

DR 29 243

Antes hacía usted un breve repaso histórico sobre los derechos colectivos de los funcionarios. ¿Nos podría comparar un poco esa trayectoria histórica con el momento actual y ampliarnos esos derechos que actualmente se reconocen? Pues sí, la verdad es que ya he dicho que este es el derecho básico, es el derecho de constituir sindicatos y asociaciones. Pero claro, hasta hoy en día los funcionarios querían asociarse para luchar, para mejorar sus condiciones de trabajo.

Entonces ahí estaba inmediatamente el tema de la huelga. El tema de la huelga era un tema tabú, que impedía además el reconocimiento del otro derecho. Y la huelga ha sido fundamentalmente un derecho prohibido y perseguido y penalmente incriminado.

Hoy en día ya la huelga está permitida, porque la constitución así lo dice, pero han surgido nuevas limitaciones. Está el famoso tema de los servicios esenciales. Los funcionarios pueden ir a la huelga, pero tienen que respetar los servicios esenciales.

Entonces, ¿quién fija los servicios esenciales? El gobierno. Entonces esto ya limita el ejercicio del derecho de huelga, porque puede decir el gobierno que el 70% o el 80% de la plantilla de los funcionarios cumpla el servicio. Con lo cual ya la huelga, como medida de presión, deja de funcionar.

Por otro lado, claro, si los funcionarios van a la huelga, tienen que perder el salario correspondiente ese día. Y hay otro tercer factor que ha hecho que este derecho hoy en día no sea tan peligroso, dicho así entre comillas, para la autoridad, como se temía en otras épocas. Por un lado los servicios esenciales, por otro lado los descuentos que se hacen a los funcionarios, y en tercer lugar la presión de la opinión pública.

Esta presión de la opinión pública es muy fuerte. Los medios de comunicación, en cuanto a que los funcionarios hacen una huelga, se lanzan sobre ellos, como se ha visto en recientes huelgas de funcionarios, de controladores, etc. Entonces realmente ese derecho en el cual tanto confiaban las asociaciones y sindicatos de funcionarios está mucho más mermado.

Con lo cual el sindicalismo, al perder su arma más eficaz, pues desanima también la actividad asociativa y sindical de los funcionarios. Esto en cuanto al derecho de huelga. Después, otra manifestación del derecho sindical y de asociación de los funcionarios, es el derecho a la negociación colectiva.

Es decir, ¿pueden los sindicatos y asociaciones de funcionarios pactar sus condiciones de trabajo con el gobierno? Pues realmente pueden. Se ha establecido ahora un mecanismo en una ley del 87, una ley sobre participación y representación. Pero este derecho de pactar las condiciones de trabajo con el gobierno está condicionado a que el gobierno acepte o no.

O sea, que el gobierno nombre a unos representantes en esas mesas de negociación. Los funcionarios van con sus representantes. Ahí están los acuerdos.

Pero esos acuerdos no valen, según la ley del 84, de medidas de la función pública, si el gobierno después no las aprueba. Con lo cual son, por así decirlo, proyectos o sugerencias del gobierno. Pero no hay una verdadera negociación.

El pacto no se puede cerrar sin que el gobierno después diga la última palabra. Siempre además se ha puesto como obstáculo a la negociación colectiva en la función pública la circunstancia de que los sueldos de los funcionarios se aprueban en los presupuestos. Y los presupuestos los aprueban los parlamentos o las cortes.

Y aquí está el pueblo soberano representado. Y se dice, entonces el argumento siempre ha sido que el pueblo soberano no puede pactar con los funcionarios. Este es el gran argumento contra la negociación colectiva.

Entonces llegan a fórmulas pseudo-negociadoras con los funcionarios. Y esto hace que también sea un motivo por el cual los sindicatos de los funcionarios no tengan la fuerza que pueden tener en otros sectores. Porque claro, la negociación colectiva aquí no tiene la importancia o la trascendencia o la eficacia que tiene el sector privado.

¿Se puede decir entonces que los derechos colectivos de los funcionarios están sometidos a varias presiones que en definitiva no pueden ejercer los obreros o trabajadores de la empresa privada? Pues efectivamente. Es decir que aquí el funcionario se encuentra con un patrón, con unos poderes que no tiene el empresario privado. Por un lado hay un cierto sentido de que los funcionarios tienen una responsabilidad superior siempre al sector privado porque aquí se juegan servicios esenciales o prioritarios.

Claro, aquí no es lo mismo pensar en una huelga de policías seria, seriamente seguida, que en una huelga de la construcción. En un caso hay un daño económico, en otro lado hay temas de seguridad personal y hay todo el prestigio del Estado detrás. Claro, el Estado reacciona con más fuerza, con más poder y con más preocupación, incluso la sociedad en general, a las huelgas de funcionarios que a las huelgas del sector privado.

Y esto es lo que también explica unas ciertas limitaciones legales que están incluso permitidas en la Constitución. Y que hay sectores entre los cuales está prohibido, como son los funcionarios del Cuerpo de Seguridad o los militares, que tienen prohibido completamente el derecho de sindicación y el derecho de huelga. Y bueno, ahora estamos, con esto quisiera terminar, ahora estamos ensayando el tema de la representación de los funcionarios.

O sea, los funcionarios están votando para elegir unos representantes, delegados de personal, delegados en juntas de personal, es decir, mecanismos de colaboración con la Administración, para representantes en el Consejo Superior de la Función Pública, y ahora están votando los funcionarios. Bueno, estas votaciones se hacen, se articulan sobre la idea de las grandes centrales. Como ahí lo que se está votando es Comisiones Obreras, UGT, CSIP, más o menos, pues ahí los funcionarios no se sienten identificados, porque no son sus cuerpos, ¿no? No son sus cuerpos.

Entonces, es como una votación política. Ahí saldrán además unos representantes que se integran en unos organismos que tienen funciones casi solo consultivas. No creo que los funcionarios después sigan la pista de estas cosas y se interesen demasiado, sino que, bueno, eso será manejado más o menos por las grandes centrales.

Como digo, tiene una implantación a nivel de cotizaciones, de adhesión y de trabajo de los funcionarios muy escasa. Cosa que, bueno, hay que respetar, porque en una democracia cada uno hace lo que quiere, ¿no?, en este aspecto. Ejercitarnos los derechos.

El problema es que, al menos, hemos conseguido que estén reconocidos y sean respetados el derecho de asociación de los funcionarios y sus derivados en la Constitución y en la legislación vigente. Esto sí que hay que reconocerlo, con un mérito de los dirigentes políticos actuales que, bueno, nos han dejado esos derechos ahí, y ahora, cosa ya de los funcionarios es ejercitarlos o pasar de ellos. Están en su derecho para lo uno y para lo otro.

Profesor Parada, gracias por estar con nosotros. Muchas gracias a ustedes. Y el derecho también a la representación y participación en la gestión de personal.

Por último, subrayamos las presiones ejercidas por la opinión pública y la gestión política en el ejercicio de estos derechos colectivos de los funcionarios, lo que explica cierta actitud apática por parte de los funcionarios. Analizaremos ahora con José Malpartida Morano, profesor de Derecho del Trabajo, algunas de las causas de extinción del contrato de trabajo, con su regulación correspondiente y requisitos exigibles para la extinción del contrato. José Malpartida Morano, hola, buenas noches.

Buenas noches. Hoy nos vamos a ocupar de la extinción del contrato de trabajo, pero como es un tema muy amplio, nos interesa saber si usted lo va a tratar de una forma general o va a dedicar solamente a una de las causas o a dos, vamos, queremos saber en qué se va a concretar. Pues muy bien.

La extinción del contrato de trabajo es un tema excesivamente amplio para tratarlo en el brevísimo tiempo de que disponemos. Entonces, yo creo que sería conveniente, con el fin de poder llegar a una relativa profundidad, analizar una causa concreta. Elíjame la que crea usted más conveniente para los alumnos.

Pues le parece conveniente la dimisión del trabajador. Pues muy bien. En principio, aparece regulada la extinción del contrato en general en la Ley 8.980 de 10 de marzo, por la que se promulgó el Estatuto de los Trabajadores, que dedica a la materia los artículos 49 a 56, incluidos en la sección cuarta del capítulo tercero del título primero.

Respecto a la causa que usted ha elegido, la regula el número 4 del invocado artículo 49, donde se limita a indicar que el contrato de trabajo se extinguirá por dimisión del trabajador, debiendo mediar el preaviso que señalen los convenios colectivos o la costumbre del lugar. ¿Qué problemas plantea esta causa de extinción? Lo primero que resalta cualquier jurista es la

contradicción entre la norma contenida en este precepto estatutario y la regla general inspiradora de la contratación en el derecho civil y recogida en el artículo 1256 del Código Civil, a cuyo tenor la validez y cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes. Tal criterio aparece ratificado en otros artículos de dicho texto legal, entre los que destacaremos el 1115, al tratar de las obligaciones condicionales dispone que cuando el cumplimiento de la condición depende de la exclusiva voluntad del deudor, la obligación condicional será nula.

Y el 1124, que le resumimos por ser excesivamente extenso, se limita a indicar que concede facultad de resolver las obligaciones cuando uno de los obligados recíprocamente no cumpliera lo que le incumbe. Como vemos por la simple lectura de estas disposiciones, una vez que dos o más personas han llegado al acuerdo de voluntades constitutivo del contrato, no se permite que la validez y el cumplimiento de las cláusulas del mismo quede a la libre decisión o arbitrio de uno de los contratantes, sino que deben intervenir todos los interesados, como lógica consecuencia al principio de igualdad de las partes inherente a todo el derecho de obligaciones. Por su parte, dentro del derecho laboral, tampoco puede la empresa decidir la extinción de un contrato sin que concurra una causa justificativa legalmente establecida, y así se consigna expresamente en el Estatuto de los Trabajadores.

El artículo 49, de los números 1, 2, 3, 5 al 12, el artículo 51, en donde se concreta el modo para llevar a efecto la extinción por causas tecnológicas o económicas y fuerza mayor, los artículos 52 y siguientes, que desarrollan el artículo 49, especificando las circunstancias en que puede producirse la extinción por causa objetiva, y finalmente los artículos 54 y concordantes, que detallan el modo de llevar a efecto el despido, indicando las causas en que puede basarse y el modo en que se debe llevar a cabo. Es decir, que lo que afecta al empresario, la legislación laboral, sigue fielmente el criterio del derecho civil. En cambio, para el trabajador le concede un privilegio, que es extinguir unilateralmente el vínculo laboral mediante la figura de la dimisión, la cual tiene estas peculiaridades.

Primero, no exige justificación alguna, ni establece causas concretas en que apoyarla, sino que queda a la libre decisión del interesado. Segunda, solo impone un mero requisito formal, constituido por el preaviso a la empresa. Indudablemente, existe un notorio privilegio en favor del trabajador, que debe tener una lógica fundamentación.

Sí, y esta fundamentación, ¿cuál es este privilegio del que está usted hablando? Difícil es encontrar una fundamentación jurídica a este privilegio. Los autores intentan acogerse, entre otros, a estos preceptos. En primer lugar, el artículo 35 nº 1 de la Constitución, que consagra la libertad profesional, al decir que todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo a la libre elección de profesión u oficio, etc.

Por su parte, el Código Civil, en el artículo 1583, establece que puede contratarse esta clase de servicios, sin tiempo fijo, por cierto tiempo o para una obra determinada, pero que el arrendamiento hecho para toda la vida es nulo. El artículo 1º del Estatuto de los Trabajadores,

también en su nº 1, insiste en el matiz de que se presten voluntariamente los servicios. Ahora bien, aunque la Constitución no imponga el respeto a la libertad profesional y el artículo 1º del Estatuto de los Trabajadores exige el requisito de la voluntariedad de la prestación, lo lógico es que tales supuestos o requisitos concurren sólo en el momento de prestar el consentimiento previo al contrato, sin necesidad de que éste tenga que ratificarse constantemente durante todo el tiempo de vigencia del mismo.

Máxime cuando el otro contratante, empleador, carece de facultades análogas, de donde se deduce que aquí incurrimos en una infracción al principio de igualdad ante la ley consagrada en el artículo 14 de la Constitución, dedicado a los derechos y deberes fundamentales. Para que una parte se considere libre de prometer una prestación, basta con que pueda usar de esa libertad en el momento inicial del contrato, pero no tener que renovarlo tácitamente durante toda la vigencia del mismo. Consideramos sumamente acertada, en cambio, la norma del artículo 1583 del Código Civil, en donde declara que el arrendamiento hecho por toda la vida es nulo.

En este precepto intentan justificar a algunos autores la facultad de dimisión concedida al operario en el artículo 49 que comentamos, pero es indudable que el artículo del Código Civil se refiere al supuesto en que esa vinculación se produce en favor del mismo empresario, pero no en el supuesto en que existen varios contratos con distintos empresarios, y sin embargo aquí también puede hacer uso el trabajador de su facultad dimisionaria. Por lo siguiente, hemos de concluir que se trata de un privilegio que rompe el principio de igualdad ante la ley proclamada en la Constitución y el criterio de reciprocidad inspirador de la contratación en el derecho civil, y cuya única justificación, como ha entendido la jurisprudencia, está en el sentido tuitivo que subyace en todo el derecho laboral en favor de la parte que se considera más débil o desvalida. Profesor, ¿existe este privilegio desde antes o estamos ante un nuevo privilegio? ¿Existe algún antecedente? Efectivamente.

En la Ley de Contratos de Trabajo, ya el artículo 76 en el número 9, admitía la terminación del contrato por voluntad del trabajador. Además, la Ley de Relaciones Laborales, en el número 1 de su artículo 21, decía que en los contratos de duración superior a un mes, el trabajador podía desistir unilateralmente de la relación laboral en cualquier momento. De ahí se reduce que cuando el operario preavisaba a la empresa, estaba exento de indemnizar y que esta obligación solo existía en el supuesto de abandono.

Pero no por haber roto unilateral e injustificadamente el vínculo jurídico, sino por omitir el requisito formalista del preaviso que se consideraba esencial en aras del tradicional principio de la buena fe contractual, a fin de evitar al empresario la irregularidad y alteración inesperada en la organización de la estructura organizativa de la empresa. ¿Cabe dimitir en los contratos temporales? En contra de esta posibilidad que me plantea, el profesor Arón Solea dice que solamente cabe en los contratos de duración indefinida. Mas tal opinión es difícilmente sostenible cuando, como antes hemos visto, los términos gramaticales son sumamente genéricos y no se establece distinción ni matización algunas.

Además, si se permite dimitir a quien se obligó con carácter indefinido en donde ambas partes valoraron una evidente estabilidad, lo lógico es que se adopte mayor flexibilidad y permisibilidad en contratos de corta duración, donde impera la provisionalidad y que, por consiguiente, causa menores perjuicios a la empresa, no sólo por su menor duración, sino también porque en los contratos temporales se toman en menor consideración los valores humanos y profesionales del operario en cuanto se le pretende cesar o sustituir en breve tiempo. La jurisprudencia del Tribunal Supremo en principio se inclinó por admitirlo sólo en los contratos con carácter indefinido, pero tanto ella como el Tribunal Central de Trabajo en sus más recientes sentencias lo admiten en los contratos de duración temporal e incluso en los contratos para una obra determinada. ¿Qué jurisprudencia hay sobre este tema? La jurisprudencia es amplísima y, en parte, como ocurre siempre en temas problemáticos, relativamente contradictoria.

Seleccionando los más esenciales puntos, podíamos limitarnos a citar la siguiente sentencia. La de 31 de octubre de 1984, nos referimos al Tribunal Central, invocando a su vez la de 1 de abril del 81, sienta estas afirmaciones esenciales. Primero, que el abandono del puesto de trabajo para apreciarse como causa suficiente de extinguir el contrato precisa que se acredite el ánimo del trabajador en tal sentido como producto de una voluntad consciente, deliberada, clara, terminante y firmemente expresiva de tal propósito.

Y segunda afirmación, que tal voluntad no es preciso que se manifieste de una forma expresa y literal, sino que tácitamente puede deducirse de hechos y actuaciones tanto coetáneas como anteriores y posteriores. En ratificación de tal postura se han dictado montones de sentencias del mismo Tribunal Central, entre las cuales podemos destacar la de 19 de noviembre de 1985. Por su parte, la sentencia de 29 de noviembre del 84, que invoca y se apoya en la del Tribunal Supremo de 31 de mayo y 25 de octubre de 1971, sostiene.

En primer lugar, que la voluntad de dimitir sea de manifestar o en forma explícita o deduciéndose de hechos que la demuestren sin asomo de duda. Y en segundo lugar, que para que la incomparecencia al puesto de trabajo equivalga a manifestación tácita de voluntad dimisoria, se precisa transcurra un periodo de tiempo que haga razonable admitir tal hipótesis y no costen indicios en sentido contrario. Finalmente, la de 19 de febrero de 1985 indica que no es imprescindible esa voluntad inequívoca de dimitir cuando su conducta constituya, por sí misma y sin necesidad de inquirir sobre su intencionalidad, una evidencia objetiva de la ruptura del vínculo contractual.

Podemos ahora estudiar casos excepcionales abordados por la jurisprudencia en que se considera análogo a la dimisión supuestos que realmente no lo son. Y así podemos citar las sentencias del Tribunal Central de Trabajo de 2 y 23 de mayo y 17 de septiembre de 1984, donde afirma que equivale a dimisión del trabajador el supuesto en que éste no se reincorpore a la empresa una vez transcurrido el plazo normal después de ser dado de alta en la situación de ILT o Invalidez Provisional sin secuela alguna. Y la de 4 de junio de 1985 equipara también a la dimisión el no presentar los partes de baja médica dentro del plazo establecido por el

artículo 17 de la Orden Ministerial de 13 de octubre de 1967.

E incluso la de 9 de enero de 1986 también equipara a la dimisión el no comunicar dentro de los plazos de 5 días previstos en el citado artículo 17 el alta médica en invalidez laboral transitoria. Y ya para finalizar dos últimas preguntas, que a ver si podemos contestarlas brevemente. ¿Puede retractarse el trabajador, por eso por una parte, y por otra parte también, ¿se rige en algún caso por la costumbre esta forma de extinción del contrato? En cuanto a la primera pregunta, la jurisprudencia es rotunda y terminante, privando al trabajador de retractarse una vez que ha manifestado su voluntad divisoria.

Y así, la sentencia 19 de febrero de 1985 que antes invocamos, donde cita también la del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1972 y la del mismo Tribunal Central de Trabajo de 15 de marzo del 83, establece que la dimisión una vez consumada no permite retractación posterior en cuanto esa decisión ya ha causado un estado jurídico como acto propio generador de derechos y obligaciones a terceros. Es decir, que se entiende que una vez que el empresario conoce la voluntad divisoria del trabajador queda extinguido el contrato, aunque éste se prolongue provisionalmente durante el tiempo que media de preaviso en garantía de concederle al empleador facultad para sustituir a ese trabajador. Pero ya con un contrato extinguido.

Y en cuanto al preaviso, había que estudiar un montón de matizaciones, pero claro, el tiempo nos manda y entonces tenemos que limitarnos a decir que como el Estatuto dice que se regirá por los convenios colectivos la costumbre del lugar, quiere decirse que la costumbre del lugar sólo se aplicará, según la jurisprudencia, en aquello supuesto en que no esté previsto en ninguna norma legal o convenio colectivo u ordenanza de trabajo. Y ello en armonía con lo que dispone el artículo 3 del propio Estatuto cuando dice que los usos y costumbres del lugar sólo se aplicarán en defecto de disposiciones legales, convencionales o contractuales. A no ser que cuenten con una recepción o remisión expresa.

Profesor Malpartida, muchas gracias por estar aquí con nosotros. Gracias. Hemos estudiado la dimisión del trabajador como una de las causas de extinción del contrato de trabajo.

Esta causa no exige justificación pero sí requiere un requisito formal, como es el preaviso. Destacamos por otra parte que la jurisprudencia priva al trabajador de retractarse una vez que el empresario conozca ya su voluntad de dimisión. Llegamos así al final de nuestro tiempo.

Os esperamos el próximo viernes como siempre a las 9 de la noche. Y ahora ya os dejamos con nuestra compañera Isabel Quiñones y el informativo semanal.