

“Naturaleza Jurídica del Contrato de trabajo y la Formulación de la Relación de trabajo”

Eduardo de Rivero Santana

Alumno del 8vo. Ciclo de la

Facultad de Derecho de la P.U.C.

Miembro del Comité Directivo de “Thémis”

La determinación del fundamento de las relaciones individuales de trabajo aún suscita controversias, las que giran en torno a las posiciones defendidas por la doctrina de la relación de trabajo y la tesis de la naturaleza autónoma del Contrato de Trabajo. Incluso, podemos resumirlas en dos posiciones principales: contractualistas y relacionistas. Tanto una como otra se fundamentan en el propósito de establecer la institución jurídica que mejor represente la prestación de trabajo y las relaciones entre patrono y trabajador, así como el hecho o acto que les da origen. Esto, sin dejar de lado el carácter tuitivo que distingue al Derecho Laboral.

No puede soslayarse la importancia que para los efectos de este estudio tiene el considerar las circunstancias histórico-sociales, pues es innegable que ejercen una gran influencia sobre los conceptos relativos al trabajo y las instituciones jurídicas, encargadas de su regulación en el campo del Derecho.

I. Antecedentes Históricos del Contrato de Trabajo.-

Los primeros intentos de encuadrar en una figura jurídica la prestación de servicios se remontan al Derecho Romano, que consideraba como derivadas del contrato de arrendamiento las figuras contractuales relativas al trabajo. Tradicionalmente, y como nos lo indica la mayoría de tratadistas del Derecho Laboral, la doctrina ha tenido la tendencia de considerar que eran dos los contratos relativos al Trabajo, según lo muestra PETIT:

a) *Locatio operarum*: cuando el locador, en lugar de procurar el disfrute al conductor de una cosa por la que le debe la “merces”, le presta servicios determinados; no pudiendo ser todos los servicios indistintamente objeto de arrendamiento, se excluyen los de difícil valuación en dinero. De estos últimos son la “*operae liberales*” o servicios prestados por los profesionales liberales... que podían recibir una remuneración llamada “*honorarium*”...

b) *Locatio operis*: cuando el que presta sus servicios recibe de la otra parte tradición de una cosa sobre la que tiene que realizar su trabajo”... Hay que señalar también que tanto en la *locatio operum* como en la *locatio operis* “el contrato obliga a una de las partes a prestar los servicios prometidos; a la otra, a pagar las merces convenida” (1).

Con relación a esto, que, como señalamos anteriormente, es el enfoque que mayoritariamente dan los tratadistas del Derecho Laboral a las figuras contractuales romanas relativas al trabajo, SHULZ (2), indica en cambio que “tal distinción no se halla en las fuentes romanas, ni fue implícitamente aceptada por los juristas clásicos. Estos sólo conocieron una “*Locatio Conductio*” y en principio, aplicaron las mismas reglas a todas las variedades de este contrato. Las diferencias terminológicas respondieron a conveniencias lingüísticas y al uso, sin que tuvieran mayor trascendencia... así cuando alguien arrendaba un esclavo, se decía de él que era conductor, esto es, persona que llevaba el esclavo consigo. La persona que proporcionaba el esclavo era llamada locador, porque “colocaba” al esclavo a disposición del conductor. . . Pero si alguien arrendaba obreros para construir una casa bajo su propia dirección, más propio parecía considerar a los obreros como locadores, puesto que se colocaban ellos mismos a disposición de la otra parte. Con esto, insistimos en que es una diferenciación terminológica, fue más bien formal y que en todo caso, el trabajador podía llamarse a sí mismo locador o conductor según le plugiese”. Otro argumento importante que el mismo SHULZ (3) da, es el que “los contratos con los trabajadores libres no fueron entonces tan frecuentes como ahora, pues el trabajo de los esclavos superó en importancia al mercedario. Los obreros de las fábricas, eran por regla general, esclavos. Las personas acomodadas tenían sus artesanos, que eran sus propios esclavos”. Recordemos también que los esclavos tenían la categoría de objetos, eran tratados en consecuencia como cualquier otra “cosa”, de tal manera que cabía la transferencia del dominio y/o disposición del esclavo según lo que la libre voluntad de las partes capacitadas para contratar dispusiera y las labores manuales capacitadas para contratar dispusiera y las labores manuales eran mayoritariamente efectuadas por esclavos, en menor medida por los manumitidos y en otro nivel por los hombres libres. La figura contractual reguladora de las prestaciones de servicios se tenía que adecuar, como es natural de comprender, a las circunstancias que se vivían, a las que se añadía el hecho que señala CALDERA (4) que en el Derecho Romano existían muy pocas figuras contractuales.

En la Edad Media, en razón de la influencia del Derecho Germánico, conforme nos relata DE LA CUEVA (5), se recurre a la idea del vínculo personal entre el arrendador y el arrendatario, por el cual el primero quedaba bajo la potestad del segundo, estando éste encargado de velar por la subsistencia del arrendador.

A medida que el tiempo transcurría e importantes acontecimientos históricos se suscitaban —La Revolución Francesa en particular— el tratamiento jurídico otorgado al trabajo se iba enriqueciendo. De esta manera, se configuraron diversas tesis relativas al fundamento de la relación individual de trabajo.

El Código Civil francés de 1812, que modernizara con nuevas técnicas y conceptos el Derecho prevaleciente, influyó grandemente en el Derecho de su época. Elaborado durante el aún incipiente industrialismo inglés y bajo el todavía prevaleciente sistema agrarista francés con resabios de feudalismo, se inspiró en el Derecho Romano para el tratamiento legislativo de las prestaciones de servicios.

El Código napoleónico le daba a la prestación de servicios el carácter de un contrato de arrendamiento en su artículo 1708 (6), y lo distinguía del de las cosas, no en función de las particularidades propias del trabajo, sino en función a las prestaciones en juego: en un caso entregaba el bien a la otra persona, mientras que en la locación de servicios lo que se alquilaba no era una cosa, sino la fuerza de trabajo de una persona. En cuanto a los efectos del contrato de locación de servicios, eran de aplicación las normas comunes al Derecho Civil, lo que se ejemplifica con la circunstancia de que cabía la rescisión unilateral del contrato sin causa justificada, frente a lo cual había que pagar una compensación por daños y perjuicios.

II. Asimilaciones del Contrato de Trabajo a Figuras Contractuales Civiles.-

A. Al Contrato de Arrendamiento.-

Según vimos al estudiar los antecedentes históricos del Contrato de Trabajo, el Código Civil francés influyó notablemente para que la prestación de servicios laborales se considerara regulada por la figura del contrato de arrendamiento. Con esto se considera que el arrendador da en arrendamiento su fuerza de trabajo por un tiempo determinado, mientras el arrendatario, en contraprestación, otorga la remuneración correspondiente. LOTMAR (7) argumentó en contra afirmando que el trabajo es inseparable de quien lo presta “la prestación del arrendador o vendedor es siempre una parte de su patrimonio, en tanto en el contrato de trabajo no se promete sino fuerza personal, esto es, nada que pertenezca a su patrimonio”. Otro argumento en contra de esta teoría es que siendo propio del contrato de arrendamiento la devolución del bien arrendado una vez que se cumple con el fin para el cual se arrendó, en el caso del trabajo resulta imposible la devolución del servicio prestado por estar este integrado a la persona que lo prestó. Además, “al contrato de arrendamiento le presupone la idea de una cosa existente en el momento de realizarse el acuerdo de voluntades, y lo único que existe en este instante es el trabajador, la persona de éste, que sería la arrendada, lo cual resulta inadmisibles” (8).

B. El Contrato de Compra-Venta.-

Las tesis que consideran que la prestación de servicios se regula por el contrato de compra-venta parten de la premisa que el trabajo es una mercancía, en contraprestación de la cual se da la remuneración, equivalente esta última al precio. Por el contrato de compra-venta la parte llamada vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien a la parte llamada comprador, quien a cambio hace entrega del precio. BUREAU (9) con relación a esta tesis indicó que “desde cualquier punto de vista en que uno se coloque el trabajo del obrero aparece como una mercancía; y esta palabra es la única que responde a la realidad de los hechos. Como todas las demás cosas el trabajo es susceptible de venta y compra; y el contrato de trabajo puede definirse como un contrato por el cual una persona llamada patrono, compra a otra, empleado u obrero, mediante un precio determinado, el esfuerzo intelectual o muscular necesario para el cumplimiento de una tarea precisa y determinada”. Sin duda, esta tesis puede parecer convincente, pero más que constituir una formulación que integre los diferentes factores que le dan una característica propia al contrato de trabajo, como veremos más adelante, constituye una posición doctrinal simplista, además de ofensiva.

La tesis del contrato de trabajo como una modalidad del contrato de compra-venta se vio renovada con el planteamiento que hiciera Francesco Carnelutti. Este consistía en plantear una analogía entre el contrato de trabajo y el de suministro de energía eléctrica. Para esto, en primer lugar, distinguía la fuente de energía de la energía misma, de tal manera que el hombre era equivalente al suministrador de energía y la fuerza de trabajo a la electricidad. Seguidamente, señalaba que tanto la fuerza de trabajo como la energía eléctrica una vez suministradas ya no eran susceptibles de restitución alguna —con lo cual refutaba la tesis del arrendamiento de servicios— y que en contraprestación se recibía un pago previamente acordado, que sería en el caso del trabajo prestado la remuneración y en el del suministro de energía eléctrica el precio. CARLETUTTI (10) al argumentar su tesis afirmaba que “el dar consta de dos elementos: la prestación y su objeto, y lo mismo ocurre con el hacer, sólo que por defecto en el análisis, de ordinario se confunden por absorberse el objeto de la prestación. El vendedor, cuando da, se apresta a hacer, pues deja que la cosa sea tomada por el comprador, de la misma manera, el trabajador cuando hace, se dispone a dejar que su energía sea utilizada por el patrono. Aún aquí, una es la prestación y otro su objeto, y si este —el objeto— no es el hombre, no puede ser sino una cosa”.

La argumentación de Carnelutti se enfrenta a una serie de críticas. En primer lugar no es posible distinguir tan tajantemente la fuerza de trabajo de la persona que la detenta, ya que el trabajo tiene una relación íntima con la persona que lo presta. Como un ejemplo de esto podemos señalar el caso de un trabajador en relación de dependencia que desempeña una labor con la misma calidad que otra, pero que para hacerlo toma más tiempo en razón de tener una menor experiencia en este tipo de trabajo. Al mismo tiempo, en la medida que su experiencia se acrecienta irá adqui-

riendo un estilo particular y personal para la realización de su quehacer y, si vamos más lejos todavía, el tipo de trabajo realizado subordinadamente podrá depender del grado de comunicación y confianza entre jefe y trabajador, pensado, claro está, que una de las implicancias de la subordinación y dependencia es la dirección técnica.

También, en el caso del suministro de electricidad el pago se efectúa en función de la cantidad de energía suministrada, esto es, de una variable perfectamente delimitable, mientras el trabajo no se puede medir en función de la fuerza muscular desplegada, pues, además de tal fuerza, en el trabajo también intervienen factores no cuantificables como el ingenio, destreza, entre otros. Esto, además de tomar en cuenta que quien realiza el trabajo es una persona que en caso de encontrarse enferma y estar suspendida la relación laboral; por esa razón subsiste el derecho de ésta a una remuneración para así contar con lo necesario para su subsistencia, mientras que con la fuente suministradora de energía eléctrica no sucedería nada análogo en caso ésta no pudiera producir la energía necesaria. Para esto último hay que hacer la precisión de distinguir lo que podría ser la empresa suministradora del equipo encargado de generar la energía eléctrica.

DE LA CUEVA (11) señala como un importante aporte de Carnelutti el haber considerado que el hombre no es susceptible de contratación, sino su fuerza de trabajo, y el haber considerado ésta como una cosa, cuando al exteriorizarse el trabajo, éste se objetiviza. Esto sin dejar de considerar —como afirma de la Cueva— que la tesis del suministro de energía constituye una audaz argumentación en favor de la tesis del contrato de trabajo como una modalidad del contrato de compra-venta.

Retomando la tesis que considera al trabajo como una mercancía susceptible de asimilarse dentro del contrato de compra-venta, aquella se enfrenta con argumentos como los siguientes: una mercancía es una cosa material existente o susceptible de existir y el contrato de compra-venta se realiza sobre la base de la existencia de esta, mientras, en el caso del trabajo se da la particularidad del "tracto sucesivo", esto es, del constante hacerse de una de las prestaciones del contrato, aparte de constituir el compromiso de hacer algo. Además, como señalamos, el trabajo va íntimamente ligado a la persona que lo presta, incluso una vez prestado. También hay que considerar que en la compra-venta se realiza la traslación del dominio de la cosa materia de la venta, circunstancia ésta imposible de darse con relación a la prestación de un trabajo, por cuanto resulta imposible que alguien pueda trasladar el dominio de su trabajo a otra persona, idea que no puede desligarse del concepto que integra el trabajo con la persona que lo presta.

En lo que a sus efectos respecta, en el contrato de compra-venta si una de las partes cumplió con transferir la propiedad y la parte obligada de hacer el pago incumple su obligación, cabe que se restituya la cosa y, más aún, que se accione reclamando el pago por daños y perjuicios.

En el contrato de trabajo, en cambio, una vez prestado el trabajo y si no se cumple con pagar la remuneración convenida, resulta imposible la restitución del trabajo realizado; por lo cual, sólo cabe que se cumpla con pagar la remuneración convenida.

HERNAINZ MARQUEZ (12) señala que tampoco "... se pueden ejercer acciones típicas de la compra-venta como el saneamiento, la evicción y el retracto".

C. Contrato de Sociedad.-

Otra asimilación del Contrato de Trabajo con figuras civiles es la que se da con el contrato de Sociedad.

ALONSO GARCIA (13) señala que el principal argumento de esta posición doctrinaria es "el factor de colaboración que hay en las relaciones laborales". Este factor de colaboración se fundamenta en el hecho que, tanto el trabajador como el empleador, hacen sus respectivos aportes que combinados dan un mismo resultado. En el caso del trabajador el aporte consiste en su fuerza de trabajo, en el del empleador el capital que pone en juego y del cual dispone. Suponiendo que se trata de una empresa industrial, el resultado consistirá en la mercancía producida. Continuando con esta idea, la remuneración del trabajador, así como la ganancia que obtenga el empleador, se derivan de los ingresos de la Sociedad y se reparten conforme a lo que acordaron en el momento de integrarse como una Sociedad y en función al valor del aporte efectuado.

HERNAINZ MARQUEZ (14) señala que esta tesis cuenta con muchos adeptos, incluso desde perspectivas distintas, pero coincidiendo en lo sustancial: el contrato de trabajo constituye, fundamentalmente, una figura societaria o comunitaria integrada en iguales términos por trabajadores y empleadores (*). Frente a esta tesis se pueden esgrimir muchos argumentos en contra. Por ejemplo, la "affectio societatis" está ausente, lo que nace de la realidad de la empresa en que muchos de los intereses de empresarios y trabajadores están contrapuestos y los riesgos no son igualmente compartidos como en la Sociedad" (15). KROTOSCHIN (16) indica que el carácter de subordinación en el contrato de trabajo es decisivo: sólo hay contrato de trabajo cuando se establezca una relación de dependencia personal. Otro argumento en contra es que mientras "una Sociedad tiene personalidad jurídica propia, diferente a la de sus miembros, mientras que aquí... (en el contrato de trabajo)... las partes mantienen su identidad" (17). Finalmente, CABANELLAS (18) afirma que "esta aspiración de dignificar al trabajador, elevándolo de la condición de subordinado a la de asociado en la empresa, es propósito laudable, que se funda en una concepción del trabajo distinta a la tradicional, no concebido cual régimen servil". Sin duda, los buenos propósitos y los deseos nobles son dignos del mejor elogio, pero muchas veces no constituyen el mejor camino para afrontar determinadas situaciones o ciertas realidades de la manera más eficaz y completa.

D. Contrato de Mandato.-

La tesis que considera al contrato de trabajo como una derivación del contrato de mandato está hoy definitivamente superada.

Ella se fundamenta en que por el Contrato de trabajo el trabajador se obliga a realizar determinadas labores por cuenta y en interés del empleador. El trabajador asume el papel de mandatario y el empleador de mandante.

Esta posición se ve automáticamente confrontada con la consideración que el mandato tiene por objeto la realización de uno o más actos jurídicos, mientras que en la prestación de servicios no todo lo que haga el trabajador puede constituir un acto jurídico, sin dejar de constituir una de las finalidades del trabajo prestado, aparte que el contrato de trabajo no concluye con la realización de un acto jurídico. ALONSO GARCIA (19) considera que el Mandato se diferencia del Contrato de Trabajo en los elementos de subordinación, que no hay en el mandato la naturaleza jurídica del trabajo realizado por uno y otro y la naturaleza de los servicios que se prestan "... a lo que PLANIOL añade que la diferencia es más bien relativa al grado de subordinación por cuanto el mandatario actúa por órdenes y a veces bajo la dirección del mandante; señalando también otra diferencia importante; que en el mandato "lo que las partes se proponen es el resultado jurídico, es la creación directa de un derecho en favor del mandante por mediación del mandatario. En cambio, en el contrato de trabajo, la finalidad contemplada por las partes es el trabajo mismo, del que el patrono espera obtener un beneficio material o intelectual" (20).

III. El Contrato de Trabajo y los Contratos de Obra y Locación de Servicios

Forman parte de este título los contratos de locación de servicios, contrato de obra, mandato, depósito y secuestro.

El Código Civil Peruano de 1936 regulaba los contratos de obra y locación de servicios en la parte relativa al contrato de locación-conducción.

A su vez, el contrato de trabajo era normado en los artículos 1571 y 1572. El contenido de estos artículos se muestra insuficiente para lo que realmente constituye el contrato de trabajo: en primer lugar, en cuanto a la sistemática resulta inadecuado darle el tratamiento correspondiente a un contrato civil; en segundo lugar, no señala los elementos sustanciales que tipifican el contrato de trabajo, esto es, la relación de subordinación, el carácter personal y el vínculo de dependencia entre las partes contratantes.

El Código Civil Peruano vigente, promulgado en 1984, sanciona la diferencia entre locación de servicios y contrato de obra, al mismo tiempo que indica la diferencia con el contrato de trabajo.

A. Locación de Servicios.-

Esta figura se regula en el Código Civil peruano de 1984 en los artículos 1764 a 1770. El objeto de este contrato es la prestación de servicios para un quehacer determinado o por un tiempo prefijado, siendo condición para la existencia de este contrato que dichos servicios no sean prestados en relación de dependencia, según dispone el art. 1764 del Código mencionado. En contraprestación a los servicios efectuados se entrega el pago previamente convenido. Un ejemplo de este contrato es aquella situación en la que se contrata los servicios de limpieza de un tercero durante todos los días útiles por dos horas. El contratista se encarga de cumplir su labor por su cuenta y riesgo, sin sostener ningún vínculo de dependencia o subordinación y conservando su autonomía frente al contratante.

B. Contrato de Obra.-

El objeto de este contrato es la realización de una obra determinada y concreta, lo que lo diferencia de la anterior figura contractual. Al igual que el caso anterior, las partes conservan su autonomía una frente a la otra, y el contratante dará su aprobación a la obra hecha. El caso característico de este contrato es el de la contratación de un artista para que pinte un paisaje o un retrato. Se regula en el código citado entre los artículos 1771 a 1789.

C. Contrato de Trabajo y Contratos de Obra y Locación de Servicios.

A diferencia de los contratos de obra y locación de servicios, el Contrato de Trabajo se distingue porque las partes que intervienen en él guardan una marcada relación personal y la prestación a cargo del trabajador se cumple bajo el vínculo de dependencia y en relación de subordinación.

IV. Naturaleza Jurídica del Contrato de Trabajo

Una vez revisadas las figuras civiles a las que principalmente se trata de asimilar el contrato de trabajo y hecha la distinción fundamental entre los contratos de obra y locación de servicios de un lado y el contrato de trabajo del otro, apreciamos que en el primer caso resultan insuficientes las figuras civiles y en el segundo no es posible la asimilación por existir elementos esenciales que los distinguen. A partir de esto se plantea el tener que determinar la naturaleza jurídica del contrato de trabajo.

Diversos tratadistas de Derecho Laboral consideran que el Contrato de Trabajo tiene una naturaleza propia en razón de los caracteres que le son propios. De éstos, el más importante es el de la subordinación.

La subordinación es sin duda el elemento que tipifica el contrato de trabajo. Ahora bien, no hay una definición común en la Doctrina. La determinación de su significado varía entre los diversos tratadistas de Derecho Laboral, y lleva a precisar algunos conceptos. De esta manera, CABANELLAS ha sostenido que la subordinación es el "estado de limitación de la autonomía del trabajador al cual se encuentra sometido, en sus prestaciones, por razón de su contrato; y que proviene de la potestad del patrono o empresario para dirigir la actividad de la otra parte, en orden al mayor rendimiento de la producción y al mejor beneficio de la empresa" (21).

Aparentemente, con esta definición que da el maestro español, se estaría considerando como el punto central de la subordinación la potestad de dirigir la empresa. El mismo Cabanellas hace la siguiente precisión frente a esto: "Dirigir es conducir a determinado fin, aconsejar, enseñanza con que se encamina a uno a lo mejor; depender es sinónimo de subordinación, reconocimiento de mayor poder o autoridad, sujeción a la orden, mando o dominio de otro" (22). Con esto, se puede apreciar que la facultad directriz nace precisamente de una situación de dependencia del trabajador frente al empresario o patrono. Pero, esta dependencia ¿de qué naturaleza es? ¿Se puede considerar que es de cualquier tipo o que tiene ciertas particularidades?

Sin duda, para contar con la facultad de dar órdenes se requiere contar con un derecho, el que no puede ser per-se. Dicho derecho tiene su origen en el acuerdo celebrado entre patrono y trabajador y asume la calidad de contrato de trabajo. Frente a esto, podemos considerar el factor de la dependencia económica, esto es, que los empresarios son los poseedores de diversos recursos para el desarrollo y realización de determinadas labores frente a los trabajadores que sólo cuentan con su fuerza de trabajo. Pero, hay sin duda situaciones en que habiendo subordinación no hay dependencia económica. La dependencia económica no es lo sustancial al vínculo laboral, es una situación de hecho que se presenta entre los trabajadores pero que no confiere la potestad de dirección por parte del patrono sobre las labores del trabajador. Inclusive, podemos observar casos en que habiendo dependencia económica no hay subordinación, lo que se demuestra con los casos de contratos de locación de obra o de servicios en los que el trabajador está en una innegable situación de desventaja frente a su contratante, sin que por esto este tenga la potestad de dirigir su trabajo.

También hay que considerar otro carácter como la activa intervención del Estado a través —por ejemplo— de la determinación de las remuneraciones mínimas o ciertas condiciones de trabajo o la fijación de beneficios sociales, intervención ésta que tiene por objeto mejorar la situación del trabajador frente al empleador y también limitar la libertad de contratación a través de las normas que el Estado dicta y que se hacen en función a la protección del trabajador.

Asimismo, el vínculo marcadamente personal por todas las implicancias que trae consigo la prestación de servicios en donde prestante y prestatario realizan una obra común y buscan un mismo resultado.

No cabe duda que la evolución experimentada por el contrato de trabajo responde a los correspondientes cambios vividos por nuestras sociedades que se traduce a su vez en la evolución de las instituciones vivas del Derecho. El Derecho Laboral fue adquiriendo una fisonomía propia, apartándose de criterios civilistas o, en casos extremos, de criterios penales. Es así como el contrato de trabajo adquiere una forma propia en el ámbito del Derecho Laboral, desligándose de sus orígenes civilistas. Con esto no pretendemos señalar que el Derecho Laboral y sus instituciones constituyan un sistema autárquico ya que el Derecho es un sistema integral, conformado por diversas ramificaciones surgidas de la creciente especialización y los problemas que se van suscitando. De esta manera el Derecho Laboral se constituye en la especialidad que se ocupa de la protección del trabajador en un marco de justicia.

El contrato de trabajo debe ser visto con ese enfoque conceptual, además de cumplir con los requisitos tradicionales de objeto lícito, forma prescrita por la ley, capacidad de los contratantes, etc.

El Contrato de Trabajo tiene, pues, una fisonomía propia y se desenvuelve en el ámbito del Derecho Laboral por las características que tiene. Sus efectos se traducen —de mediar prestación de servicios— en la relación de trabajo.

V. El Contrato de Trabajo y la Relación de Trabajo

Normalmente se ha entendido “relación jurídica” como el vínculo fijado por una norma jurídica entre dos o más personas. Esto conduce a pensar que toda relación jurídica es el lazo entre personas que genera derechos y obligaciones.

DE BUEN (23) considera este enfoque como superado por otros más explícitos y completos, argumentando que “la relación jurídica se halla, pues, en forma hipotética en la norma... lo cual no quiere decir, de modo forzoso, que haya de estar antes en la norma que en la vida. Hay relaciones vitales que llevan dentro de sí mismas el germen de una norma todavía no declarada, y que se extrae en definitiva de la realidad misma... la propiedad, las relaciones familiares, el vínculo obligatorio existió antes que ninguna norma lo estableciera. Aún en nuestros días se han dado hechos sociales —los derivados de las relaciones colectivas de trabajo— que han ejercido una eficacia normativa por su propia virtualidad”. Añade a esto que una relación es jurídica cuando tiene un fundamento o razón de Derecho, y debemos comprender que existen vínculos que son importantes para el Derecho no teniendo estos un origen normativo o en la voluntad de las personas.

El concepto de “relación de trabajo” reviste particular importancia frente a la polémica si es o no necesario el contrato de trabajo como factor generador de la misma. CABANELLAS (24), al desarrollar su idea sindical a LOTMAR como un primer mentor, que en un principio se limitaba a las relaciones surgidas de un contrato, pero que ésta fue desarrollándose hasta llegar a comprender otras situaciones ajenas al vínculo contractual, como las relativas a la seguridad e higiene en el trabajo; esto es, que el centro de labores cumpla determinados requisitos que hagan posible el desarrollo de determinadas tareas en un ambiente propicio. Desde que se comenzó a plantear, revistió sin duda un gran interés y suscitó muchas controversias, generando diversas elaboraciones doctrinarias. El punto está en determinar la importancia del contrato de trabajo en la formación de la relación de trabajo.

Néstor DE BUEN (25) atribuye a Mario DE LA CUEVA la primera elaboración sistemática de la relación de trabajo, además de considerar la enorme difusión de su tesis y ser el principal exponente actual de la teoría pura de la relación de trabajo. DE LA CUEVA (26) comienza su exposición planteándose dos interrogantes fundamentales: la primera, si la naturaleza del trabajo humano puede quedar sometida en su ejercicio a la idea del contrato; la segunda, si en los países capitalistas tenía que existir un acuerdo de voluntades previo a la relación de trabajo. La primera interrogante la absuelve recurriendo a la dignidad del trabajador que debe tener en cuenta el Derecho Laboral, la que consiste fundamentalmente en la calidad de no-mercancía del trabajo y el reconocimiento de los Derechos Sociales contenidos en las declaraciones correspondientes, de las cuales cita la carta de la O.E.A.; la segunda, afirmando que no se llega a nada considerando el contrato de trabajo como una figura “sui-géneris”, o que no constituye un contrato civil, y que el problema fundamental del Derecho de las obligaciones y los contratos” y que “el Derecho del Tra-



bajo no protege los acuerdos de voluntades sino el trabajo mismo”.

Luego de las ideas anteriormente expuestas, pasa a definir la relación de trabajo: “Es una institución jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas del Derecho social; laboral...”. A partir de esto DE LA CUEVA (27) señala como las principales consecuencias de su definición que: a) el hecho constitutivo de la relación es la prestación de un trabajo subordinado; b) la prestación de trabajo, por el hecho de su iniciación, se desprende del acto o causa que le dio origen y provoca, por sí misma, la realización de los efectos que derivan de las normas de trabajo, esto es, deviene una fuerza productora de beneficios para el trabajador; c) la prestación del trabajo determina inevitablemente la aplicación del derecho del trabajo, porque se trata de un estatuto imperativo cuya vigencia y efectividad no dependen de la voluntad del trabajador y del patrono, sino, exclusivamente, de la prestación del trabajo; d) la prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva que no existe con anterioridad, a la que se da el nombre de relación de trabajo: en el contrato, el nacimiento de los Derechos y obligaciones de cada una de las partes depende del acuerdo de voluntades, mientras que la relación de trabajo, iniciada la actividad del trabajador, se aplica automática e imperativamente el derecho objetivo”.

Las líneas que anteceden condensan la explicación acerca de la relación de trabajo hecha por su principal exponente, Mario DE LA CUEVA. En cuanto al origen de la relación de trabajo, DE LA CUEVA (28) opina que “el acuerdo de voluntades no es un requisito inevitable para la formación de la relación... y esta es la cuestión fundamental: que ese acuerdo de voluntades no podrá ser el rector de la relación... pues por

el hecho de la prestación de trabajo, la relación adquiere una vida propia, la que se transforma por principios que también lo son propios”. No por esto niega que existan casos en que es importante la existencia de un acuerdo previo de voluntades, como el caso de los trabajadores domésticos. Al hablar de la gran industria mexicana en donde tiene vigencia la cláusula sindical de exclusión (**), considera que en esos casos la voluntad del empleador es más aparente que real, al no ser éste el que efectivamente contrata a los trabajadores. Al existir en México el caso de grandes industrias en las que no existe esta cláusula o bien en que habiéndola el sindicato actúa a nombre del empresario, se le ha presentado a DE LA CUEVA —como él mismo lo señala— críticas con ese fundamento, a lo que ha respondido que esta cláusula se va extendiendo en su verdadera dimensión y que los trabajadores no actúan a nombre de la empresa ya que “los sindicatos ni aceptan ni entienden actuar en representación del empresario, pues obran para el aseguramiento de sus fines, que no sólo son los mismos, sino que son los de una clase social distinta y opuesta a la burguesía”.

Al analizar las tesis de Mario DE LA CUEVA, DE BUEN (29) hace anotaciones sumamente interesantes. En primer lugar, discrepa de la aseveración de que llegará el momento en que sea innecesario el contrato como elemento que da origen a la relación laboral, señalando que De la Cueva incurre en una contradicción al admitir que algunas relaciones laborales nacen de un contrato. También afirma que DE LA CUEVA exagera al decir que darle a la relación de trabajo un origen contractual implica la subordinación del Derecho del Trabajo al Derecho Civil, o bien que constituye un atentado contra la dignidad humana del trabajador. Al mismo tiempo considera que el contrato sólo será el acuerdo previo para la prestación de trabajo, lo que permite que se le diferencie de la relación

de trabajo sea entendida como excluyente, por sí misma, de la idea contractual. Piensa también que la relación de trabajo puede tener diversos antecedentes, pero siempre se encontrará en su origen un acto jurídico, para concluir que "las condiciones de trabajo que regularán, en principio, la vida de la relación laboral deje de ser dinámica, esto es, que se adecúe a situaciones que se generen durante su desarrollo. Ante esto mismo KROTOSCHIN (30) señala que "serán raros los casos en la práctica, en que del contrato de trabajo no nazca también una relación de trabajo. Por lo general, la celebración del contrato y la iniciación de la relación, esto es, de la ejecución de aquel, coincidirán en el tiempo".

Lo anterior nos lleva a observar el asunto del ejercicio de la voluntad en el momento constitutivo de la relación de trabajo. Se considera que la voluntad del patrono se ve restringida y limitada por la cláusula sindical. Frente a esto cabe considerar que mientras el empleador tenga en sus manos la facultad directriz de la empresa habrá de decidir, entre muchas cosas, si es o no conveniente la creación de nuevas plazas, o bien si se necesitan cubrir las vacantes que se quieren; el hecho que el sindicato decida la persona en concreto que va a ocupar esa plaza puede ser considerado como una delegación para celebrar el convenio que va a dar origen a la relación laboral, ya que si esa persona no cumple las expectativas puestas sobre ella durante el período de prueba, cabe el despido de la misma, lo que en opinión de DEVEALI (31), hace que la "voluntad que falta en el momento inicial, toma así su imperio cuando se trata de transformar el acto de enrolamiento de un verdadero contrato de trabajo".

El asunto del consentimiento entre las partes también juega su papel en lo relativo al contrato y la relación de trabajo. Sin duda, durante la prestación de servicios, algo que no puede dejarse de lado es el hecho fundamental que entre las partes comprometidas debe existir consentimiento con respecto al trabajo que se efectúa. DEVEALI (32) objeta la idea que la relación de trabajo se origina por la prestación de servicios, argumentando que realizar un trabajo "implica una conformidad de voluntades tanto de parte de quien lo presta, como de quien lo recibe. . . pudiendo ser suficiente una presunción de consentimiento".

Un caso particularmente interesante es aquel en que un trabajador ingresa a un centro de trabajo y presta servicios sin el consentimiento o conocimiento del empleador. Por un lado, podría considerarse que existe relación de trabajo; por otro, que no existe tal, y que el vínculo es de distinta naturaleza al que se da en la relación laboral.

Se podría afirmar con respecto a lo anterior que existe relación de trabajo, por lo que —siguiendo con la idea— en todo aquel caso en que una persona presta un servicio en algún establecimiento sin que los responsables de la dirección y conducción del mismo sepan siquiera de su presencia, ya con ello se encuentra en relación de trabajo con todo lo que esto implica para ambos. Por esto, hay que precisar lo que da origen a la formación de la relación de trabajo, y ubicar el papel de la prestación de servicios en ella.

Por lo expuesto, toda relación de trabajo para su configuración como tal requiere del consentimiento

expreso o tácito de ambas partes y que a su vez con la prestación de servicios se perfecciona y adquiere una vida propia.

Surge la interrogante: ¿Qué sucede con el trabajador que ingresó al centro de trabajo sin consentimiento ni conocimiento de quienes lo tienen a su cargo?

Aquí cabe que el trabajador interponga un reclamo ante el empleador si su trabajo devino en un provecho para el reclamado, y por el cual se pide el valor del servicio prestado. Esto no niega —muy por el contrario, está en la línea de la misma idea— que para que exista una relación de trabajo en el sentido ya expuesto, se exija la prestación de un servicio y la convención entre las partes. Es importante señalar que en esta situación no se generarían vínculos obligacionales sostenidos entre empleador y trabajador, como sí sucede en el caso de la configuración de la relación de trabajo.

Un asunto también importante es cuándo un contrato tiene validez como uno de trabajo. Consideramos que cuando el objeto del contrato está referido a la prestación de servicios en donde una de las partes se encuentra en una situación de subordinación y en un vínculo de dependencia frente a la otra se configura un contrato de trabajo que forma parte del Derecho Laboral.

Con esto, se reconoce con objetividad la naturaleza específica de este contrato; así como el sentido que tiene el Derecho Laboral de proteger al trabajador se ve efectivamente realizado al reconocerse cuál es la materia sobre la que versa este contrato y su especial significado. Existirán, como es posible imaginar, situaciones en las que existiendo contrato y no mediando prestación de servicios el Derecho Laboral tenga que intervenir en amparo del trabajador.

Esto lleva a que se sostenga que de seguirse la tesis del contrato, se perjudicaría al trabajador en todos aquellos casos que en que el contrato es nulo habiendo un servicio ya prestado; pues el trabajador pierde en consecuencia el derecho a la remuneración que le hubiese correspondido de ser válido el contrato.

Pero, en materia laboral, lo uno no lleva a lo otro, pues el trabajo efectivamente prestado implica para el trabajador haber ganado un derecho y para el empleador haber gozado o ganado un beneficio. KROTOSCHIN (33) opina que "cuando excepcionalmente el contrato como tal no produce efectos (por nulidad), también la simple prestación del trabajo puede originar aquellas obligaciones mutuas que corresponden al derecho objetivo y por esa causa necesaria e imperativamente regirán la relación entre las partes, como si la relación tuviera un origen contractual... salvo el caso de aquellos contratos cuyo objeto tenga un contenido ilícito penal".

VI. Conclusiones

Por lo expuesto, no cabe asimilar el contrato de trabajo a ninguna forma contractual del Derecho Civil. Esto en razón de las particularidades que presenta, de las que destaca la subordinación. Esta situación que vincula estrechamente a las partes contratantes, no se presenta en ningún contrato civil, incluyéndolo los referidos a la prestación de servicios.

Es un contrato esencialmente consensual y constituye la matriz de la relación de trabajo.

La relación de trabajo, institución del Derecho Laboral, siempre tiene su origen en alguna forma de consenso entre las partes en juego. Asimismo, si bien en muchos casos —sin duda la mayoría— trabajador y empleador se encuentran en situaciones sociales pre-establecidas al vínculo laboral, eso no niega la exis-

tencia de alguna forma contractual en el momento de la formación de la relación de trabajo. Es allí donde juega su papel el Derecho Laboral, velando porque en aquellos casos de desventaja de una parte frente a otra, la posición de ambas se equilibre en términos equitativos.

CITAS Y NOTAS

- (1) PETIT, Eugène: "Tratado elemental de Derecho Romano", Editorial Albatroz, Buenos Aires, 1980.
- (2) SHULZ, R.: "Derecho Romano Clásico", Editorial Bosch, Barcelona, 1960.
- (3) SHULZ, R.: op. cit.
- (4) CALDERA, Rafael: "Derecho del Trabajo", Editorial "El Ateneo", Argentina, 1960.
- (5) DE LA CUEVA, Mario: "Derecho Mexicano del Trabajo", 12va. Edición. Editorial Porrúa, México 1970.
- (6) CODE Civil: M.M. Dalloz, Petit Collection Dalloz; París, France, 1908.
- (7) Citado en: CABANELLAS, Guillermo: "Contrato de Trabajo", Editorial Bibliográfica "OMEBA", Buenos Aires, 1963. Tomo I.
- (8) CABANELLAS, Guillermo: op. cit.
- (9) Citado en: CABANELLAS, Guillermo, op. cit.
- (10) Citado en: CABANELLAS, Guillermo, op. cit.
- (11) DE LA CUEVA, Mario: "Derecho Mexicano del Trabajo", 12va. edic. Editorial Porrúa, México, 1970.
- (12) HERNAINZ MARQUEZ: "Tratado elemental de Derecho del Trabajo". 11va. edic. Editorial Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1952.
- (13) ALONSO GARCIA, Manuel: "Curso de Derecho del Trabajo", 5ta. edición, Editorial "Ariel", España, 1975.
- (14) HERNAINZ MARQUEZ, op. cit.
- (15) ALONSO GARCIA, Manuel: op. cit.
- (16) KROTOSCHIN, Ernesto: "Instituciones de Derecho de Trabajo". 2da. Edición, Ediciones "Depalma.", Buenos Aires, 1962.
- (17) CABANELLAS, Guillermo, op. cit.
- (18) CABANELLAS, Guillermo, op. cit.
- (19) ALONSO GARCIA, Manuel, op. cit.
- (20) PLANIOL, M.F.; "Tratado práctico de Derecho Civil Francés" Editora "Cultural S.A.", La Habana, 1940. TOMO XI.
- (21) CABANELLAS, Guillermo, op. cit.
- (22) CABANELLAS, Guillermo, op. cit.
- (23) DE BUEN, Néstor: "Derecho del Trabajo"; Editorial Porrúa, México, 1974.
- (24) CABANELLAS, Guillermo, op. cit.
- (25) DE BUEN, Néstor, op. cit.
- (26) DE LA CUEVA, Mario: "Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", 6ta. edición, Editorial "Porrúa", México 1980.
- (27) DE LA CIEVA, Mario: "Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", 6ta. edición, Editorial "Porrúa", México 1980.
- (28) DE LA CUEVA, Mario: "Nuevo derecho Mexicano del Trabajo. 6ta. edición, Editorial "Porrúa", México, 1980.
- (29) DE BUEN, Néstor, op. cit.
- (30) KROTOSCHIN, Ernesto: "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", Tercera Edición, Editora "Depalma", Buenos Aires, 1977.
- (31) DEVEALI, Mario: "Lineamientos de Derecho del Trabajo"; Tipográfica editora argentina, 3ra. edición, Buenos Aires, 1956.
- (32) DEVEALI, Mario; op. cit.
- (33) KROTOSCHIN, Ernesto: "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", 3ra. edición, Buenos Aires, 1956.

(*) La iglesia frente a las relaciones entre el trabajo y el capital considera que "la relación natural entre ricos y pobres, entre el capital y el trabajo no es de guerra, sino de unión", según lo expuesto en la encíclica "Rerum Novarum" o "Sobre la cuestión Obrera" de S.S. el Papa León XIII. Documentos pontificios posteriores han seguido éste mismo precepto.

La encíclica "Laborem Exercens" de S.S. Juan Pablo II versa sobre el trabajo en sí, el que considera no como un bien útil o de disfrute, sino un bien "digno" con un contenido ético. Esto último lo amplía señalando que "El trabajo es un bien del hombre —es un bien de su humanidad—, porque mediante el trabajo no sólo transforma la naturaleza adaptándola a las propias necesidades, sino que se realiza a sí mismo como hombre, es más, en un cierto sentido "se hace más hombre". Añade también que el trabajo ennoblece la materia y en esto el hombre mismo no debe ver menguada su propia dignidad.

Sin duda, el aporte de la iglesia es sumamente valioso y ha contribuido al mejoramiento de las relaciones entre el capital y el trabajo, en la perspectiva de dignificar la situación del trabajador.

(**) La cláusula sindical de contratación es una facultad otorgada por ley a los Sindicatos Mexicanos por la cual cada trabajador que ingresa al centro de trabajo debe ser previamente aceptado por el Sindicato correspondiente. La mayor vigencia de esta norma se da en el sector de la gran industria.