

TRIBUNAL SUPREMO, SALA VI. CUESTIONES DE TRABAJO

ENCARGADOS DE CENTROS Y LOCUTORIOS TELEFONICOS EN REGIMEN FAMILIAR

1. Dos recientes sentencias del TS, de 24 de febrero y de 28 de octubre de 1976 (1), han venido a sumarse a la ya dilatada orientación jurisprudencial que niega naturaleza a las relaciones que vinculan a los encargados de centros, centrales y locutorios telefónicos en «régimen familiar» con la Compañía Telefónica Nacional de España (CTNE). Ninguna de las sentencias aporta nuevos elementos en el debate en torno a la naturaleza jurídica de tales relaciones. Pero denotan —y ahí es donde reside el interés— la existencia de un movimiento social reivindicativo que tiene como objetivo inmediato denunciar la insatisfactoria solución normativa y jurisprudencial dada al problema de fondo. Si las reclamaciones judiciales constituyen vehículo de exteriorización de movimientos reivindicativos, el frecuente conocimiento por las Tribunales de Justicia de un mismo asunto planteado contra un mismo demandante trasciende el dato puramente estadístico para devenir parámetro que, de un lado, sirve para cifrar la intensidad de la reivindicación, y de otro, para conocer hasta qué punto legislador y juez no están sino legitimando, al legislar o juzgar, relaciones de poder existentes en la realidad (2). La reiteración con que, de un tiempo a esta parte, nuestros Tribunales de Justicia, Supremo y Central, han de resolver casos similares al que abordan las sentencias objeto de comentario (3), confirman la bondad de la anterior reflexión.

2. A nivel legislativo, la Reglamentación de Trabajo de la Telefónica de 20 de junio de 1947, primero, y la de 10 de noviembre de 1958, después, excluían

(1) Ar. 759 y 4.851, respectivamente.

(2) Véase un reciente planteamiento de estos temas en U.-HART, D.: *La formación de los juristas y la función legitimadora de las categorías jurídicas*, en «La formación del jurista. Capitalismo monopolístico y cultura jurídico», Madrid (Cuadernos Civitas), 1977, págs. 53 y sigs.

(3) Véanse notas 8 a 11.

de su ámbito de aplicación personal «a los encargados y restante personal de los centros y locutorios telefónicos a comisión o del veinte por ciento y los de los llamados de Régimen Familiar» (4). Por su parte, la OM de 22 de diciembre de 1973, por la que se modifican diversos preceptos de la RT de 1958, mantiene la exclusión si bien contiene una importante novedad, a saber: la de sustituir el término «encargado» por el de «contratista»; novedad que no tiene mero valor semántico sino que comporta una muy concreta calificación jurídica de la relación que vincula a aquellos sujetos con esta empresa (5).

3. Por lo que concierne a la orientación jurisprudencial, es posible detectar dos etapas que, aun cuando de forma discontinua, representan otras tantas líneas de tendencia consolidadas con el tiempo.

a) En una primera época, coincidente de manera aproximada con la década de los 50-60, la formulación reglamentaria constituye criterio determinante de la colocación de los «encargados» extramuros de la normativa laboral (6). En realidad, no se trata sino de aplicar a este caso concreto la bien conocida tesis jurisprudencial construida en torno al artículo 7.º de la LCT: los sujetos excluidos del área laboral son no sólo los «altos cargos» (en general o especificados por la correspondiente RT), sino también y además cualquiera que haya sido excluido de la correspondiente Reglamentación. No hace al caso traer a colación las reacciones críticas que esta pauta jurisprudencial suscitó en la doctrina científica. Baste recordar, con Sagardoy, que la misma venía a dejar en manos del Ministerio de Trabajo la determinación del ámbito personal no ya de las RT, sino también y además de la LCT, que aparecía como «norma en blanco» en cuanto a su extensión personal se refiere (7).

b) En una segunda época —década 60-70 y años siguientes— el carácter laboral de la relación que vincula a encargados de centros telefónicos con la CTNE deriva del hecho de que la citada relación carece de alguno(s) de los presupuestos sustantivos que delimitan el contrato de trabajo: carácter personalísimo del trabajo, dependencia, ajenidad, etc. (8). A pesar del importante número de sentencias dictadas en la materia, la presente orientación jurisprudencial acusa serias divergencias en un plano de calificación jurídica. El contrato entre CTNE

(4) Cfr. apar. d) art. 2.º RT de 1958. Por su parte, la RT de 1947 hacía mención sólo al «personal». Idéntico criterio mantenía el RRI de la CTNE de 21-11-1941, al que hace referencia la STS, 6.ª, 10-5-1948, Ar. 1072.

(5) Cfr. apar. e) art. 2.º RT de 1958, redacción 1973.

(6) Cfr. STS, 6.ª, 10-5-1948, Ar. 1072; 22-2-1952, Ar. 349 y 11-1-1954, Ar. 94.

(7) Cfr. SAGARDOY BENGOCHEA, J. A.: *Una norma en blanco: el art. 7 LCT*, RT 1962, núm. 52, pág. 60.

(8) Véase del TCT, entre otras muchas, s. de 13-2-1973, Ar. 664; 10-3-1973, Ar. 1140; 19-9-1973, Ar. 3358; 13-6-1973, Ar. 3172; 6-4-1974, Ar. 1766; 29-4-1974, Ar. 1978; 23-12-1974, Ar. 5647; 25-11-1975, Ar. 5249...

y encargados de centros telefónicos «en régimen familiar» se califica, indistintamente, como arrendamiento de servicios (9) o como ejecución de obra (10). Todavía hay más, no faltan sentencias que, tras configurar aquél contrato como arrendamiento de servicios, afirmen, como *ratio decidendi*, que la no laboralidad se debe a que «no hay salario, sino precio de la contrata» (11). En última instancia, estas divergencias y contradicciones revelan una falta de solidez y consistencia en los razonamientos y afirmaciones jurídicas que constituyen la base y el fundamento inmediato de la decisión. Mejor todavía, denotan que nuestros Tribunales de Trabajo carecen de puntos de referencia claros y precisos cuando se trata de diferenciar el contrato de trabajo de figuras contractuales afines; cuestión, ésta, cuya importancia no es necesario subrayar.

4. De las dos sentencias elegidas como objeto de comentario, la de 28 de octubre se limita a declarar como no laboral la relación debatida en base a que el apartado *d)* del artículo 2.º de la RT aplicable a la CTNE excluye a los encargados de su ámbito de aplicación. Dicha sentencia responde, pues, a planteamientos aparentemente superados. Por su parte, la sentencia de 24 de febrero, con un lujo de razonamientos que contrasta con el esquematismo de la decisión anterior, califica el vínculo que une al encargado de centros telefónicos «en régimen familiar» como contrato de ejecución de obra. Para llegar a esta calificación, el TS examina el contenido del contrato suscrito entre las partes, a cuyo tenor el encargado quedaba comprometido a «realizar cuantos actos sean necesarios para la recepción, entrega y transmisión de toda clase de servicios telefónicos públicos y, en su caso, de los telegramas de curso mixto, así como cuantas gestiones le confíe la Compañía en relación con tales servicios; efectuar el cobro de todos los servicios prestados por el locutorio, respondiendo de la recaudación; cuidar del material y aparatos a su cargo, siendo responsable de su desaparición o deterioro, si ello fuere ocasionado por su culpa o negligencia; disponer como mínimo de dos familiares para que la auxilien en el servicio, y responder de las infracciones en que pueda incurrir como consecuencia de la legislación social y laboral, teniendo, por tanto, la iniciativa para organizar la prestación del servicio conforme a las normas que la legislación social establece, si bien no por ello quedará desligado de atenderlo personalmente, y reservándose la Compañía el derecho consiguiente para velar por el cumplimiento de tales obligaciones; y, como remuneración por la prestación de servicios, se fijan unos tantos por ciento de lo recaudado por servicios interurbanos, por conferencias internacionales, fichas

(9) STS, 6.ª, 26-12-1975, Ar. 4822. Del TCT, véase, entre otras, s. 9-5-1974, Ar. 2227; 18-5-1974, Ar. 2402 y 7-10-1975, Ar. 4136 («El contrato entre la CTNE (y el encargado) es un arrendamiento de servicios puramente civil...»).

(10) STCT de 11-6-1973, Ar. 2731; 13-6-1973, Ar. 2745; 6-7-1973, Ar. 3172; 29-4-1974, Ar. 1978...

(11) Cfr. STCT 5-4-1973, Ar. 1605.

vendidas, telegramas y avisos de conferencias con un mínimo de 2.000 pesetas mensuales» (12).

Así descrito el contenido del pacto concertado entre las partes, me interesa fijar, de entrada, la contradicción existente entre dos estipulaciones. En efecto, por una parte nos hallamos ante un locutorio telefónico de los denominados de «régimen familiar». Quien contrata con la CTNE se obliga a contar «como mínimo con dos familiares para que le auxilien en el servicio», de modo que las relaciones entre aquél y éstos quedan excluidas de la normativa laboral «ex» artículo 2.º apartado a) LCT (13). Si esto es así, no se alcanza a entender qué responsabilidades laborales pueden alcanzar al encargado por virtud de tales relaciones ni, todavía menos, que el TS, en base a dichas responsabilidades, deduzca que corresponde al encargado «la iniciativa para organizar la prestación del servicio conforme a las normas que la legislación social establece», como si de un empresario se tratara. De las dos estipulaciones, sólo una puede ser relevante. O bien el locutorio es de «régimen familiar», de manera que las relaciones entre encargado y sujeto que le auxilian en el servicio tienen el carácter de internas (14), afectando a la organización de la familia. O bien existe una sucesión de relaciones jurídicas: la del encargado con el CTNE y la de aquél con el personal necesario para prestar los servicios contratados.

5. En base al contenido contractual antecitado, el TS deduce que «no cabe estimar que se trate de un contrato de trabajo sometido a la legislación laboral, sino de uno civil de ejecución de obra». Y ello, por cuanto el encargado: a) compromete un resultado, b) asume el riesgo de la explotación y c) ejecuta el trabajo sin dependencia.

a) Por de pronto, el TS hace uso, para caracterizar la obligación deducida de un contrato de trabajo, de la ya clásica distinción entre obligaciones de medios y de resultado, cuya falta de credibilidad en la doctrina más moderna es sobradamente conocida (15). Baste aquí señalar que los presupuestos técnicos de la distinción desconocen la esencia de la prestación, que no puede concebirse como entidad abstracta desligada del sujeto activo de la relación obligatoria, sino como cauce de realización de intereses mutuos (16). En la unitaria configuración

(12) El contrato se estipuló el 6 de julio de 1959. La sentencia no dice si tal mínimo fue el inicialmente contratado o hubo con posterioridad revisiones.

(13) El art. 3.º de la OL para las empresas de contrata de centros, centrales y locutorios telefónicos de 22-12-1973 excluye del ámbito de aplicación al cónyuge y las personas de la familia del contratista, a que se refiere el apar. a) del art. 2.º de la LCT.

(14) Utilizo la terminología puesta en circulación por DE LA VILLA GIL, L. E. «La familia ante el Derecho del trabajo», en *V curso de problemas familiares*, Madrid, (UNAF), 1967, págs. 53 y sigs.

(15) Recientemente, con amplia bibliografía, RODRÍGUEZ DE LA BORBOLLA, J.: *El salario a rendimiento*, Sevilla (Pub. Universidad), 1975, págs. 131 y sigs.

(16) Cfr. Díez Picazo, L.: *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, Madrid, (Tecnos), 1970, pág. 435.

del concepto de obligación, comportamiento obligatorio del deudor y resultado útil para el acreedor no aparecen como términos autónomos en el sentido de que pueda producirse cumplimiento de la prestación sin realización del resultado esperado por el acreedor o que tal realización pueda suceder en una esfera extraña a la conducta del deudor. Quiere ello decir, por consiguiente, que la construcción de la obligación de trabajar deducida de un contrato de trabajo como mera obligación de actividad carece de virtualidad para marcar la diferencia entre contrato de trabajo y contrato de ejecución de obra. Tanto el *locator operarum* como el *conductor operis* comprometen un *aliquid faciendi* que satisface el interés del acreedor (17).

b) En segundo lugar, la sentencia entiende que en la relación de trabajo del encargado con la CTNE está ausente la nota de ajenidad «corriendo (el encargado) con los riesgos de la organización y prestación de servicios». ¿Cuáles son los datos esenciales que fundamentan la ausencia de ajenidad? La cuestión no encuentra satisfactoria respuesta en la sentencia comentada, que ni siquiera recurre a formulaciones doctrinales o jurisprudenciales consolidadas. Ni el hecho de que el encargado «perciba una remuneración fijada en un tanto por ciento de lo recaudado por el servicio con un mínimo garantizado», ni la obligación del encargado «de cuidar del material y aparatos a su cargo, siendo responsable de su desaparición o deterioro, si ello fuere ocasionado por culpa o negligencia» son datos decisivos para estimar la falta de ajenidad. El primero, si apunta hacia algo, es hacia la proposición contraria, esto es, que existe un salario que se percibe bajo la modalidad de comisión «por participación en negocios en que se hubiese mediado» (18). Por lo que concierne al segundo, obsérvese el paralelismo entre esta obligación y la impuesta al trabajador «ex» artículo 63 LCT. El razonamiento jurisprudencial asume, en definitiva, carácter circular: no hay contrato de trabajo porque hay asunción de riesgos y hay asunción de riesgos porque el contrato no es de trabajo.

c) Por último, el TS estima ausente de la relación debatida la nota de dependencia, «ya que el hecho de reservarse ésta (CTNE) la facultad de determinar el horario de apertura y cierre del locutorio y de velar por el cumplimiento de las obligaciones del actor en materia laboral, no implican que el mismo estuviera bajo su dependencia, entendida ésta en el sentido en que lo viene haciendo la doctrina de esta Sala, de estar el trabajador comprendido en el círculo rector, organicista y disciplinario del empresario». En principio, la sentencia parece inscribirse en una evolucionada línea jurisprudencial que configura la dependencia no en función de índices externos, sino «del contenido global de la relación» (19). La

(17) Cfr., por todos, BAYÓN CHACÓN, G.-PÉREZ BOTIJA, E.: *Manual de Derecho de trabajo*, 10ª ed., Madrid (Pons), 1976, pág. 18.

(18) Cfr. art. 42 LCT.

(19) Véase, recientemente, RODRÍGUEZ SAÑUDO, F.: *Contrato de trabajo: significación y valoración del requisito de la dependencia*, RPS, 1976, núm. 112, pág. 234.

no sujeción del trabajador a un horario predeterminado o, viceversa, la sujeción del contratista a ciertas instrucciones relativas a la jornada constituyen meros indicios —y no determinantes— de la nota de dependencia. Hasta aquí, pues, ninguna objeción puede ser hecha al razonamiento del órgano decisor. Lo que ocurre, sin embargo, es que dicho razonamiento es incompleto. No basta señalar que la facultad de la CTNE de determinar el horario de apertura y cierre del locutorio no implica dependencia. Es necesario, a renglón seguido, suministrar los presupuestos materiales que amparan la calificación. De no hacerse así, estimo que la línea argumentativa de la que hace uso el TS incurre en los mismos errores y, por consiguiente, no resulta más válida que la contraria que se intenta denostar, a saber: la que fundamenta la dependencia en base a los índices de su exteriorización.

6. De las consideraciones que anteceden cabe subrayar las insuficiencias y contradicciones de la doctrina elaborada por la jurisprudencia relativa a la naturaleza del vínculo que une a los encargados de centros telefónicos en «régimen familiar» con la CTNE; insuficiencias y contradicciones que solo podrán superarse replanteando en términos críticos las razones de la exclusión así como valorando el sentido y alcance de la obligación que pesa sobre el encargado-trabajador de incorporar al servicio sujetos incluidos en el núcleo familiar. Esta doble operación conduce, de un lado, a estimar como *indebida* la exclusión efectuada, primero, en vía reglamentaria y legitimada, después, en vía jurisprudencial; de otro, a calificar el supuesto de hecho como «trabajo familiar, sustantivamente laboral, impuesto por dificultades del servicio en régimen de prestación individual» (20).

FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ

(20) Cfr. DE LA VILLA GIL, L. E.: *Apuntes sobre el concepto de trabajador en el Derecho español*, CCDT 1972, núm. 4, pág. 81 y, ahora, también en DE LA VILLA-PALOMEQUE, C.: *Lecciones de Derecho de trabajo*, Madrid (Instituto de Estudios Laborales y Seguridad Social), 1977, pág. 581.