



LABORAL

## Zonas grises, relaciones laborales especiales y modalidades del contrato

◆ Por Antonio Ojeda Avilés, Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de Sevilla.

**RESUMEN:** Aun cuando el Estatuto de los Trabajadores otorga una amplia autonomía a los Reglamentos para determinar las peculiaridades de estas relaciones, existe una rara coincidencia con la misma figura en otros Ordenamientos comparados. Lo cual lleva al autor a tratar de identificar los rasgos característicos comunes de un conjunto de actividades aparentemente muy dispares entre sí y sometidas a un ambiguo marco normativo.

**SUMARIO:** 1. Las relaciones laborales especiales como figuras distintas a las modalidades del contrato de trabajo. 2. El modelo del Estatuto de los Trabajadores. 2.1. Naturaleza de las relaciones laborales especiales. 2.2. El tipo de delegación normativa utilizado. 2.3. La identidad de las relaciones laborales especiales. 3. La evolución reciente.

### 1. LAS RELACIONES LABORALES ESPECIALES COMO FIGURAS DISTINTAS A LAS MODALIDADES DEL CONTRATO DE TRABAJO

La historia legislativa del contrato de trabajo está plagada de «conflictos sobre las lindes» en los que el legislador habría finiquitado una polémica sobre una determinada actividad laboral para encontrarse de inmediato con otra *querelle* sobre la figura de al lado. Martín Valverde, en el esfuerzo por delimitar al contrato de trabajo de otras figuras afines, distingue tres fases o etapas en la evolución del concepto: en una primera, durante el primer tercio del siglo XX, surge el contrato de trabajo y ocupa buena parte del terreno de los contratos civiles y mercantiles; en la segunda, desde los años treinta a los años ochenta, hay una ampliación continua del ámbito de aplicación de aquél a los representantes de comercio, a los deportistas, a los domésticos, a los altos cargos; por último, en la tercera, desde mediados de los ochenta hasta la actualidad, advierte una estabilización, cuando no un cierto repliegue de la figura (1). En sus estudios históricos, De la Villa ha puesto de relieve uno

(1) MARTÍN VALVERDE, A.: «Fronteras y 'zonas grises' del Derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980-2001)». *RMTAS*, 38 (2002), pág. 27.

de los principales factores de tan continua lucha fronteriza: hasta la segunda fase, la rama del Derecho que nos ocupa se denominaba Derecho Obrero, pues sólo alcanzaba al trabajo manual de las fábricas, el campo, las minas o los talleres (2); así, el Código de Trabajo de 1926 todavía hablaba del obrero y el patrono, mientras que la Ley de Contrato de Trabajo de 1931 habla ya de trabajador, ofreciendo una lista en la cual podía vislumbrarse el ámbito moderno de aplicación de la legislación laboral (3).

El mecanismo más importante utilizado por la ley para marcar la evolución del contrato ha sido el de las relaciones laborales especiales, aunque a su lado también conozca una técnica menor, la de las modalidades del contrato de trabajo. Las diferencias entre ambas no resultan claras, aunque podemos avanzar alguna interpretación en donde subrayar el matiz principal: mientras las relaciones laborales especiales son auténticas reglamentaciones en texto aparte de una determinada actividad o profesión, las modalidades son modos transversales de realizar el trabajo, con independencia del sector de actividad en que se manifiesten. Entre las modalidades reguladas por el ET figuran el contrato en común y de grupo, el auxiliar asociado, los contratos formativos, contratos a tiempo parcial y de relevo y el trabajo a domicilio: pueden ser utilizadas en cualquier sector o rama del Derecho del Trabajo porque no atañen a una profesión en concreto, aun cuando sin duda quepa observar su presencia con mayor intensidad en algunas actividades, como ocurre por ejemplo con la modalidad de grupo para el sector artístico (4). Otras modalidades de gran importancia figuran en leyes dispersas, como el trabajo en misión por cuenta de una empresa de trabajo temporal, o ni siquiera merecen el concepto de modalidad, como el trabajo en subcontratas, en franquicias, en redes, en grupos: cualquier actividad laboral puede cumplirse a través de tales fórmulas, por lo que no se trata de relaciones especiales, sino de modalidades, a pesar de que en otros países es frecuente hallarlas en el elenco de aquéllas.

A grandes trazos, la deconstrucción del contrato de trabajo ha estado dominada históricamente por la asimilación e incorporación de antiguas zonas grises merced a las relaciones laborales especiales. En efecto, una vez queda consolidado el ámbito propio del Derecho del Trabajo en torno a los años treinta, los puntos oscuros de su entramado han sido resueltos mediante una regulación *ad hoc* de las profesiones donde aparecían. En nuestro país esa fase de clarificación ha coincidido inicialmente con el largo período de Dictadura durante la cual el poder ejecutivo no tuvo impedimentos para promulgar numerosas reglamentaciones sectoriales; al final del período la Ley de Relaciones Laborales de 1976 creó la figura de las relaciones laborales especiales, determinó su número, y exigió que la ampliación del mismo sólo pudiera acaecer mediante ley, aspectos después transferidos al vigente Estatuto de los Trabajadores y que lograron frenar la desmesura y el descontrol en la normativa reglamentaria sobre las profesiones (5). Aquella Ley de 1976 proporcionó, asimismo, una pista sobre la naturaleza de las relaciones laborales especiales que actualmente no encontramos en el ET: en su cláusula de cierre permitía la ampliación del listado a los «trabajos profesionales» que una ley considerara especiales (6), logrando así una inicial diferenciación respecto a las «modalidades» antes citadas.

Todavía las zonas grises no han quedado completamente suprimidas de los Ordenamientos nacionales (7), aun cuando las principales incógnitas obtuvieran respuesta satisfactoria en los años ochenta. Y no solamente porque las nuevas tecnologías hayan conseguido enseñorearse de la actividad humana en general, alterando los postulados tradicionales y abriendo perspectivas inéditas en las profesiones, ni tampoco porque el modelo empresarial de actividad económica continúe dando muestras de su superioridad respecto a otros modelos —sobre todo el administrativo—, sino además porque aún restan algunos resquicios en las fronteras de lo no contractual y de lo contractual no sinalagmático (prestaciones obligatorias, religiosos, becarios, familiares, etc.). En las páginas siguientes vamos a analizar el esfuerzo legislativo por determinar las fronteras del contrato de trabajo mediante el instrumento de las relaciones laborales especiales, pues del deslizamiento del contrato hablamos

ahora. Muchas incógnitas quedan sin clarificar sobre la naturaleza y el verdadero efecto de tales figuras, reabiertas sin contemplaciones desde que el nuevo siglo alumbrara «inauditas» variantes (8) a las que luego me referiré. El enorme desgaste científico y jurisprudencial en torno a esas regulaciones muestra bien a las claras su importancia, pues abrumba ya desde el primer elenco de trabajos incluidos en la Ley de Contrato de Trabajo de 1931 y llega hasta nuestros días.

## 2. EL MODELO DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES

Aun cuando heredero de la Ley de 1976 en esta materia, el ET trató de reducir drásticamente el número de relaciones especiales, al bajar su número de doce a seis mediante el descarte del trabajo en el mar, de la navegación aérea y del aprendizaje en la artesanía. Pero el gesto reductivo quedaba desde el principio negado cuando en la DF 7ª habilitaba al Gobierno para regular el trabajo del personal civil no funcionario de establecimientos militares de modo «compatible con la debida salvaguarda de los intereses de la defensa nacional» (9). Y la cláusula de cierre permitía ampliar paulatinamente el número con la regulación de los estibadores portuarios (10) y de los minusválidos en centros especiales de empleo (11). A lo largo de la década de los ochenta quedaron promulgados los Decretos reguladores de cada caso, y después el legislador parece descansar durante un largo período de quince años, como si ya hubiera quedado plenamente solventada la cuestión de las regulaciones especiales. Un letargo sólo aparente, ya que leyes paralelas al ET van a regular algunos aspectos laborales de determinadas profesiones, planteando la cuestión de hasta qué punto la naturaleza de estas relaciones pide simplemente la regulación legal, o exige, además, de la nominación expresa con tal rúbrica específica (12). Con el nuevo siglo, de improviso, el nombre de relación laboral especial vuelve a aparecer referido a profesiones muy distantes de las conocidas por el ET: abogados en bufetes de titularidad ajena (13), y residentes sanitarios en centros públicos o concertados (14),

y de forma cuestionable, como veremos después, para otras actividades, las cuales replantearán el debate sobre la naturaleza de tales figuras.

Tres cuestiones han de abordarse para la cabal comprensión del deslizamiento contractual a través de las relaciones laborales especiales: 1) la naturaleza de la institución; 2) el problema técnico de la delegación normativa y 3) si existe un criterio unitario de delimitación de la figura.

### 2.1. Naturaleza de las relaciones laborales especiales

En cuanto a la naturaleza de la institución, los problemas planteados hacen referencia a, por un lado, su carácter inmanente o circunstancial, y por otro, su carácter unitario o complejo. Mediante la primera cuestión analizaremos si la figura legal del contrato de trabajo requiere de una válvula de escape permanente, o si por el contrario se encuentra diseñada de manera que no precise alteraciones, al menos en el Derecho español. El estudio del segundo aspecto nos permitirá interrogarnos con posibilidades de éxito la cuestión de si estas relaciones laborales especiales obedecen a un criterio unitario o si por el contrario se formaron aluvionalmente sin otro rasgo común que la coincidencia del nombre.

El hecho de venir recogida con cierto aparato de reglas en el art. 2 ET no implica el otorgamiento de una inmanencia de la figura en la legislación sobre el contrato de trabajo, sino quizá lo contrario, al haber surgido en un momento temporal determinado y sufrir las oscilaciones históricas acabadas de mencionar. La mayor parte de la doctrina tiende por ello a considerarla como una categoría histórica antes que dogmática (15), de la que no puede extraerse un concepto unitario (16), basada simplemente en el capricho del legislador (17), al ser de formación aluvional o intuitiva (18), ya que son a veces fórmulas de integración intermedias en el Derecho del Trabajo (19). Ciertamente la intrahistoria de algunas de ellas ha mostrado una alta sensibilidad a las presiones políticas en su regulación, como se advierte en los vaivenes de las relaciones de servicio doméstico o de representantes de comercio, si bien en otras el legislador ha cumplido escrupulosamente con la realidad de los hechos. La desaparición de una relación especial histórica como es la de embarco, presente en el Código de Trabajo de 1926 y en la Ley de Relaciones Laborales 1976, confirmaría la fungibilidad de la categoría. Sin embargo,

(2) DE LA VILLA GIL, L. E.: «Nacimiento del derecho obrero en España», *ENAP*, Madrid, 1970; del mismo autor: «El Derecho del Trabajo en España, durante la Segunda República», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, 1969; del mismo autor: «El Derecho del Trabajo en España durante la Guerra Civil», *ENAP*, Madrid, 1971. Otros estudios de mismo autor sobre la época pueden verse en la recopilación DE LA VILLA, L. E.: *La formación histórica del Derecho Español del Trabajo*, Comares, Granada, 2003, *passim*.

(3) Art. 6: aprendices, domésticos, trabajadores a domicilio, obreros, empleados, trabajadores intelectuales, y «cualesquiera otros semejantes». El art. 7 excluía a los altos cargos, «que por la representación que puedan ostentar, por su elevada capacidad técnica, importancia de sus emolumentos y por la índole de su labor, puedan ser considerados independientes en su trabajo»; y el art. 8 excluía a los funcionarios públicos, quienes «se regirán por su legislación especial». La modernidad de la relación queda a la vista respecto de ciertas categorías como las de domésticos y trabajadores intelectuales, que en momentos posteriores sufrirían la expulsión o la interpretación restrictiva: véase para los primeros la exclusión expresa en la Ley de Contrato de Trabajo de 1944, art. 2.c). Conviene tener en cuenta que antes de la LCT 1931 ya algunas leyes laborales sobre materias concretas incluían en su ámbito a los empleados.

(4) Los contratos temporales, apartados de unos y de otros al quedar situados en el capítulo siguiente del Estatuto de los Trabajadores, art. 15, tienen por ello una naturaleza más propia de las modalidades que de las relaciones especiales.

(5) En efecto, aun cuando las Ordenanzas Laborales sectoriales continuaron en vigor todavía durante mucho tiempo después de la Dictadura, y la LRL de 1976 las citaba profusamente, de hecho a partir de ésta no surgió ninguna más; poco después, la Constitución de 1978 proclamó la reserva de ley estatal para la regulación del trabajo subordinado, y el Estatuto de los Trabajadores excluyó a las Ordenanzas del elenco de fuentes de la relación laboral, dejándoles un mínimo resquicio de vida en la disp. adic. 7ª.

(6) El art. 2 ET habla con demasiada parquedad de «cualquier otro trabajo» que el legislador considere especial.

(7) Valgan como prueba las ponencias y comunicaciones publicadas en CGPJ, *Congreso de Magistrados del Orden Social: el futuro de la jurisdicción social*, CGPJ, Madrid, 2007; sobre el tema: SOUTO PRIETO, J.: «Las zonas grises en la frontera del Derecho del Trabajo, trabajo/contrato de arrendamiento de servicios, los autónomos, la precariedad laboral, la parafiscalidad», págs. 139 y ss.; PÁRAMO MONTERO, P.: «Las zonas grises en la frontera del Derecho del Trabajo...» (mismo título que el anterior), págs. 229 y ss.; MARTÍN VALVERDE, A.: «Fronteras y zonas grises del Derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980-2001)», págs. 253 y ss., entre otros.

(8) La expresión es de MOLINA NAVARRETE, C.: «Una nueva e inaudita 'relación laboral especial': el régimen de contratación de personal docente e investigador tras la Ley Orgánica de Universidades», *Estudios Financieros*, núm. 257-258, 2004, págs. 71 y ss.

(9) RRDD 2205/1980 y 14/1981.

(10) Habilitación y denominación por Ley 32/1984, DA 1ª.

(11) Habilitación y denominación por Ley 13/1982, de Integración social del minusválido, art. 41.

(12) Ley de Empresas de Trabajo Temporal 11/1994, Ley 23/1992, de Seguridad Privada, o Ley de Ordenación Universitaria 6/2001, art. 48 y disp. adic. 6ª. Durante la década de los noventa hay también una delimitación del contrato de trabajo de otro orden, consistente en declarar como laboral o extralaboral una determinada profesión. El caso más conocido es el de los transportistas con vehículo propio, introducido en el art. 1.3.g) ET por la reforma de 1994, pero también puede mencionarse el caso de la Ley de Cooperativas 27/1999, respecto al socio trabajador, o la Ley 12/1992, sobre Contrato de Agencia, o la Ley 9/1992, sobre agentes y subagentes de seguros privados.

(13) Habilitación y denominación por Ley 22/2005, disp. adic. 1ª.

(14) Habilitación y denominación por Ley 44/2003, disp. adic. 1ª.

(15) En tal sentido, MARTÍN VALVERDE, A.: «Fronteras y 'zonas grises'...», ob. cit., pág. 31.

(16) Así, CARDENAL CARRO, M.: «A los quince años de existencia de las relaciones laborales especiales. Un balance y una propuesta», *Aranzadi Social*, V, 2000, pág. 159.

(17) MONTOYA MELGAR, A.: «Sobre las relaciones especiales de trabajo y su marco regulador», *REDT*, 109, 2002, pág. 10.

(18) ALONSO OLEA M.: «Ámbito de aplicación. Relaciones incluidas y relaciones excluidas. Relaciones especiales», en VV.AA.: *Diecisiete lecciones sobre la Ley de Relaciones Laborales*, Madrid, 1977, pág. 49.

(19) RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, M.: «Jornada de estudio sobre personal directivo: presentación», *Relaciones Laborales* I, 1990, pág. 231.

otros autores han hablado de la «evidente tipicidad» de estas manifestaciones en las que el Derecho del Trabajo se separa del prototipo normativo de trabajador, «por originar vínculos sociológicos de carácter diferencial y por constituir objeto de especial regulación» (20).

Conviene tener presentes, antes de continuar profundizando, a las relaciones laborales especiales contempladas actualmente por el artículo 2 ET, al objeto de discernir si nos pueden ofrecer alguna pista sobre su carácter estructural o coyuntural:

- Altos cargos (21).
- Trabajadores al servicio del hogar familiar (22).
- Penados en instituciones penitenciarias (23).
- Deportistas profesionales (24).
- Artistas en espectáculos públicos (25).
- Mediadores mercantiles (26).
- Trabajadores minusválidos en centros especiales de empleo (27).
- Estibadores portuarios (28).

En la solución a la incógnita hemos de tener en cuenta un matiz importante, cual es la diferencia entre un determinado concepto y sus expresiones concretas; dicho en otros términos, una institución puede perdurar con relativa estabilidad a pesar de que las diversas manifestaciones de la misma fluctúen en el tiempo. Lo primero parece ser el caso de las relaciones que nos ocupan, si paramos mientes en que la institución, con diversas rúbricas, figura también en Ordenamientos distintos al nuestro. Veamos algunos ejemplos.

El primero en ordenarlas en un Libro bajo el anti-título de «Disposiciones particulares para ciertas profesiones» fue el Código de Trabajo francés de 1910, cuyos artículos 711 y siguientes regulan al momento presente el trabajo en la minería, el trabajo a domicilio, la construcción y obras públicas, el marítimo y portuario, la actividad de mediación mercantil (VRP), la de periodistas, escritores,

artistas y maniqués, el trabajo de porteros y empleados domésticos, educadores familiares, deportistas profesionales y otros (29). Para la doctrina francesa, dichos preceptos asimilan a los trabajadores subordinados a aquéllos cuya actividad no se ejerce claramente en el cuadro de un contrato de trabajo (30).

Bélgica conoce también a los que denomina «tipos particulares de contrato de trabajo» en la Ley de Contrato de Trabajo de 1978, título IV, de entre los cuales menciona al del representante de comercio, el trabajo doméstico, el contrato de trabajo del estudiante, el trabajo a domicilio, y, ya desperdigados por otros lugares del mismo texto legal, el trabajo en misión para empresas de trabajo temporal, el trabajo de duración determinada, el del deportista profesional, etc (31).

El Código de Trabajo portugués 99/2003 indica en su artículo 11 que los «contratos de trabajo con régimen especial» se les aplicarán las reglas generales del Código que no sean incompatibles con las especificidades de dichos contratos, distinguiéndolos en el artículo 13 de los «contratos equiparados», a los cuales se aplican los principios del Código por tratarse de contratos de prestación de trabajo sin subordinación jurídica pero dependencia económica. Como contratos con régimen especial se encuentran el de trabajo temporal, a domicilio, doméstico, rural, deportivo, de extranjeros, de estudiantes, de minusválidos, etc (32).

En Italia el Código Civil de 1942, donde se encuentra regulado el contrato de trabajo, contiene un Título dedicado a «El trabajo subordinado de relaciones específicas» cuyo artículo inicial, el 2.239, dictamina que las relaciones de trabajo subordinado «no inherentes al ejercicio de una empresa» se regulan por determinados artículos del Código «en cuanto compatibles con la especialidad de la relación». A renglón seguido dedica un capítulo al trabajo doméstico, concluyendo así la referencia a las relaciones especiales. Pero el artículo inicial ha permitido a la doctrina elucubrar sobre la multitud de normas y regímenes especiales dictados para determinadas profesiones y actividades del Derecho del Trabajo italiano, así como con la naturaleza y contenido genérico de dichas relaciones no inherentes al ejercicio de una empresa (33). Únicamente por ofrecer unos ejemplos, Giuseppe Pera considera como tales al aprendizaje, al

trabajo doméstico, de embarco, portuario, ferroviario, periodístico, de los penados y deportivo (34). Y Scognamiglio los clasifica en atención a diversos criterios bastante heterogéneos (35).

En otros países no parece que se conozca una categoría unitaria con diversos subtipos, pero suele hallarse una regulación dispersa para determinadas profesiones o trabajos. Alemania, verbigracia, a pesar de regular el contrato de trabajo en su Código Civil, dispone de una «Ordenanza de Fábricas para el trabajo en los establecimientos industriales» (36), y de una regulación especial para los empleados mercantiles en el Código de Comercio, así como de leyes *ad hoc* para el contrato de los médicos en formación (37) y otras «formas especiales de la relación laboral», como el trabajo en misión y en formación (38).

La Unión Europea también ha comenzado a participar de las regulaciones especiales tan pronto ha alcanzado un cierto nivel de densidad normativa laboral: aun cuando siempre ha procurado evitar los estándares legales de condiciones de trabajo, la Directiva 93/104/CEE propuso una norma mínima en materia de jornada que se ha revelado como una de las más contestadas de la legislación social comunitaria. Pocos años más tarde, la Directiva 99/63/CEE determinó algunas peculiaridades para la jornada de los marinos, seguida por acuerdos reforzados sobre la jornada de otros profesionales del transporte.

En otros continentes también aparece la diáspora de las zonas grises, especialmente en América Latina, y desde hace tiempo. Así, la Ley Federal del Trabajo mexicana en su Título VI contempla los denominados «trabajos especiales», entre los que comprende a los altos cargos, marinos, tripulaciones de aeronaves, transporte terrestre, trabajo agrícola, mediadores de comercio, deportistas, artistas, servicio doméstico, trabajo a domicilio, en la hostelería, industria familiar, médicos residentes y docentes universitarios. En Brasil existen las «*relações especiais de trabalho*», que comprenden al contrato de aprendizaje, de prueba, de equipo, subcontratación, en misión y de extranjeros (39). En Colombia el Código Sustantivo del Trabajo regula el «contrato de tra-

bajo con determinados trabajadores», contemplando normas específicas para el trabajo a domicilio, el de agentes colocadores de pólizas de seguro, mediadores de comercio, notarías y registros, profesores y chóferes de servicio familiar (40).

El panorama expuesto tiene importancia por diversas razones. La principal consiste, según vimos, en confirmar la existencia generalizada de regulaciones especiales para algunas profesiones y actividades, que vienen a ser las mismas en todos los países, con alguna que otra adición o sustracción. Aunque todavía es difícil obtener una visión completa de las legislaciones comparadas, probablemente la existencia de las relaciones laborales especiales podría confirmarse como estructural en aquellos países en donde la concurrencia entre la ley y el convenio colectivo se resuelve por el principio de norma más favorable, dejando consiguientemente al convenio el papel de mejorar los estándares legales, pero no de empeorarlos, cosa que por tanto debe hacer la propia ley. En los países donde, por el contrario, se practica el abstencionismo legislativo y los convenios pasan a ser la principal ley de la industria, las variaciones del contrato no precisan de la categoría de que hablamos, pues los convenios son normas suficientemente flexibles para imponer excepciones, reducciones y flexibilidades. Lo cual nos lleva a una ulterior prospectiva al advertir la evolución seguida por los países del primer bloque en cuanto a dulcificar sus normas inderogables y a ampliar el campo material de los convenios: a medida que los mínimos legales indisponibles desaparecen o pasan a ser dispositivos, las peculiaridades de algunas profesiones dejan de tener asiento legal para desvanecerse entre los pliegues de los convenios y los contratos.

Otra utilidad interesante consiste en permitirnos clasificar los dos métodos de aproximación a las peculiaridades de determinados trabajos conocidos en Derecho Comparado: uno, el francés, circunscrito a exponer secuencialmente el conjunto de relaciones especiales, sin pretender una definición unitaria; otro, el italiano, que define el concepto del cual derivar la calificación en cada caso. A bien mirar nos encontraríamos con los dos diferentes métodos habituales en el quehacer científico, el conceptual-deductivo y tipológico-inductivo, cada uno con enfoque diametralmente opuesto al otro. En el primero hallamos un rasgo valioso, el de la regulación legal, dentro del Código, de los diferentes supuestos, si bien carece de indicaciones genéricas. Por su parte, el Código italiano nos proporciona el concepto dogmático, quizá demasiado parco para una materia tan amplia, y deja a la Administración la tarea de desarrollar *ad libitum* los vectores que estime pertinentes en cada momento.

Como tercera conclusión del estudio comparado tendríamos la de que hay demasiada heterogeneidad a pesar de constatar un núcleo homogéneo en esos paí-

(20) BAYÓN CHACÓN, G.: «Problemas de carácter general en la nueva Ley de Relaciones Laborales», en VV.AA.: *Diecisiete lecciones*, ob. cit., pág. 17; del mismo: *Derecho del Trabajo*, Madrid, 1957, 132. También OJEDA AVILÉS, A.: «Las relaciones laborales especiales. Una perspectiva unitaria», *Relaciones Laborales*, I, 1990, pág. 231 y ss.

(21) Desarrollado por RD 1382/1985.

(22) Desarrollado por RD 1424/1985.

(23) Desarrollado por RD 782/2001. Anteriormente, RD 1201/1981, de desarrollo de la LO 1/1979, General Penitenciaria.

(24) Desarrollado por RD 1006/1985.

(25) Desarrollado por RD 1435/1985.

(26) Desarrollado por RD 1438/1985.

(27) Desarrollado por RD 1368/1985.

(28) Desarrollado por RDL 2/1986 y RD 371/1987.

(29) Libro VII, *Code du Travail*. Anteriormente no se encontraban agrupados en un solo Libro. Téngase en cuenta además que en 2007 ha sido aprobado por el Parlamento francés un nuevo Código que sustituye al aquí citado (cfr. *Ordonnance* n.º 2007-329 de 12 marzo 2007, *JORF* de 13 marzo 2007), sin repercusión en esta materia.

(30) PÉLLESIER, SUPLOT y JEAMMAUD: *Droit du Travail*, Dalloz, París, 2004, pág. 213.

(31) Cfr. HUMBLET, P. y RIGAUX, M.: *Aperçu du droit du travail belge*, Bruylant, Bruselas, 2004, págs. 267 y ss.

(32) Cfr. MOREIRA, J.: *Compendio das leis do trabalho*, Almedina, Coimbra, 2002, págs. 527 y ss.

(33) Véanse SANTONI: *Rapporti di lavoro speciali*, Giapichelli, Turín 1995; PELLETTIERI, G.: *Rilevanza del rapporto "speciale" di lavoro. Contributo allo studio del rapporto di lavoro degli autoferrotranvieri*, Universidad de Camerino, Nápoles, 1982.

(34) PERA, G.: *Diritto del Lavoro*, Cedam, Papua, 1988, págs. 376 y ss.

(35) Por la empresa: actividad artesanal, empresas agrícolas, ferroviarios, periodistas, espectáculos artísticos; por la inserción: náutico y aeronáutico, exactorial, deportivo; por la ajenidad a la empresa: doméstico, de portería; por los contenidos: de aprendizaje, a domicilio, directivo (*Diritto del Lavoro*, Jovene, Nápoles 1992, pág. 111).

(36) *Gewerbeordnung* de 1869, originariamente dictada como ley de la Federación de Alemania del Norte. Contenia preceptos específicos para los obreros de fábrica, pero a raíz de su reforma por Ley de 24 de agosto de 2002 han pasado a aplicarse a todos los trabajadores, con una nueva redacción que entró en vigor en enero de 2003.

(37) Ley de 15 de mayo de 1986.

(38) La denominación de «Sonderformen eines Arbeitsverhältnisses» puede verse en la recopilación dirigida por R. RICHARDI: *Arbeitsgesetze*, Beck, Munich, 2007, pág. V.

(39) SÜSSEKIND, MARANHÃO, VIANNA y TEIXEIRA: *Instituições de Direito do Trabalho*, vol. I, LTr. São Paulo, 2002, págs. 263 y ss.

(40) Título III, arts. 89 y ss., de la Ley de 1951.

ses: no siempre se integran actividades, sino también a veces lo que en España denominamos modalidades –o desviaciones transversales– del contrato, e incluso tipos de empresa diferentes al habitual. Parece como si el legislador de cada país intuyera la necesidad de ordenar ciertas anomalías sin tener claro el ámbito de ellas, y tanteara a ciegas una regulación no siempre coincidente con la del resto de países. Utilizando las líneas de convergencia habituales, aunque no podamos decir que se trate de un mínimo común denominador, cabría establecer un concepto amplio y otro estricto de relaciones laborales especiales, referido el primero tanto a las modalidades como a las actividades «atípicas», y el segundo sólo a las últimas. Como es obvio, España se encuentra entre los países de concepto estricto, aunque la mayor parte del Derecho Comparado utilice la versión amplia del instituto.

De las reflexiones anteriores parece deducirse como conclusión la estructuralidad del fenómeno jurídico, aunque sus manifestaciones concretas puedan variar en el decurso del tiempo. Al menos en países de fuerte intervencionismo legal en las relaciones industriales, las ondulaciones del terreno sociológico han forzado a establecer válvulas de escape del modelo contractual típico que por hipótesis coinciden con las zonas grises de menor densidad o caracterización laboral. Queda, no obstante, una duda sobre la cuestión que nos ocupa: a lo largo de su ya extenso recorrido histórico, el Derecho del Trabajo ha demostrado poseer un fuerte impulso mimético, de tal forma que los avances en un país líder se han trasladado rápidamente a muchos otros, tanto por iniciativa de los gobiernos como por la presión sindical. Cabría pensar, en ese orden de cosas, que lo instaurado por el Código del Trabajo francés en 1910 hubiera sido considerado oportuno también por otros países de su entorno cultural, los cuales habrían incorporado la idea con algunas variantes en etapas sucesivas (41), como una moda superficial sin anclaje sólido en la estructura. Lo cual podría ser cierto si no fuera porque el Código francés no es la primera ley general del trabajo, pues a lo largo del siglo XIX hay ya recopilaciones de ese tipo, y en ellas el avance de los mínimos legales se hace de ordinario contando con excepciones en alguna profesión concreta (42). El juego de norma general y excepciones parece ser que comienza en las leyes específicas sobre jornada, vacaciones y descansos para extenderse a otros aspectos de la relación laboral y finalmente convertirse en regulaciones amplias de una profesión (43).

(41) El Código francés completa su articulado mediante cuatro leyes entre 1910 y 1927. En 1926, el Código del Trabajo español contiene una regulación muy parca sobre el contrato de trabajo «común», y una amplia normativa sobre el contrato de embarco y el contrato de aprendizaje.

(42) Así, el Código Industrial (*Gewerbeordnung*) de Austria es de 1859, y el de Alemania, de 1869. Se trataba de normas generales sobre libertad de industria y de trabajo. La Ley de Fábricas suiza es de 1877. La primera codificación del Derecho del Trabajo en las fábricas en Gran Bretaña data de 1878. El primer Código de Trabajo ruso es de 1918. Varios Estados italianos tuvieron asimismo leyes generales sobre el trabajo durante el siglo XIX antes de la unificación.

(43) Así, en la legislación española, el Reglamento de descanso dominical de 1905 exceptúa del mismo al servicio doméstico, el trabajo de los artistas, el gana-

El segundo problema que plantea la naturaleza jurídica de las relaciones laborales especiales es el de si obedecen a un criterio único o si por el contrario forman un conglomerado de procedencia heterogénea. Su solución, en caso afirmativo, nos permitiría advertir la existencia de figuras de este tipo de carácter material, a las cuales podríamos calificar por el fondo aunque carecieran de la denominación expresa. El criterio de referencia es su clave de identificación.

El artículo 2 ET contiene una cláusula de cierre de cierta importancia para comenzar el análisis: considera de esta naturaleza a «cualquier otro trabajo que sea declarado como relación laboral de carácter especial por una Ley». La Ley de Relaciones Laborales de 1976, en la cual se inspiró, concretaba más al hablar de «cualesquiera otros trabajos profesionales», aunque una de las manifestaciones que siempre ha estado en el elenco encaja mal con el criterio de la profesionalidad –me refiero al trabajo de los penados–, por lo que el ET hizo bien en suprimir el adjetivo. Los rasgos primordiales de esta figura serían, por consiguiente:

1. Actividades laborales, no meramente elementos del contrato de trabajo como la temporalidad o la condición de los sujetos.
2. Globalmente anómalas respecto del trabajo típico.
3. Señaladas como tales por una norma con rango legal.
4. Que por ello reciben una regulación específica y distinta en los aspectos anómalos del contrato.

Todavía la uniformidad del concepto permanece en entredicho a pesar de haber mencionado cuatro importantes rasgos coincidentes. Sobre todo el perfil de la anomalía global de esa actividad, y también el alcance de la tipificación por ministerio de la Ley exigen de algunas precisiones ulteriores, que haré de inmediato.

## 2.2. El tipo de delegación normativa utilizado

El problema técnico de la delegación normativa alude a un importante debate sobre el rango de las normas involucradas en disciplinar la realidad social en cuestión. En principio la materia laboral corresponde a normas con rango de ley desde que el artículo 35.2 de la Constitución determina que «la ley regulará un estatuto de los trabajadores» queriendo dar a entender un cuerpo general de normas sobre el trabajo subordinado, similar al existente sobre funcionarios, artículo reforzado por otros situados también en el capítulo de reserva legal

dero, en museos, en casinos, escuelas de artes y oficios, y cooperativas de consumo; el Reglamento de Minas de 1912 establece en su título III las «disposiciones especiales para determinadas explotaciones mineras»; en la Ley de Jornada mercantil de 4 de julio de 1918, el cierre desde las 20 horas a las 7 del día siguiente (art. 2), encuentra nueve excepciones en el art. 3; etc.

(art. 53.1 CE) (44). Pues bien, la disposición adicional 2ª ET dispuso un plazo, después prorrogado, para que el Gobierno regulara el régimen jurídico de las relaciones laborales especiales enumeradas en el artículo 2 del propio cuerpo legal. Dos cuestiones quedan planteadas por tal redacción: en primer lugar, si las demás relaciones especiales no elencadas en el artículo 2 ET permanecen fuera del alcance del poder reglamentario del Gobierno y dentro de la reserva de ley; en segundo lugar, cómo calificar la delegación normativa producida, si como remisión normativa o como deslegalización (45).

Respecto a la primera cuestión, la práctica seguida por el legislador ha sido la de habilitación expresa al Gobierno dentro de alguna ley, laboral o de otro signo (46). Incluso en ciertos casos ha sido el propio legislador parlamentario quien ha regulado directamente las peculiaridades de alguna actividad, aunque en estos casos no haya considerado necesario bautizarlas con la denominación típica, arrojando sobre el tapete el problema adicional de las relaciones especiales en sentido material, en el que ahora no entraremos. Dado que en bastantes de las sentencias del Tribunal Constitucional dedicadas a las relaciones que nos ocupan ha debido tratarse el tema de la discriminación (47), y que el objeto de las regulaciones administrativas ha consistido frecuentemente en rebajar o suprimir algunos niveles legales para estas actividades laborales, la respuesta de si existe para todos los supuestos una reserva de ley que debe ser salvada únicamente previa habilitación al Gobierno ha de contestarse afirmativamente.

En cuanto a la segunda cuestión, la naturaleza de la delegación normativa fue resuelta por la sentencia TC 26/1984, de 24 de febrero, en el sentido de tratarse de una deslegalización (48). El parlamento desearía por tanto una reducción de nivel normativo para esta labor

(44) Los reglamentos sólo entrarían a conocer en los supuestos de delegación y de desarrollo normativo, sin autonomía propia. La cuestión de la reserva de ley se discute en doctrina: sólo para los derechos fundamentales de tipo colectivo, pero no para las condiciones de trabajo y empleo, en MARTÍN VALVERDE, RODRÍGUEZ-SAÑUDO y GARCÍA MURCIA: *Derecho del Trabajo*. Tecnos, Madrid, 2007, págs. 107-108, en base a la reserva de Ley Orgánica del art. 81.1 CE. Por la reserva legal para todo el Derecho del Trabajo, en base al art. 53.1 CE, VIDA, MONEREO y MOLINA: *Manual de Derecho del Trabajo*, Comares, Granada, 2007, págs. 117-118.

(45) La tercera posibilidad de la delegación normativa, la delegación recepticia, art. 82.2 CE, queda al margen por tratarse de refundición o de articulación.

(46) El caso más extravagante se ha dado en la habilitación para regular la relación especial de abogados en bufetes de titularidad ajena, la cual vino otorgada por la disp. adic. 3ª de la L. 22/2005, «por la que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas comunitarias en materia de fiscalidad de productos energéticos y electricidad y del régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de estados miembros diferentes, y se regula el régimen fiscal de las aportaciones transfronterizas a fondos de pensiones en el ámbito de la Unión Europea».

(47) SSTS 49/1983, de 1 de junio; 79/1983, de 5 de octubre; 26/1984, de 24 de febrero; 17/2007, de 12 de febrero, etc. Sobre la problemática en tomo al principio de igualdad en las relaciones especiales, cfr. SOLER ARREBOLA, J. A.: *La relación laboral penitenciaria*, Comares, Granada, 2000, págs. 29 y ss.

(48) Referida a la relación especial del servicio doméstico en momentos en que aún no se había producido el Decreto regulador, el TC considera que «el Estatuto de los Trabajadores produjo una plena deslegalización del régimen jurídico (...), sin más condicionamientos que los derivados del texto de la Ley degradatoria» (FJ 5ª).

por las razones que fueran, posiblemente por lo arduo y técnico de la materia. Un sector doctrinal ha criticado tal solución por la falta de garantías que la deslegalización supone, y ha defendido por el contrario la existencia de una remisión normativa, en donde la ley habilitante debe proporcionar los criterios suficientes para el desarrollo reglamentario. Incluso de la falta de criterios legales ha deducido la extralimitación de la potestad reglamentaria del Gobierno, con la posible nulidad de la regulación normativa de estas relaciones (49). No obstante la remisión implica el que la norma emanada del gobierno tenga el carácter de ley (articulada o decreto legislativo), que no es el caso en nuestra materia, por lo que ha de aceptarse la doctrina del Constitucional, incluso para aquellos supuestos carentes de regulación legal antes de la promulgación del reglamento: serían las condiciones de trabajo, los máximos y mínimos legales establecidos genéricamente para todo el trabajo dependiente, los afectados por la deslegalización en el concreto ámbito de una actividad laboral específicamente nominada.

Incidentalmente el problema técnico nos permite entrar en un matiz del mismo carácter que podría suscitar alguna duda: el artículo 2 ET autoriza a ampliar el número de relaciones especiales siempre que así se disponga por una ley y la declare como tal expresamente. Como hay varios supuestos en los que una ley regula las peculiaridades de una actividad «fronteriza» sin por ello otorgarle la consideración de relación especial (50), surge el problema de si tal denominación tiene carácter sustantivo o meramente *ad probationem*. En principio, la exigencia de proclamación *nominatim* no vendría impuesta *sic et simpliciter* por la dicción del Estatuto, ya que una ley posterior bien podría deslegalizar una actividad laboral sin por ello otorgarle la denominación requerida (51). Por más que la intención del ET parezca encomiable, al dirigirse a clarificar un ámbito ciertamente oscuro en donde se permite jugar con tratamientos diferenciados a la baja, y a pesar también del carácter central del Estatuto en la regulación de las condiciones de trabajo, cualquier otra ley posterior tiene la suficiente capacidad para degradar normativamente un ámbito, pues es el mismo Parlamento quien la dicta. A tenor de esta interpretación, que parece la más lógica, para los

(49) Cfr., por ejemplo, VIDA, MONEREO y MOLINA: *Manual de Derecho del Trabajo*, pág. 644.

(50) Así, el personal docente e investigador contratado de las Universidades Públicas, Ley Orgánica de Universidades 6/2001, art. 48 y disp. adic. 6, reformada por LO 4/2007. También, las peculiaridades contenidas en el Estatuto Básico del Empleado Público 7/2007 para los empleados laborales; o las de guardas y vigilantes de seguridad contenidas en la L. 23/1992 de Seguridad Privada; y otras ya mencionadas anteriormente en estas páginas.

(51) Quizá el supuesto paradigmático resida en la DF 7ª ET, en su redacción original, la cual señalaba al Gobierno 3 meses para regular «la prestación de irahajo del personal civil no funcionario dependiente de establecimientos militares, de modo que se incorporen a su texto cuantas normas y disposiciones de la prexente Ley sean compatibles con la debida salvaguardia de los intereses de la Defensa Nacional». El RD 2205/80 es su resultado. Sánchez Trigueros la considera relación laboral especial *materialmente*, en SÁNCHEZ TRIGUEROS, C.: *La rel. lab. del personal civil no funcionario al servicio de establecimientos militares: coordinadas y peculiaridades de su régimen jurídico*, Universidad de Murcia, Murcia, 1996, págs. 183-184.

efectos de la aplicación del reglamento la denominación sería inocua, aunque no bien otras normas de rango legal entraran en conflicto con ellas la ausencia del paraguas nominativo le depararía una situación débil, sobre todo cuando el reglamento fuera de tipo general y en él quedara difuminado o disperso el régimen jurídico que se pretendía para una actividad laboral concreta. Ahora bien: el problema aplicativo quedaría a medias resuelto con tal solución, pues restaría todavía una importante incógnita, la de saber cuál sería el Derecho supletorio para las lagunas de dicho reglamento. Y es que normalmente los Reales Decretos sobre las relaciones laborales especiales se limitan a establecer unas pocas normas para dibujar el perfil de la anomalía específica de esa actividad laboral, dejando el resto a lo que diga un cuerpo normativo de carácter general, que en casi todos los casos es el Derecho del Trabajo, pero en el supuesto de los altos cargos es la legislación civil o mercantil (52).

Existe una perspectiva puesta de relieve por Montoya Melgar que podría arrojar algo de luz sobre la cuestión. Subraya el autor citado cómo la en apariencia redundante frase del artículo 2.2 ET, de que la regulación de dichas relaciones laborales (especiales) respetará los derechos básicos reconocidos por la Constitución, halla su sentido no tanto por lo que dice expresamente —que es obvio— cuanto por lo que dice *a contrario sensu*, esto es, la no aplicación supletoria de las normas laborales (53). El legislador daría de tal modo carta blanca al Gobierno para determinar los linderos de la actividad laboral en cuestión, pudiendo integrarlo de pleno en el Derecho del Trabajo con algunas salvedades, o a la inversa, situarlo extramuros del mismo con los engarces oportunos en lo laboral. Aun cuando nos hallamos ante una tesis radical, es muy probablemente acertada, y nos permite aventurar una opinión en el tema de la ausencia de *nomen iuris*. La habilitación simple al gobierno para regular una actividad concreta solo permitiría señalar las salvedades necesarias a la legislación laboral, pero en el resto entraría ésta a aplicarse plenamente. Sólo cuando a la habilitación el legislador añadiera la denominación de «laboral especial», ha-

bría otorgado carta blanca para ir más allá de un trato diferente puntual y situar a la actividad cuestión *casi* extramuros de lo laboral, aunque su naturaleza fuera de esta índole.

Tomemos un ejemplo reciente para ver hasta qué punto las situaciones pueden ser ambiguas: la disposición adicional 3ª de la Ley Orgánica de Educación 2/2006 determina que los profesores de religión en centros públicos «*lo harán en régimen de contratación laboral, de conformidad con el Estatuto de los Trabajadores*». Ni habilita al Gobierno para entrar a regular, ni alude a una posible relación especial, pero a su amparo el RD 696/2007 contempla la relación laboral de dichos profesores, con normas específicas sobre el acceso al destino y la extinción del contrato. En ningún momento se la configura como especial, repito, sino sólo como laboral, y sin embargo por esta vía reglamentaria surgen matizaciones para dichos profesores derivadas del delicado carácter de la materia a impartir (54). En consecuencia y aunque un sector de la doctrina haya visto en ella una relación laboral especial, no hay ni la habilitación ni la denominación legal para ello, por lo que debe rechazarse la calificación. Se trataría, por tanto, de una relación laboral común, y las matizaciones habrían de juzgarse en base a la Directiva 2000/78/CE, sobre igualdad de trato en el empleo y la ocupación, la cual permite buscar una sensibilidad intermedia entre el trato igual y el respeto confesional para estos casos.

### 2.3. La identidad de las relaciones laborales especiales

Uno de los temas más recurrentes en el ámbito de estas relaciones consiste en decidir si obedecen a un criterio unitario de delimitación o si por el contrario el legislador las ha señalado al azar, obedeciendo en cada momento a un impulso político para apartar a la actividad concreta de la pulsión común. Al comienzo de este epígrafe veíamos cómo hay bastante coincidencia en el conjunto de países sobre cuáles sean las actividades consideradas como especiales, aun cuando sólo en Italia hallamos un criterio legal unitario que a la postre se revela demasiado abstracto, el de significar «relaciones no inherentes al ejercicio de una empresa». La cuestión tiene un relieve práctico indudable, pues si, como mantiene la *communis opinio* doctrinal en España, no existe tal criterio uniformador, el legislador ordinario tendría en sus manos la posibilidad de deslegalizar y abandonar al arbitrio administrativo los mínimos legales de la actividad que le pareciera oportuna. Probablemente de ocurrir tal amplitud la constitucionalidad de cada separación legal quedaría a salvo desde el punto y hora en que toda actividad laboral mantiene diferencias con las restantes, desde el minero al albañil o al fresador, pero supondría un factor de incertidumbre y desorganización del Ordenamiento laboral, como de hecho pa-

(54) El art. 3 establece el requisito del *placet* y la propuesta por la Confesión religiosa correspondiente; el art. 7, correlativamente, permite la extinción del contrato de trabajo por revocación ajustada a derecho de la acreditación o de la idoneidad por parte de la misma Confesión.

rece ocurrir en algunos países gracias a la proliferación desmedida de regulaciones específicas. La búsqueda de un criterio unitario es también la de un denominador común con el cual poder marcar las exuberancias del legislador, por una parte, y del poder reglamentario, por otra, ya que serviría tanto para limitar *ontológicamente* las delegaciones del primero como para impedir la logorrea del segundo.

Habíamos deducido más arriba del elenco contemplado en el artículo 2 ET que las relaciones que en nuestro país se consideran abocadas a normativa especial se refieren a actividades globalmente anómalas respecto del trabajo típico. El denominador común consistirá, pues, en esa anomalía global que las distancia del trabajo típico.

La tentación de utilizar el criterio italiano para abordar nuestros problemas cae por su base no bien reflexionamos un poco. La inherencia o no respecto al ejercicio de una empresa ni siquiera sirve para la propia Italia, pues nos lleva a actividades que están claramente fuera del Derecho del Trabajo, como las no lucrativas, las familiares, asociativas, etc. El elenco del artículo 2 ET coincide con lo descrito para otros países en el dato de tratarse de actividades no típicas, pero plenamente laborales, de trabajadores que aplican su actividad por cuenta de otro mediante retribución. Algo atípico existe en el trabajo del deportista profesional o del artista, del minusválido en centros especiales o del penado en los talleres carcelarios, y esa diferencia les ha conducido incluso a permanecer fuera del Derecho del Trabajo en algunos casos, como ha sucedido hasta hace bien poco con los abogados en bufetes de titularidad ajena o sucedió en su tiempo con los empleados del hogar. Una referencia de Montoya Melgar arroja bastante luz cuando nos dice que la huida de estas relaciones del ámbito del Derecho Civil o Mercantil se realiza a través de un ingreso suave en el Derecho del Trabajo, mediante reglas *ad hoc*, pues no nacen de un proceso descendente en el que dejan de ser relaciones laborales comunes, sino al revés (55). Pero en última instancia se trata de trabajadores subordinados, o más precisamente, sometidos al dominio laboral de un tercero, con los rasgos típicos del contrato de trabajo, aunque —permítaseme el juego de palabras— desprovistos de los rasgos principales del trabajo típico.

Cardenal Carro, siguiendo a Ghera, ha sugerido otro criterio para delimitar este grupo de relaciones: para una separación tan drástica de la regulación laboral común deberíamos bucear en la causa, es decir, en lo capital y central de un contrato, y allí probablemente advertiríamos cómo en las relaciones especiales existe algo más, una concausa peculiar que en principio permanece abierta para el legislador, pero consistente en la tutela de determinados intereses públicos o colecti-

(55) MONTOYA MELGAR, A.: «Sobre las relaciones laborales especiales y su marco regulador», *REDT*, 109, 2002, pág. 6.

vos relevantes (56). Pese a la brillantez de la teoría, y a que las últimas incorporaciones parecen confirmarla, no acierto a calibrar cuáles pueden ser los intereses públicos o colectivos relevantes en el listado del artículo 2 ET, en deslegalizar la normativa del representante de comercio, del deportista, del artista, del alto cargo. Por otro lado, una concausa puede hallarse fácilmente también en las modalidades de contrato, y no sólo en las relaciones laborales especiales, pues el trabajador precario, ya sea por tiempo determinado o a tiempo parcial, o el trabajador a domicilio, padecen carencias que explicarían una protección amplia y detallada. Un interés público o colectivo relevante cabría detectar, en fin, en multitud de actividades que sin embargo permanecen sujetas a la normativa común (57): profesores de enseñanzas especiales, conductores de maquinaria pesada, empleados de museos, vendedores de pescado y alimentos perecederos, el amplio y variado conjunto de trabajadores en los servicios esenciales... Desde otro punto de vista, la normativa especial se dicta porque introducen a veces un escalón *in pejus* autorizado por el legislador, para actividades algo peculiares a las que no se considera oportuno otorgarles la plena *ciudadanía laboral*, mientras que la doctrina de la concausa miraría más bien a equipararlas plenamente a la condición de trabajador típico. Desde un análisis del Derecho Positivo, en fin, las exposiciones de motivos de los diversos Decretos reguladores podrían arrojar alguna luz sobre tales motivos adicionales —concausas—, y sin embargo apenas mencionan el tema, cuando lo mencionan (58).

Una aproximación realista debería comenzar por determinar qué entendemos por trabajo ordinario o típico, en consecuencia. O dicho en otros términos, poner frente a frente al artículo 2 ET, donde se halla el elenco de relaciones especiales, con el artículo 1 ET, donde se de-

(56) CARDENAL CARRO, M.: «A los quince años de existencia...», ob. cit., pág. 163; GHERA, E.: *Diritto del Lavoro*, Cacucci, Bari, 1993, pág. 311. Aunque, en última instancia, Cardenal se alinea con los escépticos en cuanto a la *mens legislatoris*, vid. pág. 160.

(57) En este sentido, VIDA, MONEREO, MOLINA: *Manual de Derecho del Trabajo*. Comares, Granada, 2007, pág. 446.

(58) El RD 1382/1985 sobre altos cargos alude a la recíproca confianza entre las partes, derivada de la singular posición que el directivo asume en el ámbito de la empresa en cuanto a facultades y poderes; también la mutua confianza y la necesidad de flexibilidad entre ambas partes, añadido a los derechos constitucionales de intimidad personal y familiar (?), son los argumentos esgrimidos por el RD 1424/1985, sobre servicio del hogar familiar; la labor de preparación para la reinserción en la sociedad aparece en la E.M. del RD 782/2001, de penados en talleres penitenciarios; las peculiaridades de la práctica deportiva viene citada en el RD 1006/1985, sobre deportistas profesionales; en cambio no aparece ninguna motivación en la E.M. del RD 1435/1985, sobre artistas en espectáculos públicos, ni en el RD 1438/1985, sobre mediadores de comercio; el objetivo de la integración laboral, pues no pueden ejercer su actividad en las condiciones habituales, queda de relieve en el RD 1368/1985, sobre minusválidos en centros especiales de empleo; combinar las garantías para el interés público derivada del control de la actuación de particulares a través del contrato, con la flexibilidad de la actuación empresarial en este ámbito es el motivo aducido por el RDL 2/1986, del servicio público de estiba y desestiba de buques; el RD 1156/2006, sobre médicos residentes, alude a la realización y cumplimiento de los programas formativos de estos facultativos; por último, el RD 1331/2006, sobre abogados en despachos de titularidad ajena, señala el ámbito en que se desarrolla la relación, los despachos de abogados, y condiciones de prestación de su actividad, con normas estatutarias, limitación de facultades directivas, diligencia y confidencialidad, etc.

(52) Art. 3.3, RD 1382/1985. Cfr. BORRAJO DACRUZ, E.: *Altos cargos laborales*, RDP, Madrid, 1984. En cambio, véase por ejemplo el art. 21 del RD 1006/1985, sobre relación especial de los deportistas profesionales: «Derecho supletorio. En lo no regulado por el presente Real Decreto será de aplicación el Estatuto de los Trabajadores y las demás normas laborales de general aplicación, en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza especial de la relación laboral de los deportistas profesionales». Cfr. TOROLLO GONZÁLEZ, F. J.: «Las relaciones laborales especiales de deportistas y artistas en espectáculos públicos», *REDT*, número especial sobre *El Estatuto de los Trabajadores. Veinte años después*, 100, 2000, págs. 177 y ss. Similar redacción en la disp. adic. 4ª del RD 1331/2006, sobre los abogados en despachos de titularidad ajena, aun cuando su art. 2 pueda suscitar alguna duda. La dición del art. 12 RD 1438/1985, sobre mediadores mercantiles, difiere algo de la anterior: «Son aplicables en el ámbito de esta relación laboral de carácter especial los derechos y derechos laborales básicos reconocidos en el Estatuto de los Trabajadores». Similar redacción en el art. 19, RDL 2/1986, sobre estibadores portuarios. Sólo una aplicación de determinados aspectos del Derecho del Trabajo aparece, por su parte, en el RD 1368/1985, sobre minusválidos en centros especiales de empleo. Supletoriedad plena de la legislación laboral, en cambio, en el art. 1.4 del RD 146/2006, sobre médicos residentes.

(53) MONTOYA MELGAR: «Las relaciones laborales especiales y su marco regulador», *REDT*, 109, 2002, pág. 88.

fine al trabajo típico. En este último precepto, lo verdaderamente relevante es, según la jurisprudencia, el que el trabajo se preste «dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona», denominada empleador o empresario (59); ahí, en el ámbito empresarial donde se manda y se obedece, donde se desarrolla la prestación, radica el factor típico cuyas modulaciones o alteraciones obligan al legislador a abrir el abanico normativo porque, como se ha dicho relevantemente, las normas para los trabajadores clásicos no encajan aquí (60).

Pues bien, el *identikit* de ámbito empresarial ha sido durante siglos el espacio físico de un recinto vigilado y controlado por el empresario cuya expresión principal es la fábrica o factoría, aun cuando también la mina, el barco o la explotación agraria. Es una identificación del ámbito laboral a través del control espacial sobre los trabajadores, clausurados en el centro de trabajo durante la jornada mediante mecanismos físicos de cierre y la presencia de porteros, vigilantes y guardas a la entrada del mismo (61). La Revolución

industrial, con sus máquinas, masificación obrera y disciplina industrial, había hecho evolucionar el modo de producción desde un modelo «comensal» de trabajo artesano en donde el maestro controlaba visualmente al oficial y al aprendiz (62), a un modelo espacial en donde los obreros quedan sometidos a la férrea disciplina que marcan los tiempos de las máquinas y la vigilancia de los guardias dentro de lugar de trabajo (63). Con el paso del tiempo, ya en el siglo XX, a la figura del obrero y de la fábrica se le une la del empleado y la oficina, con similares características de control espacial, recinto clausurado y constancia presencial del trabajador.

Así pues, durante un largo espacio de tiempo lo típico en Derecho del Trabajo ha sido lo tóxico, al punto de que la mayor parte de las normas laborales han ido dirigidas a garantizar la salubridad, la seguridad, las condiciones humanas y la jornada en los centros de trabajo habituales. En realidad, hablar de establecimiento empresarial en lugar de ámbito organizativo del empresario es una metonimia en donde hablamos del continente para aludir al contenido –como en otros casos se habla del lienzo en lugar del cuadro–, al tratarse de un símbolo, el lugar de trabajo, que sintetiza un amplio número de características de la actividad productiva. Sin duda que el «ámbito de organización y dirección del empresario» tiene otras expresiones, pero la de la fábrica y la oficina es la típica, pues la admiración y el espanto causado por las chimeneas industriales y «esas inmensas construcciones llamadas fábricas» (64) se encuentran en el origen de la legislación obrera y en definitiva del Derecho del Trabajo, al

resguardo de la puerta de entrada y calle nueva". (...) Este cuerpo de guardia debió permanecer allí, probablemente, hasta el derribo de la muralla en 1862», en POZO RUIZ, A.: *La Real Fábrica de Tabacos de Sevilla: Visión histórica general*, en internet. Cfr., también, MORALES SÁNCHEZ, J.: *La Real Fábrica de Tabacos. Arquitectura, territorio y ciudad en la Sevilla del siglo XVIII*, Ed. Focus, Sevilla, 1991; CUEVAS ALCOBER, L.: *Un ejemplar español de arquitectura industrial del siglo XVIII*, Asociación Nacional de Ingenieros Industriales, Madrid 1946; SANCHO CORBACHO, A.: *Arquitectura barroca sevillana del siglo XVIII*, CSIC, Madrid, 1984; FALCÓN MÁRQUEZ, T.: «La antigua fábrica de Tabacos», *Boletín Aparejadores* núm. 9, dic. 1982; BONET CORREA, A.: «La fábrica de Tabacos de Sevilla: primer edificio de la arquitectura industrial en España», *Catálogo Exposición Sevilla y el tabaco*, Tabacalera, Sevilla, 1984; RODRÍGUEZ GORDILLO, J. M.: *Historia de la Real Fábrica de Tabacos de Sevilla*, Ed. Fundación Focus-Abengoa, Sevilla, 2005.

(62) Es expresión de A. SOBOUL, por la mesa característica del modelo artesanal (cit. por LE GOFF, J.: *Du silence à la parole. Une histoire du droit du travail des années 1830 à nos jours*, Presses Universitaires de Rennes, Rennes, 2004, pág. 50).

(63) A fines del XVIII y durante todo el siglo XIX, la industrialización marcó una diferencia con la etapa artesanal de la manufactura en algo que no consistió simplemente en la aplicación de máquinas para la producción en masa: «La principal dificultad no era tanto (...) inventar un mecanismo automático para estrilar y torcer el algodón en un hilo continuo, cuanto enseñar a los hombres a deshacerse de los hábitos de trabajo desordenado y a identificarse con la regularidad invariable del gran autómeta. Publicar y aplicar un código industrial de disciplina industrial, apropiado a las necesidades de la gran producción, tal fue la empresa hercúlea, la obra grandiosa de Arkwright»: URE: «Le travail du XVII<sup>e</sup> au XIX<sup>e</sup> siècles», en *La France et les français*, Pléiade, 1972, pág. 378, cit. por LE GOFF, J.: ob. cit., pág. 35. Arkwright fue el inventor de la «mula Jenny», la máquina de hilar algodón.

(64) Son expresiones de egregios civilistas españoles que escribieron a finales del siglo XIX: MANRESA Y NAVARRO J. M.: *Comentarios al Código Civil español*, Reus, Madrid, 1987, vol. 10/II, págs. 672 y ss.; SCAEVOLA, Q. M.: *Código Civil*, Rojas, Madrid, 1915, vol. XXV, Parte 2<sup>a</sup>, arts. 1583 a 1664.

punto de que los especialistas han llegado a hablar del «sistema de fábrica» (65).

Podemos resumir las páginas anteriores con la siguiente afirmación: las relaciones laborales especiales se caracterizan por producirse en un ámbito donde la dirección y organización del trabajo presentan una estructura distinta a la habitual o típica. Por ámbito hemos de entender una combinación de lo material y lo inmaterial, un espacio productivo cuya representación típica es la fábrica fordista y, adicionalmente, la oficina.

### 3. LA EVOLUCIÓN RECIENTE

Las nuevas tecnologías han hecho innecesario el control espacial e incluso la misma presencia del trabajador en el centro de trabajo, porque el control ya es virtual. Lo típico y lo atípico se entremezclan, aunque todavía el ámbito empresarial *par excellence* continúa siendo la fábrica, la oficina, el recinto productivo. Posiblemente la relación laboral normal y las relaciones especiales estén condenadas a ceder ante unas estructuras contractuales flexibles que no precisen de tales distinciones; pero en el momento presente todavía tienen sentido, al menos mientras el trabajador común deba satisfacer su jornada en un centro de trabajo del empresario.

Las relaciones laborales especiales, desde tal punto de vista, pondrán de manifiesto las peculiaridades del trabajo prestado en centros de trabajo anómalos, distintos a los habituales, en donde la prestación laboral no puede ser controlada conforme a los métodos habituales (66). Semejante identificación unitaria pone al descubierto los excesos y carencias del legislador, a poco que despleguemos el listado de relaciones especiales en nuestro Ordenamiento: si trabajar en una fábrica u oficina ha sido y continúa siendo lo habitual, tiene sentido regular la peculiaridad del alto cargo en toda su autonomía locativa, así como al representante de comercio que actúa fuera de los locales de la empresa (67), y también los aspectos anómalos de quien labora en un hogar familiar, o en talleres penitenciarios, o en centros especiales de empleo, por no hablar de quien se dedica profesionalmente al deporte o al arte en espectáculos públicos.

(65) MARTÍN VALVERDE, RODRÍGUEZ-SAÑUDO, GARCÍA MURCIA: *Derecho del Trabajo*..., ob. cit., pág. 22.

(66) El ámbito de desarrollo de la prestación se ha considerado el factor clave para la especialidad de una concreta relación laboral por, entre otros, Aparicio y Baylos, Bercovitz, García Murcia, Quesada Segura, Del Peso y Calvo, Cueva Puente. Como el denominador común del conjunto de relaciones especiales tuvo ocasión de defenderlo en mi artículo «Las relaciones laborales especiales. Una perspectiva unitaria», *Relaciones Laborales*, 1, 1990, pág. 223 y ss. Contra esta teoría argumenta CARDENAL CARRO, M.: «A los quince años de existencia...», ob. cit., pág. 155, que «de un aspecto tan material no se puede derivar la necesidad de una regulación diferente», decantándose, como se ha expuesto, por la presencia de una concausa. Cita en su apoyo a Alonso Olea, quien considera que centros de trabajo peculiares generan también relaciones comunes, como por ejemplo las minas de carbón y de mercurio, pero ya hemos visto en el texto que esas minas entran en el concepto de local típico como recinto productivo.

(67) El art. 1 RD 1438/1985, excluye de la especialidad a los que trabajan en dichos locales.

Incluso la actividad de los abogados que prestan servicio en bufetes de titularidad ajena, y no en una oficina común, encaja en la idea clásica de actividad atípica, puesto que, insisto, nos hallamos frente a una metonimia, y hablamos del local anómalo para significar un ámbito de dirección y organización inusual, donde el trabajador es colega profesional del empleador.

No encajan en el descriptor, en cambio, dos tipos de relación especial, una ya antigua y otra más joven, en las que podemos ver los efectos de la evolución y de la confusión de objetivos, respectivamente.

En primer lugar, los estibadores con este tipo de relación han de prestar servicio en puertos de interés general para una extraña agrupación portuaria –antiguamente pública, la OTP–, quien los cede en régimen de misión a las distintas empresas del puerto. Los buques y muelles de un puerto donde atracan una diversidad de embarcaciones y operan una heterogénea multitud de empresas con picos de actividad muy pronunciados, desde el vacío total a la llegada de grandes transportes, parecen un lugar de trabajo anómalo en comparación con una fábrica u oficina. La estiba o desestiba se ejecutaba inicialmente de manera aleatoria en cuanto a días y empresas consignatarias o estibadoras, hasta que en 1939 se constituye un servicio portuario de empleo al objeto de tener disponible la mano de obra necesaria para evitar interrupciones en una actividad preciosa para la economía del país (68). Durante varias décadas, el ámbito de dirección y organización portuario consistió en un conglomerado de empleadores ocasionales que compartía funciones directivas con el Servicio de Trabajos Portuarios, a su vez sometido a la Autoridad Portuaria, y sobre un espacio marítimo-terrestre de límites ambiguos (69). Es natural que tanto el legislador de 1976 como el de 1980 hablaran

(68) La idea de especialidad debe haber surgido desde el momento en que el trabajo intermitente y precario de los estibadores deja de estar en manos de las empresas estibadoras y consignatarias del puerto y se estabiliza en beneficio del interés público mediante la creación del Servicio de Trabajos Portuarios (STP) por las OOMM de 6 de septiembre de 1939 y de 15 de diciembre de 1947, a semejanza de otros países (*Bureau central de la main-d'oeuvre du port français*, *National Dock Labour Board* británico y otras experiencias europeas). Así lo indica el RD 2302/1980, art. 1, a cuyo tenor la Organización de Trabajos Portuarios (sucesora del STP) tiene como función «asegurar la regularidad en el empleo de los estibadores del censo portuario, atendiendo las salicitudes que formulan las empresas estibadoras». La regulación especial de los estibadores portuarios arranca en 1939 con el Reglamento de Trabajo de Carga y Descarga, sigue con la Reglamentación de Trabajos Portuarios de 1947 y culmina con las Ordenanzas de Trabajo de Estibadores Portuarios de 1969 y 1974, antes de aparecer la actual regulación.

(69) A pesar de las indicaciones de las normas (D 2302/1980) sobre la no vinculación jurídico-laboral del trabajador con el STP y después con la OTP, doctrina y jurisprudencia se dividieron en sus apreciaciones, generando una gran confusión, sobre quién o quiénes eran los verdaderos empresarios del trabajador: cfr. RODRÍGUEZ-RAMOS, P.: *La relación laboral especial de los estibadores portuarios*, Trotta, Madrid, 1997, págs. 37 y ss. Sobre antecedentes concretos en puertos españoles del norte, vid. ARCHIVO HISTÓRICO DE ASTURIAS: *Organización de Trabajos Portuarios (OTP)*, en internet. Recuérdese que hasta la LETT de 1994 la cesión de trabajadores estaba prohibida, por lo que la situación era completamente anómala, y se justificaba como «una importante medida de política de empleo»: GARCÍA MURCIA, J.: «Cesión de trabajadores», en VV.AA. (BORRAJO DACRUZ, dir.), *Comentarios a las leyes laborales*, Edersa, Madrid, 1987, pág. 322; RODRÍGUEZ RAMOS, M. J.: *Cesión de deportistas profesionales y otras manifestaciones lícitas de prestamismo laboral*, Comares, Granada, 1997, pág. 143; GONZÁLEZ DE LENA, F.: «El acuerdo para la regulación de las relaciones laborales en el sector portuario», *Relaciones Laborales*, 10, 1988, pág. 87.

(59) «Dependencia es hoy 'trabajar dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona', pero ello no significa que se sepa con certeza qué es ese 'ámbito' y cuándo puede entenderse que una persona trabaja para otro dentro del mismo»: LUJÁN ALCARAZ, J.: «El ámbito subjetivo del Estatuto de los Trabajadores», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 58, 2005, pág. 29. Como la ajenidad y la retribución se encuentran también en el arrendamiento de servicios, es la inserción en el ámbito directivo del empresario lo que tipifica al contrato de trabajo: STS 16 jul. 1984, y también 21 jul. 1988 y 26 en. 1994. La ajenidad se rechaza como característico de la laboralidad en algunas leyes modernas, como por ejemplo en la 12/1992, art. 1, sobre contrato de agencia, pues relativiza la asunción de riesgos de la operación, presumiéndose la dependencia laboral cuando «no pueda organizarse su actividad profesional ni el tiempo dedicado a la misma conforme a sus propios criterios» (art. 2). Sobre la jurisprudencia en torno a esta cuestión en los agentes y subagentes de seguros, véase por ejemplo la STS 6 feb. 2007, y VALDÉS ALONSO, A.: «Presente y futuro de la relación de agentes y subagentes de seguros», *Relaciones Laborales*, 2, 2008, págs. 49 y ss. Respecto a las subcontratas y su distinción con la cesión de trabajadores, el art. 4.c de la L. 32/2006, sobre subcontratas en la construcción, apunta de lleno al requisito de «ejercer directamente las facultades de organización y dirección sobre el trabajo desarrollado por sus trabajadores en la obra». También la L. 14/1994, de empresas de trabajo temporal, otorga un papel principal al régimen de dirección y control de la actividad laboral (art. 15).

(60) VIDA, MONEREO, MOLINA: *Manual de Derecho del Trabajo*, ob. cit., pág. 653. En sentido similar, MENGONI alude a «lo standard protettivo del prestatore di lavoro al livello massimo rappresentato dalla disciplina del lavoro nell'impresa» («La questione della subordinazione in due trattazioni recenti», *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1, 1986, pág. 10), y GHEZZI y ROMAGNOLI afirman «la centralidad del trabajo en la empresa industrial» (*Il rapporto di lavoro*, ob. cit., pág. 20).

(61) Consignas de la empresa Oberkampf al portero de la fábrica, 1812, en DEWERPE, A. y GAULUPEAU, Y.: *La fabrique des protétaires*, ob. cit. por LE GOFF, J.: *Du silence à la parole*, pág. 45: «Art. 1. El portero no abrirá su portilla por la mañana sino un cuarto de hora antes de sonar la campana, y el portón solamente durante el intervalo de la campana (...), después de lo cual la cerrará y observará rigurosamente la orden de no dejar entrar a ningún obrero que llegue más tarde. Art. 2. El portón quedará cerrado todo el día excepto para la entrada y salida de los obreros y para la circulación de vehículos. Art. 3. Ningún obrero debe salir antes de la hora sin permiso de su contramaestre, que debe poner en manos del portero al salir. El portero inscribirá en un registro el nombre de las que salgan sin permiso y la lista se entregará todos los meses al cajero para descontar el tiempo perdido. Art. 4. Todo obrero que abandone su puesto antes de la hora para prepararse a la salida será anotado para ser sancionado con una multa del tercio de su jornada». En las diversas fábricas de tabaco españolas de los siglos XVIII y XIX existía una sola puerta de entrada/salida en donde se apostaba un destacamento del ejército, con unos calabozos para encarcelar a los obreros u obreras infractores de los reglamentos de fábrica: «Junto a la Cárcel había un cuerpo de guardia, que tendría soldados del cuerpo de Dragones en las garitas; este cuerpo se encargó de la vigilancia del establecimiento desde su inauguración hasta la década de 1820 (...). Precisamente a la altura de la puerta principal se sitúa en ese frente de viviendas el "cuerpo de guardia menor de piquete y

de relación laboral especial, y emanara naturalmente una regulación en tal sentido en 1980 (70). Pero a partir del RDL 2/1986 el aspecto público disminuye con la constitución de las sociedades estatales de estiba y desestiba, de naturaleza mercantil y capital compartido público y privado (71). En el mismo ámbito portuario van a coexistir los estibadores contratados mediante una relación laboral común por las empresas estibadoras, y los contratados mediante una relación especial por la Sociedad Estatal (actualmente Agrupación Portuaria): si la estiba en los muelles no son ya una actividad excepcional, el concepto de ámbito se espiritualiza, la metonimia pierde vigor, y asoma la anómala vinculación entre el estibador, la empresa usuaria y la Agrupación formada por el conjunto de empresas estibadoras, en un espacio marítimo-terrestre todavía con cierto nivel de indefinición (72). El espacio físico anómalo pierde fuerza como metáfora, aunque todavía mantiene su poder simbólico, auxiliado por el extraño régimen de cesión cerrada de trabajadores, en una triangulación donde cada lado –estibadores, empresas, organización interpuesta– se compone de elementos estables.

En segundo lugar, los médicos residentes en las instituciones sanitarias de la Seguridad Social nos sirven de ejemplo de normativa con finalidad múltiple. Es cierto que tanto la Ley 44/2003 como su RD 1146/2006 persiguen garantizar la formación –y titulación– de dicho

personal para el conjunto del Estado, lo cual es tanto como decir dentro de un ámbito directivo múltiple y disperso, formado por el total del Sistema y de los servicios públicos de salud; pero el legislador aprovecha el momento para ajustar cuentas con las normas europeas sobre ordenación del tiempo de trabajo (73).

El análisis del criterio común calificador nos permite abordar, por último, la incógnita de ciertas actividades adscritas en bastantes países a las relaciones especiales, e incluso consideradas como tales en nuestro Derecho histórico, pero actualmente normalizadas, como el «contrato de embarco». Podemos decir con el bagaje recién adquirido que de ninguna manera nos hallamos ante relaciones laborales especiales –aunque innominadas– en el trabajo de los marinos, pilotos o transportistas, pues el barco, el camión, el tren o la aeronave representan espacios laborales clausurados, trasposiciones más o menos fieles del ámbito típico de dirección y organización clásico.

Podrían, en cambio, encajar en las características de ámbito de dirección anómalo tanto los centros de la Administración Pública (74), como las porterías de fincas urbanas (75), la vigilancia de seguridad, etc. El legislador ha preferido no conceptuarlos como relación laboral especial, disponiendo así de un campo de maniobra ciertamente amplio.

(70) RD 2302/1980, anulado por la STS 23 sep. 1985.

(71) Sobre todo tras la L. 62/1997, de 26 de diciembre, en el sentido de aplicar las orientaciones de la Comunidad Europea sobre liberalización de los servicios portuarios, impulso que culminaría en la L. 48/2003, de 26 de noviembre. La relación triangular de cesión de trabajadores temporales se clarifica paulatinamente en esos años, y la doctrina afirma que para existir cesión lícita entre la sociedad estatal de estiba y la empresa portuaria debe antes constituirse la relación especial entre el trabajador y aquella: RODRÍGUEZ RAMOS, M<sup>a</sup>. J.: *Cesión de deportistas profesionales y otras manifestaciones lícitas*, ob. cit., págs. 144-145. En la actualidad la situación ha cambiado al autorizarse las ETT, planteando la cuestión de si podrán actuar en el préstamo de estibadores de relación laboral común, o si por el contrario el sector de la estiba queda adjudicado en monopolio a las agrupaciones portuarias de interés económico, solución esta última que parece más razonable a priori, pero que sin embargo la normativa europea sobre libre circulación y liberalización de servicios puede impedir.

(72) La Autoridad Portuaria abandona la Agrupación de interés económico (APIE) no bien surge el nuevo ente: disp. adic. 6<sup>a</sup> de la L. 48/2003, citada. La disp. adic. 7<sup>a</sup> de la propia Ley determina además que los puertos de empresa no se rigen por la normativa laboral especial, e igual sucede con la carga y descarga en régimen de autoorganización (*id est*, cooperativas pesqueras).

(73) Actualmente, Directiva 2003/88/CE. Las guardias y el tiempo de trabajo efectivo han sido motivo de polémica constante: cfr. ENJUTO JAREÑO, D.: «La modificación de la Directiva 2003/88/CE: problemática en torno a la cláusula "opt-out", al período de referencia para el cómputo de la jornada ordinaria y al concepto de "tiempo de trabajo efectivo», *Iuslabor*, Universidad Pompeu Fabra, marzo de 2005, en internet. La disp. adic. 1<sup>a</sup> de la Ley delegante, la 44/2003, señaló el doble objetivo de la siguiente forma: «(...) 2. El Gobierno regulará, mediante real decreto, la relación laboral especial de residencia, de acuerdo con las normas de la Comunidad Europea que resulten aplicables y estableciendo, además de las peculiaridades de su jornada de trabajo y régimen de descansos, los supuestos de resolución de los contratos cuando no se superen las evaluaciones establecidas, los procedimientos para la revisión de las evaluaciones otorgadas, la duración máxima de los contratos en función de la duración de cada uno de los correspondientes programas formativos, y los supuestos excepcionales para su posible prórroga cuando se produzcan casos, no imputables al interesado, de suspensión de la relación laboral».

(74) La dirección de los entes públicos queda sometida a principios y procedimientos distintos de los de la empresa privada, y el empleado público disfruta de una consideración en cierto modo diversa a la del trabajador. No obstante, hay una convergencia manifiesta y es muy posible que en cuanto al ámbito directivo y organizativo la relación de empleo pública no alcance rasgos diferenciales nítidos frente a la típica. Para el debate al respecto, cfr. DE SANDE PÉREZ-BEDMAR, M.: «El estatuto básico del empleado público: comentario al contenido en espera de su desarrollo», *Relaciones Laborales*, 18, 2007, págs. 53 y ss.; RODRÍGUEZ RAMOS, M. J.: *El Estatuto de los Funcionarios Públicos. Su convergencia con el Estatuto de los Trabajadores*, Comares, Granada, 1997; IZQUIERDO FERNÁNDEZ, F. C. y MOLINA GARCÍA, M.: *La laboralización de los funcionarios públicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.

(75) Inicialmente regidos por la Ordenanza Laboral de Porterías de Fincas Urbanas de 13 de marzo de 1974.