Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

EL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO COMO FUERZA DE DERECHO

Por el Dr. Francisco ROVELLI, Profesor de Derecho Público en la Universidad Católica de Milán. Traducción por el Lic. Mario DE LA CUEVA, Profesor de la Escuela Nacional de Jurisprudencia y Director del Seminario de Derecho Social.

1.—Las particulares condiciones económicas y sociales de la moderna organización capitalista, han determinado el desarrollo de formas especiales para la reglamentación de las relaciones de trabajo. [1]

1 El derecho italiano relativo al contrato colectivo de trabajo está contenido, principalmente, en la Ley de 3 de abril de 1926, número 563, sobre la "Disciplina jurídica de las relaciones colectivas de trabajo" y en el R. D. de 1º de julio de 1926, número 1130, que comprende las normas para la ejecución de la Ley de 3 de abril. Conviene también recordar el R. D. de 26 de febrero de 1928, número 417, que contiene las normas para la decisión de las controversias individuales de trabajo.

La bibliografía sobre la materia es amplísima, como es fácil imaginar y está formada, en gran parte, de artículos publicados en revistas. La situación de la doctrina, con una bibliografía que pudiera decirse completa y a la cual nos remitimos, está expuesta, con mucha precisión por Guidi, *Il contratto collettivo di lavoro nell'ordinamento corporativo,* en *Atti del primo convegno di studi sindicali e corporativi* (publicado por acuerdo del Ministerio de las Corporaciones) Roma, 1930, volumen I, pág. 110 y siguientes. En el mismo volumen de los *Atti* conviene citar, entre los artículos que tocan directamente a esta cuestión Zanobini, *Rapporti fra la legge, il contratto collettivo e le altre forme de regolamento professionale,* pág. 225 y siguientes. Entre las publicaciones sobre la materia, recordaremos, por su especial importancia, Romano, *Contratti collettivi di lavoro e norme giuridiche,* en *Archivio di studi corporativi,* volumen I, (1930), pág. 27 y siguientes. Consúltese también Vitta, *Il caratere normativo del contraito collettivo di lavoro,* en *Il diritto del Lavoro,* 1930, primera parte, pág. 721 y siguientes; De Semo, *Natura giuridica del contratto collettivo di lavoro nel diritto sindicale italiano,* Padua, 1931, y los autores ahí citados.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

En la forma ordinaria de reglamentación contractual, las condiciones de trabajo, en el pasado, debían fijarse por el libre acuerdo de las voluntades del trabajador y del patrono; pero, por las exigencias de la organización industrial y comercial, las condiciones de trabajo, por regla general, eran fijadas unilateralmente por el patrono, en tanto que el trabajador tenía únicamente la libertad —libertad que no era siempre efectiva— de aceptarlas o rechazarlas. En estas condiciones, el contrato individual de trabajo tomaba la forma particular del contrato, que se llama en nuestros días, *contrato de adhesión.* [2]

La experiencia enseña que la absoluta preponderancia económica del patrono sobre el trabajador y la consiguiente influencia que ejerce aquél sobre la voluntad de éste, motivada, especialmente, por la transformación del contrato individual de trabajo en simple contrato de adhesión, es causa de perturbaciones sociales. De aquí nació, por una parte, la tendencia del Estado a intervenir en la regulación de las condiciones de trabajo, imponiendo en los contratos la inserción de las llamadas cláusulas sociales — disposiciones encaminadas directamente a la defensa del débil y, por otra parte, la tendencia, más moderna, de regular las relaciones individuales de trabajo por una reglamentación uniforme para quienes pertenecen a una misma categoría profesional, sustrayendo dicha regulación a la simple determinación de los particulares interesados, con cuyo procedimiento, se evita la posibilidad de que el más débil sufra lesión por la parte económicamente más fuerte. Al ocurrir esta hipótesis, una pluralidad de relaciones individuales de trabajo queda subordinada a una regulación colectiva del trabajo.

2.—La regulación colectiva del trabajo da nacimiento a graves y delicadas cuestiones jurídicas.

¿Por medio de qué institución puede imponerse una regulación colectiva a una pluralidad de relaciones individuales de trabajo? La Institución a la que, se ha recurrido frecuentemente, es la representación jurídica, esto es, la representación de las personas o de las voluntades, lograda por medio de la asociación. Los interesados se unen en una asociación para la defensa de sus intereses profesionales y expresa o tácitamente atribuye a la asociación o a su presidente, la representación jurídica de los particulares asociados, para la celebración de los contratos de trabajo. El contrato celebrado por la asociación es una regulación colectiva y uniforme para una pluralidad de relaciones individuales de trabajo y si se impone a los par-

2 Sobre esta forma de contrato consúltese el excelente estudio de Sallé, *L'evolution technique du contrat,* París, 1931.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

ticulares asociados, es en virtud de la representación, pues, por el juego de esta institución, el contrato mismo se constituye inmediatamente, en regulación obligatoria.

Para que el contrato colectivo pueda lograr sus fines, que son, evitar la concurrencia entre los mismos trabajadores y eliminar el peligro de lesión en beneficio del empresario, es necesario que la regulación colectiva pueda extenderse a todos los trabajadores de una misma categoría y en una demarcación territorial determinada. Y puesto que la extensión del contrato colectivo depende de la extensión de la representación jurídica y ésta se forma por la relación de socio, resulta que la extensión del contrato colectivo a todos los interesados depende, necesariamente, de que sean miembros de la asociación contratante. Pero esta condición se opone al principio de libertad de asociación, según el cual, no solamente existe la libertad de ingresar o no a la asociación existente, sino también la libertad de constituir otras asociaciones distintas. No es entonces posible obtener la extensión del contrato colectivo a todos los interesados mediante la institución de la representación jurídica, a menos de pasar sobre el principio de la libertad de asociación. Lo que quiere decir que el derecho privado no tiene una institución que permita la extención obligatoria del contrato colectivo a todos los interesados.

Para corregir esta insuficiencia del derecho privado, no pueden servir las disposiciones legislativas que atribuyen a las asociaciones profesionales personalidad jurídica o que protegen su actividad, puesto que tales disposiciones no modifican el carácter privado de la asociación profesional. La insuficiencia deriva del principio mismo base del derecho privado y que se conoce con el título de: *principio de la autonomía y libertad de la voluntad individual.* [3]

En la legislación alemana, las cláusulas de un contrato colectivo, estipulado por las asociaciones sindicales, pueden obligar a todos los miembros de la misma categoría, aún cuando no estén inscritos en el sindicato contratante. Pero esta extensión de la eficacia del contrato, puesto que la obligación contractual queda siempre limitada a los miembros de los sindicatos contratantes, puede únicamente obtenerse por un Decreto del Ministerio del Trabajo, según el cual, se realiza la extensión de todas aquellas cláusulas del contrato colectivo que se reconocen de interés público. [4] En

3 Respecto a las diversas teorías sobre el contrato colectivo de trabajo en el derecho privado, consúltese la obra, fundamental en esta materia, de Barassi, *Contratto di lavoro,* volúmenes I y II, segunda Edición, Milán, 1915-1917.

4 Consúltese P. Sacerdoti, *Le associazioni sindacali nel diritto pubblico germanico,* Padua, 1931.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

otros términos, no es el vínculo contractual el que se extiende, obligando a los nuevos sujetos, sino que son, únicamente, algunas cláusulas del contrato, las cuales, por Decreto del Ministro del Trabajo, devienen ley para algunos sujetos que son y eran terceros con relación al contrato.

3.—El legislador italiano, con la Ley de 3 de abril de 1926, número 563, y con el Decreto de 1º de julio de 1926, número 1130, a efecto de resolver la cuestión planteada, creó nuevas instituciones, las que han despertado el más vivo y rápido interés de los estudiosos.

Según el nuevo derecho italiano, la asociación sindical puede comprender únicamente trabajadores o patronos y, previo el cumplimiento de otras condiciones establecidas en la ley, entre las que se cuenta cierto número de miembros, se reconoce legalmente a la asociación. Con el reconocimiento legal, la asociación no solamente adquiere plena capacidad jurídica, sino que deviene una persona jurídica pública administrativa. Para un ramo determinado de la producción, o sea, para los miembros de cierta categoría y en una demarcación territorial determinada, no pueden ser legalmente reconocidas sino una asociación de trabajadores y una asociación de patronos. La asociación reconocida tiene la representación legal de todos los trabajadores o de todos los patronos, respectivamente, de la categoría y en la demarcación territorial para la cual se formó, independientemente de que los interesados se inscriban o no en la asociación. Todos los que pertenecen a la categoría, patronos o trabajadores, sean o no miembros de la respectiva asociación profesional, deben pagar una contribución, la que se recauda por los procedimientos y privilegios que corresponden a los impuestos municipales. El contrato de trabajo concluído entre las asociaciones de patronos y trabajadores tiene valor para todos los miembros de la categoría y en la circunscripción territorial para la cual se constituyó la asociación, independientemente de que los interesados sean o no socios de las asociaciones contratantes. El contrato estipulado por las dos asociaciones es, por tanto, un contrato colectivo, que regula de manera uniforme las relaciones individuales de trabajo entre quienes pertenecen a la categoría representada en las asociaciones estipulantes.

4.—Respecto de este contrato colectivo, surge la cuestión, vivamente discutida en la doctrina italiana, de su naturaleza jurídica. ¿El contrato colectivo de trabajo, tal como se encuentra construído en el derecho italiano, es, realmente, un contrato, según parece indicar el nombre, o es una norma de derecho objetivo? La doctrina italiana, en sus más recientes manifestaciones, parece escindida entre dos afirmaciones extremas y exclusivas: Una parte de la doctrina y en verdad la mayor, sostiene que el contrato

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

colectivo de trabajo no es un verdadero y propio contrato, sino una norma de derecho objetivo; pero una minoría muy distinguida afirma, por el contrario, que es un verdadero y propio contrato, y que no contiene normas jurídicas. Romano,[5] después de señalar estas dos tendencias, observa que el problema, colocado frente a estas posiciones extremas y exclusivas, no puede adelantar un solo paso y que, para encontrar el camino que conduzca a una solución, convendría revivir algunas de las teorías aparecidas inmediatamente después de la publicación de la ley, en las cuales se sostenía que las figuras del contrato y de la norma jurídica no eran incompatibles, de tal manera, que el contrato colectivo podría ser un acto intermedio entre el contrato y la ley o un acto que participara de los caracteres del uno y de la otra.[6] Romano es de opinión que el contrato colectivo de trabajo en el derecho italiano es, precisamente, un tipo de acto que reúne en sí los elementos del contrato y de la norma jurídica.

Esta teoría intermedia entre los dos extremos, que domina hoy día en la doctrina italiana, merece ser examinada de nuevo, no solamente porque toda contribución a la tan dividida y tormentosa cuestión de la naturaleza del contrato colectivo de trabajo en el derecho italiano tendrá siempre importancia, sino porque proporciona ocasión de responder a la delicada cuestión de si el contrato puede ser fuente de derecho objetivo.

5.—El contrato, en su uso moderno, no tiene el mismo significado que poseía en el derecho romano. El concepto moderno de contrato ha devenido un concepto general, una categoría abstracta, capaz de contener cualquier figura susceptible de ser creada concretamente por la voluntad de las partes. El contrato ya no está limitado a testificar el acuerdo tendiente a constituir relaciones de obligación; es el acuerdo de dos o más personas destinado a constituir una relación jurídica u obtener un efecto jurídico. El contrato no es únicamente el acuerdo que engendra una obligación entre las partes (contrato obligatorio), sino también el acuerdo tendiente a crear lazos de familia, constituir derechos reales, modificar obligaciones o resolver un lazo obligatorio formado anteriormente (contrato liberatorio o resolutorio). La relación jurídica que se constituye gracias al contrato o el efecto jurídico que se quiere alcanzar, pueden, dentro de los límites en los cuales reconoce el derecho eficaz a la voluntad personal, ser de distintas natu-

5. Romano, *obra citada*, págs. 27 y 28.

6 Véase especialmente, Carnelutti, *Teoría del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro*, Padua 1928.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

ralezas. En suma, todo acuerdo sobre un objeto de interés jurídico deviene un contrato.[7]

En esta acepción amplia, el *contrato* es sinónimo de *convención.* No han faltado tentativas para restablecer la oposición entre contrato y convención, restringiendo la noción de contrato a la materia de las obligaciones y empleando la palabra convención más allá de la esfera de aquéllas. Pero la tentativa no corresponde a la naturaleza moderna del contrato. La definición del Código Civil francés expresa, "que el contrato es un convenio por el cual una o varias personas se obligan hacia otra u otras a dar, hacer o no hacer alguna cosa" (art. 1101); pero no es la definición de contrato como categoría general, sino su definición como fuente de obligación, o sea, es la definición de una especie particular del contrato, del llamado contrato obligatorio. El Código italiano, al contrario, considera al contrato, no simplemente como una fuente de obligación, sino que ofrece, un concepto más amplio: "El contrato es el acuerdo de dos o más personas para constituir, regular o disolver un vínculo jurídico; (art. 1098)". En el "Proyecto definitivo sobre las Obligaciones y los Contratos, redactado de común acuerdo por las dos Comisiones Italiana y Francesa de reforma de los Códigos Civiles de Ambos países", quedó eliminada toda duda, puesto que se dice (art. 1º) "que el contrato es el acuerdo tendiente a constituir, modificar o extinguir una *relación jurídica.*"

Cuando el contrato no es obligatorio, su ejecución no puede concebirse como el cumplimiento de un vínculo preexistente entre las partes, porque el acuerdo no ha generado la obligación, o sea, aquél poder de coacción de una voluntad hacia otra, que concluye con el cumplimiento.

Pero en estos contratos, en los cuales hay ejecución sin la preexistencia de una causa obligatoria, ¿cómo y cuándo se concluye el acuerdo que es la esencia del contrato y cómo se manifiesta el acuerdo, o sea, el cruce de las voluntades? El acuerdo de las dos voluntades se concluye y se manifiesta en los mismos actos con los cuales exigen las partes las respectivas prestaciones. Esto es: una parte cumple determinada prestación con el propósito de obtener una prestación correlativa de la otra parte y ésta, a su vez, ejecuta la prestación demandada con el propósito de dar un correlativo a la prestación de la otra parte, que es aceptado por ésta. La voluntad de las partes, que se cruzan, o sea, el acuerdo, que es la esencia del del contrato, consiste, precisamente, en la intención respectiva de conceder una prestación para obtener de la otra parte una prestación correlativa. Estas recíprocas voluntades e intención condicionan, una a la otra, las respecti-

7 Véase R. De Ruggiero, *Istituzioni di diritto civile,* Quinta Edición, volumen II, Messina, 1930, número 82, pág. 236 y siguientes.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

vas prestaciones. Las dos prestaciones no se ejecutan independientemente la una de la otra, no son extrañas la una a la otra; sino que, por el contrario, están animadas y vivificadas por la recíproca intención de las partes, de que cada una sea la medida de la otra o represente el correlativo de la otra, o sea causa y condición de la otra. Es cierto que no preexiste una causa obligatoria de las prestaciones, pero no por esto tienen las dos prestaciones un carácter de liberalidad. En este espíritu, en esta recíproca intención, con la cual se ejecutan la prestación y la contra-prestación, se concreta el acuerdo, o sea, el encuentro de las dos voluntades. El acuerdo no se manifiesta con una declaración distinta de voluntad, sino que toma forma y cuerpo en los actos mismos en que se ejecutan las prestaciones recíprocas, de los cuales actos es la razón de ser y es por esto que se manifiesta en ellos el acuerdo. Que estos actos de ejecución son la manifestación de un acuerdo o de un encuentro de voluntades, o sea, que las prestaciones se hacen con la intención de que la una sea el equivalente y la condición de la otra, se demuestra por los procedimientos que han conducido y acompañan a la ejecución. El acuerdo, por tanto, no genera obligación, no es un contrato obligatorio; pero es un verdadero y propio contrato bilateral, porque es una convención sobre prestaciones recíprocas de interés jurídico, la cual se concluye y se manifiesta en los actos mismos de ejecución de las prestaciones.

6.—Este contrato está regido por las reglas que contiene el Código para los contratos. Pero ello no obstante y como este contrato no puede generar obligaciones, es evidente que no pueden aplicársele las normas que suponen un vínculo obligatorio entre los contratantes. Así, por ejemplo, el artículo 1123 del Código Civil (artículo que corresponde al 1134 del Código Francés) que dice: "los contratos legalmente celebrados tienen fuerza de ley para quienes los pactaron. No pueden ser revocados sino por mutuo consentimiento o por una causa prevista en la Ley", se refiere, evidentemente, al contrato obligatorio, respecto del cual dispone que los contratantes quedan jurídicamente vinculados a las obligaciones nacidas del acuerdo en la medida en que dichas obligaciones sean el efecto de las voluntades privadas. La disposición, aplicada a un contrato que no fuera obligatorio, no tendría significación lógica.

A los contratos bilaterales, según dispone el artículo 1165 (equivalente al artículo 1184 del Código Francés), es aplicable la condición resolutoria tácita, en virtud de la cual, si uno de los contratantes falta a su propia obligación, puede el otro demandar la rescisión del contrato o el cumplimiento de las obligaciones. Pero es evidente que no se podría hablar

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

de la exceptio *non adimpleti contractus,* si el contrato bilateral no fuese obligatorio.

Igualmente es aplicable al contrato, del que nace una obligación, el artículo 1130 (equivalente al 1165 del Código Francés); el precepto dispone, que los contratos no producen efectos sino entre las partes que los celebran, lo que significa que del contrato nacen derechos y obligaciones únicamente entre las partes contratantes, o sea, que la obligación contractual no se extiende más allá de los contratantes. Aplicado a un contrato no obligatorio, significaría el artículo 1130 que el contrato se ejecuta únicamente entre las partes que lo pactaron, lo que sería una pura tautología.

Por tanto, si bien el Código Italiano acoje un concepto, más amplio que el concepto de contrato obligatorio, existen sin embargo disposiciones que ha reunido el Código bajo el título de las obligaciones y de los contratos en general, que no pueden referirse a los contratos que no sean obligatorios.

Por otra parte, el significado de algunas expresiones doctrinales debe determinarse teniendo en cuenta la distinción entre el concepto, general de contrato y el concepto de contrato obligatorio. Se suele decir, por ejemplo, que el contrato se distingue de la ley por cuanto es un *autocomando,* en tanto que la ley es un *heterocomando.* La oposición se expresa justamente cuando se opone la ley al contrato obligatorio, pero no se opusiera al concepto de contrato en general; porque el contrato que no genera obligaciones no puede ser un *autocomando,* desde el momento en que no es un mandamiento (comando).

7.—Una vez fijado el concepto de contrato, es necesario aclarar algunas nociones relativas a su objeto. El objeto del contrato no es, propiamente hablando, la cosa a la que se refiere la prestación, sino la prestación misma, o sea, un acto positivo o negativo de las partes. La *cosa* no es el objeto del contrato, pues únicamente puede ser el objeto de la prestación, en cuanto ésta sea un dar o un hacer. Ahora bien, es válido decir que cualquier forma de la actividad humana puede ser objeto del contrato, salvo los límites que impongan la naturaleza de las cosas o el orden jurídico. Y entonces, si se admite que las personas jurídicas públicas administrativas están dotadas de atributos legislativos en el sentido material, es posible preguntar: ¿La actividad normativa, o actividad legislativa en sentido material, puede ser objeto de un contrato? Si se quiere seguir la terminología usada por muchos, según la cual el contrato tiene por objeto la cosa a la que se refiere la prestación y no la prestación misma, podríamos formular la pregunta en estos términos: ¿Una norma jurídica (que es, propiamente,

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

la cosa a que se refiere la prestación, o sea, el objeto de la actividad normativa, en cuanto ésta es un verdadero y propio *facere*) puede ser objeto de un contrato entre dos personas jurídicas públicas, dotadas de atributos normativos o legislativos en sentido material? En otras palabras y para repetir la pregunta conservando la precisión de conceptos y términos: ¿El ejercicio de la actividad normativa puede ser una prestación contractual, o todavía, hay en la naturaleza del contrato o en la naturaleza de la actividad normativa, algún elemento por el cual, el ejercicio de la actividad no pueda ser una prestación contractual?

El contrato presupone la presencia de dos intereses, no solamente distintos, sino contrapuestos y el acuerdo de las dos voluntades es ideado por las partes para satisfacer, precisamente, intereses distintos. En el contrato permanecen distintos los dos intereses, no obstante que su recíproca satisfacción se obtenga, no solamente coordinando un interés con el otro, sino subordinando uno y otro a un interés superior. La subordinación a un interés superior no suprime la distinción y oposición de los intereses particulares; significa solamente que la satisfacción de cada uno de los intereses particulares debe obtenerse no solamente con un recíproco sacrificio para una recíproca ventaja, sino también con sacrificio de todos en vista de un bien superior. La distinción y oposición de los intereses es esencial en el contrato. Cuando, por el contrario, intereses distintos se satisfacen con la búsqueda de un interés común, en el cual se unifican los intereses particulares, o bien, cuando no se contraponen intereses distintos por ser iguales y paralelos, no se puede tener un contrato, sino un *acuerdo,* en sentido técnico, esto es, no se tiene un acto bilateral, sino un acto unilateral, el cual será acto complejo o acto colectivo. [8] En conclusión: En el contrato se encuentran en presencia dos voluntades para regular una antítesis de intereses; las voluntades se cruzan. En el acuerdo obran dos o más voluntades, la una junto a la otra, para regular un interés común; las voluntades se unifican, como en el acto complejo o se explican conjuntamente, como en el acto colectivo.

¿Cómo puede entonces el ejercicio de una actividad normativa constituir una prestación contractual, si el contrato presupone intereses opuestos y la actividad normativa, por el contrario, presupone un interés superior colectivo que habrá de tutelarse mediante la limitación y subordinación de los intereses particulares? Una norma legislativa no siempre significa la tutela de un interés único en todos los destinatarios de la norma. Puede significar la tutela de intereses opuestos de distintas categorías de desti-

8 Quinta Edición volumen II, Messina, 1930, número 82, págs. 236 y siguientes.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

natarios, tutela que se manifiesta en cuanto, en la norma de derecho, los intereses contrapuestos no se combaten el uno al otro, sino que se armonizan y subordinan a un interés superior al de cada una de las categorías interesadas.

Y si el establecimiento de la norma en la cual se armonizan los intereses opuestos, aún permaneciendo distintos, no es obra de un legislador superior a las partes, sino que es atribuída a personas morales que representan los intereses en conflicto y si éstos representantes, investidos del poder legislativo material, llegan a un acuerdo mediante concesiones recíprocas, se tendrá una verdadera forma de contrato, en la cual, cada una de las partes, ejercitando una actividad normativa, realiza, mediante sus recíprocas concesiones, prestaciones contractuales, de tal manera que del acuerdo de las voluntades, es decir, del contrato, nace una regla de derecho objetivo. Esta regla no es un imperativo para los contratantes, sino para destinatarios extraños al contrato. Respecto de los contratantes, la regla jurídica no es otra cosa que el efecto y el objeto de su *facere,* es decir, de sus prestaciones recíprocas; es una cosa, como cualquiera otra cosa que pueda ser objeto de prestaciones contractuales. La relación contractual se agota en las recíprocas prestaciones normativas o en las concesiones, las cuales son contractuales, precisamente, porque una es causa y condición de la otra y porque son, propiamente hablando, el objeto del contrato. El carácter imperativo de la norma no es de origen contractual, sino legislativo; es un imperativo que deriva del poder legislativo material de que están directamente investidos los contratantes por la ley y que han ejercitado en la forma del contrato.

Por tanto, ni la naturaleza jurídica del contrato, ni la naturaleza jurídica de la norma jurídica, impiden que el ejercicio de la actividad normativa pueda ser una verdadera y propia prestación contractual y que el acuerdo de dos voluntades, o sea, el contrato, pueda ser apto para formar una norma jurídica. La única condición, es que los intereses tutelados por la norma y representados por las partes sean siempre intereses distintos y contrapuestos.

Se ha también observado [9] que el contrato requiere un cambio de prestaciones. Ahora bien, es evidente que las prestaciones contractuales, que consisten en el ejercicio de actividad normativa, no se cambian; por tanto, el acuerdo de las partes para constituir una norma no puede ser un contrato. Es fácil notar que el cambio de las prestaciones contractuales no ha de entenderse en el sentido de que las prestaciones deban salir de la esfera de la

9 Véase, Romano, *obra citada,* número 6, págs. 39 y 40.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

parte respectiva para entrar en la esfera de la otra, sino en el sentido de que las prestaciones de cada una de las partes no se ejecuta libre e independiente de la otra, sino con el propósito de obtener, como equivalente, la prestación de la otra parte. El cambio consiste, precisamente, en que toda prestación es el equivalente y la condición de la otra; y en esto se encuentra la naturaleza contractual del acuerdo.

8.—Recogiendo las observaciones hechas, aparece claramente que del contrato puede nacer una norma de derecho y si se observa con cuidado, se verá que el contrato productor de una norma de derecho, o, como podríamos decir el contrato normativo, no es un contrato obligatorio. Puede existir un contrato preparatorio del contrato normativo, que será obligatorio como cualquier otro contrato preparatorio, pero el contrato que da origen a una norma de derecho, no es un contrato obligatorio. En este contrato, el acuerdo de las voluntades concluye con la ejecución misma de las prestaciones normativas, según los conceptos ya expuestos. Las prestaciones normativas son prestaciones contractuales, porque son fijadas con la intención de que una sea correlativa de la otra. Y así, no obstante que el concepto de contrato obligatorio, es inaplicable al contrato normativo, a éste se aplica perfectamente la definición de contrato mencionado con anterioridad: "El contrato es el acuerdo tendiente a constituír, modificar o extinguir una relación jurídica, o sea, a obtener un efecto jurídico". El acuerdo, en este contrato que no genera obligaciones, está en la reciprocidad de las prestaciones normativas o de las concesiones hechas por una parte a la otra, o sea, en los actos de ejercicio de actividades normativas. La norma jurídica es una norma nacida de un contrato, porque es producida por actos recíprocamente condicionados, de dos sujetos investidos de poder legislativo en el sentido material y no por actos discrecionales de un sólo sujeto investido de poder legislativo.

Respecto del contrato obligatorio, garantiza el Juez el cumplimiento de la obligación; respecto al contrato normativo, garantiza el Juez la validez y reciprocidad de las concesiones o prestaciones normativas, de las cuales resulta la norma jurídica.

9.—De todo lo anterior se concluye, que el contrato es únicamente la forma a través de la cual, dos sujetos o personas jurídicas públicas, que representan intereses opuestos, armonizan el poder legislativo de que se encuentran investidos por crear la norma jurídica, reguladora de los intereses para los que actúan dichas personas jurídicas. Por tanto, el contrato normativo es norma jurídica en el sentido substancial o material y contrato en sentido formal, de la misma manera que, por ejemplo, se dice del re-

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

glamento que es norma jurídica en sentido substancial o material y acto administrativo en sentido formal.

El contrato normativo, construído como ha quedado expuesto, no representa ninguna desviación de los conceptos elaborados por la doctrina en el derecho privado y en el derecho público. No es necesario forzar la noción de contrato o de la norma jurídica, para explicar la naturaleza de un acto que reúne en sí la naturaleza del contrato y la de la norma, y tampoco es necesario recurrir a un *"tertium genus"* entre el contrato y la norma. Hecha la distinción entre contrato y contrato obligatorio y entre elemento formal y elemento substancial de un acto jurídico, distinción usual en la doctrina, la figura del contrato normativo emerge precisa y nítida; es un acto, verdadero y propio contrato en su aspecto formal y verdadera y propia norma jurídica en su aspecto material y substancial.

Cuando se dice que el concepto de contrato excluye al de norma jurídica, se hace una afirmación exacta, pero solamente en el supuesto de que por contrato se entienda al contrato obligatorio. La oposición existe entre obligación contractual y norma, porque el autocomando (obligación contractual) no puede ser heterocomando (norma jurídica), pero no existe oposición entre contrato y norma, porque, como ya se dijo, el mismo acto puede ser norma y contrato, norma en sentido substancial y contrato en sentido formal.

Llegados a este punto, es fácil plantear y resolver la cuestión de si el contrato puede ser fuente de derecho objetivo. Por *fuente* se entiende, comúnmente, los modos por los cuales se establecen las normas jurídicas. Ahora bien, en el contrato normativo, como hemos visto, la norma jurídica se establece por medio de un contrato, por lo cual se dice, que el contrato normativo es norma en sentido substancial y contrato en sentido formal. Por todo lo cual debe decirse que, como el reglamento (acto administrativo), así también el contrato puede ser fuente de derecho objetivo. Hemos visto que el ejercicio de la actividad normativa, o sea, el ejercicio de actividad legislativa en sentido material, puede alcanzarse en determinadas condiciones, en la forma de verdadera y propia prestación contractual. Y es evidente que el contrato, en su concepto moderno, más amplio que el concepto de contrato obligatorio, puede ser fuente de derecho objetivo.

10.—Concluídas las consideraciones que anteceden, examinaremos ahora la cuestión de la naturaleza jurídica del contrato colectivo de trabajo en el nuevo derecho italiano.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Hay que hacer notar, ante todo, que sería un error plantear la cuestión en los siguientes términos simples: si el contrato colectivo de trabajo sea un contrato o una norma jurídica. Sabemos ya que las figuras que necesariamente se excluyen, son la de contrato obligatorio y la de norma jurídica y que la figura del contrato, en sentido amplio, puede conjugarse con la de norma en el mismo acto jurídico y formar esta figura particular que se llama el contrato normativo. El contrato colectivo, por tanto, puede ser un contrato obligatorio, una norma jurídica o un contrato normativo y tendrá una estructura diversa en cada una de las tres figuras. En un contrato obligatorio, por ejemplo, la obligación a la que están directamente ligados los patronos y trabajadores individuales, sujetos del contrato colectivo deriva del contrato. Los patronos y trabajadores individuales, por cuanto están representados, son partes contratantes; objeto de la obligación contractual, o sea, del contrato, son las recíprocas prestaciones individuales de trabajo. En un contrato normativo, por el contrario, la obligación a la cual están directamente vinculados los patronos y trabajadores individuales; deriva de una ley en sentido material; las partes contratantes no son los patronos y trabajadores individuales, son los dos sindicatos, organizaciones que contratan en nombre propio; objeto del contrato no son las prestaciones de trabajo, o sea, la actividad de los patronos y trabajadores individuales, sino la prestación normativa, o sea, la actividad de los sindicatos.

El ser contrato obligatorio o norma jurídica, es cuestión que concierne a la sustancia del contrato colectivo, esto es, a la naturaleza de la obligación (si es *ex contractu o ex lege*) a la que están sometidos los particulares. El ser contrato normativo o norma jurídica, es cuestión que concierne solamente a la forma del contrato colectivo, esto es, a la forma del acto que da origen al contrato colectivo; si es un acto bilateral (contrato) o un acto unilateral (acto administrativo).

11.—La circunstancia de que la doctrina esté escindida en posiciones extremas en este problema de la naturaleza jurídica del contrato colectivo de trabajo, es tal vez índice de que la ley no ofrece argumentos directos y decisivos en favor de alguna solución. Nuestra argumentación misma es indirecta y conducida más bien *per exclusionem;* pero no por ésto está desprovista de eficacia.

Según el artículo 10 de la Ley de 3 de abril de 1926, los contratos colectivos de trabajo estipulados por las asociaciones legalmente reconocidas, se aplican a todos los patronos y trabajadores de la categoría a que se refiere el contrato. Los patronos y trabajadores individuales están direc-

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

tamente ligados por el contrato colectivo que les corresponde; al extremo de que la violación de contrato colectivo es considerada por el legislador como un delito imputable al trabajador o al patrono. De acuerdo con el artículo 509 del nuevo Código Penal, vigente desde el 1º de julio de 1931, es sancionado "el patrono o trabajador que no cumple las obligaciones derivadas de un contrato colectivo". El contrato colectivo, para tener esta eficacia respecto a las personas que quedan sometidas a él, debe ser o un contrato obligatorio o una norma jurídica, cuyo objeto sea el trabajo de las personas que pertenecen a la categoría respectiva.

En las legislaciones se encuentran disposiciones que atribuyen al contrato colectivo una naturaleza contractual, especialmente la regla del artículo 16 de la Ley de 3 de abril de 1926, que dispone que "la Corte de Apelación, funcionando como Magistratura del Trabajo, juzga, al aplicar los pactos existentes, conforme a las normas legales sobre interpretación y ejecución de los contratos". Si esta disposición no presupone, necesariamente, la existencia de un contrato obligatorio, como pronto veremos, presupone, no obstante, una figura contractual.

Algunos autores niegan la naturaleza contractual del contrato colectivo, porque, según, el espíritu del ordenamiento sindical italiano, no existe y no puede existir, entre las asociaciones de patronos y de trabajadores, aquélla antítesis de fines que es propia de la relación contractual, pues si bien cada asociación cuida de los intereses de la categoría que representa, lo hace con la intención de armonizar los intereses de las clases entre sí con los intereses superiores de la producción y de la economía nacional. [10]

Hemos ya observado, al indicar la diferencia entre acuerdo y contrato, que la oposición entre los intereses de la categoría profesional, en forma que coincida con el interés superior de la producción, no excluye la oposición misma de los intereses de la categoría y de las voluntades de las asociaciones que la representan. [11] El contrato colectivo puede pues, ser un contrato.

Hemos también visto que la figura del contrato no excluye la figura de la norma jurídica y que, conjugada con ésta, forma el llamado contrato normativo. Por tanto, el contrato colectivo, para poder ser un contrato, debe ser, o un contrato obligatorio o un contrato normativo.

---

10 Zanobini, *obra citada*, pág. 233.

11 En el mismo sentido, Carnelutti, *Contratto e diritto pubblico* en la *Rivista di diritto pubblico*, año de 1929, parte 1ª, pág. 659 y siguientes. Consúltese, asimismo Asquini, *Controversie colletive e controversie individuale di Lavoro*, en los citados *Atti del Convegno di studi sindicale*, pág. 255.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Pero para que sea un conrato obligatorio, es necesario que los sindicatos estipulantes tengan la representación jurídica (de las personas o voluntades) de todos los trabajadores vinculados por el contrato colectivo. Ahora bien, la representación de los patronos y de los trabajadores, que atribuye la Ley de 3 de abril de 1926 a los sindicatos legalmente reconocidos, no es una representación jurídica, como trataremos de demostrarlo; en consecuencia, el contrato colectivo de trabajo en el nuevo derecho italiano es un contrato normativo, lo que quiere decir, tomando en cuenta las funciones que hemos venido exponiendo sobre esta singular figura jurídica, que es norma jurídica en sentido substancial y contrato en sentido formal.

Para confirmar la conclusión que antecede, puede hacerse notar que, si se acepta la naturaleza jurídica del contrato colectivo de trabajo, en los términos propuestos, todas las disposiciones de la Ley relativas al contrato colectivo, sea que presupongan un régimen contractual o sean las que se acostumbra presentar como disposiciones características de la norma política o de la Ley en sentido sustancial, encuentran lógica y espontánea explicación.

12.—El razonamiento, como se ve, se basa en la opinión de que cuando el artículo 5º de la Ley de 3 de abril de 1926 dispone que "las asociaciones legalmente reconocidas representan legalmente a todos los patronos y trabajadores de la categoría para la que fueron constituídas, y en la demarcación territorial en que operan, sea que dichas personas se encuentren o no inscritas en la asociación" no atribuye a las asociaciones la representación *jurídica* de los miembros de la categoría. La opinión contraria cuenta con distinguidísimos sostenedores; [12] pero los argumentos aducidos en apoyo de esta idea de la representación jurídica, no parecen convincentes.

La representación, en sentido amplio, es una relación por la cual una persona (representante) obra por otra (representado). Cuando el representante obra en nombre del representado, de tal manera que el negocio o acto cumplido por él se inserta inmediatamente en el representado, se llama, en sentido técnico, representación jurídica y es, entonces, una representación de la persona y de la voluntad. Cualquiera otra forma de representación, distinta de la técnicamente jurídica, o sea, de la persona y de la voluntad, puede denominarse representación de intereses. La representación de intereses, entendida dentro de estos términos, no cons-

12 Consúltese Ranelletti, *Istituzioni di diritto pubblico,* Segunda Edición, Padua, 1931, número 404, Inciso I, págs. 563 y siguientes.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

tituye una figura única; es más bien un *nomen iuris*, que comprende figuras diversas, todas las cuales, sin embargo, coinciden en una nota común negativa, a saber, que no es representación jurídica. La representación de intereses es toda forma de representación en la cual el acto celebrado por el representante no se inserta, inmediatamente, en el representado, o sea, no es acto del representado, sino del representante, cualquiera que sea la relación interna que exista entre las dos personas. En este sentido, la representación de intereses comprende también la que se suele llamar, con mayor propiedad, representación política.

La representación puede constituirse por voluntad, manifestada expresa o tácitamente por el representado, en cuyo caso se tiene una representación *voluntaria o convencional*, o bien, puede consituirse por la ley, independientemente de toda manifestación aún tácita de voluntad del representado, teniéndose entonces una representación *necesaria* o *legal*.

Ahora bien, la ley atribuye a los sindicatos la representación *legal* de todos los miembros de la categoría, aun cuando no estén inscritos en el sindicato. Representación legal, como lo dice el nombre mismo, significa representación impuesta por la ley y no por el hecho del hombre. La representación legal puede ser una representación jurídica o una representación de intereses, pues, la ley puede crear una u otra de estas dos formas de representación. Será representación legal la que tiene el tutor del pupilo o la que compete a los órganos externos de las personas jurídicas, porque está impuesta por la ley y no por la voluntad del representado; y será representación jurídica, porque el acto ejecutado por el representante se inserta, inmediatamente, en el representado. Es también representación legal la que corresponde a la "Congregación de Caridad de los Pobres del Municipio", porque está determinada por la ley y no por la voluntad de los representados ("artículo 7º de la Ley de 17 de julio de 1890" número 6972, sobre "Instituciones Públicas de Asistencia y Beneficencia"); pero ésta no es representación jurídica, porque los actos y negocios jurídicos efectuados por la "Congregación de Caridad" en beneficio de los pobres, no se insertan inmediatamente en los representados; y no siendo representación jurídica es representación de intereses. Por tanto, en el derecho italiano, el concepto, representación legal, no es equivalente a representación jurídica, pues puede ser, bien representación jurídica, bien representación de intereses, y si por mandato de la Ley de 3 de abril de 1921, tienen los sindicatos la representación legal de los miembros de la categoría, no se sigue que tengan, por esto, una representación jurídica. El artículo dice únicamente que la representación atribuída a los sindica-

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

tos está establecida por la ley; pero el precepto no expresa si se trata de una representación jurídica o de una representación de intereses.

13.—Se quiere ver en la representación legal, atribuída por el artículo 5º una representación jurídica, porque el precepto atribuye al sindicato la representación de todos los patronos y trabajadores de la categoría o, tal como se interpreta, de todos los trabajadores y patronos individualmente considerados. Ahora bien, la representación de *todos los individuos* pertenecientes a la categoría, es una representación de personas y, por tanto, una representación jurídica.

La representación legal de *todos los que pertenecen a la categoría,* según se expresa en la Ley, puede significar, efectivamente, representación de *todos los individuos,* esto es, representación de personas, pero puede también significar representación de toda la categoría, considerada colectivamente. Ahora bien, en tanto que en ninguna parte de la Legislación Sindical Italiana se encuentra una expresión que signifique *representación de todos los individuos* pertenecientes a la categoría, se encuentran, por el contrario, algunas expresiones que significan representación de *toda la categoría;* por ejemplo, en la Ley de 20 de marzo de 1930, número 206, sobre el Consejo Nacional de las Corporaciones, el artículo 12, número 3, habla de "regulación de las relaciones económicas colectivas entre las varias categorías de la producción representadas por las asociaciones sindicales legalmente reconocidas". La *Carta del Trabajo,* no obstante no ser una ley, es, sin embargo, medio seguro de interpretación de la Legislación Sindical Italiana; en el número 3 dice: "Solamente el sindicato legalmente reconocido ... tiene la facultad de representar legalmente a toda la categoría de patronos o de trabajadores para la que fué constituído"; y en el número 11: "Las asociaciones profesionales tienen la obligación de regular, mediante contratos colectivos, las relaciones de trabajo para la categoría de patronos y trabajadores que representan". Por tanto, si el artículo 5º habla, de representación de "todos los que pertenecen a la categoría" usando una expresión que puede significar *todos los individuos que pertenecen a la categoría,* pero también *toda la categoría,* no se puede concluir que dicho artículo 5º atribuya una representación de personas, o sea, una representación jurídica. Por el contrario, si se interpreta el artículo 5º en conexión con las otras leyes sindicales, parece más fecunda la opinión que ve en la representación atribuída por el artículo, no una representación de personas, sino una representación de toda la categoría.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

No parece, por tanto, que se pueda concluir eficazmente que la representación legal atribuída a los sindicatos en el artículo 5º sea una representación jurídica.

14.—Por otra parte, se puede también observar que la representación legal y jurídica no logra obtener el fin al que está destinada, es decir, no logra extender a los miembros de la categoría, ligados por el contrato colectivo, una obligación contractual. La representación legal, de hecho, puede extender a los representados una obligación; pero por definición, siendo representación legal, la extiende independientemente de toda intervención de la voluntad de los representados. Ahora bien, en nuestro caso, los representados (los patronos y trabajadores miembros de la categoría) son personas con una voluntad propia, pero quedan personalmente obligados en virtud de la representación legal, a cumplir las prestaciones y contraprestaciones de trabajo. Esto quiere decir, que los representados devienen sujetos de una obligación personal, sin que en manera alguna haya participado su voluntad, ni expresa ni tácticamente, en la constitución de la obligación misma. Dichos representados no se obligan, sino que reciben, sufren una obligación, que proviene completamente *ab-extra,* como cualquiera obligación legislativa.

Pero tal obligación, precisamente porque es legal, no puede ser contractual, pues es característica esencial de una obligación contractual, en lo que se distingue de una obligación *ex-lege,* ser una auto-obligación, esto es, ha de ser una obligación en cuya constitución participa, expresa o tácitamente, directa o indirectamente, la voluntad misma del obligado. Extender una obligación contractual quiere decir, esencialmente, extenderla a contratantes, o sea, a sujetos que se obligan, extender una obligación *ex-contractu,* a personas no contratantes, manteniendo sin embargo su naturaleza contractual, es lógicamente imposible, porque es una contradicción y porque es confundir la obligación *ex-contractu* con la obligación *ex-lege.* Por tanto, la representación jurídica, si tiene eficacia como representación legal, puede extender una obligación, pero no puede conservarle la naturaleza de una obligación contractual. Esta es la condición según se indicó, en el derecho germánico, en el cual, la cláusula de un contrato colectivo, extendida a los no contratantes, por decreto del Ministerio del Trabajo, pierde, respecto a los nuevos destinatarios, la naturaleza de obligación contractual. En otras palabras, la representación legal y jurídica de los miembros de la categoría, si tiene eficacia como representación legal, no puede tener eficacia como representación jurídica. Es por esto que hemos observado que una representación legal y jurídica no sirve al propó-

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

sito de extender un contrato obligatorio a los patronos y trabajadores representados legalmente en los respectivos sindicatos estipulantes.

15.—El ya mencionado artículo 16 de la Ley de 3 de abril de 1926, amerita una consideración particular. El artículo dispone que el Juez debe interpretar los contratos colectivos conforme a las normas de interpretación de los contratos. El Juez a que se refiere el precepto es la Corte de Apelación, que funciona como Magistratura del Trabajo y a la cual la ley misma (artículo 13) atribuye competencia exclusiva para resolver las controversias relativas a la disciplina de las relaciones colectivas de trabajo que conciernan, sea a la aplicación de los contratos colectivos existentes y demás normas equivalentes, sea al implantamiento de nuevas condiciones de trabajo.

Las normas legales sobre interpretación de los contratos son distintas de las que se refieren a la interpretación de la ley. Respecto de los contratos, dice el artículo 1131 del Código Civil (equivalente al 1156 del Código Francés) que "debe investigarse cual fué la intención común de las partes contratantes, más bien que atenerse al sentido literal de las palabras"; en tanto, que a propósito de la ley, dice el artículo 3º de las disposiciones preliminares del Código Civil que "no puede atribuirse a la ley un sentido distinto del que deriva claramente del significado de las palabras, según su conexión, y de la intención del legislador". Siendo diversas las normas de interpretación de la ley y del contrato, si el legislador, cuando se trata de los contratos colectivos, envía expresamente a las normas para la interpretación de los contratos, da una señal de que considera al contrato colectivo como un contrato y no como una norma de derecho objetivo.

En contra de esta opinión, se observa que la antítesis entre la norma relativa a la interpretación de los contratos y la que se refiere a la interpretación de la ley, es más aparente que real y que, en todo caso, no tiene una importancia práctica suprema, por lo que, en realidad, se ha dejado al intérprete la determinación, según los casos, de cual de las normas debe aplicarse. [13]

Sin detenernos a considerar esta opinión, admitimos simplemente la diferencia entre las normas de interpretación de los contratos y las de interpretación de la ley, tal como se desprende de los artículos 1131 y 3º de las disposiciones preliminares del Código Civil. Sin embargo, creemos puede concluirse que si la cita que hace el artículo 16 de la Ley de 3 de abril de 1926 del artículo 1131 del Código Civil, puede ser un buen ar-

13 Romano, *obra citada*, pág. 42.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

gumento contra quienes excluyen del contrato colectivo la figura del contrato, no sirve, sin embargo, para excluir del contrato colectivo la figura de la norma jurídica y hacer de él un contrato obligatorio, porque el artículo 16 encuentra su aplicación lógica y natural aun cuando se admita que en el contrato colectivo se conjugan como elementos substancial y formal del mismo acto jurídico, las figuras de la norma y del contrato.

16.—Para claridad de la demostración debemos revelar la distinción entre controversia individual y controversia colectiva del trabajo, que el derecho italiano configura y disciplina en forma diversa.

La controversia individual de trabajo se refiere a las prestaciones y contraprestaciones a que están recíprocamente obligados los trabajadores y patronos, en virtud del contrato colectivo. Las controversias individuales son de la competencia del Pretor y del Tribunal, según el valor del negocio. Se consideran legitimados *ad causam* los patronos y trabajadores interesados (R. D. 26 de febrero de 1928, Nº 471, que contiene las normas para la resolución de las controversias individuales de trabajo).

Las controversias colectivas, por el contrario, se refieren al establecimiento de nuevas condiciones de trabajo o a la interpretación de los contratos colectivos existentes y otras normas que les sean equivalentes. Son de la competencia de la Corte de Apelación, funcionando como Magistratura del Trabajo (artículo 13, párrafo 1º de la Ley de 3 de abril de 1926). La acción en las controversias colectivas de trabajo, corresponde únicamente a las asociaciones sindicales legalmente reconocidas y se ejercita contra otras asociaciones legalmente reconocidas (artículo 17, párrafo 1º de la Ley de 3 de abril de 1926). Es una cuestión bastante delicada la fijación del criterio que sirva para distinguir una controversia individual de una controversia colectiva.[14] La dificultad se presenta cuando se trata de la aplicación e interpretación de un contrato colectivo, (controversia denominada jurídica) pues de la controversia que tiende al establecimiento de nuevas condiciones de trabajo (controversia denominada económica) no podría afirmarse, en ningún caso, que sea una controversia individual.

En la práctica, sin embargo, la dificultad no presenta grandes inconvenientes, debido a la oportuna disposición contenida en el artículo 4º del citado Decreto de 26 de febrero de 1928. Según este artículo, la acción derivada de una controversia individual, no puede establecerse si la

14 V. Asquini, *Controversie colletivi e controversie individuali di lavoro*; Jaeger *Le controversie individuali di lavoro*, Padua 1930; y del mismo autor *Le controversie colletive di lavoro e la competenze della Magistratura del Lavoro* en *Il Diritto di lavoro*, 1931, págs. 345 y siguientes; y autores ahí citados.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

inejecución del contrato colectivo, en el cual quiere fundarse la acción, no se ha denunciado al Sindicato, obligación que existe aún cuando el actor no sea miembro del Sindicato; únicamente después que han transcurrido 15 días de la denuncia, puede entablar su acción el interesado. El Sindicato puede, después de la denuncia, analizar si la controversia individual conducirá a una interpretación del contrato colectivo, cuya importancia trasciende al interés individual de las partes contendientes y afecte a los intetereses de los adherentes a la categoría sujeta al contrato colectivo. En caso afirmativo, la acción de interpretación del contrato colectivo se lleva al Magistrado del Trabajo por el Sindicato mismo, al que está exclusivamente atribuída la legitimatio *ad causam*. La controversia deviene colectiva; la interpretación dada en la sentencia del Magistrado de Trabajo vale como interpretación del contrato colectivo. Si el Sindicato estima que la interpretación del contrato, en torno al cual discuten las partes, no es de interés colectivo, y no promueve la acción de interpretación y sí, en el transcurso del tiempo no se llega a un entendimiento entre las partes mediante los buenos oficios de los dos Sindicatos, transcurrido el término de 15 días, puede presentar el interesado su demanda, que tiene un carácter individual, ante el Pretor o el Tribunal. [15]

17.—Ahora bien, el artículo 16 contempla las controversias colectivas, o sea las controversias llevadas ante el Magistrado del Trabajo para la interpretación del contrato colectivo, y que fueron presentadas por el Sindicato legalmente reconocido contra otro Sindicato también reconocido, sea de patronos, o de trabajadores, de la misma categoría.

El Magistrado del Trabajo tiene ante sí, como actor y demandado, uno y otro Sindicato, esto es, a los mismos autores de la norma jurídica, puesto que la establecieron por acuerdo contractual de sus voluntades. Es, por tanto natural que, para interpretar una norma creada por una voluntad que se ha manifestado en forma contractual, y para interpretarla en el curso de un proceso, en el que son parte los mismos contratantes, sea invitado el Juez por la Ley a aplicar el artículo 1131 del Código Civil, precepto que intenta conocer el contenido del contrato (sea obligación, sea norma) mediante la investigación de la voluntad de los mismos contratantes, autores de la obligación o de la norma. Para la exacta aplicación del artículo 16 de la Ley de 3 de abril de 1926, no es necesario, por tanto, que

15 El concepto de controversia colectiva de trabajo es aún muy discutido, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. Sobre este concepto, que en el texto apenas esbozamos, volveremos en una memoria próxima a publicarse, y que se ocupará de *La responsabilidad por incumplimiento del contrato colectivo del trabajo.*

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

el contrato colectivo sea un contrato obligatorio; el artículo 16 se aplica perfectamente aún cuando el contrato colectivo sea contrato únicamente en sentido formal. En consecuencia, puede decirse que el artículo 16 se opone a la teoría que considere al contrato colectivo como una norma jurídica sin elemento contractual, ni aún del lado formal; pero no puede concluirse que la aplicación del artículo suponga, lógicamente, un contrato obligatorio, ni que sea incompatible con una teoría que considere al contrato colectivo como contrato normativo.

Para la interpretación del contrato colectivo en las controversias individuales de trabajo, nada dispone la ley.

Se aplican las normas ordinarias de interpretación. Por tanto, la teoría que admite que el contrato colectivo es contrato obligatorio, envía al Juez al artículo 1131 del Código Civil; la teoría que sostiene que el contrato colectivo es norma jurídica, al menos en sentido substancial, envía al Juez al artículo 3º de las disposiciones preliminares del Código. En concreto, el Juez (Pretor, Tribunal Magistrado del Trabajo como Juez de Apelación; artículo 17 del R. D. 26 de febrero de 1928, Nº 417), aplicaría uno u otro artículo, de acuerdo con la teoría que acepte sobre la naturaleza jurídica del contrato colectivo de trabajo, pero, no porque se haya dejado al prudente arbitrio del Juez, según los casos, aplicar el artículo 3º de las disposiciones preliminares o el artículo 1131 del Código Civil.

Notemos, sin embargo, que, en la teoría que considera al contrato colectivo como contrato obligatorio, el Juez de una controversia individual de trabajo, para interpretar el contrato colectivo, en torno al cual se discute, no tiene a su disposición los medios que, a la inversa, proporciona el artículo 1131 del Código Civil. El artículo presupone que son partes en el juicio los mismos contratantes, de manera que el Juez tenga la posibilidad de investigar directamente la voluntad contractual de las declaraciones de los autores mismos de la obligación. Por el contrario, en una controversia individual de trabajo, por obligaciones derivadas del contrato colectivo, el Juez no tiene, como partes en el proceso, a los autores directos del contrato, sino a personas vinculadas por el contrato estipulado por sus representantes legales y, en consecuencia, las declaraciones de las partes en el proceso no sirven para interpretar el contrato, mediante el conocimiento directo de la voluntad de sus autores.

18.—La diversidad de las teorías acerca de la naturaleza jurídica del contrato colectivo de trabajo, se refleja también sobre la determinación del motivo, con apoyo en el cual, sea posible recurrir en casación una sentencia que decida una controversia de trabajo.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

En el derecho italiano, la sentencia pronunciada en grado de apelación puede ser impugnada mediante el recurso de casación, si contiene violaciones o falsas aplicaciones de la Ley (artículo 517, número 3 del Código de Procedimientos Civiles). Según la teoría que atribuye al contrato colectivo la naturaleza de un contrato obligatorio, no es posible el recurso de casación, por violación o falsa aplicación del contrato colectivo, porque su violación o falsa aplicación, como las de cualquier contrato obligatorio, es un juicio de hecho, que corresponde, exclusivamente, al juez ordinario.

En la teoría que atribuye al contrato colectivo la naturaleza de norma jurídica, se debe distinguir la controversia individual de la controversia colectiva del trabajo. En una controversia individual, el contrato colectivo es la norma reguladora de la relación, con apoyo en la cual deben ejercitarse los derechos y obligaciones de las partes. Su interpretación debe hacerse aplicando el artículo 3º de las disposiciones preliminares del Código. Se puede entonces recurrir en casación, atento lo dispuesto en el artículo 517, número 3, del Código de Procedimientos Civiles, por violación o falsa aplicación del contrato colectivo, de la misma manera que podría recurrirse por violación o falsa aplicación de cualquier otra norma jurídica.

En una controversia colectiva por el contrario, el contrato colectivo es considerado por la Magistratura del Trabajo, en su aspecto formal, como un contrato, respecto del cual corresponde al Juez fijar su interpretación. Esta se hace aplicando el artículo 1131 del Código Civil, según ya habíamos apuntado, y la interpretación que se expresa en la sentencia de la Magistratura del Trabajo, es, como la interpretación de cualquier otro contrato, un juicio de hecho no recurrible en casación. No es pues posible recurrir en casación una sentencia de la Magistratura del Trabajo pronunciada en una controversia colectiva, por violación o falsa aplicación del contrato colectivo. Pero el artículo 16, párrafo cuarto, de la Ley de 3 de abril de 1926, admite el recurso de casación contra las sentencias de la Magistratura del Trabajo, por los motivos señalados en el artículo 517 del Código de Procedimientos Civiles, y, entre ellos por violación o falsa aplicación de la ley; la ley, cuya violación o falsa aplicación pueden tomarse como motivo del recurso de casación contra la sentencia dictada por la Magistratura del Trabajo en una controversia colectiva, no es el contrato colectivo, sino la ley, a la cual el contrato colectivo celebrado por los sindicatos no puede contradecir. Y es así por qué el contrato colectivo, como cualquiera otra ley en sentido material, tal el reglamento, encuentra en las otras leyes límites formales y substanciales a su eficacia normativa.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

19.—Esta última observación nos coloca frente a la cuestión de las relaciones entre la ley, el reglamento y el contrato colectivo, asunto del que podemos únicamente ofrecer una breve reseña.

Algunos autores, que atribuyen al contrato colectivo la naturaleza de norma de derecho objetivo, lo tratan como reglamento [16] y discuten en qué categoría del reglamento debe ser colocado. Creemos que el contrato colectivo, siendo un contrato normativo, no puede ser considerado como un reglamento. El reglamento es un acto administrativo y precisamente, un acto administrativo general que contiene normas jurídicas. En sentido formal, es un acto administrativo y tiene la eficacia formal que es propia a estos actos; en sentido substancial es una norma jurídica. El contrato colectivo y el reglamento coinciden en que uno y otro son normas jurídicas en sentido substancial, esto es, son actos de ejercicio de poder legislativo en sentido material; pero, en su aspecto formal, el contrato colectivo no puede reducirse al reglamento. El reglamento es acto administrativo *unilateral,* formado por la sola declaración de voluntad de la autoridad deliberante. Aún en los casos en que es un acto administrativo complejo o colectivo, es siempre un acto unilateral. El contrato colectivo, por el contrario, *no es un acto unilateral,* sino, esencialmente, un acto bilateral, sinalagmático; por tanto, tiene una forma esencialmente diversa a la del reglamento. Así, por ser un acto esencialmente sinalagmático, el contrato colectivo no es, propiamente hablando, un acto administrativo, no obstante ser el acuerdo de dos personas públicas administrativas, porque, como llevamos dicho, el acto administrativo es, esencialmente, un acto unilateral.

No siendo un reglamento, podemos omitir la discución acerca de la categoría de reglamentos (ejecutivo, independiente o delegado) en que puede ser clasificado.

Algún autor,[17] que niega al contrato colectivo el carácter de reglamento, lo aproxima a las llamadas *normas autónomas.* En la doctrina de las fuentes, se llama autonomía en sentido técnico, la potestad reconocida por el derecho a una persona jurídica pública administrativa, de dictar normas destinadas a formar parte del ordenamiento jurídico estatal. [18]

En lo concerniente al contrato colectivo, sí se admite que es una norma jurídica en sentido substancial, dictada por personas jurídicas públicas administrativas, tales como los sindicatos legalmente reconocidos, la cuestión

16 Véase Pergolesi, *Il caracttere giuridico delle convenzioni collettive del lavoro,* en la *Rivista di diritto pubblico,* 1928, parte 1ª pág. 338: Salemi, *Studi di diritto corporativo,* Padua, 1928.

17 Zanobini, *obra citada,* pág. 239.

18 Zanobini, *obra citada.*

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

de si es una norma autónoma se reduce a la cuestión de si la potestad legislativa, en sentido material, realizada por los sindicatos al celebrar el contrato colectivo, les es reconocida o más bien atribuída por el derecho. Tal cuestión servirá para determinar el carácter de la potestad legislativa que poseen los sindicatos, pero no vemos qué contribución pueda aportar a la cuestión que nos ocupa, que se refiere a la naturaleza jurídica del contrato colectivo. La cuestión sobre si la potestad normativa del sindicato le es reconocida más bien que atribuída o delegada por el derecho, no tiene influencia en la determinación de la naturaleza y eficacia del contrato colectivo en sentido substancial y nada dice tampoco respecto a la naturaleza y eficacia del mismo contrato en su aspecto formal.

En contrato colectivo, por tanto, como el reglamento o como las llamadas normas autónomas, contiene normas jurídicas, es una ley en sentido material, o sea una fuente de derecho objetivo; pero, como fuente de derecho, es una figura propia, distinta de cualquiera otra y, desde luego, irreductible a la figura del reglamento.

¿Cuáles son las relaciones entre el contrato colectivo, la ley y el reglamento?

Como el reglamento, el contrato colectivo no puede contradecir a ninguna ley en sentido formal, ni a las normas jurídicas que tienen el valor de las leyes en sentido formal (decreto-ley y decreto-legislativo). Respecto al reglamento, notemos, que, en el aspecto formal, el reglamento acto unilateral y el contrato colectivo, acto bilateral, ni tiene ninguna relación en virtud de la cual tengan uno de ellos, eficacia formal para limitar el otro.

En el aspecto substancial, puede admitirse una relación entre reglamento y contrato colectivo, considerando la autoridad o la persona jurídica pública de la que emanan y la materia sobre la cual son emitidos. Ciertamente, los sindicatos son personas jurídicas públicas que obran en representación de intereses de categoría y celebran los contratos colectivos en interés de las respectivas categorías, pero subordinándolos al interés de la producción y de la economía nacional. En consecuencia, de la misma manera que los reglamentos de las autoridades gubernamentales inferiores y de los antes locales (provincia, municipio), no deben contradecir los reglamentos emanados del gobierno central, así también los contratos colectivos no deben contradecir los reglamentos promulgados por el Estado, las provincias o los municipios, y que sirvan para tutelar intereses públicos generales.

20.—Para terminar con estas observaciones sobre la naturaleza jurídica del contrato colectivo de trabajo en el nuevo derecho italiano, recor-

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

demos que, en el contrato colectivo, pueden los sindicatos contratantes adquirir obligaciones propias (artículos 55 del R. Decreto de 1º de julio de 1926). Las cláusulas relativas constituyen un verdadero y propio contrato obligatorio entre los sindicatos, y a este contrato se aplican las normas que, para los contratos obligatorios, están contenidas en el derecho común.

En un contrato colectivo, por tanto, pueden encontrarse reunidas cláusulas de diversa naturaleza jurídica: cláusulas que poseen la naturaleza de la Ley, en sentido material y cláusulas que tienen la naturaleza de la obligación contractual. Pero también la ley, en sentido formal, puede comprender disposiciones con la naturaleza de ley en sentido substancial y disposiciones con la naturaleza de los actos administrativos en sentido substancial. Así, al igual que en la ley, en el contrato colectivo se distingue un elemento formal y un elemento substancial y el mismo acto, en sentido formal, puede comprender disposiciones de naturaleza diversa en sentido substancial.

DR © 1942. Escuela Nacional de Jurisprudencia