurídica y positivista de aquél.

Aprovechemos este dato bibliográfico para insistir en que ni el Estado de Derecho es una teoría jurídica del Estado ni nosotros tampoco deseáramos que se viese en este discurso un mero propósito de ofrecer una teoría laboral formalista del Estado de Derecho; pretendemos llegar por un lado a más y por otro a menos. De momento, nos limitamos a llamar la atención sobre el impacto insospechado que la doctrina del principio de favor puede ocasionar en la teoría del Estado de Derecho.

(30) En nuestra comunicación al Primer Congreso Internacional de Derecho Social, celebrado en Brasil, inserta en los números 4 y 5 de la "Revista de Derecho del Trabajo", recogimos el significado formal de aquellas bases. Sobre posibles exageraciones de tales principios, cfr. Pérez Leñero.

do examinados en su conjunto resulten más favorables". A nuestro juicio, todas estas formulaciones de mantenimiento de derechos adquiridos se subsumen dentro del principio de favor, concebido como síntesis interpretativa, lo mismo ante una norma aislada que ante un conjunto de normas (31).

VII. Coactividad empírica de las normas laborales.—

Aquellas variantes cualitativas de la ley, con ser todas fundamentales, no resaltan, sin embargo, el tema que a nosotros ocupa, como la que pudiéramos llamar variante cuantitativa del principio de **obligatoriedad**. Las leyes laborales, enfocadas desde este ángulo, parece que son más leyes que las otras leyes. De ellas no cabe hoy decir, como de algunas Leyes de Indias: "se acatan, pero no se cumplen". Las actuales las calificamos de leyes pluscuamperfectas, porque tienen una vigencia más densa y porque alcanzan una coactividad intrínseca y extrínsecamente cualificada. Ofrecen casi todas una condensación técnica de **vis normativa** que preserva de su incumplimiento. Por un lado, tienen análogos efectos prácticos a los de las leyes fiscales, con todo el peso y toda la fuerza de una implacable presión económica, que no permite evasión, remoción o traslación alguna. Por otra parte, hay en ellas alarde de casi una mayor presión social que las costumbres agrarias o los usos mercantiles. Como en las leyes tributarias, existen órganos administrativos especializados que están expresa y específicamente encargados de vigilar e investigar su vigencia. Como en las normas consuetudinarias

(31) Acerca de este último y concreto extremo, tampoco vamos a insistir, por haber igualmente expuesto con anterioridad nuestro parecer en un número extraordinario de la "Revista de la Facultad de Derecho" dedicado a Gascón y Marín; allí referíamos nuestro criterio sobre el que pudiéramos llamar **principio de favor formal y material relativizado**, es decir, adscrito a la teoría que la doctrina italiana llama del **conglobamento** y la doctrina española (científica y legal) conoce como interpretación de conjunto.

Sin embargo, pese a que la doctrina haya sido y continúe siendo suficientemente clara e indudable, tanto en la exposición de tesis en los Tratados, en los comentarios al referido artículo 9° de la L. C. T. (texto refundido de 1944), en los estudios y comunicaciones en Revistas o Anales de Congresos, así como en su conformación jurisprudencial, el citado anteproyecto de 1957, en sus artículos 9° y 10° insinúa doctrina interpretativa que casi resucita la "tesis de la acumulación", esto es lo que la doctrina italiana llamaría **teoría del cúmulo**. Consideramos que semejante, oscura y peligrosa directriz doctrinal, sí que es en extremo dañina para la teoría del Estado de Derecho y a veces para el reinado de la justicia.

Otra variante cualitativa de la Ley que tiene gran importancia en el orden laboral es el principio de irrenunciabilidad de derechos. Los beneficios de orden económico, jurídico o político que las Leyes de Trabajo reconozcan a los trabajadores son irrenunciables. He aquí otro dato formal más para resaltar el significado particularista de la Ley laboral.

aflora cierto grado de espontáneo acatamiento, al menos por parte de uno de los sujetos de la relación jurídica. Pero este espontaneísmo jurídico así como el otro más metafísico y que algunos llaman derecho intuitivo, quizás se exagere demasiado en lo laboral.

Que exista "presión social", es decir que el ambiente de una comunidad local o nacional, sin necesidad de coacciones político-burocráticas y sin ponerse en juego acciones judiciales por privadas iniciativas, sea propicio a respetar o a hacer que se cumpla lo por una ley mandado, no equivale a que tales normas sean una especie de plebiscito de todos los días ni el fiel reflejo del "espíritu del pueblo", ni menos todavía inequívocos trasplantes de un Derecho Natural Laboral.

Que este último existe, no cabe duda. Igual que hay un Derecho Internacional natural, o un Derecho Municipal natural, o un **jus naturalis** del Comercio y la Navegación, lo hay del Trabajo. El Derecho Natural es como el alma o por lo menos la conciencia de todas las ramas del Derecho. Pero cuando decimos que ciertas normas laborales tienen **per se** concreta vigencia y rigen espontáneamente en la sociedad, aun sin el influjo de autoridades gubernativas o de no menos coercitiva influencia sindical, no equivale a proclamar que hayan surgido espontáneamente y que sean dignas de hacerse acreedoras a su "natural" vigencia. Tales normas revelan en determinados casos origen más o menos bastardo, poco espontáneo y bastante reflexivo; a veces nacen por la acción no siempre pacífica ni natural de ciertos grupos.

Las normas que prohíben el trabajo en domingo, por ejemplo, nos ofrecen a lo largo de su historia pruebas irrefutables. Ostensibles materiales presiones se coligan con refinadas tendencias espirituales; añejas tradiciones legales se entrecruzan con modernos acuerdos internacionales. La naturaleza humana, para alcanzar su plenitud, parece no sólo exigir un **mínimum** de reposo físico diario, sino pleno relax psíquico con ciertas intermitencias. El cumplimiento de los deberes religiosos del domingo aconsejó a nuestros monarcas del siglo de oro a dispensar a los indios de América incluso del trabajo de la tarde del sábado. Sin embargo en nuestros días el cierre dominical de comercios y fábricas fue más obra de disposiciones estatales y, sobre todo, de pactos intersindicales que espontánea fe en las predicaciones ecuménicas de León XIII o que la rígida secuencia de los libros azules puritanos o fervido acatamiento a las encíclicas posteriores a la **Rerum Novarum**. No es que con ello queramos dudar de la sincera religiosidad de muchos empresarios. En España, por ejemplo, eran legión los que, antes y después de 1904, muy contrariadamente, hicieran trabajar a sus

operarios en domingo; pero es que a veces las circunstancias económicas de su empresa no les permitía soportar los agobios de una competencia desleal por los establecimientos o factorías que no practicasen aquellos descansos.

Así, el derecho al respeto de las festividades, aunque tenga algo de natural (religiosa y biológicamente), aunque rigiera plenamente en las conciencias individuales de los empresarios, aunque se proclamara como principio internacional, requería una vigencia colectivizada o estatizada, o lo que es igual había menester de un pacto colectivo intersindical o una ley dictada por el Estado, o bien ambas cosas, como en 1904 se preveía. Pues bien, aquellos pactos no siempre fueron fruto de negociación pacífica, aunque una vez aprobado el pacto o suficientemente conocida la disposición general, sus preceptos adquieren fuerza social aun sin necesidad de la coerción del Estado o del Sindicato. El ejemplo podría extenderse al de los otros descansos: anual, nocturno, maternidad, etc. Otro tanto cabría decir de los permisos, de las excedencias, de la jornada máxima o del salario mínimo, del aprendizaje, de los ascensos, de las promociones y traslados, del empleo y del despido. La acción social, manifestada a veces en forma de coacciones violentas, desnaturalizaba lo que parecía una medida racional, que, a la larga, a todos iba a favorecer, incluso a los más obstinados adversarios, que luego se convertirían en sus más ardientes defensores.

Las leyes laborales adquieren así un coeficiente de coactividad o efectividad que muchas veces no alcanzan otras disposiciones. En algunos aspectos, ni siquiera podrían parangonárselos ciertos estatutos de funcionarios hipernodrizados por meticulosos recursos de agravios, ni tampoco las leyes fiscales, pese a estar su observancia encomendada a los más expertos, sagaces y celosos Inspectores. Yo no quiero significar con esto último que los Inspectores de Trabajo sean inferiores en experiencia, astucia sagacidad o celo. Para girar diferencias de cotización o para levantar actas de desafiliación a los regímenes de Seguridad Social, implantados en estos últimos años en nuestra Patria, los Inspectores de Trabajo (¡que se lo pregunten a los empresarios!) vienen revelando, si no mayor, sí análoga eficiencia a los Inspectores del Fisco. Mas para la aplicación de la casi totalidad de los preceptos laborales, al menos durante sus primeros momentos, fue preciso una intensa acción de aquellos Inspectores, cual si fueran su ángel custodio, su elemento difusor y adoctrinador, al par que órgano de policía, y hoy prácticamente no es indispensable desplegar tanta actividad. Pero la Inspección del Trabajo sigue siendo necesaria e incluso se internacionaliza. La acción y los informes de la Oficina Internacional del Trabajo son aleccionadores.

Sin embargo, a veces puede que parezca que esas leyes estuvieran dotadas como de un **robot** invisible, un dispositivo de automatización o servomecanismo regulador que denunciara y corrigiera por sí posibles deficiencias.

¡Qué lejanos parecen los tiempos en que algunos industriales británicos casi esgrimían un derecho de insurrección contra el intento de vigilar sus fábricas para impedir que en ellas se ocuparan niños! Más lejanas aún suenan aquellas bárbaras amenazas de defenestración proferidas contra nuestros primitivos Inspectores laborales.

Algunas de aquellas leyes, repetíamos, tienen una efectividad práctica, bien por su propio sentido ético-social, bien por su agobiante justificación circunstancial, bien por responder a ideales perennes de convivencia humana. Pero todas, aun las más graves, presuponen en sí un sustancial respeto por la norma. Moralmente, con menor violencia psicológica que otras disposiciones (no olvidemos que todo precepto, aun el más bondadoso, entraña cierto traumatismo en las conductas de los hombres). Materialmente, las normas laborales suelen respetarse también en un grado bastante más elevado que cualquiera otra disposición. Por ello no acertamos a comprender cómo en nuestro país, donde tanto se investigara sobre el efectivismo de la ley y que nuestra tradición jurídica ofreciera atisbos de las más modernas concepciones sobre autolimitación (espinas dorsales de la teoría del Estado de Derecho), no se viera en los últimos tiempos toda la enorme fuerza jurídica del que a veces despreciativamente se ha considerado el menos jurídico de los derechos. El Derecho Laboral, por sus puros efectos normativos, que alcanzan hoy en día a sectores tan extensos de la sociedad, aporta una dimensión notable al Estado de Derecho, pero no sólo en cuanto obediencia civil o cívica de las normas, sino también en su acatamiento administrativo. La Administración Pública en la esfera laboral, aun en aquellos casos que opera con la máxima discrecionalidad, queda vinculada por el esquema político y jurídico del Estado de Derecho en mayor proporción, si cabe, que en una concesión de aguas o en una licencia de importación. El respeto a los derechos de los trabajadores liga formal, ética y sociológicamente a la Administración en grado superior que la vinculan los posibles usuarios de aguas en la que llamaríamos en hipótesis comunidad de regantes y, desde luego, muchísimo más que la consideración a los posibles derechos de importación, de la que en imagen no menos hipotética llamaríamos comunidad de importadores. Ni los sindicatos de riegos ni las Cámaras de Comercio imponen a la Administración la inquebrantable observancia de la ley que cualquier forma de asociación, laboral; desde la más amorfa, que opera casi en la clandestinidad, hasta la que eleva la profesión a Corporación de Derecho Público, y

quizás más todavía aquella que ésta, suscitan en las autoridades del Ministerio del Trabajo una resuelta inclinación a cumplir la ley laboral.

¿Quiere ello decir que los instrumentos más perfeccionados para garantizar la vigencia del Estado de Derecho, es decir, el respeto a la Ley por la Administración, sean inoperantes para Ministros, Directores o Delegados de Trabajo? En modo alguno, y por ello vamos a referirnos, aunque sea levemente, a algunos de aquellos mecanismos tradicionales.

Dentro de las garantías jurídicas que tienden a hacer efectivo el Estado de Derecho, hay dos que sobresalen, como el procedimiento administrativo y la justicia administrativa (32). Ambos veremos tienen grandes perspectivas en lo laboral, y de ellos hemos de ocuparnos seguidamente, pero no sin antes insistir en el impacto que formal y materialmente ofrecen.

El dualismo stammleriano (Economía y Derecho) cobra aquí cumplida vigencia. Pero esa "Escuela de Derecho Social" que fundara Stammler a fines de siglo y que según Hesse influye en el behaviorismo de Veblen y en el institucionalismo de Commons, casi tanto como las concepciones de Diehl, puede conducirnos a exageradas posiciones. Ni la Economía es toda ella pura materia, ni el Derecho pura forma, ni éste mero revestimiento de aquella ni la economía a su vez sustancia exclusiva del primero.

Cierto que el Derecho como técnica ha de ser predominantemente formal y en este sentido el Derecho del Trabajo no puede constituir una excepción. Precisamente uno de nuestros compañeros más estimados en la disciplina que profesamos ha venido dedicando una gran parte de sus afanes entusiastas e inteligentes a demostrar el valor de la forma en el contrato de trabajo y en otras instituciones del Derecho Laboral.

El legislador, por su parte, ha testimoniado bien patentemente su aprecio a la forma en el artículo 3 del Decreto de 26 de octubre de 1956, al modificar la Ley que rige aquel contrato, exigiendo a las empresas, para proceder al despido, la **notificación en forma y por escrito.**

Pero el Derecho, a su vez, y como el "institucionalismo americano" proclama, influye en la economía (33); así, por ejem-

(32) Para algunos autores, esta última es el compendio y resumen del Estado de Derecho. Este, para Jellinek, "significa, ante todo, Estado judicial" (op. citada, página 349), si bien considere que realmente son tres las exigencias para que aquél exista: "Imperio de las leyes, existencia de derechos fundamentales frente al Estado, protección de esos derechos por Tribunales independientes".

(33) Es curioso que haya sido Commons (uno de los laboristas que alcanzaron mayor prestigio en EE. UU.) quien más insistentemente proclamara los influjos del Derecho en la Economía.

plo, unas disposiciones sobre salarios, independientemente del efecto económico impacto y derivado, repercuten psicológicamente en los no obligados a cumplirlas, y así la teoría económica ha de comprender no sólo los efectos que llamaríamos casi físicos o cuantitativos, sino también psicológicos, ya que los sujetos económicos (compradores o vendedores, productores o consumidores) vienen afectados por toda una serie de complejos psíquicos que materialmente estudiara Neumann (el hombre que en nota necrológica equiparara no hace mucho un diario madrileño vespertino, por lo que a la Economía se refiere, al nombre de Newton en la ciencia física), y que se sistematizan en la "teoría de los juegos" (34).

No queremos con esto insinuar tampoco que las leyes laborales sean simples leyes políticas (toda ley en cierto modo lo es); es decir, no tratamos de subrayar que tengan un contenido y unas consecuencias supra o extraeconómicas. ¿Cómo puede dudarse de sus conexiones con los costes, así como con la distribución de beneficios? Pero, además, la mayoría de las leyes laborales, fuera de sus efectos directos a corto y a largo plazo, producen también inmediatas repercusiones macroeconómicas. A veces, incluso, tienen un fin y una motivación macroeconómica.

Las leyes laborales, aun las que revisten un aspecto más formalista y un substratum aparentemente menos económico, producen casi siempre derivaciones patrimoniales que pueden clasificarse y sistematizarse científicamente. Aparte de que, en la mayoría de los casos, influyan también en los precios, y en porcentaje considerable.

Esto muchas veces se olvida. Teóricamente, y no obstante los denodados esfuerzos de Torres en España y Deveali en la Argentina, no se ha producido todavía un movimiento científico que sistematice plenamente las investigaciones sobre la influencia económica de la legislación laboral, al menos en el grado y medida que, por ejemplo, se llevó a cabo en la sistemática científica de la Hacienda Pública. Hoy en día tiene tanta o mayor importancia que el estudio de las repercusiones económicas de un sistema fiscal o de unas medidas tributarias, el de un régimen de salarios o el de la incidencia de costes y prestaciones de seguridad social. El connubio de técnicas económicas y financieras con técnicas jurídicas y sociológicas puede acrecer

(34) **Newmann y Morgenstern**, al llevar la teoría de los juegos a las técnicas de los economistas, subliman, en efecto, aquellos factores o procesos mixtos de fórmulas matemáticas y psicogramas. Ahora bien, cuando nosotros empleamos aquí el término psicológico, lo hacemos en un grado metafísicamente más denso, casi equivalente a político.

la investigación tan necesaria de estos aspectos de la vida real del derecho.

Pueden ellas desvanecer el misterio de algunas normas laborales que, pronosticadas económicamente como inaplicables o con apenas probabilidades de viabilidad, sin embargo continúan rigiendo. Es como si un biólogo se quedara perplejo ante la supervivencia de un embrión o célula en un protoplasma hostil. Esto nos fuerza a pregonar la vigencia de normas laborales **au déla de l'économie** y, desde luego, nos impulsa a que empecemos a sospechar (o al menos, si no reticentemente, a formularnos como una duda metódica cartesiana) si no habrá cierta patología en algunas derivaciones del Estado de Derecho Laboral. No empleamos el término derivaciones como eufemismo de desviaciones o exageraciones, ni tampoco como actitud de resignación económica, en el sentido de que ciertas medidas de protección social del trabajo "cuestan caras", pero es preciso soportarlas como evitación de mayores males. En este sentido, la teoría del Estado de Derecho Laboral casi nos conduciría a la injusticia terapéutica de Goethe. Su gran frase, tan explotada por unos y otros, "prefiero la injusticia al desorden", tiene aquí un profundo sentido relativista de mal menor. Son, sin duda, las luminarias del gran principio de la relatividad llevadas al campo del Derecho, el cual no siempre puede aplicarse en términos absolutos, pues a veces hay que indagar qué es lo más conveniente en cada caso al bien común, si ciertos pequeños desórdenes o grandes injusticias, si ciertas concesiones a un bienaventurado "estado de necesidad" o, por el contrario, el aséptico respeto a la norma, al que acompaña un álgido malestar social, generado por espontáneos descontentos o graves perturbaciones financieras, que pueden ocasionar daños irreparables a una Sociedad.

No es que con esto tratemos de legalizar posibles conatos de "pronunciamientos" por jefes de empresas o dirigentes sindicales, ni menos aún conmover con una apelación al interés nacional, el espíritu de quienes más firme o arraigada deben sostener la idea del Estado de Derecho. La **raison d'Etat** no es propia de nuestro tiempo (al menos en ciertas zonas del mundo en que vivimos), pero tampoco cabe sustituirla por un pudoroso "interés social" ni menos por un encubierto interés económico.

Ambos se deben analizar e investigar cuidadosamente desde todos los puntos de vista, ético, político, etc. Sólo cuando efectivamente tengan una trascendencia vital y decisiva, podrán esgrimirse aquellos intereses sociales y económicos frente al Derecho. Insistimos en que para ello deben ser cuidadosa, escrupulosamente investigados todos, absolutamente todos, los efec-

tos de las leyes. No sólo los de antemano previstos, sino los que ofrezca la realidad objetiva a corto y a largo plazo.

Si el Estado de Derecho significa respeto a la ley y hay una ley que protege la estabilidad económica y otra que propugna la elevación del nivel de vida del trabajador, quienes tengan a su cargo la aplicación de ambas leyes, aunque sean autoridades distintas, habrán necesariamente de coordinarse. Lo que no puede hacer cualquiera de entrambas autoridades es actuar unilateralmente con el pretexto de limitarse a cumplir lo que aquella ley manda. Estado de Derecho no es sólo que la autoridad cumpla ciega, formularia o externamente lo reglado, ni manifestar una posición abstencionista, sino vigilar, cuidar sinceramente la aplicación de las normas y sus desviaciones. Las autoridades y los Magistrados, diríamos parodiando a Saavedra Fajardo, son un poco los ojos y los oídos de la ley; son también su conciencia y su raciocinio. Deben retener lo que de la ley ven o escuchan, para obrar consecuentemente y, sobre todo, con plena autenticidad.

Si pedimos al trabajador fidelidad, obediencia y diligencia, como tres virtudes cardinales que al mismo incumben en la relación laboral, virtudes jurídicamente esculpidas o corporeizadas en tres deberes plenamente tipificados por la L. C. T., otro tanto, por lo menos, podemos pedir a las autoridades. Estas deben olvidarse siempre de una excesiva autoestimación de un diríamos narcisismo político y, por el contrario, ha de contemplarse en el espejo del Derecho y verse no como dueña, sino como servidora de la comunidad. Aunque aquélla idealice su imagen con todo género de perfecciones y las proclame como inmaculables a través de inmoderadas propagandas, el Fuero del Trabajo y el Fuero de los Españoles suponen otra cosa. Además, también en su "fuero interno", en la intimidad de su alma y de su corazón, todas las autoridades y funcionarios de trabajo se sienten un poco como los obreros del Derecho, son los auténticos, operarios jurídicos especializados, son en su gran parte los "productores del Derecho Laboral".

Si por participar aquéllos decisivamente en su elaboración, hemos calificado a éste de "Derecho burocrático", es decir, de génesis esencialmente gubernativo-burocrática, no lo hicimos despreciativamente, ni siquiera para apuntar un rasgo de **publicación** al par que **desocialización** o **desespiritualización**, sino para acentuar la enorme responsabilidad (ante Dios y ante la Historia, pero también ante el propio Derecho) que por aquel fenómeno asumían. El funcionario en gran parte es el **gestador** del Derecho Laboral y por ende no se puede pretender crearlo y aplicarlo sin empezar por sujetarse a unas ciertas normas. Esta idea intuitiva, y hasta infantil si se quiere, es la piedra

angular del Estado de Derecho, el cual cuenta para sostenerse con toda una serie de medios que técnicamente se conocen como "garantías jurídicas": Veamos la eficacia de ellas en el Derecho Laboral.

VIII. **Las garantías jurídicas o medios técnicos para asegurar el Estado de Derecho.**—Independientemente de las garantías político-sociales e internacionales citadas, y a las que después volveremos a aludir, el Estado de Derecho Laboral puede estar protegido por las tres clases de tradicionales garantías técnico-jurídicas: **a)** la constitucionalidad de las leyes; **b)** la jurisdicción contencioso-administrativa; **c)** el procedimiento en la llamada vía gubernativa.

a) En los regímenes constitucionales en donde existe un Tribunal especial encargado de velar por el cumplimiento de la Constitución, pueden, en efecto, ser eficaces los recursos de inconstitucionalidad para garantizar lo que con cierta redundancia llamaríamos "legalidad de la ley" o **Estado de Derecho del Derecho**, es decir, que la ley no sea contraria ni a los principios esenciales de todo ordenamiento jurídico ni tampoco a los principios dogmáticos u orgánicos del Código Político que en cada país rige. Si las Constituciones europeas, a partir de la de Weimar, y las americanas después de la de Querétaro, han venido confiriendo cierta atención a los derechos sociales o laborales, un recurso de inconstitucionalidad puede en ciertos casos ser medida evidentemente útil para asegurar no sólo el respeto a la legalidad, sino a la superlegalidad o legalidad condensada (35). Pero, además, cabe conseguir que la justicia constitu-

(35) Entre las experiencias últimas, ver, por ejemplo, las del Tribunal Constitucional Italiano, de reciente creación. En el "Bol. della Scuola di perfezionamento in Diritto del Lavoro", de la Universidad de Trieste (número 7, marzo de 1957) se recogen diversas decisiones de dicho Tribunal sobre infracciones de Derecho Constitucional Laboral (cfr. **Luisa Riva Sanseverino**: "La corte costituzionale si esprime in merito ai contratti collettivi"; vid. también en el mismo Boletín la crónica del Profesor de Derecho Constitucional de aquella Universidad, **Vezio Crisafulli**: "Giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di lavoro").

También en el actual régimen alemán es discutible la constitucionalidad laboral de las leyes; la Constitución de Bonn, en el artículo 96, instituye el **Verfassungsgericht** al lado del **Bundesarbeitsgericht**. Mas no sólo cabe impugnar la inconstitucionalidad de leyes u otras disposiciones de la Federación o de los **Länder**, sino también convenios colectivos. Así, por ejemplo, parece que uno de los casos más curiosos al respecto ha sido la impugnación del **Tarifvertrag** de la Lufthansa en la cláusula que prohíbe el matrimonio de las azafatas.

Los Tribunales de Garantías Constitucionales pasan a América. **Trueba Urbina**, en su monografía "¿Qué es una Constitución Social?", Méjico, 1951, se lamenta de que no se hayan establecido garantías judiciales

nal, al amparar los derechos o deberes fundamentales en el Código político consignados en relación con el trabajo, utilice también todas las otras libertades u obligaciones cívicas de carácter general que pueden servir de base para recursos de inconstitucionalidad promovidos por empresarios, por trabajadores o por sindicatos acerca de sus respectivas o recíprocas relaciones (36).

Asimismo se puede lograr que éstos se interpongan tanto en relación con leyes inconstitucionales como contra actos inconstitucionales de la Administración, especialmente de carácter reglamentario, pues nunca debe olvidarse que el Derecho Laboral ha sido esculpido en su mayor parte a golpes de Decreto, cuando no mediante simples Ordenes e incluso resoluciones aclaratorias.

La mera posibilidad de considerar la inconstitucionalidad de estos actos administrativos o de aquellas leyes aseguran el Estado de Derecho del ordenamiento jurídico-laboral. No es preciso, pues, poner en marcha el mecanismo de la inconstitucionalidad; basta, a veces, con que exista.

Por otra parte, la simple existencia de tales recursos de inconstitucionalidad, además de los efectos prácticos, determina una mayor conexión entre las distintas ramas del Derecho y estimula a los juristas investigaciones sobre preceptos concretos que regulan el trabajo o determinados aspectos de ciertos trabajos. Así, por ejemplo, José Pérez Serrano, en la "Revista de Derecho Público", suscitó muy oportunamente la dudosa constitucionalidad de los derechos sobre despidos en empresas bancarias y en empresas concesionarias de servicios públicos.

Sin necesidad de apelar a la cita de datos de última hora, ni salirnos de nuestra Patria, podríamos recordar, junto a los ya indicados, otros intentos en torno a la declaración de

de orden constitucional para algunos preceptos de la Constitución de 1917. Pese a que algún sector de doctrina mejicana estime que son innecesarias tales garantías constitucionales para asegurar la vigencia de reglas de la Constitución, entiende Trueba, y con él nosotros (cfr. nuestro ensayo: "El salario en las Constituciones", número 25 de la "Revista de Derecho del Trabajo"), que no sería inoficioso un desarrollo de las mismas. Se llegaría así a una especie de **habeas corpus** laboral.

En algunos países, como en Cuba, las garantías de ese orden resultan a veces desfasadas. Así, por ejemplo, el Tribunal de Garantías Constitucionales cubano entiende hasta en asuntos de despidos. **Córdova Cordovés**, "Derecho Laboral Cubano", La Habana, 1957, volumen I, página 226.

(36) En nuestro citado ensayo recordamos, por ejemplo, cómo el principio de igualdad ante la Ley podría servir para sostener el de igualdad ante el salario mejor que algunas declaraciones específicas que parece que casi prohíben establecer diferencias de orden personal por razones de capacitación, diferencia, físico-profesional, etc. Cfr. *ibidem* la crítica que hacemos de un pasaje del artículo 23 de la Declaración Internacional de Derechos de 1948.

inconstitucionalidad, no ya de leyes ni de decretos, sino de modestas Bases de trabajo, las cuales trataron de ser impugnadas, después de agotar los recursos en el Ministerio del ramo, ante el Tribunal de Garantías Constitucionales. Desaparecido aquel Tribunal, una parte de su actividad celadora del Estado de Derecho corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, especialmente en la nueva estructura que entró en vigor en la primavera de 1957.

En nuestro actual sistema jurídico, la justicia constitucional queda diluída en las cuatro jurisdicciones: civil, penal, contencioso-administrativa y social. Es en ellas donde pueden sustanciarse transgresiones de los preceptos del Fuero de los Españoles y del Fuero del Trabajo. Pero es en especial en la tercera de las citadas donde mayor proyección ofrece el tema que nos ocupa. Desde el punto de vista sustantivo, aparte de algunos preceptos del Código Penal e incluso la Ley Orgánica del Poder Judicial, la disposición que sirve de mayor amparo jurídico para el Estado de Derecho es el principio de jerarquía de normas, legalizado en nuestro ordenamiento vigente por el artículo 17 del primero de los citados Fueros, al configurar el derecho de los españoles a la Seguridad jurídica (37). Parece, pues, que nuestro Derecho ofrece suficientes garantías constitucionales de legalidad de las leyes y demás disposiciones de carácter general, ya que reúne los dos supuestos imprescindibles: existencia de unas normas sustantivas en que basar los recursos y existencia de un órgano o procedimiento jurisdiccional (38).

En Estados Unidos no tienen al último respecto un Tribunal Constitucional; sin embargo, hay un procedimiento que

(37) La Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957 desarrolla, como es bien sabido, el principio de referencia, el cual aparece, a su vez, en la reciente Ley de Principios Fundamentales leída en las Cortes el 17 de mayo de 1958.

(38) Podría llegar a afirmarse que, de una u otra forma, en todos los países del mundo occidental existe una posibilidad de revisión de la constitucionalidad de la ley, aun en aquellos donde rige una Constitución tipificada como "flexible" existen atisbos o indicios de esa función revisora ejercitada por el Poder judicial, por un Tribunal especial o por los propios Parlamentos, en una especie de autocontrol; en cambio, como ha dicho Fueyo, "todas las Constituciones establecidas en los países de la órbita soviética han repudiado, en una u otra forma, el control de la constitucionalidad"; número 6 de la "Revista de Administración Pública", página 85. En el propio ensayo recuerda los distintos modelos de justicia constitucional, desde el austríaco de 1920-29 hasta el Tribunal de Garantías español, con su Ley orgánica de 1933 y Reglamento de 1935, recordando las disputas doctrinales sobre las posibilidades prácticas en otros ordenamientos y las posibles consecuencias en torno al establecimiento de *de facto* de una "diarquía legislativa", puesto que los Jueces serían los que, en último término, reconocen lo que "debe ser" Derecho.

permite declaración de inconstitucionalidad a las autoridades judiciales ordinarias. En múltiples casos sentencias del Tribunal Supremo Federal sirvieron para anular leyes decisivas, hasta el extremo de que en 1921 una obra francesa muy ilustradora de casos de esta índole se llega a titular el Gobierno de los Jueces y la lucha contra la Legislación Social en los Estados Unidos (39). Es curioso que esta obra, que muestra muy a lo vivo el mecanismo constitucional judicial, se ocupase especialmente de declaraciones frecuentes de inconstitucionalidad en leyes laborales.

En dicho país la Constitución no había previsto normas especiales relativas al trabajo y aquellas declaraciones de inconstitucionalidad hasta 1936 casi siempre habían tenido por objeto derogar leyes protectoras de los sindicatos, de limitaciones a la jornada de trabajo, de restricciones a la ocupación de mujeres y niños, etc. El Estado de Derecho Laboral en el mundo norteamericano anterior a 1936 era que no hubiera Derecho.

En efecto, en el referido año, y merced a cierto traumatismo o injerto en la estructura del Tribunal Supremo de Estados Unidos, fue "pasada" la **Wagner Act**. El argumento utilizado, pero ahora vuelto a favor de la ley, fue el mismo. Por ello quien lea la actual **Taft-Hartley Act**, sucesora de la anterior ley y espina dorsal del Derecho Laboral yanqui, no deberá extrañarse de las continuas y constantes referencias a la libertad en general y en particular de las expresadas apelaciones a la libertad de comercio.

En el resto de los países de América y de Europa, salvo en los de la Commonwealth Británica, las Constituciones suelen ser ricas en preceptos fundamentales relativos al trabajo, incluso algunas reformas constitucionales (por ejemplo, la suiza y el intento argentino), estuvieron por ello motivadas. Además, existe, dijimos, una Declaración Internacional de Derechos. Por otra parte, y asimismo en la esfera de las superleyes, habría que tener en cuenta, como custodios supergubernativos de un Estado de Derecho Laboral, la Declaración de Filadelfia de 1944, que, junto con los Convenios de las Conferencias Internacionales de Trabajo, desde 1919 a nuestros días, constituyen, como en otro lugar del discurso apuntamos, una empírica superlegalidad.

b) La llamada Justicia Administrativa es, después de la Justicia Constitucional, otra de las garantías jurídicas más efectivas para la aplicación del Estado de Derecho. Hasta tal

(39) Lambert: "Le gouvernement des juges et la lutte contre la Législation Sociale aux Etats-Unis". Sobre la constitucionalización del trabajo en los otros países de América, cfr. Canabellas, "Derecho Constitucional Laboral", Madrid, 1958, separata de los números 24 a 26 de la "Revista de Derecho del Trabajo".

grado lo es, que por ella algún sector de doctrina llegó a proponer la superación del término Estado de Derecho por la de "Estado de Justicia": Cuando las autoridades unipersonales y los órganos colegiados de la Administración consienten en ser juzgados, estimase que el Estado de Derecho alcanzó su mayor plenitud y su más efectiva vigencia (40).

El recurso contencioso-administrativo, aun sin órgano especial para su enjuiciamiento, incompleto, mutilado o con resabios de la llamada jurisdicción retenida, fue buen instrumento para conseguir no sólo la protección de derechos e intereses de los administrados, sino incluso una regularidad desde las más subalternas operaciones hasta los más descollantes actos administrativos.

Pese al traumatismo y a la violencia que supone enfrentar judicial, litigiosamente, al administrador con la Administración, sus efectos puede decirse que en muchas circunstancias fueron favorables para ésta, porque completó el insuficiente autocontrol, llevando a cabo una operación jurídica que artística y sociológicamente cabría calificar de cirugía estética. En relación con el trabajo, hasta ahora casi sólo se manifestó en su cariz corrector, por ejemplo, reduciendo sanciones, liquidaciones abusivas por seguros sociales, etc. La llamada "desviación de poder" ofrece a su vez ocasiones de poner en movimiento aquella jurisdicción por falta de motivación político-social de actos administrativos con el trabajo relacionados.

El **Conseil d'Etat** en Francia, si no en la medida que contribuyó al desarrollo del **Droit Administratif**, sí cooperó muy particularmente en estos últimos años en el desenvolvimiento de ciertas instituciones del Derecho Laboral, tanto utilizando el recurso contencioso por desviación como por exceso de poder, tanto fiscalizando actos del Ministerio del Trabajo como de los órganos gestores de la Seguridad Social. De esta forma, el prestigioso órgano consultivo del vecino país, auténtico productor de Derecho Administrativo, coadyuva también al Derecho Laboral.

(40) Desde el maestro **Gascón y Marín**, hasta los más modernos colegas (**J. González Pérez**, que ha estudiado monográficamente aquélla), la idea ha sido constantemente repetida. En el tantas veces citado número especial de la "Revista de Administración Pública", dicho joven profesor de Derecho Administrativo, y también la aportación antes referida de **Serrano Guirado**, así como el ensayo de **Murillo** (ibídem, página 94, "Administración y Política") y, de fuera, autores cual **Huber** y **Fleiner**, consideran rasgo esencial y casi único del Estado de Derecho, la existencia de un bien ordenado sistema de Justicia Administrativa. Para ellos casi se reduce la totalidad problemática del Estado de Derecho "a una simple cuestión de Derecho Administrativo". (Cfr. **Boddá**, "Lo Stato di Diritto", Milán, página 13).

permite declaración de inconstitucionalidad a las autoridades judiciales ordinarias. En múltiples casos sentencias del Tribunal Supremo Federal sirvieron para anular leyes decisivas, hasta el extremo de que en 1921 una obra francesa muy ilustradora de casos de esta índole se llega a titular el Gobierno de los Jueces y la lucha contra la Legislación Social en los Estados Unidos (39). Es curioso que esta obra, que muestra muy a lo vivo el mecanismo constitucional judicial, se ocupase especialmente de declaraciones frecuentes de inconstitucionalidad en leyes laborales.

En dicho país la Constitución no había previsto normas especiales relativas al trabajo y aquellas declaraciones de inconstitucionalidad hasta 1936 casi siempre habían tenido por objeto derogar leyes protectoras de los sindicatos, de limitaciones a la jornada de trabajo, de restricciones a la ocupación de mujeres y niños, etc. El Estado de Derecho Laboral en el mundo norteamericano anterior a 1936 era que no hubiera Derecho.

En efecto, en el referido año, y merced a cierto traumatismo o injerto en la estructura del Tribunal Supremo de Estados Unidos, fue "pasada" la **Wagner Act**. El argumento utilizado, pero ahora vuelto a favor de la ley, fue el mismo. Por ello quien lea la actual **Taft-Hartley Act**, sucesora de la anterior ley y espina dorsal del Derecho Laboral yanqui, no deberá extrañarse de las continuas y constantes referencias a la libertad en general y en particular de las expresadas apelaciones a la libertad de comercio.

En el resto de los países de América y de Europa, salvo en los de la Commonwealth Británica, las Constituciones suelen ser ricas en preceptos fundamentales relativos al trabajo, incluso algunas reformas constitucionales (por ejemplo, la suiza y el intento argentino), estuvieron por ello motivadas. Además, existe, dijimos, una Declaración Internacional de Derechos. Por otra parte, y asimismo en la esfera de las superleyes, habría que tener en cuenta, como custodios supergubernativos de un Estado de Derecho Laboral, la Declaración de Filadelfia de 1944, que, junto con los Convenios de las Conferencias Internacionales de Trabajo, desde 1919 a nuestros días, constituyen, como en otro lugar del discurso apuntamos, una empírica superlegalidad.

b) La llamada Justicia Administrativa es, después de la Justicia Constitucional, otra de las garantías jurídicas más efectivas para la aplicación del Estado de Derecho. Hasta tal

(39) Lambert: "Le gouvernement des juges et la lutte contre la Législation Sociale aux Etats-Unis". Sobre la constitucionalización del trabajo en los otros países de América, cfr. Canabellas, "Derecho Constitucional Laboral", Madrid, 1958, separata de los números 24 a 26 de la "Revista de Derecho del Trabajo".

garantizará con mayor imparcialidad e independencia, repetimos, no sólo la protección de derechos, sino de intereses y no sólo la actividad reglada, sino la discrecional. En definitiva, se incluirá la llamada acción directa de la Administración dentro del Estado de Derecho, acrecentándose al propio tiempo su sentido de responsabilidad (43).

Cierto que para algunos órganos de la Administración suprimirles la totalidad de la acción directa y exigirles un sentido de verdadera "responsabilidad" administrativa va a ser casi tan difícil como lo ya apuntado en relación con la acción directa y la responsabilidad político-social o jurídico-laboral de los sindicatos. Pero si peligrosa es la irresponsabilidad y la acción di-

(43) También se emplea aquí el concepto responsabilidad en su significado más estrictamente técnico. **Juan Ignacio Tena**, Letrado de las Cortes y profesor de la Universidad, en el repetido número 6 de la "Revista de Administración Pública" ("Desarrollo y perspectivas del principio de responsabilidad civil de la Administración", página 117), indica cómo esa responsabilidad "se ha configurado como secuela de otro importante concepto: el de Estado de Derecho". La Ley de 20 de julio de 1957, según expusiera **Sánchez Agesta**, en su exposición ante el pleno de las Cortes, contiene un amplio panorama de perspectivas para desarrollar aquella idea (vid. en especial artículos 40 y siguientes del texto refundido del 26 del mismo mes).

Si la teoría de la irresponsabilidad estatal tiene añejos precedentes (**the King can do no wrong**), la teoría de la acción directa surgió en la ciencia del Derecho Administrativo durante el pasado siglo. Ya **Colmeiro**, en 1850, decía que "el poder administrativo, ejerciendo actos de administración pura, emplea una acción directa", y **Hauriou** la definió como realización de sus propias iniciativas, sin pedir permiso o autorización al poder social. **Posada** y **Gascón** la califican formalmente como acción unilateral.

Hoy en día parece que ya cobra fuerza la famosa idea, cubileteada por **Duquít**, de que tanto la irresponsabilidad como el acto discrecional pertenecen al pasado y que jurídicamente no existen. Pero durante mucho tiempo, en nuestro país ha constituido una gran excepción al Estado de Derecho, torturando la mente de teóricos como **Posada**, para quien la definición de lo discrecional no se opone en modo alguno a lo reglado, es otra cosa, pero que no resulta de una adecuada diferenciación de la acción de mando de la Administración"; criticaba, por su parte, la falta de definición certera del legislador, recordando los intentos de reforma para las defensas jurisdiccionales del administrado, en especial la proposición de Ley de Gaicoechea en 1913 y la de Gascón en 1917. En cuanto a responsabilidad, el actual Rector de la Universidad de Madrid hizo del tema una de las aportaciones más notables a la ciencia jurídico-administrativa, y fueron recogidas en la moderna Ley de Expropiación forzosa; en la Ley citada de 20 de julio de 1957, al superar la de 1904 y el artículo 1.903 del Código Civil, así como la Ley de lo Contencioso de 27 de diciembre de 1956, al superar las de 1888, 1894 y texto refundido de 1952, vienen a resolver la cuestión y ofrecerán en su día magnífico dique de contención a extralimitaciones administrativas, encerrando así más estrechamente dentro de la legalidad laboral la acción de las autoridades o funcionarios dependientes del Ministerio de Trabajo.

recta sindical, cuando se desenfrena y se jacta de ser inexpugnable, quizás para el Derecho resulta aún más peligrosa la ilimitable acción directa administrativa.

El artículo 39, por ejemplo, de la Ley de lo Contencioso permitirá impugnar ante el Tribunal Supremo los Reglamentos Nacionales de Trabajo, si en alguno de sus preceptos se quebranta lo dispuesto en una Ley o Decreto. Se podrán impugnar, naturalmente, con las reservas que antes formuláramos, relativas al principio de favor, pero sin que en modo alguno éste pueda servir para amparar arbitrariedades. Asimismo, todos los actos del Ministerio de Trabajo o de alguna de sus dependencias, que no estén expresamente atribuidos a la jurisdicción civil, penal o social, a tenor del artículo 1º de aquella Ley, son materia contenciosa, pues la Administración Laboral, como cualquiera otra, forma parte de la Administración Pública y, por tanto, su actividad, aun afectando directamente a la regulación del trabajo (Derecho Laboral), orgánicamente no puede sustraerse del Derecho Administrativo. Hay aquí una apelación a la unidad del Derecho, que proclama como tesis un reciente ensayo sobre las relaciones entre ambos y una importante obra brasileña de introducción al primero (44).

Mas para precisar la opinión sobre los problemas técnicos que el mencionado artículo 1º de la nueva Ley española de lo Contencioso plantea, con su quizás excesiva y académica invocación al Derecho Administrativo, hacemos nuestras las palabras de un profesor americano, en el sentido de que las zonas inciertas, "las tierras de nadie demuestran la necesidad de un concepto unitario de la ciencia jurídica".

(44) **Alonso García**: "Derecho Administrativo y Derecho del Trabajo", en "Revista General de Legislación y Jurisprudencia", nov. 1956. Nuestro criterio, expuesto en la monografía del Premio Marvá, publicada hace años, fue recogido por el brasileño **Moraes Filho** en el 2º tomo de su "Introdução ao Direito do Trabalho", publicada en Río de Janeiro, en 1956.

Por lo que a los convenios colectivos se refiere, parece que no cabe calificarlos de actos administrativos, sino de pactos privados (cfr. la tesis de **Alonso Olea** sobre este punto), pero la Ley de 24 de abril de 1958 suscita una serie de interferencias del Ministerio de Trabajo, contra las que se produjo en su enmienda de totalidad el Director del Instituto de Estudios Políticos (cfr. discurso de **Aguilar Paz** en el Boletín de las Cortes, del 14 del mismo mes). Como la enmienda no fue admitida, y además de aquéllas existen otras interferencias, puede decirse que los convenios colectivos suscitan actos administrativos, los cuales en sí son impugnables en dicha jurisdicción.

Todavía cabría pensar al respecto en otro control jurisdiccional *sui generis* y no como contencioso específico de convenios, sino como contencioso sindical: Nos referimos a la posibilidad de intervenir el Tribunal de Amparo de la Delegación Nacional de Sindicatos en algunos supuestos que podrán suscitar en la práctica los artículos 8º, 9º y 10º de la citada Ley, así como las otras normas de trámite que el artículo 7º prevé.

c) El procedimiento administrativo laboral juega un papel de cierto relieve en el mantenimiento y en el desarrollo del Estado de Derecho. La naturaleza híbrida, o mejor que híbrida mixta, del Derecho del Trabajo, se testimonia institucional y orgánicamente en una doble corriente legalista. Quizás para explicarlas gráficamente podría trazarse un esquema similar al que en economía se ha vulgarizado en la Universidad española para describir el proceso de la corriente monetaria y real. Aquí la Administración Pública, a través de órganos especializados, como son las Delegaciones e Inspecciones de Trabajo, cuida en buena parte de que se perfeccionen derechos privados y a su vez los particulares, en sus peticiones a los referidos centros, bien solicitando declaraciones acerca de los expresados derechos privados o bien tratando de fiscalizar a su vez servicios públicos con el trabajo relacionados, ejercitan una diversidad de derechos públicos subjetivos.

Se dirá que en casi todas las esferas de la Administración Pública se manifiesta esa doble corriente en relación con los administrados, dado que éstos, en la mayoría de los casos, se encuentran en una proyección vertical desde el **status subjectionis** hasta el **status activae civitatis**, y en una proyección horizontal desde una esfera de auténtico respeto al ejercicio de unos derechos contractuales entre trabajador y empresario (en cuyo ejercicio interfiérense órganos gubernativos) hasta puras relaciones de policía administrativa (por razones de seguridad, salubridad, etc.). En uno u otro supuesto, el intervencionismo no difiere formalmente de otros intervencionismos (policía de costumbres, policía de mercados, etc.). Tampoco podemos decir que valorativamente la policía laboral sea superior a éstas. La moral de un pueblo, los abastecimientos de una ciudad, una región o la nación toda, son contingencias por lo menos de un nivel tan elevado como la regulación de su trabajo y también en su instrumentación puede darse ese entrecruzamiento del juego de derechos e intereses privados con el actuar administrativo. Sin embargo, quizás por su solera, las actividades de la Inspección del Trabajo parecen las de una policía cualificada, más atenta y vigilante, más enérgica e incluso más especializada. Si se quiere, no existen diferencias cualitativas con otras inspecciones, sino cuantitativas; pero de grado tal, que magnifiquen la distinción.

El intervencionismo para que se apliquen las leyes laborales suscita un procedimiento administrativo especializado. Igualmente la acción o reacción de los administrados frente a los organismos administrativos laborales exige una vía, un camino de más fácil acceso, aunque unas veces resulte más frondoso y otras más urbanizado que otras recientes vías guberna-

tivas. La posición de trabajadores y empresas, respecto a las autoridades laborales, suele ser más firme y jurídicamente más articulada. Si se compara, por ejemplo, la situación en que se encuentra un vecino que solicita su asistencia en la Casa de Socorro, con la de un beneficiario del Seguro de Enfermedad y la de un grupo de ciudadanos que presenta al Gobierno Civil para su aprobación los Estatutos de una asociación cultural o recreativa, con el caso de una entidad que presente en la Delegación de Trabajo el proyecto de Reglamento de Empresa, la diferencia es bien palpable en entrambos casos.

Por lo demás, la denominada función jurisdiccional de la Administración, manifiéstase aquí más nítidamente ora para resolver contiendas entre la Administración y los administrados, ora para decidir derechos que afectan a las relaciones entre éstos. Así, por ejemplo, a este último respecto es aleccionadora la Orden de 4 de diciembre de 1956, que atribuye a las Delegaciones de Trabajo para que resuelvan en equidad los casos en que determinadas mejoras de salarios llevadas a cabo espontáneamente por las empresas, puedan absorberse con las subidas de carácter general, impuestas por el Ministerio; igualmente es bastante significativa sobre el particular la Orden de 29 de diciembre de 1945 sobre calificaciones, al decidir que sea también el Delegado de Trabajo quien resuelva los casos, que podríamos llamar contenciosos, de clasificación profesional.

Por todo ello, las normas de procedimiento administrativo laboral revelan más acusadamente que en otras esferas del Estado ese carácter jurídico adjetivo, de auténtico Derecho Procesal Administrativo, de Derecho para el Derecho, al que tantas veces se ha aludido. El procedimiento administrativo conviértese en un regulador del Derecho Laboral.

Empleamos el término regulador en el doble sentido jurídico y físico, es decir, de legalización y de normalización o estandarización de la vida administrativa. El Reglamento de Procedimiento es la fisiología de la Administración; el **modus procedendi** mecaniza sus latidos; es como el reloj que marca sus horas, el tensor que señala las diástoles o sístoles de su corazón. Si la ordenanza procesal no se cumple, el organismo administrativo enferma; a no ser que la norma fuera inadecuada y resulte más higiénico al bien común su incumplimiento. Pero esto es lo excepcional. La Administración, si ve que una norma no es viable, debe proponer su modificación, mas no vulnerarla a pretexto del bien común. Este, aun bajo las formas de necesidad pública, interés público o interés social, ya dijimos que no debe resucitar la antigua **raison d'Etat**. La patología de la actuación administrativa o la patología de la forma afectan por igual a la infracción del Estado de Derecho.

Estas normas procesales pueden actuar mecánicamente o *ex officio*, es decir, por iniciativa gubernativa del propio órgano o del jerárquicamente superior o inferior, pero también son puestos en juego a instancia de parte, cuadrículando la acción de aquellas autoridades, vertebrándolas en un sistema de recursos y previniéndolas de arbitrariedades.

Si los Reglamentos de procedimiento administrativo, especie de codificación de actos de la Administración, han sido fundadamente considerados como uno de los dispositivos más eficaces para regular la acción de las autoridades y funcionarios, ofrecerá notorio interés su referencia, pero además ofrece cierto interés el hecho de que hace relativamente poco tiempo se haya promulgado el Reglamento procesal del Ministerio de Trabajo. Con anterioridad ya venían rigiendo otros Reglamentos, indudablemente más incompletos. Si de aquéllos trató el prestigioso funcionario López Teijeiro, del nuevo nos hemos ocupado en diversos artículos de la "Revista de Derecho del Trabajo", el Profesor Garrido Falla, el Profesor Bayón y el autor de este discurso (45).

Lo mismo la clasificación de actos administrativos que suscita el Reglamento de 24 de abril de 1954 de Procedimiento administrativo del Ministerio de Trabajo, como la clasificación de administrados, la clasificación de recursos, la improrrogabilidad de plazos, etc., son otras tantas facetas de aquellas garantías. La clasificación implícita entre actos expresos y tácitos, la división de éstos en silencios positivos y denegatorios, la distinción por razones de urgencia de alguna clase de actos, la configuración de tercero cualificado, etc., son puntos que si apa-

(45) Perdónesenos la inmodestia de la autocita, mas ello nos releva de ser más explícitos acerca de este punto y evita apesadumbrar con detalles técnicos, por documentados que fuesen, en especial citando tesis de aquel profesor que, además de su categoría docente, reúne la de su condición casi de juez del procedimiento administrativo en otro Ministerio, pues fue Jefe de su Sección de Recursos. También el que hasta hace poco ostentara este cargo en el Ministerio de Trabajo ha venido seleccionando en estos últimos tiempos, en la Revista mencionada, diversas resoluciones sobre el procedimiento administrativo laboral, que, en nuestro sentir, coadyuvan muy cabalmente a su enfoque como sistema de garantías para el Estado de Derecho.

En el volumen II del "Manual de Derecho del Trabajo", que acabamos de publicar en colaboración con el citado titular de la Facultad de Derecho (páginas 764 a siguientes), se señalan una serie de principios que caracterizan el procedimiento en lo laboral (celeridad, objetividad, secreto, inscripción, motivación, documentación, reclamación, responsabilidad, etc.), principios que constituyen una evidente protección para trabajadores, empresarios, sindicatos y demás entes con el trabajo relacionados.

Sobre otras normas procedimentales y además de las tres ordenanzas a las que luego se alude en el texto de este discurso, cfr. la página 757 del referido Manual.

rentemente pudiera por algún momento pensarse relativizan la teoría del Estado de Derecho, sustancial y eficientemente no hacen sino consolidarla.

Además de aquel Reglamento Procesal para comprender el sentido y alcance del procedimiento dentro del aparato burocrático laboral, habría que tener asimismo en cuenta tres ordenanzas que afectan vitalmente a la estructura del Departamento. Una es el Reglamento Orgánico general del Ministerio de Trabajo de 1952, que trata lo procesal sólo un poco de soslayo al describir las competencias de las diversas autoridades; otra sería el Reglamento Orgánico de Delegaciones Provinciales de Trabajo (21 de diciembre de 1943), que también tangencialmente contiene preceptos procesales, y, por último, una disposición, ya aludida en otro lugar, pero que merece igualmente ser recordada aquí, que es la que reglamenta la Inspección del Trabajo en 13 de julio de 1940. En todas estas ordenanzas orgánicas figuran preceptos sobre procedimientos, unos en pleno vigor, otros superados: por las normas generales de procedimiento en el Ministerio, pero todos como piezas de un mecanismo que sirven para garantizar jurídica y políticamente el Estado de Derecho.

Quien no haya contemplado de cerca y reflexionado con algo de profundidad sobre la aplicación del Derecho Laboral y sobre las actividades de las diversas autoridades y funcionarios laborales, quizás les parezca extraño o casi paradójico que al referirnos a las garantías jurídicas del Estado de Derecho, deslicemos aquel adjetivo o, mejor, calificativo adverbial. Inmediatamente explicaremos cómo el Estado de Derecho se puede garantizar, en efecto, políticamente y que de la misma manera que existen instituciones administrativas especializadas en velar por su observancia y respeto, al menos asegurando su respetabilidad e instituyendo una especial modalidad de **status subjectivis** para los administrados, también hemos de invocar e incluso someramente analizar órganos político-sociales especializados en lograr la efectividad de las leyes reguladoras del trabajo. Pero aquí utilizábamos el adverbio "políticamente" para resaltar que las autoridades laborales, como todas las autoridades, no sólo están vinculadas jurídica y jerárquicamente, sino que además existen entre ellas una cierta comunidad espiritual, unos nexos político-sociales (impalpables, pero ciertos), los cuales se hallan robustecidos las más de las veces por unos ideales patrióticos, técnicos y hasta, si se quiere, de cuerpo y casi místicos.

Ese fervor, esa especie de fe secularizada, ese conato de misticismo y, en todo caso, entusiasmo, puede perturbar en algunas circunstancias la vigencia del Estado de Derecho, pero en la mayoría de los casos sirve para reforzarlo. Por eso no debe

producir perplejidad alguna nuestra afirmación de que el procedimiento administrativo o, mejor dicho, la actuación normalizada de la Administración Laboral sirve para garantizar jurídica y también políticamente al Estado de Derecho en el Derecho del Trabajo, aunque naturalmente a efectos de política estricta o más bien de política social, como inmediatamente vamos a ver, sea el sindicato y los procedimientos sindicales, lo que especialmente interesa estudiar para un mejor planteamiento del problema.

IX. Garantías orgánicas del Estado de Derecho en lo laboral.—Consideramos como garantías orgánicas del Estado de Derecho: la organización sindical, la Organización Internacional del Trabajo, la organización social de la empresa, la vertebración jurídica interindividual o colectiva de muchas de sus relaciones con los trabajadores, la organización administrativa de la Seguridad Social, así como el establecimiento de una jurisdicción especial para los litigios laborales.

No se pretende sugerir con esto que los sindicatos, la Oficina Internacional del Trabajo, los Jurados de Empresa o el régimen jurídico de los despidos y admisión del personal y mucho menos la existencia de la Magistratura del Trabajo fueran instituidos con la finalidad de mantener el Estado de Derecho, pero lo que sí resulta innegable es que sindicatos, Oficina Internacional del Trabajo, empresas y Magistraturas colaboran de una manera inorgánica, pero eficientísima en el desarrollo y cumplimiento del Derecho del Trabajo y, por ende, en el mantenimiento del Estado de Derecho dentro del mismo. Se nos refutará que páginas atrás señalamos que el sindicato era en sí un obstáculo para el **rule of law** y que ahora no podemos desdecirnos; en efecto, e incluso insistiremos en esa nota. Sin embargo, qué duda tiene que la organización profesional constituye un medio eficaz para la defensa, tutela y desarrollo de los derechos relativos al trabajo y otro tanto cabe decir, como ahora expondremos, de las restantes garantías orgánicas.

a) **El Sindicato como órgano político-social del Estado de Derecho.**—Un estudio de conjunto sobre el Derecho del Trabajo, como el que nosotros estamos intentando llevar a cabo en este discurso, resultaría mutilado si no se hiciera suficiente referencia al Sindicato. Sería lo mismo que en similar ensayo acerca del moderno Derecho Mercantil, no tratar con la extensión debida de la Sociedad Anónima y en investigación sobre el Derecho Administrativo reciente no aludir a la Administración indirecta o institucional. Además, el Sindicato, aparte de que ofrece una sustantividad en el ordenamiento laboral, viene a ser, como decíamos, el órgano que actúa políticamente el Estado

de Derecho. Es el **agitprop** del Estado de Derecho, es decir, el agente que propaga o difunde el conocimiento de los derechos laborales, que opera como agitador político y eventualmente como posible coadyuvante más en sentido metafórico que técnico-procesal, porque, independientemente de que a este último respecto pueda actuar en declaraciones de lesividad proclamadas por la propia Administración central y de que pudiera tener una intervención adhesiva (técnicamente análoga a la función del coadyuvante de la Administración), en los litigios contencioso-administrativos promovidos individual o pluralmente por sus afiliados, también puede cooperar y coopera a veces y muy eficazmente, en la aplicación de las leyes (46). Su actuación, sin embargo, es casi **extra legem**; si no contra la ley, al menos sin ocuparse de la ley lo más mínimo.

Incluso en países donde existe una organización sindical con sentido de responsabilidad no se manifiesta sino raramente preocupación decidida por vigilar la acción estatal dentro de la Ley. Así, por ejemplo, y que nosotros sepamos, no ha sido corriente en estos últimos años ni en Gran Bretaña, ni en Estados Unidos, ni en Alemania, Suiza o Suecia, esa fiscalización jurídica sindical del Gobierno; políticamente sí, a veces, por medio de interpelaciones en los medios parlamentarios y por medio de encuestas y conferencias de prensa, en la gran democracia presidencial norteamericana, se han discutido, y en ocasiones tratado de controlar, ciertos actos de gobierno en el intervencionismo laboral, pero jurídicamente muy pocas veces se han llevado a los Tribunales las actuaciones de la Administración en asuntos de trabajo. Algo más en Francia, según dijimos por las actuaciones del Consejo de Estado en estos últimos años y muy poco en España, pese a que, como también se señalará, no fueron infrecuentes recursos contencioso-administrativos contra actos o acuerdos del Ministerio de Trabajo. Pero es raro que la organización sindical española se haya adherido, ni tan siquiera haya apoyado,

(46) La técnica jurídico-sindical no ha perfilado aún las posibilidades de coadyuvar con la Administración, esa intervención adhesiva del Sindicato en el proceso contencioso-administrativo para oponerse al sentido y pretensiones de algunos recursos. Cfr. los supuestos o presupuestos jurídicos que señala el Derecho positivo español y la acertada doctrina de **López Rodó** en su monografía sobre "El coadyuvante", con la de **Durand** en su estudio "La défense en justice par les syndicats de l'interêt collectif de la profession", publicado en la "Rivista Internazionale e comparata di Diritto del Lavoro", volumen II, fascículo 3, página 423, recogido en el tomo III de su "Traité", en colaboración con Vitu. Vid., asimismo las posibilidades del Sindicato en la interposición por la Fiscalía del Tribunal Supremo del recurso en interés de la Ley, en el volumen II del "Manual de Derecho del Trabajo", en nuestra colaboración con el Prof. Bayón.

demandas contenciosa-administrativas de los empresarios ni de los trabajadores contra actos ilegales o no reglamentarios de las autoridades laborales. Tan sólo algunos recursos extraordinarios en la casación laboral para fijar doctrina, pero nada en materia administrativa, y las demandas en lo contencioso, sobre todo por parte de las empresas, han sido muchísimas (47).

Pero si no han promovido o apoyado litigios con la frecuencia debida, ni tampoco han formulado o manifestado su adhesión a recursos en vía administrativa; su participación difusa en la vida y en las obras del Derecho Laboral no se escapan ni al más superficial observador. Unas veces han obrado sigilosa o embozadamente porque la ley se cumpla. Otras veces usaron abiertamente medios legales para ello. Se dirá que tampoco faltan casos, en otros tiempos aquí y en otros países ahora, en los que sucede todo lo contrario. En efecto, se vuelven airadamente contra el ordenamiento jurídico, bien para pedir derogación de ciertos preceptos, bien para conseguir se pongan en vigor otros.

De todas suertes, en estas o en aquellas coyunturas, el Sindicato es un innegable tutor de la ley, que puede cooperar con el Estado en la tarea de velar por su cumplimiento. A este respecto, el Sindicato forma parte de la Administración estatal indirecta. Aun en aquellos países donde los sindicatos no están oficializados, en cierta manera se oficializan y, aun no ostentando el carácter de corporación de Derecho Público, tienen un poder y hasta un reflejo jurídico que los convierte en piezas decisivas para la vigencia de ciertas normas. De igual manera que un Gobierno no podría asegurar en todo caso el cumplimiento de las leyes si no contase con la inapreciable ayuda de los Ayuntamientos, de la misma forma acontece en materia laboral con los sindicatos. No han llegado todavía al grado de aclimatación, sedimentación y solera que las corporaciones locales tienen desde hace casi siglos, pero rebasan en mucho el ímpetu y la eficacia, a efectos de garantizar materialmente la legalidad, de las otras entidades de Administración institucional. Y si una de las tareas de aquella Administración local, concretada y especificada en uno de sus órganos más cualificados, el Alcalde, consiste en velar por la aplicación de las leyes generales, es obvio que tarea semejante corresponde al Sindicato, por lo que al cumpli-

(47) La participación empresaria en el sostenimiento de los sindicatos no se ha visto compensada con estas contraprestaciones jurídicas que hubieran proporcionado oportunidades interesantes a los Letrados sindicales. Tampoco tenemos noticia de que las Cámaras de Comercio o de Industria, ni las Cámaras Agrarias, ni las Hermandades de Labradores, hayan incitado o apoyado frecuentemente recursos contra acuerdos del Ministerio de Trabajo u otros Ministerios.

miento y aplicación estricta de las leyes reguladoras del trabajo se refiere, e incluso, en ciertas ocasiones (servicios de empleo), su actividad desplaza la de los Ayuntamientos y Diputaciones (48).

Función todavía más jurídica se le atribuye al Sindicato en los litigios o pleitos laborales. Aun sin llegar a investirle de una especie de fiscalía, se le reconocen ciertas funciones oficiales. No todas ciertamente las que en diversos Congresos Sindicales se han pedido en España; así, por ejemplo, la equiparación de los sindicatos a promotores fiscales dista de serlo. Sin embargo, en el Derecho Español se prevé una gran intervención procesal o preprocesal del Sindicato. Lo señala la ley y lo reitera la jurisprudencia, incluso como acto originador de casación por quebrantamiento de forma, la obligación de celebrar el acto previo de conciliación en "vía sindical" (49).

Asimismo, la Ley de Reforma de la Jurisdicción del Trabajo de 1949 reconoció a la Delegación Nacional de Sindicatos la posibilidad, como antes dijimos, de interponer recursos de casación por infracción de ley, a efectos doctrinales. Esto, creemos, constituye otro dato muy sobresaliente en abono de nuestra tesis de que el sindicato es un órgano coadyuvante para el Estado de Derecho Laboral. En lo que acabamos de ver, es casi un órgano expreso y jurídicamente reconocido a tales efectos. No obstante todo ello, entendemos que la acción del Sindicato, para la garantía del respeto a las leyes laborales, no la debemos clasificar entre las instituciones jurídicas pro Estado de Derecho, sino entre las instituciones orgánicas, políticas o, mejor, político-sociales. Porque en el Derecho histórico y comparado, donde el Sindicato revela más conciencia y exultantemente, su función jurídica, ha sido, no precisamente para ayudar a cumplir la ley, sino para modificarla o integrarla.

En efecto, no cabe duda que en muchos países el Sin-

(48) Así, la Ley de Colocación sanciona la sindicación de los servicios de empleo, los cuales se "desmunicipalizan" y "desprovincializan"; la Ley de 10 de febrero de 1943, que reemplaza a la de 27 de noviembre de 1931, sustituye los antiguos Registros locales y Oficinas municipales y provinciales de colocación por nuevos servicios sindicales. En estos casos, el sindicato deviene órgano exclusivo y excluyente de aplicación de aquella Ley; Ley importante, pues regula un servicio trascendental en la que hemos denominado eugenesia de las relaciones laborales y cuya tónica sindical no desnaturaliza la creación en el Ministerio de la Dirección General de Empleo por el Decreto de mayo de 1958.

(49) La Ley de Reforma del Procedimiento laboral de 1958 ha acrecentado el papel de la conciliación en vía sindical, realzando así esta función jurídica del sindicato, que en este campo y aunque sea de *facto* en el Derecho laboral anglosajón, ofrece especialísimos desenvolvimientos. Cfr. nuestro citado Manual en colaboración con Bayón, página 689.

dicato surge, más que para tutelar, para modificar la legislación reguladora del trabajo. Así se produce furtiva o airadamente contra preceptos que limitan o condicionan atribuciones sindicales, o bien contienen mandamientos nada gratos a sus afiliados. Bien notoria es la acción sindical en el Derecho Comparado, coordinando legalmente unas veces sus esfuerzos hasta conseguir la abrogación o reforma de leyes, mientras que otras veces operan, como dijimos, clandestinamente para lograr su virtual incumplimiento. No cabe duda que esta actividad empírica, del Sindicato que quiere "vivir su vida" y al margen de todo Derecho, constituye una objeción importante; entonces se convierte en órgano antijurídico o antigubernamental (incluso en situaciones como en Gran Bretaña, donde las organizaciones profesionales aprovisionaron en gran número de titulares al equipo gobernante). El Sindicato puede entonces metamorfosearse casi en una segunda oposición de "S. M.". Hay una oposición a la ley en el órgano encargado de elaborarla y otra fuera del Parlamento, que resulta quizás más dura e implacable. El Sindicato se arroga la parte más densa o concentrada en la opinión pública y quiere monopolizar las ideas del *man in the street* (no en balde se sostiene que el Sindicato tiene más fuerza en la calle que la misma fuerza pública y que sus opiniones son más valiosas o pesan más en el ánimo de muchos gobernantes que la de algunas minorías intelectuales, jefes locales de partidos políticos, etc.). El fenómeno de esos desplazamientos, verdaderas dislocaciones por desconcentración o incluso concentración de poder político, se da lo mismo en los países de régimen parlamentario que presidencial, en las comunidades donde existen grandes partidos nacionales o en los que está un tanto pulverizada la representación política. (En Francia, hace años, Paul Durand, en la Revista "Droit Social", y en 1958, el Profesor Friedel, en su comunicación al Congreso de Bruselas acerca de la intervención del Estado en la reglamentación del trabajo, señalan cómo el Gobierno tiene a veces que parlamentar con los sindicatos).

Entre los países de régimen presidencial es agobiantemente aleccionador el ejemplo de Argentina (en especial durante el Gobierno de Perón). En Estados Unidos bastaría citar el caso de la citada Ley Taft-Hartley, especialmente en el período Truman (aunque también en las dos sucesivas elecciones de Eisenhower se intentó movilizar la opinión sindical a través de sus actitudes frente a aquella ley).

El Sindicato, aunque se trate de despolitizar circunstancialmente en algunas coyunturas históricas y de modo sistemático en determinadas tendencias ideológicas, es una innegable fuerza de presión político-social. Precisamente por ello, y sir-

viéndonos del cuadro de garantías de Jellinek, en el estudio de la protección de los derechos del administrado, cuadro que tanto ha influido en la doctrina administrativa española (50), hemos clasificado el Sindicato en uno de los órganos de garantías políticas. Es decir, que las leyes reguladoras del trabajo ofrecen, además de cierta coactividad social espontánea, una coactividad reflexiva de carácter político-social o, si se quiere, más abreviadamente, están ortopédicamente protegidas por una "coactividad sindical".

Esta forma de coacción a veces es más incisiva, más penetrante, más profunda en su despliegue extensivo-intensivo y más eficaz, tanto desde un punto de vista cualitativo como cuantitativo, psicológico y sociológico, que la propia coactividad estatal.

No en balde las Trade-Unions inglesas blasonaban, y la doctrina sindical lo ha recogido y, que en acuerdo del impulso de aquéllas en Blackpool o un modesto convenio celebrado por una pequeña unión sindical, tenía mayor vigencia que una ley votada unánimemente por las Cámaras y con inmediata aprobación real.

Por ello, en el grupo de garantías que pueden cooperar, colaborar o coadyuvar para el mantenimiento de un Estado de Derecho y al lado de las garantías morales (religión, etc.), políticas, administrativas y jurídicas, situamos las político-sociales. Podríamos haberlas resumido conceptualmente como "garantías sindicales", pero estimamos que esta denominación es asaz restringida, mientras que con la otra puede salvarse el escollo de la actitud antijurídica, *contra legem* del Sindicato; verdadera paradoja para la teoría del Estado de Derecho. Por otra parte, en el campo político-social pueden darse actitudes de los propios trabajadores que rebasen la acción sindical; incluso en países en donde los sindicatos tienen una gran influencia sobre sus afiliados. El acontecimiento se ha producido en estos últimos años, y algunos jefes sindicales lo tomaron como estadio anárquico. También hay que contar con cierta presión político-social de los empresarios y sus asociaciones extrasindicales (uniones o círculos de estudios, Cámaras de Comercio, de Industria, etc.), con los Colegios de titulados (Abogados, Médicos, Arquitectos, etc.), con otras entidades corporativas (incluidos Universidades, Municipios, Diputaciones, etc.) y con la misma opinión pública, movida o abstenida por la Prensa, en lo que puede afectar a la parcela político-social en las formas de presión político-social.

(50) Fue especialmente recogido en la obra de Gascón, pasando de allí a otros tratadistas.

Como se ve, el cuadro de garantías político-sociales se distiende. Mas no se crea que esta distensión resulta forzada o movida por un afán puramente académico de clasificar o recoger los más nimios detalles y citar el mayor número de instituciones. Precisamente de la última de las mencionadas distensiones no ha mucho que se ocupara la "Revista Alemana de Derecho del Trabajo". Se dirá que el papel de la Prensa, como órgano formador y condensador de opinión, no sólo es importante para conseguir reformas y aplicaciones en el Derecho Laboral, sino también para insonorizar ciudades, mejorar los transportes, etc. Pero en lo laboral se entrecruzan problemas concretos de bienestar con complejas cuestiones jurídicas; por afectar vitalmente tales problemas a grandes masas de población, conviértese el laboral en uno de los derechos más populares. Su problemática (sociológica y económica) no puede limitarse sólo a la investigación por una minoría selecta. También el periodista deberá contribuir a la difusión asequible de los asuntos aparentemente más intrincados, incluso en preparación de convenios colectivos. En estas coyunturas, el papel de la Prensa (entendiendo por tal también la radiada, televisada, etc.) alcanza un alto nivel, puede apoyar peticiones razonables y combatir propuestas inmoderadas y, sobre todo, rodear a la ley de más coactividad social.

Es obvio el primado de la "opinión sindical", no obstante ese posible influjo de la Prensa en la opinión pública, como también el teatro, cine, literatura, Universidad u otras corporaciones institucionales y territoriales (piénsese en relación con estas últimas en el influjo que los Ayuntamientos y Diputaciones han podido tener, por ejemplo, en la gestación y en el ulterior desarrollo de la Ley de Ayuda Familiar de 27 de diciembre de 1956); mas pese a todas estas formas de presión, entre las que no hemos ni siquiera mencionado la de los grupos económicos, resultarán siempre los sindicatos los organismos especializados en las más genuinas formas de presión político-social.

b) **La fiscalización internacional laboral del Estado de Derecho.**—De muy antiguo, incluso desde mucho antes de surgir el Derecho Laboral como rama especial del Derecho, ya se pensó en su internacionalidad y los modos de instrumentarla. Sin remontarnos a Roberto Owen y a sus propuestas a la Santa Alianza, sin deslumbrarnos por las iniciativas de Blanc, Legrand, etc., ni los gestos del Emperador alemán, que convocara hace sesenta y nueve años la Conferencia de Berlín, o los del Gobierno helvético, proponiendo la creación de una Oficina, que hubiera sido anterior a las famosas Uniones administrativas (postal, geodésica, etc.); sin parar tampoco mientes en las actividades de

las Internacionales obreras y las Conferencias diplomáticas de los tiempos de preguerra de 1914, bastaría citar la Parte XIII del Tratado de Versalles para decir que desde 1919 existe un Estado de Derecho Internacional del Trabajo.

A este propósito bastaría imputar un tenue valor normativo a los acuerdos de las Conferencias Internacionales del Trabajo; no es preciso dilucidar si los convenios son superleyes y si la O. I. T. suscita un federalismo funcional, un federalismo normativo o un federalismo especializado, que problematiza a los efectos del Estado de Derecho en Derecho Laboral, pues por encima de todo ello resulta obvio que su existencia (la de dicha Organización Internacional del Trabajo) determina para los países a ella adheridos, si no una vigencia automática de los convenios por aquellas Conferencias aprobados, sí al menos un conato de superlegalidad. Ha dicho uno de los principales especialistas en: el estudio de la naturaleza jurídica y funciones de la expresada Organización que los Estatutos de la misma, quiérase o no, forman parte de la Constitución del mundo. Quizás esta afirmación sea excesiva, pero es sugestiva para cualquier jurista, y lo que no cabe negar es que no sólo en las bases del Derecho del Trabajo en los Estados miembros, sino en la misma aplicación de las normas corrientes que integran su ordenamiento laboral, hay una vigilancia o superfiscalización por parte del órgano internacional sobre dichos Estados.

Constituye indudablemente esta organización superestatal otro de los dispositivos jurídicos y de orden político-social, tendentes a asegurar un Estado de Derecho Laboral. De un lado, la Organización tiene en la vida jurídica de los Estados miembros un peso específico mucho más acusado que cualesquiera otras oficinas, congresos o agencias internacionales. Formalmente, incluso más que la O. N. U., no sólo en cuanto constituye un esbozo de Parlamento internacional, que elabora como anteproyectos de leyes o programas legislativos para los Estados miembros, sino en cuanto éstos, al suscribir o ratificar los convenios, no sólo se obligan a aplicarlos, sino también a dar cuenta de las formas de aplicación y de su efectiva vigencia. **Hay aquí un incipiente control internacional del Estado de Derecho.** Cabría sin énfasis hablar, como decíamos, de un Derecho Internacional del Estado de Derecho Laboral. Sin embargo, también cabría incluir a la O. I. T., lo mismo que al Sindicato, entre las instituciones políticas o político-sociales que pueden coadyuvar y coadyuvan al mantenimiento de aquel Estado de Derecho. Contarían, para hacerlo así, dos clases de motivos; unos de orden funcional, otros de orden orgánico. Funcionalmente, la Organización Internacional del Trabajo no puede equipararse a una especie de Magistratura Internacional del Trabajo, ni tan

siquiera a un Ministerio de Trabajo superestatal. Ni sus actos tienen parangón con los de un Juzgado o Tribunal Laboral, ni sus servicios administrativos son similares a los de una Inspección del Trabajo u otra actividad laboral en los Estados miembros. La misma Oficina tiene unas funciones y unas competencias que tampoco guardan analogías con los servicios de documentación que la doctrina científica y el Derecho Positivo han señalado en la Administración Laboral de diversos países. Especialmente las diferencias se advierten de manera más ostensible al estudiar la normatividad de los Convenios, Recomendaciones y Resoluciones porque hasta la fecha, pese a los intentos llevados a cabo para institucionalizar o instrumentar jurídicamente la vigencia de los acuerdos de las Conferencias Internacionales del Trabajo, es mayor su peso político (en la política internacional y, sobre todo, en la política interior) que sus posibles efectos jurídicos.

Orgánicamente, tampoco cabe juridizar de modo estricto a la O. I. T. Aunque a la **Conferencia** la llamemos Parlamento Internacional del Trabajo, aunque digamos que es una Cámara legislativa, superordenadora del **Consejo y Oficina**, que constituyen las otras dos piezas esenciales de la Organización, tiene una estructura predominantemente política y político-social. Estructura muy distinta de otros organismos internacionales, pero a la vez diversa, de la que pueden ofrecer los sistemas de Asambleas Legislativas y Consejos de Ministros de los diversos Estados. Ahora bien, si no el poder o soberanía de éstos, tampoco su grado de influencia social en los países miembros suele ser tan reducido e incipiente como en los otros entes internacionales. Pese al auge adquirido en estos últimos años por la U.N.E.S.C.O. y por la Organización Mundial de la Salud, el influjo social de la O.I.T. lleva una ventaja estructural. La Conferencia Internacional del Trabajo, como la mayoría de los organismos internacionales hasta ahora conocidos, no es un Congreso que represente a países, sino a Gobiernos. Se diferencia de los otros en que los habituales Cuerpos deliberantes de base diplomática o puramente técnica, han sido superados por un Cuerpo mixto. La participación, junto a los representantes gubernamentales, de representantes de los sindicatos de trabajadores y de representantes de los sindicatos de empresarios, da a la O.I.T. una nueva y peculiar fisonomía, que permite que aquellas representaciones sindicales hagan valer en sus respectivos países una vigencia sustancial del contenido de los convenios, no sólo de su letra, sino de su espíritu. La esfera del Derecho Laboral se acrece indudablemente con ese nuevo capítulo de fuentes y con esa dimensión intervencionista. La intervención se internacionaliza y se juridifica. Existe un ordenamiento jurídico superestatal.

La mecánica del Estado de Derecho adquiere así nuevos engranajes.

c) **El Estado de Derecho en la empresa, en las relaciones laborales y en la Seguridad Social.**—Si para algunos aficionados a la teoría del Estado de Derecho la ven íntimamente ligada a la teoría de la división de poderes (casi tanto como a la de la autolimitación del poder), parece obligada referencia de nuestro discurso la posible sugestión de aquéllas en la organización jurídica del trabajo dentro de las empresas. Independientemente de toda doctrina o tendencia partidaria o contraria de la socialización del salario, socialización de la empresa, socialización de los despidos, ascensos, etc., puede estudiarse en forma sistemática la posible autolimitación y división de poderes dentro de la empresa no de una manera vertical, sino horizontal, es decir, dándole al trabajador un máximo de intervención en la reglamentación del trabajo, ideando instituciones para que intervenga o vigile de cerca su aplicación y dotándole de autonomía, mediante un sistema de seguro que lo emancipe en cierta medida de su dependencia económica a la empresa.

Proponemos por ello la referencia a los siguientes puntos:

α') El Estado de Derecho en la reglamentación o fijación de las condiciones de trabajo.

b') El Estado de Derecho en el nacimiento y extinción del contrato de trabajo.

c') El Estado de Derecho en la Seguridad Social.

La programática, como veis, resultaría excesivamente larga y contiene en embrión casi todo el Derecho Laboral y aun buena parte de la Previsión Social.

α') Una reciente Ley, comentada por el Profesor Bayón y por mí, en comunicaciones a los Congresos de Ginebra y de Bruselas y en los números 21 y 26 de la "Revista de Derecho del Trabajo", parece señalar que la reglamentación ministerial del trabajo declina y que la reglamentación sindical cobrará auge. Con ello, España volverá al seno del que se ha llamado Derecho Colectivo del Trabajo, es decir, que las condiciones de éste, las formas de empleo, las vacaciones, las remuneraciones, etc., no las fijará exclusivamente el Estado, sino, principalmente, los propios interesados a través de acuerdos, convenios o pactos colectivos.

El pacto colectivo se ha definido como un "contrato social" que pone término a un estado de naturaleza en la industria, pero creemos que algunas de sus cláusulas se pueden llevar a la ley donde serían bastante más eficaces y psicológica-

mente parecerían más justas, porque el convenio colectivo, por mucho que sobre él se filosofe, siempre resultará la diagonal del paralelogramo de las fuerzas sociales. Es la frágil escayola que recubre la piedra berroqueña de la imposición sindical o el frágil plástico que cubre la dinamicidad de los intereses que impelen aquellas fuerzas. El estado de naturaleza significa presión de fuerzas irracionales, tanto tiene que sean fuerzas físicas, fuerzas económicas o fuerzas sociales. Tan irracionales son a veces unas como otras, y tan inerme se halla el obrero aislado frente a la gran empresa como el empresario medio frente al poderoso Sindicato que le imponga cláusulas absurdas en un convenio colectivo (51) o un reglamento interior y, en definitiva, tan ciegas o mecánicas pueden resultar las actividades de los grupos de presión como los actos de fuerza individuales más ostentosamente sugeridos por el *status* natural rousseauiano.

b') Del segundo tema, también de pasada nos hemos ocupado y recientemente lo consideramos respecto al Estado de Derecho en un prólogo a una monografía sobre el despido justo (52). A lo allí apuntado convendría añadir que un olvido del Estado de Derecho en la contratación de personal, un régimen de "asentamientos" industriales, es decir, de plantillas mínimas en todas las explotaciones y en forma análoga a que para algunas provincias se ha llevado a cabo en la agricultura, puede ocasionar situaciones sociales más angustiosas que aque-

(51) En la "Rivista di Diritto Internazionale e Comparato del Lavoro" (marzo de 1957, volumen II, fascículo 3) el ilustre director de la "Revista de Derecho del Trabajo", de Buenos Aires, **Mario Deveali**, hace un oportunísimo estudio a este respecto, tratando especialmente de la desnaturalización de los convenios colectivos. "La evolución de la convención colectiva y sus proyecciones en el campo económico, psicológico y social" (página 445). Cfr. las comunicaciones presentadas por **Nipperdey** al Congreso de Ginebra (1957) y **Dietz** al de Bruselas (1958 acerca del contenido de los convenios.

(52) **Carro Igelmo**: "El despido justo", Barcelona, 1957; cfr. la sistemática exegética de esta obra con la de **Alonso Olea**, "El despido", Madrid, 1958, y con nuestro Manual, en colaboración con el Profesor Bayón (páginas 476 a 545). Ni en éste ni en aquellas dos excelentes monografías, ni en dos tesis doctorales de la Universidad de Madrid, una del Profesor argentino **Lanfranchi** y otra del Profesor costarricense **Carro** (esta última inédita) se hace alusión alguna al tema; sin embargo, entendemos que uno de los problemas más delicados del Estado de Derecho de las relaciones laborales, una de las facetas que han exigido y exigen más tacto del legislador para evitar arbitrariedades por parte de las empresas públicas es el asunto de los despidos y que la moderna concepción jurídico-social de la empresa tiene aquí también uno de sus problemas más difíciles para lograr la recta aplicación de la justicia y el escueto cumplimiento del Derecho, los cuales no deben obstaculizar el llamado técnicamente "desarrollo económico".

llas que los economistas describen como fenómenos de **petrificación de los empleos**. Mientras que en otras condiciones, un régimen diverso que tratara de evitar tales excesos, pudiera llegar a engendrar lo que también, en términos de aquéllos, denominarían, inestabilidad galopante.

El respeto a la ley, ya lo hemos dicho, de ninguna manera supone una coxificación jurídica. El Derecho Laboral es esencialmente dinámico y no puede cristalizarse. En casos de urgencia social no puede esperarse que las Cortes deroguen o modifiquen una ley circunstancialmente perturbadora. La ultra-juridicidad, el formalismo vacío de sentido no son ingredientes nobles del "Estado de Derecho". Al viejo aforismo con raíces socrático-platónicas del **dura lex sed lex**, podría contraponerse el revitalizador **summum ius summa iniuria** y la perenne cláusula **rebus sic stantibus**. Por ello creemos que la expresión de Nipperdey "Estado de Derecho Social y de libertad" califica bien la dosificación de los principios de juridicidad, solidaridad y subsidiaridad, que han de manejarse siempre en las relaciones laborales.

De otra parte, y por simetría sistemática, junto a la evolución del régimen del despido, que a veces nos sirve un poco de parangón para considerar el desarrollo global del Derecho del Trabajo, podría evocarse una curiosa teoría del Profesor Deveali, quien plantea la evolución trial, mejor dicho tríptica, en una serie de momentos o períodos vitales del ordenamiento del trabajo (53). Nuestro colega bonaerense ofrece una teoría evolutiva del Derecho Laboral a través de un estudio jurídico, otro económico y otro social. Sin intentar, ni mucho menos, iniciar una polémica, nos permitimos reproducir aquí otro tríptico, por nosotros expuesto en relación con nuestra tesis. Es decir, que en la organización de la empresa, lo mismo que en la estructura de las relaciones laborales, no podemos prescindir de ciertas ideas y tendencias patrimonialistas, como no podemos ignorar actitudes y acontecimientos de signo politicista.

Estado Patrimonial, Estado de Policía y Estado de Derecho parecen, pues, categorías cronológicas y sistemáticamente sustentivadas, en lo que a la evolución de la comunidad política se refiere, en cambio, en relación con la empresa y con las relaciones laborales, sería quizás excesivo decir que desaparecieron totalmente los dos esquemas primeros o que no se llegó todavía al tercero. En algunas instituciones jurídico-laborales, aquéllos persisten; en otras fueron totalmente superados. Así,

(53) En su aportación al libro-homenaje a García Oviedo, hace un intento de justificación que luego confirma en una nueva edición de sus "Lineamientos".

por ejemplo, quien estudie la historia del despido puede fehacientemente comprobar cómo también éste pasó por ese triple estadio de la relación de trabajo concebida como una relación escuetamente patrimonial, una relación sometida a un **status** de policía, y finalmente, a un Estado de Derecho, el cual no constituye una simple ignorancia, ni una reacción, sino más bien una superación de los dos estadios anteriores. Ni el "Estado de Derecho" puede desconocer la necesaria patrimonialización de la empresa, ni tampoco puede desentenderse el "Estado de Derecho" de cierto **status** de policía que implica un racional intervencionismo estatal y sindical.

El Gobierno y el Sindicato no dejarían nunca de intervenir en ese cosmos tan complejo de las relaciones entre capital y trabajo. El intervencionismo gubernativo y el intervencionismo colectivo se producirán muchas veces **extra legem** o **secundum legem**, pero, en algunas ocasiones, se dará la intervención contra la ley. Esta, como especie de válvula de seguridad, será menester tenerla en cuenta y no como portillo abierto por donde se pierde toda la legalidad, sino como medida reguladora. El acto de excepción, que corresponda al efectivo estado de necesidad o urgencia social, regula una fuerza mayor que no contraría, sino que asegura, la normalidad del Derecho.

Esta tesis "interpretativa" sobre los tres estadios clásicos, desarrollados a lo largo del siglo XIX y gran parte del XX por la ciencia política, puede y estimamos debe aplicarse, a la doctrina de Deveali. Sus etapas (jurídica, económica y social) ni siquiera como posibilidades metodológicas las podemos ni las debemos entender, hoy por hoy, como absolutamente independientes o superadas, sino que han de interpenetrarse.

Puede decirse, con el austríaco Hämmerle, que el Derecho del Trabajo es jurídico y no jurídico a la vez; lo que de ninguna manera puede ni debe sostenerse es que no sea Derecho. Obvio resulta también que no es posible olvidar en él su raíz social metajurídica o infrajurídica, como tampoco cabe olvidar la económica. El Derecho Laboral tiene en sus instituciones el juego de una gran parte de la renta nacional de un país; afecta, en primerísimo plano, a las rentas de los trabajadores y a su capacidad de consumo. Esta última puede incluso no ser exactamente igual al poder de compra de los salarios, si se tiene en cuenta que además de las rentas directas (salarios y pensiones) existen las rentas indirectas (comedores, economatos, viviendas y demás servicios sociales). Pues bien, todo esto que entra en juego en la relación laboral, en su génesis y en su extinción, está ya a caballo de la dimensión social, aunque sea evidente que en ello predomina el cariz económico, en cuanto incide en los gastos o inversiones de las empresas.

c') Los economistas han estudiado, a través de la teoría del multiplicador, los efectos del empleo y paro en masa. Los sociólogos, a veces, también se han enfrentado con el despido como causa de desocupación o paro. Colocación y paro, por su parte, son las dos polarizaciones que más vitalmente afectan al futuro Estado de Derecho en la Seguridad Social (los restantes problemas están ya, en parte, resueltos en el régimen jurídico de riesgos y prestaciones, de accidentes, enfermedad, vejez, etc.). La estabilidad del empleo de un individuo repercute así en la seguridad colectiva. Por eso el acto de empleo o el de despido no son acontecimientos aislados que se limitan a generar o poner término a un contrato de trabajo. Tanto éste como aquél constituyen acto jurídico y económico individual con importantes repercusiones sociales. Esta parte social del empleo o del despido no debe tratarse con independencia de la parte económica y jurídica, pues las tres fases o dimensiones se dan como inexcusables, tanto en la relación laboral subjetivizada como en la macroeconómica y en las aún más sutiles conexiones de relaciones macrosociales. El trabajador y el empresario mantienen a través del contrato de trabajo relaciones escuetamente económicas y nexos sociológicos que no pueden eludirse en ninguno de sus múltiples e intrincados efectos y no pueden eludirse, porque, además, todos esos efectos trascienden las más de las veces en el bien común e influyen en la vida de una ciudad o de una nación. Piénsese, por ejemplo, en el establecimiento de un gran complejo industrial, en una zona rural o, inversamente, en un despido en masa por el cierre de una o varias factorías, que den ocupación a la casi totalidad de los habitantes de una gran ciudad. Aquello puede ser un hecho venturoso, pero esto no es sólo una catástrofe económica, sino catástrofe social; es no sólo una suma de miles de actos jurídicos extintivos de millares de relaciones laborales, sino al propio tiempo un enorme despliegue de acción colectiva o grupal. Todo lo cual supone que en ello se hallan inmersas esas cuatro grandes fases y frases de la Política Social que se llaman: Cuestión Social, Paz Social, Justicia Social y Seguridad Social.

Esta última muchas veces podría conseguirse sin necesidad de costosas instituciones de previsión social, con una justa y racional regulación de las relaciones jurídicas de empleo y despido que protegiera o previniera, por un lado, contra ocupaciones antieconómicas desde el empleo forzoso hasta el llamado "paro encubierto", y por otro lado, contra aquellos despidos en masa, que pueden paliarse con turnos de jornada, reducción u otra modalidad de empleo. Es evidente que si se evitase a las empresas casos de ocupación forzosa, antieconómicamente e injustamente impuestos, dejando a su iniciativa remedios prácticos,

el Estado de Derecho no se alteraría ni la "seguridad" resultaría insegura (54). El objetivo social puede lograrse muchas veces con soluciones justas (jurídicamente correctas al par que concordes con exigencias casi físicas de la economía) mejor que utilizando métodos violentos o de guerra fría.

En suma y por lo que al empleo y al despido concierne, lo mismo que a la Seguridad Social, la mayor revolución institucional que podría llevarse a cabo en muchos países, es que algunas de sus relaciones sociales y bastantes actos de intervencionismo discrecional, quedaran regulados por el Derecho.

Otro tanto podría decirse, y en cierto modo ya lo hemos expuesto en conferencias y ensayos sobre la organización social de la Empresa, así como sobre la prestación, protección y retribución del trabajo. El Estado de Derecho de la diligencia laboral, el Estado de Derecho del deber de dignidad, como el de los otros deberes éticos del contrato de trabajo derivados, ya fueron, aunque sólo de manera implícita, objeto de examen por nuestra parte en múltiples ocasiones, como lo fuera la prevención de accidentes y el tema de los salarios. Todos ellos suscitan deberes específicos de los directores, gerentes o dueños y, en general, de los otros sujetos del Derecho del Trabajo (trabajadores, sindicatos y autoridades laborales), que componen piezas múltiples en el engranaje jurídico de la Empresa. Laboralmente, ésta alcanzó ya, pues, su "Estado de Derecho" y sin dejar de ser una organización económica es también una organización jurídica, con entrecruzamientos de Derecho estatal y colectivo, individual e institucional.

Otro tanto cabe decir de la Seguridad Social, pues el régimen jurídico de los distintos seguros a cargo del I. N. P. como del Mutualismo Laboral, aunque a veces aludan a prestaciones graciabiles, tienen en el Derecho una serie de límites y en su estructura administrativa otras tantas garantías orgánicas de jurídico respeto.

X. La Magistratura de Trabajo como instituto funcional del Estado de Derecho en el Derecho Laboral.—Si a la Justicia Constitucional y a la Justicia Administrativa las configurábamos

(54) Es por demás significativo el título de algunos ensayos dedicados por juristas y economistas a la Seguridad Social; unos enfrentan ésta con la Seguridad económica, casi, por ejemplo, **Valentín Andrés Álvarez**; otros la enfrentan con la Seguridad jurídica, v. gr. **Federico Rodríguez**. Si bien hay que hacer notar que la idea del culto Letrado del Consejo de Estado y también Profesor de la Facultad de Ciencias Políticas y Económicas, es todavía más amplia, según lo refleja el propio título ("Seguridad jurídica y Política Social", en el tantas veces citado número 6 de la "Revista de Administración Pública", página 213).

como órganos realizadores y condensadores del Estado de Derecho, la Justicia Laboral habrá de ocupar, aunque sólo fuera por simetría institucional, lugar parejo al reflejarse aquél en el Derecho del Trabajo.

Esta especialización de la Justicia tiene por finalidad esencial, como todo organismo de jurisdicción, el respeto a la ley. Incluso en algunos aspectos reviste cierta forma de Justicia Administrativa, cuando actúa como contencioso de la Seguridad Social (55).

En algunos casos, órganos de jurisdicción laboral velan tanto por el mantenimiento del Estado de Derecho como por la creación del Derecho, y no sólo a través de un **judiciary made law**, esto es, un Derecho jurisprudencial. No cabe, sin embargo, despreciar el papel de la jurisprudencia laboral en el desenvolvimiento y mantenimiento del Estado de Derecho. Si el respeto a la ley se completa con el acatamiento a la doctrina legal, el Derecho se siente más firme y más seguro. Aunque también cabría aludir a otro dispositivo que no es estrictamente el del valor normativo **opus legis** y vinculante para terceros de las sentencias de los Tribunales, sino de la forma de cooperar en la elaboración de auténticas normas que han de integrar aquel Estado de Derecho.

La Magistratura del Trabajo italiana constituyó durante algún tiempo un testimonio irrefutable de ese fenómeno de contribución judicial al origen o modificación de normas concretas. Pero en éste, como en otros casos, tampoco es imprescindible salir de nuestro país ni dar de lado a nuestra historia jurídicolaboral, para traer pruebas fehacientes sobre esa participación del órgano juzgador en funciones de legislador. Nuestros Comités Paritarios y nuestros Jurados Mixtos, aparte de ser jurisdicciones especializadas que vinieron a detracer de los Tribunales

(55) Al ser suprimidas las Comisiones paritarias de Previsión en 1939, se encomendó a aquellas Magistraturas el conocimiento de las contiendas entre el I. N. P. y los asegurados, al decidir sobre los derechos a prestaciones de Seguridad Social, cuantía de las mismas, etc. La sumisión a la Ley de las distintas Cajas, ramas o Servicios de Previsión quedan, pues, bajo determinada vigilancia de la Justicia Laboral, aunque en otros aspectos puedan quedar también dentro de la competencia de los Tribunales Contencioso-Administrativos, especialmente cuando se trate de resoluciones que en alzada dicte la Dirección General de Previsión y que, por no afectar a aquellos derechos, no está expresamente encomendada a la jurisdicción laboral. Ello equivale a que en los litigios suscitados por o contra las instituciones gestoras de los seguros sociales, la que llamaríamos "competencia residual", entran en la materia contencioso-administrativa (salvo, claro es, que se trate de cuestiones de orden penal o civil, como, por ejemplo, reivindicaciones de una finca, depósito de unos valores, etc.).

industriales el conocimiento de ciertos litigios derivados de los contratos de trabajo, fueron como unos pequeños Parlamentos profesionales, que deliberaban sobre disposiciones fundamentales en determinadas industrias, aprobando y casi promulgando leyes en sentido material para los oficios respectivos. Normas que en la mayoría de los casos llevan implícita para los interesados mayor sustantividad jurídica que preceptos del Código Civil o aun de la Constitución.

Dos defectos fundamentales ofrecían, sin embargo, para la realización del Estado de Derecho aquellos sistemas de Justicia Laboral, predecesores del vigente: a) Falta de independencia (social, política e incluso burocrática, ya que existía cierta fiscalización de sus acuerdos por el Ministerio de Trabajo), y b) Pluralismo de funciones, con toda la secuela de un confuisionismo de poderes (legislativo, judicial, etc.).

Momento culminante en la evolución jurídica del Estado de Derecho Laboral en nuestro país es el de 1940 con la Ley Orgánica de la Magistratura de Trabajo. Significa esta ley una rejudicialización de la jurisdicción laboral, especialmente en su concepción orgánica. El Magistrado (actuando como Juez impersonal) sustituye al cuerpo colegiado de los Jurados y de los Tribunales Industriales. Los Jurados Mixtos, si bien por su estructura corporativa estaban en condiciones de conocer mejor algunos aspectos profesionales de la relación de trabajo, ofrecían el riesgo de olvidar su augusta misión de **aplicar** el Derecho. Su estructura colegiada diluía la responsabilidad, pero, sobre todo, el ser, en la mayor parte de las veces, Juez y Legislador, parecía dar ocasión propicia para infringir las normas. No en vano Montesquieu había sublimado su famosa teoría. El Derecho Laboral, como antes el Derecho Administrativo, demostraba las ventajas prácticas y la eficacia técnico-jurídica del principio de división de poderes. La concentración de poder legislativo, poder judicial y poder administrativo, perturbó el esfuerzo, en algunos sentidos encomiable, de aquel intento de corporativización del trabajo, que se desenvuelve a partir de 1926. Tanto el Decreto-Ley de ese año como la Ley de 1931 confería a aquellas "instituciones de Derecho Público" atribuciones normativas, jurisdiccionales y de administración (podían hacer de inspectores de trabajo, fundar oficinas de colocación, etc.). La aplicación del Derecho se confundió a veces con el ejercicio de una policía laboral; el respeto espontáneo de la norma se difuminaba con métodos **sui géneris** de coacción. La coactividad normal de la ley se recrudecía por procedimientos que de momento podían ser eficaces, pero a la larga desacreditarían jurídicamente a un sistema.

Lo que surgió con buenos propósitos para hacer más legal una relación económico-psicológica, humanizando técnicamente una relación tan personal como es la de la relación de trabajo, fracasó en parte por deficiencias en el instrumento orgánico ideado para resolver sus contiendas.

Las decisiones, sobre todo de los Jurados Mixtos, resultaban muchas veces apasionadas, contrarias a la objetividad, rigor o seriedad que debe presidir el Estado de Derecho y tampoco amparables con el piadoso eufemismo de justicia social. Eran a veces un verdadero abuso social, que en lugar de contribuir a crear un Derecho justo, como diría un famoso comediógrafo (funcionario de aquel Departamento, pero no precisamente panegirista de tales Jurados), "hacían mofa y befa" de todo Derecho.

Mas, ¿serán las actuales Magistraturas el término final de una evolución en el mantenimiento judicial del Estado de Derecho en el Derecho del Trabajo? Si lo mejor es enemigo de lo bueno, la misión del jurista consistirá en demostrar que otras veces la bondad de algunas instituciones puede mejorarse, prosiguiendo incansablemente el camino del reinado de la Ley y de la Justicia.

* * *

Con esto llegamos al final de nuestro discurso. En él, como en la técnica del Derecho Constitucional Español, podréis distinguir una parte dogmática y otra orgánica, o mejor, aquella se resume en el respeto a la Ley Laboral; respeto en el cumplimiento del principio de legalidad por el propio Estado, al aplicar el Derecho que él dicta, y por los sindicatos, al velar por la vigencia del que ellas alumbran. La parte orgánico-técnica o ascética del discurso se refiere a la posibilidad de institucionalizar con eficacia garantías jurídicas, a fin de que ni el Estado ni las corporaciones o fundaciones que él crea se extralimiten en sus prerrogativas, ni tampoco las asociaciones o corporaciones profesionales se excedan en su misión.

El camino emprendido para alcanzar esta segunda meta comprendemos que es muy largo y lo dejamos sin acabar. Pero lo hacemos no porque desfallezcamos, no porque dudemos de nuestra ruta o nos falten fuerzas para proseguir por ella, sino más bien como testimonio de modestia personal, para contrastar nuestro parecer con el ajeno, en especial con el del maestro que me contesta y con los otros compañeros de esta dignísima Corporación en la que, repito, tan inmerecidamente voy a ingresar. Es al propio tiempo la estima y el aprecio que me merecen los otros componentes del laboralismo español que yo

EL "ESTADO DE DERECHO" Y EL DERECHO DEL TRABAJO

243

desearía que este discurso, si no otro mérito, tuviera el de haber despertado su atención sobre este tema.

El Estado de Derecho Laboral vendría así a completar la teoría general del Estado de Derecho, demostrándose cómo los grandes protagonistas del Derecho del Trabajo, el Estado, el Sindicato, el Empresario, el Trabajador, acatan las normas, realizando en verdad un Estado de Derecho Social y de libertad.