

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

**DERECHO DEL TRABAJO. NATURALEZA
JURIDICA, CARACTERISTICAS,
OBJETO Y FINES**

TESIS

PRESENTADA POR

JOSE HECTOR SARAVIA BENAVIDES

PREVIA A LA OPCION DEL TITULO

DE

DOCTOR

EN

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

JULIO DE 1971

T
344.01

S243d

1971

F. SYCC.55

41043

E1.2

UES BIBLIOTECA CENTRAL



INVENTARIO: 10109851

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR

Dr. RAFAEL MENJIVAR

SECRETARIO GENERAL

Dr. MIGUEL ANGEL SAENZ VARELA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO

Dr. NAPOLEON RODRIGUEZ RUIZ

SECRETARIO

Dr. MAURICIO ALFREDO CLARA

T 344.01
S243d.

U N I V E R S I D A D D E E L S A L V A D O R

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DERECHO DEL TRABAJO. NATURALEZA JURIDICA,

CARACTERISTICAS, OBJETO Y FINES

T E S I S

PRESENTADA POR

JOSE HECTOR SARAVIA BENAVIDES

PREVIA A LA OPCION DEL TITULO

D E

D O C T O R

E N

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

SAN SALVADOR, EL SALVADOR, CENTRO AMERICA JUNIO DE 1971

D E D I C A T O R I A

Con cariño, respeto y admiración a mis queridos padres:

Agustin Saravia

Raquel Benavides de Saravia.

Con aprecio y estimación a mi querida esposa:

Blanca Stella Coello de Saravia.

Con profundo amor a mis adoradas hijas:

María Stella Saravia

Marina Eugenia Saravia.

A mis queridos hermanos:

Adán Saravia

Eva Saravia de Lobo

César Saravia

María Elida Saravia de Joya

Agustin Saravia h.

Consuelo Saravia de Lobo.

Con cariño y agradecimiento a doña:

María Pineda Coello.

Amis profesores y amigos sinceros.

I N D I C E

	Página
INTRODUCCION	1

CAPITULO PRELIMINAR

EL TRABAJO

1°.- ORIGEN HISTORICO DEL TRABAJO	4
2°.- EL TRABAJO COMO NECESIDAD SOCIAL	19
3°.- EL TRABAJO COMO FUNCION SOCIAL	21
4°.- EL TRABAJO EN EL CAMPO ECONOMICO. TESIS MARXISTA	23
5°.- EL TRABAJO CONSIDERADO DENTRO DE NUESTRA CONSTITUCION - POLITICA	28

CAPITULO I

EL DERECHO DEL TRABAJO

1°.- DIVERSOS CONCEPTOS. ANALISIS DE CADA UNO	33
2°.- DIVERSAS DENOMINACIONES	54
3°.- EL DERECHO DEL TRABAJO DENTRO DE LAS DOCTRINAS SOCIALES	66

CAPITULO II

NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DEL TRABAJO

1°.- DERECHO PRIVADO Y DERECHO PUBLICO	83
2°.- CRITERIO DE DISTINCION	88
3°.- EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO PUBLICO	92
4°.- EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO PRIVADO .	95
5°.- EN EL DERECHO DEL TRABAJO EXISTEN NORMAS E INSTITUCIO- NES DEL DERECHO PUBLICO Y DERECHO PRIVADO	98

6°.- EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO SOCIAL	103
7°.- EL DERECHO DEL TRABAJO COMO DERECHO DE CLASE	110
8°.- TESIS DE GUSTAVO RADBRUCH	113
9°.- TESIS DE COSENTINI	116

CAPITULO III

OBJETO DEL DERECHO CARACTERISTICAS DEL DERECHO DEL TRABAJO

1°.- CONSIDERACIONES GENERALES	118
2°.- CARACTERISTICAS ESPECIALES DEL DERECHO DEL TRABAJO: ...	120
a) - Para Geigel-Polanco	121
b) - Para Walker Linares	122
c) - Para Martín Granizo y González Rothvoss	123
d) - Para Guillermo Cabanellas	123

CAPITULO IV

OBJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO

1°.- EL TRABAJO: OBJETO DE ESTE DERECHO	133
a) - Trabajo Subordinado	142
b) - Trabajo Independiente	145
c) - Trabajo Ilícito	147
d) - Trabajo Prohibido	149

CAPITULO V

FINES DEL DERECHO DEL TRABAJO

1°.- FINES DE CARACTER ECONOMICO	156
2°.- FINES DE CARACTER JURIDICO	158
3°.- FINES DE CARACTER POLITICO	159
4°.- FINES DE CARACTER SOCIAL	163

CAPITULO VI

CONCLUSIONES	166
--------------------	-----

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA:

CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO, de Manuel Alonso García; TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO SOCIAL, de Carlos García Oviedo; MANUAL DE DERECHO OBRERO, de J. Jesús Castorena; DERECHO ESPAÑOL DEL TRABAJO, de A. Gallart Folch; INTRODUCCION AL DERECHO LABORAL, Volúmenes I y - II, de Guillermo Cabanellas; DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO, Tomo I de Mario de la Cueva; CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO, de Eugenio Pérez Botija; TRATADO PRACTICO DE DERECHO DEL TRABAJO, de E. Krotoschín; ECONOMIA SOCIAL Y LEGISLACION DEL TRABAJO, de F. Walker Linares; DERECHO DEL TRABAJO, de Rafael Calderas; MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO, de Euquerio Guerrero; EL CAPITAL, de Carlos Marx; ECONOMIA, de la U.R.S.S.; SOCIOLOGIA GENERAL, de Antonio Perpiña Rodríguez; SOCIOLOGIA DEL SIGLO XX, de Georges Gurvitch; INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO, de Eduardo García Mayne; FILOSOFIA DEL DERECHO, de Luis Legaz y Lacambra; DERECHO POLITICO, de Antonio Carro Martínez; DOCUMENTOS HISTORICOS DE LA - CONSTITUCION POLITICA SALVADOREÑA DE 1950; y REVISTAS SOBRE DERECHO DEL TRABAJO.-

DERECHO DEL TRABAJO. NATURALEZA JURIDICA.

CARACTERISTICAS. OBJETO Y FINES

INTRODUCCION:

Este trabajo que presento como Tesis doctoral no es un Tratado de Derecho Laboral, sino el resultado de mis investigaciones y algunas experiencias en esta materia.

Tanto la lectura de los expositores de una disciplina, como las experiencias cotidianas, nos permiten adquirir conocimientos, aunque no en profundidad, pero al menos nos son útiles para formarnos un panorama sobre cualquier actividad humana.

El tema, en el fondo, es doctrinario; sin embargo, la mayoría de los tratadistas consultados, concuerdan en los lineamientos generales de carácter filosófico en esta rama del Derecho, especialmente en lo que deberá ser el Derecho del Trabajo en el futuro de la humanidad.

La mayoría de las Legislaciones, tanto del viejo mundo, como del nuevo continente, aunque paulatinamente, han ido superando las instituciones protectoras en beneficio de las masas de trabajadores. Y es que se han convencido de que la Economía de los pueblos descansa en la mano laboriosa del hombre. El Estado, el Derecho, la Moral, la Cultura, etc. no son otra

cosa que super estructuras, fianzadas en una estructura fundamental que es el proceso económico a través del cual se desenvuelve todo el hacer humano. De allí, que el progreso de las grandes comunidades, ineludiblemente sólo es posible logrando una fortaleza económica. Este poderío vital, dentro de una sociedad, jamás podrá existir sin el trabajo continuo del hombre. pero no es concebible, a estas alturas, que los Estados modernos, únicamente se aprovechen de esa energía potencial que produce la masa trabajadora, haciendo a un lado lo que legítimamente le pertenece dentro de esa producción, constituyendo esto, una explotación del hombre por el hombre.

El profesor Mario de la Cueva, en una conferencia dictada en nuestra Universidad Autónoma el 4 de marzo de 1946, expresó: "entendemos por Derecho del Trabajo, en su acepción más amplia, una congerie de normas que, a cambio del trabajo humano, intentan realizar el derecho del hombre a una existencia - que sea digna de la persona humana". De lo anterior se desprende que el trabajo nos dá derecho de vivir con dignidad y este derecho no puede desaparecer al arbitrio de leyes injustas.

No serán mis sencillas opiniones las que sentarán los conceptos firmes y determinantes acerca de la naturaleza Jurídica, características, objeto y fines del Derecho del Trabajo; pero sí me entusiasma sobremanera, participar aunque modesta-

mente, en la búsqueda de algunas soluciones que enfrenta la problemática de esta disciplina, tratando de desentrañar sus razones y fundamentos, para que las generaciones venideras puedan -- disfrutar de una vida mejor, acorde con los principios humanitarios.

Nuestro país, deberá encaminarse en todos los ámbitos, hacia una Justicia Social bien cimentada; no se trata aquí de introducir en nuestro Código, leyes incoherentes, sino normas justas que procuren al trabajador un bienestar en armonía con su -- condición de ser humano.

Recordemos que el Derecho del Trabajo, ha recorrido -- diversos estadios y aún no ha logrado sus verdaderos objetivos. Corrientes adversas han tratado de estancarlo, pero las luchas -- constantes hacia la consecución de sus conquistas van cada día -- adelante. Ojalá que los defensores de estos principios universales, estudiantes y profesionales, aporten sin mezquindad alguna, sus valiosas luces, a fin de que la comunidad salvadoreña sea colocada en un plano de Justicia Social plena.

El presente trabajo no alberga pretensiones de ninguna naturaleza, ya que mi propósito ha sido el de externar opiniones que de alguna manera han de contribuir en los destinos de la vida nacional.

CAPITULO PRELIMINAR

EL TRABAJO

ORIGEN HISTORICO DEL TRABAJO:

El origen del hombre es el origen del trabajo: nacieron paralelamente.

No vamos a discutir aquí acerca de las diversas hipótesis vertidas sobre el aparecimiento del hombre, pero dada la importancia que tiene para nosotros el tema que nos ocupa, es imprescindible hacer una breve reseña histórica del hombre y del trabajo.

Sociólogos y Antropólogos de avanzada, sostienen hoy día, con argumentos científicos, que el origen del hombre se remonta a un período, más o menos, de un millón de años, en la Era Cuaternaria. Los defensores de esta teoría, al estudiar la evolución del hombre, han observado que esos cambios o transformaciones, para salir de la esfera de lo animal al campo de lo racional, han obedecido a un factor fundamental que es el Trabajo. Hablan los referidos tratadistas, acerca de la existencia de una clase especial de moncos; dichos seres en virtud del trabajo, fueron perdiendo peso en su mandíbula inferior, hasta alcanzar la posición erecta, que es una característica anatomía distintiva del ser humano; esta misma actividad, le

permitió el desarrollo de su inteligencia, para sobreponerse a las fuerzas de la naturaleza. El trabajo, es pues, una manifestación conciente del hombre, por cuanto persigue un fin, tal es el de proveerse de lo necesario para su propia subsistencia.

Tampoco faltan literaturas, tratando de explicarse estos enigmas. Los griegos y los hebreos por ejemplo, pensaron - que el comienzo de la humanidad fue una época de esplendor, de oro, con una tierra fértil y pródiga, en donde el hombre gozó de toda comodidad, queriendo significar con ésto, que no había necesidad de trabajar. Una opinión contraria, considera que el hombre en sus comienzos encontró en una forma desamparada frente a un mundo adverso; se vió obligado a luchar desesperadamente contra las fuerzas inmisericordes de la naturaleza para poder sobrevivir.

De cualquier manera que sea, lo cierto es que los primeros hombres se enfrentaron a un mundo lleno de hostilidades; se vieron en la necesidad de vencer grandes obstáculos, para satisfacer el hambre, la sed y a defenderse de sus enemigos. Este es el inicio del trabajo.

A base de trabajo, el hombre comienza a dominar a la naturaleza; se alimenta de hierbas y raíces; persigue y atrapa los animales y principia a domesticarlos. En estas faenas,

el hombre inicia la creación de sus propias herramientas: el palo y la piedra, hasta llegar al uso de los metales, en forma rudimentaria.

Se ha dicho, y con acierto, que la Historia del Trabajo es la historia del verdadero progreso de la humanidad. -- Ello se debe, a que a través de él, se han venido marcando los diferentes ciclos de su evolución; superándose día a día, hasta alcanzar los grandes adelantos que hoy hemos logrado.

En un primer momento, el hombre fue cazador, después pescador; la agricultura y la Industria aparecieron con posterioridad.

Según Despotín, citado por Guillermo Cabanellas (1), el trabajo desde el punto de vista histórico ha pasado por cuatro períodos, que corresponden a cuatro modos de trabajo distintos: 1o.) "La Antigüedad, cuyas características son las siguientes: la esclavitud, la industria familiar y la organización de los artesanos en colegios; 2o.) El Feudalismo, comprendido entre los siglos X y XV, caracterizado por la tiranía de los grandes señores feudales y aparecimiento de los gremios de oficios; 3o.) La Monarquía, cuyos distintivos son: el poderío real, la industria naciente y usurpación de los gremios de oficios; 4o.) El Modernismo, que se extiende desde fines del siglo XVIII hasta nuestros días; este período comprende dos fases. La prime-

(1). Guillermo Cabanellas: Introducción al Derecho Laboral; Volumen I (Editores-Libreros, Lavalle 1328, Buenos Aires), Pág. 40

ra, caracterizada por un régimen de libertad industrial, y la segunda, por un movimiento acentuado sobre la reglamentación del trabajo". Para pic, citado por el mismo autor es en esta última etapa que surgió la Legislación Obrera.

10.) El Trabajo en la Antigüedad. Regimen de la Esclavitud.-

En el comienzo de este período, el hombre, es propietario de las cosas abtenidas con su propio trabajo, destinándolas exclusivamente para el consumo. En esta época, el hombre nómada desarrollaba una actividad conforme su manera de vivir. Pero esta actividad, lo era por cuenta propia y no tenía otra finalidad que la de adquirir los medios indispensables para su subsistencia. Cabe hacer resaltar, que el hombre primitivo no conoció el régimen de la propiedad privada, con excepción de los instrumentos de trabajo que el construyó por sí mismo en forma privativa. En este sentido, podemos afirmar que el fundamento económico del régimen de la comunidad primitiva fue la de producir los medios indispensables para la existencia de la misma, con ayuda de instrumentos de producción rudimentarios y a base de trabajo colectivo.

La propiedad privada, apareció mucho tiempo después, o sea cuando el hombre dijo "esto es mío". Los orígenes de este sistema, habrá que buscarlos en el hombre sedentario, cuyas relaciones están profundamente arraigadas a la tierra, de

donde obtiene los productos básicos para su sostenimiento, y , a través de parcelaciones, esta tierra se convertirá en su propio patrimonio.

A medida que se van perfeccionando los medios de producción el rendimiento del trabajo aumenta, logrando así, mayores comodidades en el bienestar económico de las familias aprovechadas, y, esto, constituye el paso hacia una economía individual, lo que puede considerarse como el inicio de la propiedad privada, y, con ella, la división del trabajo.

Desgraciadamente, las primeras formas de prestación de servicios en este sistema, aparecen bajo el régimen de la esclavitud.

El trabajo de los esclavos, en un principio, no constituyó la base de la producción, pero su expansión fue tan amplia, -- que a corto plazo llegó a constituirse como un sistema general.

Con el apareamiento de la propiedad privada, se divide la sociedad: libres y esclavos, poseídos y desposeídos, patricios y plebeyos, etc, etc. y con ello, se inicia la explotación de los trabajadores, para el caso, de los esclavos.

En esta forma, la esclavitud vino a romper el sistema tradicional de vida de las comunidades antiguas.

El esclavo nunca tuvo el valor de persona, sino de ---

cosa. El trabajo realizado por él, lo era por cuenta del dueño. Ahora bien, considerando el esclavo como cosa, el objeto de la relación de trabajo, era el esclavo mismo y no su prestación, lo — que hace imposible la existencia de relaciones jurídicas de trabajo, pues esclavo y producto eran propiedad del amo.

2o. El Feudalismo.

Las invasiones de los bárbaros vinieron a poner fin al poderoso Imperio Romano, dando lugar a una conmoción de amplias — repercusiones en la organización de las instituciones sociales de aquella época.

Dentro de esta conmoción, nace el feudalismo; se produ- ce: el fraccionamiento de los Estados en feudos, abriendo paso a los grandes "señores", para que se convirtieran en dueños de vi— das y haciendas.

Las notas comunes de este período podemos sintetizarlas así: a) Concentración de toda clase de poderes: públicos y priva- dos en manos del señor feudal;

b) Detentación de la tierra a título de propietario;

c) Titularidad del derecho a las prestaciones de servicios de los cultivadores y habitantes de la tierra, detravés de un sistema en el que la división del dominio (el del señor) y útil (el del siervo) constituyen base esencial de regulación jurídica.

Muy bien se ha dicho, que el feudalismo, en la historia de las relaciones económico-sociales, representa la culminación de un proceso en virtud del cual muchos campesinos, antes libres, caen bajo la dependencia personal del señor feudal, bien que lo característico de esa sumisión aparezca determinado por el hecho de la prestación personal del servicio que el siervo adscrito a la tierra del señor realiza, a cambio de la protección que este le dispensa.

Lo común en este sistema, es que las relaciones de trabajo se manifiestan, esencialmente, como prestaciones de servicio de los siervos de la gleba de los vasallos por cuenta de los señores feudales propietarios de la tierra.

En las postrimerías de este régimen, se origina el establecimiento de oficios e industrias en torno a las mansiones feudales, y con ello, el nacimiento de los primeros talleres, con sus gremios respectivos.

3o.) La época monárquica. Este período, abarca en cuanto a trabajo se refiere, los siglos XVI, XVII y la mayor parte del XVIII.

El poderío real, edificado sobre las ruinas del feudalismo, trata de desarrollar la industria, ya reglamentando los gremios de oficios, no sin usurpar la autonomía, ya patrocinando la industria naciente.

Las corporaciones, que tanto auge alcanzaron durante la edad media, comenzaron a declinar a fines del siglo XVI, por causa de las nuevas relaciones económicas. Vale decir, que alcanzaron fuerza política considerable y contribuyeron al progreso de las ciudades, citando como ejemplos, las corporaciones de Florencia y Nuremberg. El proceso histórico les puso fin, para abrirle paso al desarrollo del capital, a la manufactura y a la industria. A este respecto, el profesor Mario de la Cueva, (2) expresa: "Los autores que piensan que bastaría revivir los antiguos gremios para salvar al proletariado de la servidumbre, desconocen la estructura y funcionamiento de las corporaciones, pues que la producción no podría volver al sistema de pequeños talleres."

Se afirma, que las corporaciones, respondieron a ciertas condiciones de su época; sin embargo, su producción llegó a ser insuficiente para llenar las necesidades de los pueblos.

En los siglos XVII y XVIII, se aceleró la descomposición de este sistema: los hombres de aquellos tiempos influenciados por el Liberalismo, no podían tolerar el monopolio del trabajo; la burguesía necesitaba Libertad para triunfar en su lucha con la nobleza; el derecho natural proclamó el derecho -

(2). Mario de la Cueva: "Derecho Mexicano del Trabajo", Tomo I, Séptima Edic. Editorial Porrúa, S.A. (Av. Rep. Argentina N°. 15, México, 1903), Pág. 10, cita 3.-

absoluto a todos los trabajos. En el mes de Febrero de 1776, -- en Inglaterra, se promulgó el famoso edicto de Turgot suprimiendo las corporaciones, las que gracias a la presión que los maestros ejercieron para que se respetaran sus privilegios, se restauraron con algunas limitaciones, a la caída del expresado ministro.

La realidad, la muerte de este régimen, obedeció al monopolio del trabajo, lo cual es totalmente perjudicial para la economía de las comunidades, y es, que en el monopolio, no existen distribución de la producción, siendo unos pocos los aprovechados a merced del trabajo de las mayorías.

4o.) La Epoca Moderna. Este período comprende los últimos años del siglo XVIII, desde la abolición del régimen corporativo, todo el siglo XIX y principios del siglo XX; se divide en dos fases: la primera se caracteriza por una libertad industrial casi anárquica; la segunda, época contemporánea de 1848 hasta nuestros días -- que tiene como nota distintiva, un marcado movimiento acerca de la reglamentación del trabajo.

En la época moderna, la evolución de la industria se convierte en Revolución Industrial. Constituye uno de los acontecimientos más influyentes en la aparición y desarrollo de nuevas formas y nuevos sistemas de trabajo. Significa la introducción en el mundo económico, con todas sus derivaciones, de --

la producción en serie.

Los nuevos métodos técnicos, produjeron cambios sustanciales, al determinar su crecimiento, a ritmo insospechado, de las industrias, sobre todo textiles, del carbón, de energía, y de maquinarias.

Paralelamente a la Evolución Industrial, tenemos la Evolución Social, que fue fenómeno a la vez económico y tecnológico ya que se tradujo en cambios en el volumen de la distribución de la riqueza a la vez que en variaciones de los métodos con lo que dicha riqueza se dirigía a fines específicos.

Las reglamentaciones de trabajo fueron eliminadas. Al derogarse los estatutos de las antiguas corporaciones, una enorme masa de trabajadores, que se concentraba en las aldeas, pasó a constituir la base de las grandes ciudades industriales. Por otra parte, comenzaron los abusos de los empresarios explotando la mano de obra de las mujeres y los niños en jornadas verdaderamente agotadoras.

La implantación del Truk como sistema de pago, vino a sustituir al régimen de salarios en metálico, permitiendo así al empresariado, evadir las remuneraciones justas a que tenían derecho los trabajadores.

No cabe duda, que las grandes invenciones en todos --

los campos de la actividad humana contribuido para incrementar el progreso de los pueblos; tampoco cabe duda, que el trabajo del hombre ~~asalariado~~ ha sido objeto de las más grandes - burlas por parte de los poderosos. Ha faltado equidad, esto es, equilibrio entre el capital y el trabajo, no habiéndose llegado hasta hoy a reconocer los legítimos derechos del trabajador.

El siglo XIX, indiscutiblemente, consagra el nacimiento de la gran industria, pequeñas y grandes industrias existieron desde que masas de trabajadores, sometidos a servidumbres, permitieron a los poderosos señores disfrutar del trabajo ajeno. Pero los casos aislados de trabajo en serie del mundo antiguo, manuales, jamás proporcionaron el índice sorprendente de encausar la actividad productora en esta nueva forma, en la que el hombre deja de desempeñar su papel principal para ser sustituido por la máquina. Antes de esta commoción, el hombre producía a través de su energía física; pero llegó un momento en que el elemento humano resultó casi innecesario.

El proceso del desarrollo de la Revolución Industrial es fijado históricamente en la siguiente forma: el sistema económico de los siglos XVII y XVIII era simple. La masa de la población europea estaba repartida en la tierra laborable y vivía en pequeñas aldeas agrícolas. Las ciudades eran pequeñas - con excepción de unas cuantas capitales como Londres, y París,

y estaban habitadas por pequeños grupos de negociantes y artesanos, dos clases que en aquel tiempo formaban sólo una fracción insignificante de la población. La industria se encontraba en poder de artesanos independientes, que producían en corta escala, en pequeños talleres de su propiedad o en sus hogares. El comercio se reducía a las necesidades y a los mercados locales.

El desarrollo del industrialismo rompió esta sencilla organización económica. Las actividades de las naciones más progresistas se desviaron de la agricultura a la industria. La población fue arrebatada de la tierra y conducida en muchedumbre a las ciudades. El trabajador cedió el paso a la máquina, el taller a la fábrica. Nació un comercio mundial que llevaba a todos los rincones del globo los productos de los países industriales y traía a ellos los alimentos y materias primas que habían dejado de producir. La vieja organización económica con sus pequeñas ciudades, sus industrias diseminadas, sus mercados locales y su limitado comercio exterior, cedió el puesto a un sistema con centros industriales densamente poblados, producción en gran escala, tráfico mundial y división del trabajo.

Esta revolución Industrial, como consecuencia inmediata, creó un nuevo orden económico-social: el capitalismo. Así las cosas, "el trabajo" y "el capital", se desvincularon totalmente, tal vez no para siempre, pero sí, este fenómeno engendró

un nuevo problema para la humanidad: la lucha de clases.

Significación del Trabajo., Desde el punto de vista-etimológico, el trabajo tiene dos significaciones: por una parte, es OPUS, obra resultado de la actividad humana; por la otra, es labor, actividad de la que nace la obra o que dá origen al resultado.

En una concepción más amplia, el trabajo, es una manifestación de la capacidad creadora del hombre, mediante la cual éste transforma las cosas y las adjudica un valor, de acuerdo con la actividad empleada el efecto.

En todo trabajo, sea este manual o intelectual, el hombre persigue siempre una finalidad; la satisfacción de sus necesidades. Se ha dicho, y con razón que el trabajo es una exigencia natural, condición inexcusable en la misma existencia humana, llegando a demostrar que la civilización que hemos alcanzado, es una civilización asentada sobre el trabajo como valor esencial.

Concepto del Trabajo.- Con los antecedentes expuestos, podemos intentar un concepto más o menos general, acerca del trabajo.

En el lenguaje vulgar, común y corriente, el trabajo, ha sido considerado como un castigo, algo así, como una maldición de la divinidad al grado, que en muchos idiomas, este término

mino contiene en sus elementos etimológicos la noción de pena, dolor o sacrificio. Se deriva del Latín Trabs. Travis; traba; o sea que el trabajo es la traba del hombre.

En la vida práctica, esta noción del trabajo resulta equivocada. Por regla general el hombre es feliz, cuando cuenta con su trabajo permanente, porque sabe que con él, tendrá la oportunidad de satisfacer sus necesidades personales y las de su familia, en cambio el que por alguna causa no tiene trabajo, se siente triste y desesperado, porque no tendrá los medios indispensables para resolver sus problemas económicos. Resulta, pues, que el trabajo es la alegría de vivir, sobre todo, cuando se obtiene de él, una remuneración justa y digna.

Para Barcia, citado por Cabanellas (3), "Trabajo es la profesión universal del hombre, puesto que el trabajo constituye el empleo natural de nuestras fuerzas y aptitudes; en su consecuencia, trabaja el sabio, trabaja el ignorante, trabaja el rico, trabaja el pobre." Hace una distinción entre trabajador y laborioso, cuando señala que "es un hombre muy trabajador, se dice, del oficinista, del labrador, del artesano, que consagra su vida a las tareas de su ministerio o de su profesión; es laborioso, se dice, del hombre que busca ocasiones de trabajar y que trabaja por gusto y placer."

(3). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 171.

Según Job, citado por Cananellas (4), "el hombre nació para trabajar, como el ave para volar" y la Ley imperativa del trabajo, se traduce en la forma de un precepto categórico, de ineludible cumplimiento moral. Está bien que no trabajen los inválidos, los niños de corta edad, los ancianos impotentes; pero desde ningún punto de vista es correcto, que no trabajen los individuos sanos, con las fuerzas físicas y mentales suficientes para ello. El trabajo enaltece y dignifica al hombre; la ociosidad, un vicio, que debe sancionarse. Sobre esto último, existe una expresión un tanto severa de San Pablo—Epístola de los Efesios— "el que no quiere trabajar no merece comer" (quinon laborat-noc manducet)

Debemos comprender, todos los que integramos la sociedad humana, que el trabajo es un derecho por un lado, y es un deber al mismo tiempo, por el otro. Es un derecho, por cuanto el hombre es libre de seleccionar la actividad que mejor le convenga conforme su propia voluntad, siempre que sea lícita y no esté prohibida; nadie puede ser obligado a realizar una actividad impuesta en contra de su misma voluntad; esto, podría encajar únicamente en la época de la esclavitud. El trabajo es un deber, por cuanto es una necesidad que los seres humanos tienen para poder vivir; y todo el que vive sobre la faz de la tierra, o en---

(4).— Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 172.

Cualquier parte, sea sabio, ignorante, rico, pobre, negro o blanco ha de trabajar; y ha de trabajar, realizando una función útil, y se dice útil, porque hacer cosas malas o inútiles no es hacer; y no hacer, equivale a no trabajar.

No cabe duda, pues, que sólo a base de trabajo, podrá lograrse la prosperidad y el engrandecimiento de los pueblos.

El Trabajo como Necesidad Social

Hemos visto, al iniciar nuestro trabajo, que el hombre primitivo desarrollaba sus faenas, no de manera individual, sino en un sentido colectivo, ésto es, se trabajaba en grupo, y en beneficio del grupo, y la razón, la encontramos, en que la producción de las tierras se repartía equitativamente entre los miembros de la comunidad. Nadie era dueño de nada, en cuanto a tierras y utilidades salvo sus escasos instrumentos rudimentarios que cada quién fabricaba para su propio uso. La vida pues, era tan natural y honesta que podríamos compararla con la que llevan actualmente las abejas y las hormigas; viven en sociedad y trabajan necesariamente para la misma.

Ejemplos de esta naturaleza, los encontramos todavía en el Clan y en la Tribu, cuya característica fundamental fué la cooperación común en el trabajo.

Con estos antecedentes, podemos formarnos una idea de ..

que el trabajo como necesidad social ha existido desde los comienzos de la humanidad.

Boccia, citado por Cabanellas (5) al externar su criterio sobre el trabajo en sentido social expresa que es "La exteriorización consciente de la energía humana, física, psíquica, o física y psíquica a la vez, con el fin de conseguir la satisfacción de una necesidad, de un interés, de una utilidad social." De acuerdo con esta opinión, el trabajo viene a ser como la aplicación voluntaria de las facultades del hombre para el cumplimiento de los fines de la existencia de los seres que viven en comunidad.

Este sentido social, también lo encontramos en una definición que del trabajo, emitió la primera declaración del Frente del Trabajo Español (6) "El trabajo es la participación del hombre mediante el ejercicio voluntariamente prestado de sus facultades intelectuales y manuales, según la personal vocación, en el orden al decoro y holgura de su vida y el mejor desarrollo de la economía nacional."

Penetrando en el fondo del aspecto que nos ocupa, el trabajo no sólo persigue la satisfacción de necesidades individuales, sino un medio para fortalecer y armonizar la vida en sociedad, por una parte resolviendo problemas, sacrificando fuerzas o soportando ambientes hostiles, y por otra, conviviendo con ale-

(5) Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 104.

(6) Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 104.

gría los triunfos obtenidos. Por este motivo, estamos de acuerdo con Orlando Gómez, citado por Cabanellas⁷, cuando afirma que "en la sociedad actual el trabajo se presenta como necesidad -- sentida que se traduce espiritualmente en la concepción de deber impuesto por la vida en sociedad". Hay en ésto, una cosa muy interesante, tal és, la de que el grupo social se mueve como un sólo hombre; el trabajo individual se proyecta como valor de un orden social simultáneamente.

Hemos sostenido que el trabajo es un derecho y un deber a la vez; en cuanto a deber, dignifica a la necesidad a la que sirve, de modo que desde el más humilde campesino hasta el no menos eminente científico, sin olvidar el obrero de la fábrica, el maestro que orienta, el telegrafista en sus aparatos, etc todos contribuyen con sus esfuerzos a dar a la expresión "trabajo" un contenido que lo lleva del campo de la Economía y lo hace penetrar en el de la Sociología, por tener un valor en provecho de la civilización, del progreso y del bienestar común.

Resumiendo, podemos confirmar que el trabajo como -- ejercicio de un derecho, es también un deber del individuo para con la Sociedad.

EL TRABAJO COMO FUNCION SOCIAL

En las sociedades antiguas y medievales, el trabajo fue degradado por la implantación de la institución de la es-

7. Guillermo Cabanellas: Ob. cit; pág. 164.



clavitud y de la servidumbre, llegando a ser considerado como denigrante.

La esclavitud imperó en todos los lugares de la tierra, alcanzándonos a nosotros durante toda la dominación española. Así podemos ver que no sólo los reyes estaban rodeados de esclavos; los tenían también los Papas, la nobleza, los terratenientes, etc. y aparecían legalmente registrados dentro de sus instituciones jurídicas.

Se ha criticado y con razón, que la Ciencia del Derecho no persigue la realización del valor justicia, argumentando que la esclavitud, constituyó, una verdadera institución jurídica a ciencia y paciencia de los legisladores.

Platón y Aristóteles en Grecia, por ejemplo, propugnaban en el sentido de que los cargos públicos eran para los filósofos mientras que el trabajo manual debía permanecer en manos de los esclavos.

De aquella época a la actual, ha sido necesario sacrificar vida, para lograr que el trabajo sea visto como algo digno y enaltecedor. El Papa León XIII, citado por Cabanellas (8), refiriéndose a esa dignificación en su Encíclica *Rerum Novarum* (de los tiempos nuevos) ha expresado que " el trabajo común según el testimonio de la razón y de la filosofía cristiana, lejos de ser un motivo de vergüenza, hace un honor al hombre, por

(8). Guillermo Cabanellas: Ob. cit.; Pág. 185

que le proporciona un medio de sustentar la vida."

Pues bien, a medida que se han ido superando estas concepciones, corrigiendo hierros, impeniéndose el hombre a los abusos cometidos y salvando lo bueno y lo valioso en el hacer cotidiano, se ha llegado a la comprensión de que el trabajo es funcción social; ésto obedece a que con él, se persigue, no sólo la satisfacción de fines personales, sino el cumplimiento de una finalidad general; es una especie de núcleo, alrededor de cual se movilizan todas las actividades para mantener una estabilidad social.

El trabajo aislado es inútil; se encuentra separado de la Convivencia humana; carece de una apreciación valorante, por cuanto no participa en función de los demás. En cambio, el trabajo funcional, no sólo beneficia al que la realiza, sino que favorece en forma simultánea a la sociedad a la cual pertenece quien lo incorpora.

EL TRABAJO EN EL CAMPO ECONOMICO. TESIS MARXISTA.

De acuerdo con Boccia, citado por Cabanellas (9), el trabajo en sentido económico es "la exteriorización consciente de la energía humana a la producción, con el fin de una compensación (ganancia), tanto por parte de los que trabajan (prestadores), como por parte de los que hacer trabajar (em--
(9). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 182.

pleadores)".

La mayoría de los autores definen el trabajo desde el punto de vista económico, como un acto sistematizado del esfuerzo físico e intelectual del hombre, encaminado a la consecución de un objetivo útil: la producción; pero nada dicen, como debe distribuirse esa producción creada en su mayor parte por el esfuerzo del hombre. Vamos algunas de ellas. Para García Martínez, "trabajo es todo esfuerzo humano, realizado inteligentemente con fines productivos." Según Kleinwachter, se "entiende por trabajo la actividad consciente del ser humano encaminada a producir un valor económico; es decir, algo que sirva para satisfacer una necesidad económica del hombre." Para Folliet, "el Trabajo es la actividad humana que concluye en una obra útil."

De las definiciones apuntadas, como cientos de ellas que podríamos anunciar, no encontramos otra cosa, más que el trabajo es una actividad en la cual se consume el esfuerzo físico y mental del hombre, exclusivamente para la producción, haciendo a un lado la estimación del elemento humano que no participa de las utilidades de esa gran fuente de riquezas, tal es mi objetivo de la sociedad capitalista.

El trabajo en sentido económico, en una sociedad cons

ciente tiene tres finalidades completamente distintas: 1) La de adquirir los medios necesarios para la conservación de la vida individual; 2) la de proporcionar a la sociedad los bienes que necesita para satisfacer las necesidades de todos; 3) la defensa del grupo frente a la crisis de bienes necesarios. Estas finalidades fundidas en un sólo bloque, constituyen el verdadero trabajo en su sentido económico.

Según Menger, citado por Cabanellas (10). " los hombres trabajan para satisfacer sus necesidades, en tanto que cada trabajo tiende hacia un producto y cada necesidad hacia su satisfacción; trabajo y producto, necesidad y satisfacción, son de hecho las dos series de causas en las cuales y por las cuales se realizan la vida económica de la humanidad."

Todas estas exposiciones son halagadoras, pero la realidad es otra. Está claro que el trabajo humano produce riquezas bienes de diversas índoles. Sin embargo, con esta riqueza no se compensa legítimamente el trabajo empleado por el hombre, lo que trae como consecuencia un gran desequilibrio en la economía del trabajador y por ende, en la de la sociedad laboriosa.

Tecnia Marxista. El estado liberal del cual nos ocuparemos más adelante de acuerdo con su posición abstencionista, abandonó a los débiles y por ello originó en la sociedad una situación ini-

10. Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 184.

cua de explotación de los desposeídos. Se creó así un grave desequilibrio entre las clases y este desequilibrio originó los trasternos sociales que culminaron con las revoluciones Europeas del siglo XIX.

Concomitantemente con los movimientos revolucionarios, los pensadores políticos elaboraron nuevas ideas de crítica al liberalismo y, a la vez, procuraron construir nuevos sistemas li que remediasen los males ocasionados por la estructura liberal.

En vez de la abstención del Estado, las nuevas teorías precomizaron la intervención activa del mismo para solucionar los problemas económicos-sociales.

Uno de los movimientos doctrinarios más importantes por su construcción ideológica y por sus consecuencias positivas, ha sido el Marxismo.

Según Carlos Marx, lo más importante es organizar la economía para lo cual se hace necesario la intervención del Esta-do, quien tiene la posesión, no sólo de los medios de producción, sino también de los del consumo.

Según Mario de la Cueva (11), en el aspecto económico, ha sido el Marxismo, el que mayor influencia ha tenido en la evolución del Derecho del Trabajo, al demostrar, por una parte, la unión y la organización del proletariado y al señalar, por otra, un rumbo fijo al movimiento Obrero, la teoría de la---

11. Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 75 y 76 .

Plusvalía, que ha tenido una enorme importancia. Según esta teoría, en todo régimen de propiedad privada, el trabajador que presta sus servicios mediante un salario es explotado por el patrono, pues consistiendo el valor de cambio de las mercancías en la cantidad de trabajo social incorporado a ellas, el obrero proporciona al empresario una cantidad de trabajo que es siempre mayor de la incorporada en las mercancías que con el salario que recibe puede adquirir, lo que se explica porque el trabajo no es sino una mercancía, cuyo valor se encuentra determinado, a su vez, no por su rendimiento, sino por la suma de mercancía, horas de trabajo social, necesaria para que el obrero pueda subsistir y reproducirse; la diferencia entre las dos cantidades constituye la Plusvalía, que según lo dicho, es un cierto número de horas de trabajo que el empresario conserva, despojando al operario.- Con base en lo anterior, la explicación de Marx es una verdad científica y trae como consecuencia que el proletariado, en el régimen capitalista, sea totalmente explotado.

Confirmando su teoría, Marx deja por sentado los siguientes principios:

- a) La propiedad social sobre los medios de producción
- b) Emancipación de toda explotación del hombre por el hombre y el establecimiento de relaciones fraternales mutuas que fortalecen la sociedad socialista; y
- c) los productos pertenecen a cada cual según su tra-

bajo.

Según los teóricos del Marxismo, Engels, por ejemplo (12), "el Estado ha surgido por la necesidad que tiene de él la clase explotadora para mantener oprimidos a los explotados por medio del Poder. Por ello considera que al llegarse a desposeer a los capitalistas de los medios de producción, traspasándolos al Estado, en una palabra, al socializarse los medios de producción, desaparecerán las clases y entonces la organización política, el Estado, ya no tendrá razón de ser.

Lenín, citado por Porrúa Pérez (13), consideró que - "al llegarse a esta etapa en la que el pueblo se encontrará ya liberado de la explotación capitalista, observará sin coacción, de manera espontánea, "las reglas fundamentales de la vida social." No existiendo ya entonces la necesidad del Estado u otro organismo similar que imponga por la fuerza, normas de convivencia social."

Actualmente, en el régimen socialista, el Estado, es el planificador de la actividad económica en todos sus aspectos.

Será el desvenir histórico de la humanidad, el que -- marcará sus destinos, tanto en el campo político como en lo social y económico.

El Trabajo considerado dentro de nuestra Constitución Política.

El Art. 181, Capítulo 11 del Título XI, expresamente (12). Francisco Porrúa Pérez : Teoría del Estado". Segunda edición. (editorial Porrúa S.A. Av. Rep. Argentina 15, México, --- 1958), pág. 411.

(13). Francisco Porrúa Pérez : Ob. cit., Pág. 412.

establece. "El Trabajo es una función social, goza de la protección del Estado, y no se considera artículo de comercio.

El Estado empleará todo los recursos que estén a su alcance para proporcionar ocupación al trabajador, manual o intelectual, y para asegurar a él y a su familia las condiciones económicas de una existencia digna.

Se dictarán las disposiciones convenientes para evitar y reprimir la vagancia."

En la Constitución Política de 1950, este Artículo aparece en el mismo Capítulo y en el mismo Título, pero con el número 182. Fue, pues, el Legislador de 1950, el que introdujo por primera vez en nuestra Carta Magna la disposición que nos ocupa.

Este precepto, vino a sustituir el Art. 155 del Título XIV-familia y Trabajo- de la Constitución promulgada durante la Administración del señor Salvador Castaneda Castro, por decreto Legislativo No. 221 de fecha 29 de noviembre de 1945. Literalmente el Art. estaba redactado así: "El Estado empleará los recursos que estén a su alcance, para proporcionar ocupación a todo el que carezca de ella y el trabajador gozará de su protección para asegurarle una existencia digna.

El Estado dictará las disposiciones convenientes para-

prevenir y reprimir la vagancia."

El Legislador de 1950, con un criterio más humano, reformó el inciso primero del Art. 155, ya que el Inciso segundo, a mi entender conservó el mismo espíritu, con un ligero cambio de términos.

En la exposición de motivos sobre el Art. 182 de la Constitución de 1950 (14) encontramos: "traslada este artículo el primero de los artículos que aparecen en el anteproyecto del Ministerio de Trabajo. Con el término Trabajadores se comprenden todas las clases de trabajadores. En el proyecto, cuando se califique especialmente la clase de trabajadores, se entenderán incluidos todos inclusive los intelectuales. Desde luego, no quedan regidos por este Capítulo los trabajadores al servicio del Estado con calidad de funcionarios o empleados, para los que en el Título de Régimen Administrativo se ha establecido una situación especial regida por una ley de Servicio Civil."

En las explicaciones generales sobre este Capítulo -El trabajo- el Legislador de 1950 se expresó en los siguientes términos. " Esta es una materia fundamental en los tiempos actuales. La comisión además del anteproyecto que por ley sirve de base a su trabajo, tomó en cuenta un anteproyecto enviado por el Ministerio de trabajo, y otro presentado por varias asociaciones de trabajo (14). Documentos Históricas de la Constitución Política Salvadoreña de 1950: Art. 182, Capítulo 11 del Título XI.-

jadores. Se ha procurado que esta materia quede tratada en la forma que generalmente aceptan las más avanzadas y democráticas Constituciones Americanas y por la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá en el año de 1948. Desde un punto de vista doctrinario no contiene novedades pero para nuestro medio, en el cual los problemas del trabajo han tenido el olvido permanente de los Gobiernos, introduce preceptos que mejoran las condiciones de vida de los trabajadores, defenderán el valor de la vida humana y darán a base de justicia una pauta para la colaboración entre el Capital y el Trabajo."

Muchos tratadistas del Derecho, han plasmado en sus obras, un profundo interés en el sentido de dignificar el trabajo, exaltándolo como deber y función social, principios que han sido incluidos ya en algunas Constituciones y en la Legislación positiva.

Algunos consideran, tomando en cuenta los problemas existentes entre el capital y el trabajo, la necesidad de que a través de los Congresos o Parlamentos, se determine una especie de estatuto del trabajador, mediante el cual se respeten los derechos que como tal le corresponden, para que en todo momento pueda ser amparado y garantizado por los poderes públicos. Por otra parte se sostiene que este estatuto ha de comprender, tres fundamentales par-

tes: además de los derechos y deberes definidos por las leyes generales del país para cada persona, remuneración justa del trabajo y seguridad e higiene para prestarlo.

Este estatuto del trabajador, considerado como un conjunto de derechos sociales, es ya una realidad en varios países; en unos, como contenido especial del texto constitucional; en otros, como Carta o Fuero del trabajo o como Declaración de los Derechos de los Trabajadores, y, en los menos avanzados, como contenidos de las leyes laborales que enuncian y defienden esos derechos.

Estas declaraciones, Fueros, Cartas, o como quiera llamárseles, carecerán de toda aplicación práctica si no es a través de una legislación positiva, que los eleve a una verdadera categoría de derecho, De lo contrario, será lanzar palabras al viento que no llegarán jamás a impedir la explotación del hombre por el hombre, a determinar la igualdad de los derechos del hombre que trabaja, mientras no exista una ley positiva, que haga efectivo su cumplimiento.

En nuestro país, existen actualmente un anteproyecto de reformas al Código de Trabajo, reformas que han de llenar lagunas, corregir errores y poner en evidencia el criterio justo de los técnicos en la materia, a fin de mejorar las condiciones de vida de la noble clase trabajadora.

CAPITULO I ✓

EL DERECHO DEL TRABAJO

Diversos Conceptos. Análisis de cada uno.

El profesor Manuel García Morente, (1) catedrático de --
Filosofía y letras en una Universidad de México, opina "que una --
ciencia, una disciplina ,un hacer humano cualquiera, recibe su --
CONCEPTO claro, su noción precisa, cuando ya el hombre ha domina--
do ese hacer. " Traemos a cuentas esta opinión, en virtud de que
el Doctor Guillermo Cabanellas (2), el referirse al tema en cues--
tión expresa: "No unificado todavía en la doctrina el Derecho La--
boral ni determinado aún con exactitud su contenido, sus límites, --
su autonomía y su denominación, la dificultad para llegar a defi--
nirlo se torna, al parecer , insuperable. Y buena prueba de ello,
ofrecen la divergencia y oposición que median entre las diversas
definiciones dadas." Corroborando lo anterior, Eugenio Pérez Boti--
ja, citado por Cabanellas (3), ha dicho. "Al contemplar la masa --
de definiciones o conceptos dados por los distintos manuales, --
colecciones o tratados, destácase un hecho diferencial a saber :-
el que mientras unos autores toman como género próximo o diferen--
cia específica una idea objetiva como el trabajo, la cuesti6n so--
cial o la relación laboral, otros utilizan a tales fines la no --
ción del sujeto que trabaja, éste és, el trabajador, obrero o em--
pleado."

-
- 1). Manuel García Norente: "Lecciones preliminares de Filcsofía."
6a. edic. (Editorial Losada, S. A. Buenos Aires),pág.1
- (2) Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág.457.
- (2) Guillermo Cabanellas: Ob. cit. ,pág. 457.

Hasta el momento, son múltiples las definiciones o conceptos vertidos sobre esta materia. Quizá ello se deba, a que el Derecho del Trabajo, considerado como una disciplina jurídica relativamente nueva, resultante de las luchas de vida y muerte, sostenidas por los trabajadores en su afán de vencer las injusticias mantenidas por gobernantes reacios e incomprensivos, no han logrado colocarlo todavía, en el plano que merece dentro del Derecho Universal.

Por esta razón, los avances de esta rama jurídica, no -- han sido uniformes en el tiempo y en el espacio, de donde resulta que los tratadistas han interpretado a su modo, según el ambiente en que se desenvuelven, las razones y fundamentos que justifican el Derecho del trabajo. Así las cosas, hay Estados, en que los -- trabajadores, agotados de tanta explotación injusta y reaccionando contra dirigentes retrógados, han encontrado en la norma legal una verdadera protección enmarcándolos en una nueva estructura social. Tampoco vamos a negar, la existencia de Estados, en los cuales el Derecho del Trabajo, brilla por su ausencia, ya que ni siquiera cuentan con los principios mas elementales en defensa y protección de los derechos que a los trabajadores les pertenecen.

Por estos motivos, no ha sido posible, unificar criterios que nos vengam a proporcionar un concepto universal acerca -- del Derecho Laboral.

Son tan numerosas las definiciones o conceptos expuestos por los autores, que algunos se han dado a la tarea de presentar clasificaciones conforme su entender. Pérez Botija, citado por Cabanellas (4), por ejemplo, hace la siguiente agrupación: 1o. Definiciones Objetivas Simples: a) las que definen el Derecho de Trabajo como expresión de la política social; b) las que lo definen como ordenamiento de la producción; c) las que lo consideran como regulador de la actividad laboral; d) las basadas en el contrato de trabajo o en las relaciones entre empresarios y trabajadores. 2o. Definiciones Subjetivas Simples. a) las que lo presentan como el Derecho de los concomitantemente débiles; las que asimilen el Derecho del Trabajo al Derecho de los trabajadores. 3o. Definiciones Complejas. a) definiciones dobles; b) las que resaltan la doble estructura o fin jurídico-público y jurídico-privado del Derecho Laboral.

Esta clasificación ha sido severamente criticada. El doctor Guillermo Cabanellas (5), al referirse a ella, argumenta que tales definiciones no encajan en forma absoluta, en el marco de la clasificación expresada, ya que las aclaraciones formuladas por los autores a su propia definición desvirtúan los términos de ésta y dan a su contenido un alcance distinto. Este mismo autor propone la clasificación siguiente: 1o. En relación con el sujeto o defini

(4). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 457

(5) Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 458.

ciones de carácter político: a) protección de los débiles; b) normas jurídicas que se refieren a la clase trabajadora. 2o. En cuanto al objeto: a) considerando la producción; b) considerando la actividad laboral. 3o. En cuanto a la naturaleza del vínculo o definiciones de carácter jurídico: a) contractuales; de relación de trabajo. 4o. Definiciones dobles.

① En el fondo, casi todas las definiciones, concuerdan en un punto substancial, ésto és, en el sentido de que el Derecho Laboral, es un conjunto de normas relativas al trabajo, aunque no se determine de un modo general, la clase de trabajo del Derecho en referencia.

② También estamos de acuerdo, en que para fijar una definición o concepto, más o menos completo de esta disciplina, es necesario considerar los siguientes elementos: 1o. fines a que obedece; 2o. sujeto o sujetos a que corresponde; 3o. el objeto que le pertenece; 4o. su naturaleza jurídica; 5o. relación jurídica entre trabajador y patrono; y 6o. su autonomía dentro de las ciencias jurídicas y sociales.

El profesor M. Alonso García (6), estima que son dos los supuestos básicos, sobre los cuales ha de constituirse a juicio, el concepto válido del Derecho del Trabajo; los de relación jurídica y el trabajo libre por cuenta ajena. Al respecto, piensa él,

(6) M. Alonso García: "Curso de Derecho del Trabajo". segunda edición. (Edic. Arias, Esplungues de Llobregdt. Barcelona), pág. 2

③ que el Derecho ordena la realidad, elevándola a categoría Jurídica. A la realidad social el Derecho le otorga forma Jurídica. --- Una parte de esa realidad es la que se constituye en torno a la prestación de un trabajo libre por cuenta ajena. De esta prestación nacen una serie de relaciones, que, en cuanto tales, son por sí mismas puras relaciones sociales. Es el Derecho el que las --- transforma, al otorgarles unos efectos exigibles en lo jurídico. Es decir, cambia la simple relación social en la relación Jurídica.

La relación Jurídica laboral ~~continúa~~ este autor es una situación jurídica, garantizada por ~~que~~ el elemento material - que le sirve de base está constituido por la prestación libre y personal del servicio por cuenta ajena.

La relación Jurídica laboral nace en cuanto hay una conexión entre dos o más personas; esta relación a la cual se lig - gan determinados efectos Jurídicos, adopta una figura contractual en la cual encontramos: pluralidad de sujetos, un objeto, un contenido Jurídico y un principio que confiere significado unitario a la misma.

Aclarando: los sujetos están ligados a la relación, el / objeto es un vínculo jurídico entre los sujetos, el contenido con los derechos y poderes, los deberes y facultades, los cuales pueden ser ejercidos por los sujetos de la relación dentro de los lí

mites y con las condiciones que el Derecho señala a unos y a o tros y de acuerdo con lo que constituye la calificación propia de cada una de ellas.

④ Estima el autor en mención, que el Concepto de Derecho del Trabajo, como conjunto de relaciones jurídicas, debe integrar también una serie de instituciones bien protectoras, bien alimentadoras de dichas relaciones, que tienda a hacer del Derecho Laboral una disciplina independiente.

⑤ Con estos argumentos, el profesor García, formula dos conceptos sobre el Derecho del Trabajo: uno, que denomina Concepto amplio y doctrinal y el otro Concepto Estricto o Positivo

En el sentido Amplio Doctrinal. "Derecho del Trabajo es el conjunto de normas reguladoras de las relaciones nacidas de la prestación de un trabajo personal, y libremente realizado - por cuenta ajena."

En sentido Estricto o meramente Positivo: "Derecho del Trabajo es el conjunto de normas reguladoras de las relaciones nacidas de la prestación de un trabajo libre, realizado por - cuenta ajena y en situación de subordinación o dependencia." *fin*

Analizando ambos conceptos tenemos: 1) El Derecho del Trabajo, es un conjunto de relaciones jurídicas vinculadas a un sector determinado de la realidad social, al cual el Derecho re conoce consecuencias jurídicas, y por ello las regula, creando en

el seno de las mismas, derechos y deberes recíprocos entre los sujetos de dicha relación. 2) Una realidad social como elemento del Derecho del Trabajo, integrada por los siguientes aspectos. a) el trabajo por cuenta ajena como hecho social; b) que la prestación se realice libre y personalmente.

De acuerdo con nuestra manera de pensar, estos conceptos nos parecen bastante acertados, pero desde un punto de vista estrictamente jurídico. Sin entrar en mayores detalles, podemos objetar que tales conceptos son incompletos, por cuanto nada dicen acerca de elevar la categoría del hombre, por medio de su trabajo, a una existencia acorde con su condición de persona, es decir, como ser de carne y hueso, y a quien le asisten todos los derechos para mejorar su manera de vivir.

➡ Vamos ahora, el concepto que sobre el Derecho de Trabajo, nos proporciona el tratadista Argentino Ernesto Krotoschín (7)

Principia este autor por manifestar que casi todas las definiciones vertidas sobre esta materia, tienen de común la inclusión del factor TRABAJO, considerado como el elemento decisivo, añadiendo, que se discute lo que debe entenderse por "TRABAJO" en tal sentido. Considera, de que el concepto "TRABAJO en su acepción corriente significa ocupación, actividad, esfuerzo cualquiera, concepto que para él es sumamente amplio, para que pueda

(7). Ernesto Krotoschín: "Tratado práctico del Derecho del Trabajo". Volúmen I (Roque Depalma Editor. Buenos Aires 1955). Pág. 5

servir de base, sin necesidad de restricciones y aclaraciones. Sos tiene que la mayor parte de la doctrina entiende por "TRABAJO" a los fines del Derecho del Trabajo, es decir, sólo una determinada: forma en que el trabajo se presta. Distingue el trabajo autónomo o independiente del trabajo dependiente o subordinado, afirmando que el Derecho del Trabajo, por lo general, sólo comprende el trabajo prestado por los trabajadores en forma dependientes, ésto es, al servicio de otros, descartando todo trabajo que se presta con independencia. Para él Derecho del Trabajo no es un Derecho aislado, sino que se ha desarrollado y sigue desarrollándose en contacto con otras disciplinas del Derecho. En cuanto a los principios generales del Derecho del Trabajo, es de opinión, que si bien surgen de su propia peculiaridad, no dejan de ser, por eso, parte integrante del ordenamiento jurídico general.

Con estos antecedentes propone el siguiente Concepto: --

→ "El Derecho del trabajo es el conjunto de los principios y normas jurídicas destinadas a regir la conducta humana dentro de un sector determinado de la sociedad, el que se limita al trabajo prestado por trabajadores dependientes, comprendiendo todas las consecuencias que en la realidad social surgen de ese presupuesto básico, y cuyo sentido intencional apunta a lo jurídico." 5

Este concepto, está caracterizado por su amplio contenido jurídico. No cabe la menor duda " que el Derecho del Trabajo, po--

sea un centro medular en el contrato que viene a ser una especie de sostén de todos los derechos y obligaciones que de él se originan. Y sin el cual aquél quedaría sin vida y sin contenido; la razón es que del contrato se derivan los prestaciones de los servicios, trabajos en obras que sirven de objeto fundamental a este Derecho. Este debe comprender también los antecedentes necesarios de la relación de trabajo, como la formación profesional, sus consecuencias; accidentes, enfermedades, profesionales, etc. y las instituciones complementarias de sus elementos personales; asociaciones profesionales y otras. Según este autor, el Derecho del Trabajo regula el contrato del mismo nombre, en forma esencial. Se critica esta definición, por cuanto conceptúa el Derecho del Trabajo como regulador de la actividad laboral; agrega que la misma definición precipita la valoración del trabajo como material de especial regulación jurídica; además de que considera uno de los varios aspectos que hacen referencia central a este Derecho, olvidando otros de interés sustancial.

Hemos presentado un breve estudio acerca de los conceptos que sobre el Derecho del Trabajo han externado los profesores Manuel Alonso García y Ernesto Krotoschín. Ahora continuaremos con la clasificación que sobre este tema ha formado el Doctor Guillermo Cabanellas, por considerarla de sumo interés, en nuestro intento de desentrañar un concepto que se ajuste hasta donde sea posi-

ble al momento actual, es decir, que enfoque lo que és en la realidad el Derecho del Trabajo.

Io. Definiciones de Carácter Político.

a), lo define como "el conjunto de teorías, normas o leyes destinadas a regular las relaciones de trabajo entre patronos o empleados y asalariados y a mejorar la condición económica-social de los trabajadores de toda índole. "Este concepto, sostiene el autor tiene dos finalidades fundamentales que persigue el Derecho del Trabajo, tales son: 1) la regulación de las relaciones laborales entre los dadores de trabajo y los prestadores del mismo, relaciones en las cuales intervienen el Estado y están reglamentadas por la ley; y 2) la protección de los económicamente débiles en un sentido amplio, comprendido no sólo al trabajo dependiente de los empleados y obreros, sino también a los pequeños trabajadores independientes, aún cuando estos no celebran contratos de trabajo, por cuanto debido a sus escasos recursos, es necesario que la colectividad los ampare, en especial en materia previsional.

Se critica esta definición, en el sentido de que hay normas, leyes y teorías que para nada se refieren a mejorar o proteger la condición de los económicamente y socialmente débiles; y sin embargo, pertenecen al Derecho del Trabajo. Sobre éste podemos agre

(8). Francisco Walker Linares: "Nociones Elementales de Derecho -- del Trabajo", Quinta edición. (Editorial Nacimiento, Santiago 1957, Chile), pág. 8

gar nosotros, que en nuestro código de Trabajo, existen disposiciones que en lugar de proteger a los económico y socialmente débiles, los perjudican, tanto en las leyes sustantivas como en los procesales; de ellos nos ocuparemos al final del presente trabajo.

El tratadista Francés Durand, citado por Walker Linares, (9) define el Derecho del Trabajo, como "el conjunto de reglas que, con ocasión del trabajo dependiente, se forman entre los empleadores, los trabajadores y el Estado", y "gobierna el trabajo subordinado, el trabajo dependiente." Tanto Durand como Jausseaud citados por Cabanellas (10), sostienen que la significación esencial del Derecho del Trabajo es de orden moral, de tal modo que la sociedad moderna no admite que el trabajo sea tratado como un bien material sometido a la ley de la oferta y la demanda. Estiman ellos, que las relaciones de trabajo se rigen por un derecho especial; se presenta; éste como reacción contra la filosofía materialista. Esta idea de proteger a los débiles resulta ser muy interesante, y en ella se pretende fundar la existencia de una legislación social que se basa en dar a la organización estatal los medios necesarios para el cumplimiento de tal fin. W. Linares (11), critica el concepto vertido por Durand y Jausseaud considerándolo como

(9) Francisco Walker Linares : Ob. cit. pág. 9.

(10) Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 459 y 460

(11) Francisco Walker Linares: Ob. cit., pág. 9.

restringido, ya que excluye al pequeño trabajador independiente. Esto, no es cierto, pues cuando se habla de los economistas débiles, se entiende que es en lo general, comprendiéndose así, a los trabajadores independientes de escasos recursos económicos. Tampoco estamos de acuerdo, con la crítica que sobre este concepto vierte el Doctor Cabanellas (12), cuando expresa que "económicamente débiles son los menesterosos, los inválidos, los enfermos los carentes de medios de fortuna, y, en bastantes casos, las viúdas, los huérfanos, etc." Esto, es ridículo, ya que los casos mencionados por Cabanellas, por su propia naturaleza, están sometidos a tratamientos especiales, y, mientras no sean sujetos de relaciones de trabajo, jamás podemos incluirlos dentro de la regulación laboral, pues Durand, al hablar de los económicamente débiles, se refirió a los trabajadores y entendiéndose bien, a los trabajadores, que prestan sus servicios a patronos, devengando salarios miserables, es decir, de hambre; éstos, sí, son verdaderos sujetos del Derecho del Trabajo; y para reafirmar nuestra opinión traemos a cuentas estas palabras de Walker Linares: (13) "El Derecho del Trabajo crea una especie de tutelaje legal a favor de los económicamente débiles; se basa en los principios de la justicia social y tiene, por tanto, fundamentos humanos y morales; significa la humanización y la moralización del Derecho." Xin

(12). Guillermo Cabanellas: Ob. Pág. 460

(13). Francisco Walker Linares: Ob. cit. Pág. 13

b) Protección de la Clase Trabajadora.

Existen numerosos autores, quienes sostienen que el fin esencial del Derecho del Trabajo es la protección de la clase - trabajadora.

El tratadista Francés Lorín, citado por Cabanellas, (14) afirma: "El fin del Derecho del Trabajo, es poner a los asalariados en situación de suplir los deberes primordiales y ejercer - los derechos imprescriptibles que lleva consigo la necesidad de vivir." Aquí lo que en realidad se ha querido expresar, es que - el Derecho Laboral trata como uno de sus fines, el de establecer el equilibrio jurídico entre patronos y trabajadores, el cual ha sido destruído por la mayor potencialidad económica de los primeros, quienes ocupan una posición privilegiada. Entre las objecciones al criterio indicado, parecen la de que ese carácter protector ha existido en otros tiempos: pero ahora y en algunos países no lo tiene, por no encontrarse ya la clase trabajadora en situación de inferioridad respecto a la clase patronal.

No estamos de acuerdo con esta crítica; si bién es cierto, que en algunos Estados, contamos con los dedos de la mano, la clase trabajadora ha logrado desprenderse el yugo martirizante de los opresores, también es cierto como "dos y dos son cuatro" que en la mayoría de los países de los cuatro continentes, la clase traba-

(14). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 461.

jadora aún sigue soportando el martirio inhumano de los sectores poderosos.

2a. Definiciones de Carácter Económico.

a) Como Regulador de la Producción.

Estasen, citado por Cabanellas, (15) define el Derecho Industrial como "el conjunto de principios que regulan o han de regular las relaciones humanas con ocasión del ejercicio de la industria" mientras que Espejo Rinojosa, citado por el mismo autor (16), define a la legislación Industrial como "el conjunto de leyes y demás disposiciones que sirven para establecer las relaciones económico-jurídicas que surgen de la organización y funcionamiento de las industrias nacionales." Como se advierte, ambos tratadistas se refieren exclusivamente al Derecho Industrial, es decir al conjunto de principios y disposiciones que regulan la industria humana; estas definiciones nos parecen acertadas, con la observación de que abarcan únicamente el sector industrial, lo que apenas constituye una parte de la regulación laboral. Quizá esto se deba, a las distintas "Denominaciones" dadas a esta rama jurídica en su evolución histórica, lo que abordaremos en su oportunidad. Entre las objeciones hechas a los conceptos en cuestión, está la de que existe una riqueza de orden material y otra de orden intelectual, tan importante esta última como la primera, ----

(15) Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 462.

(16) Guillermo Cabanellas: Ob. cit., págs. 462 y 463.

de decir, que no debemos exaltar la importancia de una de ellas en menos-precio de la otra.

Indiscutiblemente, el trabajo, nos conduce hacia un fin primordial: la producción, considerada en la más amplia extensión de la palabra; la fortaleza de la producción, constituye la fortaleza de la economía y una economía fuerte, potente y sólida, sistemáticamente distribuída, nos pone en el camino de poder resolver los diversos problemas que agobian a la sociedad humana. producir más y más es el legítimo fin del trabajo, siempre que de esa producción participen todos los hombres, equitativamente al esfuerzo que cada uno haya aportado.

b) Considerando la Actividad Laboral.

El venezolano Rafael Caldera Rodríguez, citado por Cabanellas (17), nos define el Derecho Laboral, afirmando que "el Derecho del Trabajo es el conjunto de normas jurídicas que se aplican al hecho social trabajo, tanto por lo que toca a las relaciones entre las partes que concurren a él y con la colectividad en general como al mejoramiento de los trabajadores en su condición de tales." Explica nuestro autor, que "no se adopta la palabra trabajo en el sentido de factor de producción dentro de la división clásica de la Economía política-naturaleza, capital y trabajo-, si no como hecho social en el cual uno de esos factores ~~se~~ incorporara a los otros para producir." La presente definición, por así de-

(17). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 464.

cirlo, está dentro del grupo subjetivista, por cuanto hace referencia al trabajo como hecho esencialmente personal, éste es, inherente a la persona del trabajador. Esta definición, ha sido criticada por Pérez Botija, así como todas las demás que conceptúan el Derecho del Trabajo como regulador de la actividad laboral, argumentando que tales definiciones precipitan la valoración del trabajo como materia de especial regulación jurídica; por otra parte, sostiene el mencionado crítico, que ellas, consideran solamente uno de los varios aspectos que hacen referencia medular a esta rama jurídica, olvidándose de otros, también de interés substancial. A nuestro juicio, la presente definición, aún no llenando todos los supuestos que comprende este Derecho, nos parece perseguir la realización del valor justicia, por cuanto propende al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores.

3o. Definiciones de Carácter Jurídico.

a) Como Regulador del Contrato de Trabajo.

Los seguidores de esta tendencia, presentan el Derecho del trabajo simplemente como el Derecho del Contrato de Trabajo. Al iniciar el desarrollo de este punto, expusimos el concepto que al respecto nos proporciona Ernesto Krotoschín, quien en forma convincente, gracias a la amplitud de contenido de su tesis, nos demuestra que el Contrato es el nervio central del Derecho del Trabajo, pero no por ello aceptamos como completa su definición.

Para mayor comprensión, del tema que nos ocupa, haremos alusión de otras definiciones.

Perglesi, citado por Cabanellas (18), define el Derecho de Trabajo como aquel "que regula las relaciones que surgen directa e indirectamente de la prestación contractual y retribuida del trabajo humano." Esta definición, es de tipo contractualista, pues estima que el Derecho del Trabajo regula esencialmente el contrato de trabajo.

Para Asquini, citado por Cabanellas (19) el Derecho del Trabajo es el "conjunto de normas que regulan el trabajo prestado en virtud de un contrato en la dependencia de una empresa privada."

Cesarino Junior, citado por Cabanellas, (20) define este Derecho como " el conjunto de las leyes que consideran individualmente al empleado y al empleador, unidos en una relación contractual."

Como se puede ver, todas estas definiciones, hacen referencia al contrato de trabajo, como eje, médula de la disciplina en estudio.

b) De Relación de Trabajo.

Miguel Hernains Márquez, citado por Cabanellas, (21) de

(18). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 465

(19). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 465

(20). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 465

(21). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 466

fine este Derecho como el "conjunto de normas jurídicas que regulan, en la pluralidad de sus aspectos, la relación de trabajo, su preparación, su desarrollo, consecuencias e instituciones complementarias de los elementos personales que en ella intervienen." El mismo autor sostiene que "el concepto frecuentemente empleado por la generalidad de los tratadistas de referir el Derecho del Trabajo al trabajador, no tiene una base ideológica ni firme ni acorde con las modernas tendencias. Es cierto que la mayor parte de las leyes van encaminadas a proteger especialmente al operario, por ser ésta una necesidad de evidente realce social; pero entendemos considerando los hechos con la máxima objetividad, que, en una posición realmente seria y jurídicamente correcta, debemos referir el derecho del Trabajo, más que a ninguna de los elementos personales que en él intervienen, a la relación laboral que entre ellos se produce. Esta evolución de ser el Derecho de una clase social a ser una norma jurídica reguladora de una relación, es una de las características más fundamentales del Derecho del Trabajo en su moderna concepción."

La crítica hecha a la presente definición, es que la relación de trabajo no sustituye al contrato de trabajo ni este abarca la totalidad del Derecho Laboral. Doctrinariamente, esta teoría no ha sido aceptada por carecer de valor científico, y, en tal virtud, no puede servir para enmarcar, dentro de ella, toda la valoración de nuestra materia.

c) Por razón del sujeto.

Uno de los representantes de esta posición es Gallart - Folch, citado por Cabanellas (22), quien en su definición hace -- prevalecer la condición de trabajadores, no obstante que se in-- clina también a la tendencia contractualista. Para él, el Derecho del Trabajo es "el conjunto de normas jurídicas dirigidas a regu-- lar las relaciones de trabajo entre patronos y obreros y, además, otros aspectos de la vida de éstos últimos; pero, precisamente, - en razón a su condición de trabajadores." Esta definición ha sido aceptada como correcta, con la advertencia de que en el término o-- brero, sean incluidos los que desarrollan actividades intelectua-- les, o los que aportan ambas actividades a la vez, es decir, la - manual y la intelectual .

De acuerdo con nuestro entender, casi todas las defini-- ciones apuntadas, adolecen de una dificultad, por lo que no enca-- jan con la realidad del Derecho Laboral de actualidad, y es que - el término trabajador, lo emplean en toda la extensión de su signi-- ficado; unas veces usan el término obrero, el de empleado y no - pocas veces el de asalariado, operario, etc. Nos parece que tal - dificultad, podría resolverse usando en todas las definiciones el término TRABAJADORES comprendiéndose dentro de él, todos los que - desempeñan servicios manuales como obreros, campesinos, domésti-- cos, etc. y, todos los que realizan actividades intelectuales, co

(22). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 467

mo profesionales, artistas, empleados, etc. Está bien, que durante la época de las Revoluciones Industriales, se haya hecho mención del término obrero para significar al que desempeñaba sus labores en las fábricas, pues en ese entonces, el Derecho Laboral se circunscribía exclusivamente al trabajo industrial, esto es, al de las máquinas, pero, a estas alturas, el término obrero ya no encaja desde ningún punto de vista.

4o. Definiciones dobles

En el estudio de las definiciones antes expresadas, podemos notar claramente, que en ellas, se hace alusión de uno o de dos aspectos, referidos al amplio campo del Derecho Laboral.

Con estos antecedentes, algunos autores, han tratado de ir más allá, es decir, tienden a salirse del marco limitado por sus antecesores al definir lo que verdaderamente es el Derecho del trabajo.

Entre estas definiciones contamos con la del tratadista Eugenio Pérez Botija, citado por Cabanellas (23) quién caracteriza nuestra disciplina como el "conjunto de principios y normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado, a los efectos de la protección y tutela del trabajo." Aquí, viendolo bien, el propio autor incluyó lo definido en la definición. Sin embargo, esta concepción comprende dos fines del Derecho del Trabajo: 1) el normativo, regulador de las relaciones in (23). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 469.

terindividuales; 2) el protector, en cuanto se refiere a las relaciones con el Estado. Explica el autor en mención: "Se imputará a este concepto un grave error dialéctico; el incluir el definido en la definición: También se le reprochará el insertar los términos empresario y trabajador, que requieren a su vez una definición previa. En cuanto a lo primero, es sólo cierto en apariencia, pues en rigor háblase de trabajo tutelado y protegido, lo cual de por sí ya especifica una categoría determinada de actividad laboral. En cuanto a lo segundo el contraponer empresario a trabajador, fácilmente se sobreentiende la referencia a los dos factores de la producción; de una parte la persona o ente que organiza y dirige el trabajo; de otra, quienes ejecutan, subordinadas a aquellas, las diversas clases de actividades laborales.

Por su parte el Doctor Guillermo Cabanellas, (24) propone la siguiente definición: "El Derecho Laboral es aquel que tiene por finalidad principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente."

En síntesis, la definición que nos ofrece el doctor Cabanellas es un tanto avanzada, por cuanto incorpora en ella va-

(24). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 470.

rios aspectos de nuestra disciplina; pero a decir verdad, no llena todos los factores que hoy por hoy, deben integrar lo que es, en su esencia o contenido y lo que deberá ser el Derecho Laboral en el futuro.

Ya lo hemos dicho en rubros anteriores, que la evolución histórica de esta rama jurídica, concebida antojadizamente en -- tiempos y lugares, ha hecho casi imposible a los estudiosos de esta materia, externar con verdadero conocimiento de causa y razón, un concepto universal que encuadre todos los lineamientos capaces de permitir al ser humano, ya sea de los desiertos de Africa, de las estepas de Argentina o esquimales del Polo Norte, una grata existencia, en donde reine el respeto y el bienestar social. Consideramos, que establecer un concepto de tal naturaleza, será un tanto difícil, sobre todo, si tomamos en cuenta las transformaciones que la misma sociedad necesita, cambios que ineludiblemente deben realizarse; así lo exige el devenir histórico de la humanidad. Comprendemos que lo estático no existe; la dinámica de la vida es una ley inexorable, fatal: cambiante. Lo que el hombre necesita, es una reestructuración de la sociedad actual, la que sólo podrá llevarse a cabo cuando se logre eliminar el egoísmo crónico, arraigado en pequeños sectores de la misma sociedad en que vivimos.

Parte 2

DIVERSAS DENOMINACIONES.

Generalidades. Otra de las dificultades que presenta esta materia, es la de llegar a establecer su denominación correcta y adecuada.

El problema surge, por motivo de que no se ha podido consolidar una definición exacta, que determine con firmeza cual es el contenido verdadero del Derecho Laboral; pues la denominación ha de surgir del contenido y no éste de aquél; hasta cuanto ésto se logre, podremos mencionar el nombre que real y legítimamente le corresponde.

A pesar de que esta disciplina estudia los aspectos derivados del trabajo y su reglamentación jurídica, se le ha titulado de diversos modos, así: 1) Derecho Industrial; 2) Derecho Obrero; 3) Derecho Laboral; 4) Derecho de Trabajo; 5) Derecho Social; 6) Nuevo Derecho; 7) Derecho Profesional; 8) Derecho Económico; 9) Organización del Trabajo; 10) Derecho de los Trabajadores; 11) Economía Social. También se han acostumbrado denominaciones, aunque con menos frecuencia, que principian con la palabra Legislación, y, entre ellas podemos mencionar: Legislación Obrera, Legislación Industrial, Legislación del Trabajo, Legislación del Trabajo y Previsión Social y otras. /

No vamos a discutir sobre si nuestra materia, es un Derecho o es una Legislación, pues en ésto, las opiniones de los autores están divididas. Por ahora nos ocuparemos de exponer una breve reseña acerca de las denominaciones de mayor trascendencia.

① Derecho Industrial. Este nombre ha tenido bastante acepción en Francia para denominar esta disciplina jurídica; se sostiene, que

Las jornadas excesivas en el trabajo de los menores y en el de las mujeres, fueron las características de la gran industria y para -- proteger esas situaciones surgió el Derecho Industrial.

La distinción entre Derecho del trabajo y Derecho Industrial ha sido trazada por A.G. Moreira, citado por Cabanellas, -- (25) al decir que el primero tiene por fin garantizar al hombre, agente de la producción, mientras que el segundo se propone proteger la propiedad industrial. Mas bien, el segundo dicta normas para favorecer el capital, no así el primero que persigue mejores condiciones económicas -- sociales para el hombre en sentido general. El Derecho Industrial tiene su propio contenido en cuanto a propósitos, a fines, objeto y reglas, totalmente distintas de las del Derecho Laboral; éste se refiere al hecho trabajo y aquél a la industria, con una valoración diferente. (Hostench, citado por Cabanellas, (26) señala que "en Francia, con el nombre de Derecho Industrial, se explica en la cátedra universitaria, la Legislación del trabajo; por el concepto industrial ha de entenderse a estos efectos, no el ramo especial de la producción o la profesión mecánica, sino el conjunto de operaciones que concurren al incremento de la riqueza pública, y por medio de las cuales se adaptan a los usos de la vida las materias primas o derivadas.")

① DERECHO OBRERO. Esta denominación, doctrinariamente, no es muy u-

(25). Guillermo Cabanellas: Ob. cit. pág. 446

(26). Guillermo Cabanellas: Ob. cit. pág. 446, cita. No. 51 parte

sada, sin embargo, ciertos autores la consideran como la más aceptable, tomando en cuenta, que este Derecho ha sugerido a través de las constantes luchas del obrerismo y por constituir los obreros el objeto esencial de su aplicación.) Se argumenta en contra de -- tal criterio, que la ley no reglamenta toda actividad de trabajo, sino sólo las relaciones entre el que presta el servicio y el que lo recibe, ocupándose nada más del trabajo asalariado, y, siendo diversas las denominaciones que reciben los sujetos de este Derecho, la más común es la de obrero, lo que ha servido de base para adoptarse. También se ha criticado esta designación, por cuanto restringe el campo de aplicación normativo a un determinado sector de los trabajadores, ésto es, a aquellos que prestan sus servicios en una obra manual, omitiendo como sujetos a los empleados y profesionales. En cambio, los defensores de esta denominación, señalan que el término obrero, con que se define esta nueva rama del Derecho se emplea en su concepto legal amplio, y comprende -- a todo aquel que presta su actividad profesional por cuenta ajena, cualquiera que sea la naturaleza de la energía prestada por -- el trabajador.

(5) Derecho Laboral. Se emplea con frecuencia, por la mayoría de los tratadistas, la expresión Derecho Laboral como sinónimo de Derecho de Trabajo, Pérez Botija, (citado por Cabanellas (27)), expresa "La adjetivación del Derecho del Trabajo, merced al término la (27). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 442.

boral, es un acierto indiscutible, En la actualidad todas las ramas jurídicas de reconocida sustantividad se designan por medio de adjetivos y debe seguirse esta trayectoria." Empero, como observa Rafael Caldera, hay que evitar confusiones, por existir con similar denominación determinadas corrientes políticas Laboralistas, coincidencia que lleva a algunos a rechazar el Calificativo." Llegando al fondo del asunto, éste último no tiene razón de ser, ya que el término **laboralista** no es sinónimo de quien desempeña un trabajo, pues, solamente se utiliza para designar al afiliado del partido Laboralista, sobre todo en Gran Bretaña, en donde con este nombre se conoce a los defensores del Socialismo.

→ (Etimológicamente, laboral, proviene del Latín Laboris, - Labor+ trabajo; de allí que en Castellano, se ha permitido utilizar la palabra labor como equivalente de trabajo. El Diccionario de la Academia Española recoge, como admitida por ésta, en su décimo octava edición, el adjetivo LABORAL, que sirve para calificar lo "pertinente o relativo al trabajo, en su aspecto económico jurídico y social." Hay quienes por el lado contrario, sostienen - que los términos trabajo y labor, no son idénticos; cada uno tiene su significación propia, distinta de las de más, aunque se aproxima mucho; según esto, labor no es ni puede ser sinónimo de trabajo; y la diferencia salta a la vista con sólo tener en cuenta - que es labor toda actividad fructífera, sea voluntaria o forzada;

y no puede emplearse la palabra trabajo, en cambio, más que cuando quiere significarse la necesidad de obrar. Observando bien esta posición, nos parece absurda; como es posible afirmar que sólo el que labora obtiene resultados fructíferos y que el trabajo se realiza nada más que por la necesidad de obra?

La mayoría de los tratadistas, estiman que entre las expresiones Derecho del Trabajo y Derecho Laboral debe preferirse esta última, aún cuando su significación sea análoga y la razón es la siguiente: la primera, parece reducida estrictamente a la función, al objeto, y, en cambio el término laboral ha tomado hoy en su uso una acepción más amplia, capaz de comprender en su seno no ya el contrato o la relación de trabajo, sino las instituciones o medidas protectoras del trabajador. /

Derecho del Trabajo. En la nominación de las distintas ramas jurídicas se ha seguido una regla general, que consiste en asociación de un sustantivo-Derecho-y un adjetivo y así tenemos: Derecho - Civil, Penal, Internacional, Mercantil, Constitucional, Procesal - etc; pero como excepción a la regla, encontramos que en Derecho del Trabajo se enlaza dos sustantivos-Derecho y Trabajo-mediante un genitivo.

Como complemento de tal objeción, se señala el hecho de que no todo trabajo, cae bajo la competencia de esta rama jurídica, así por ejemplo: el trabajo intelectual de cierto rango queda

fuera de ella; asimismo, el trabajo de los altos funcionarios de las empresas.

Ahora bien, con todo y tales observaciones, la denominación de Derecho del Trabajo o Derecho de Trabajo es la que cuenta con el mayor número de partidarios en los países europeos y americanos, lo cual está demostrado en las obras que llevan este título.

El profesor Rafael Caldera, (citado por Cabanellas,) 28 de fiende esta denominación, argumentando que "como Derecho, es algo más que estudio de normas positivas; comprende la consideración de los principios y directivos que inspiran aquellas; y es menos vago que organización. Como del Trabajo considera a éste como un hecho en el cual concurren patrones y trabajadores y sobre el -- cual se fincan importantes intereses sociales."

Por otra parte, se puntualiza que la denominación de Derecho del Trabajo tiene el inconveniente de que este Derecho sólo se refiere al trabajo subordinado; sin embargo, en el lenguaje Jurídico, esta acepción encuadra correctamente desde todo punto de vista, con la esencia o contenido de esta disciplina.

⑤ Derecho Social. Han sido los tratadistas españoles, quienes más han adoptado la denominación de Derecho Social, no faltando en otros países, autores que también le han dado aceptación.

F. Walker Linares, 29 expresa: "La denominación de este
28 - Guillermo Cabanellas: Ob. cit. pág. 441.

29 - Guillermo Cabanellas: Ob. cit. pág. 9 y 10.

Derecho es motivo de controversia; cuando se le llama Derecho Social, se ha dicho que tal expresión carece de sentido, porque todo derecho es social, puesto que no puede concebirse un derecho sin la existencia de una sociedad previa". A pesar de su impresión se generaliza la expresión de Derecho Social, aceptada por varias Universidades, la de San Pablo en Brasil y muchos tratadistas como el español García Oviedo y el brasileño Cesarino Junior; ella da nombre a una revista Francesa y a una sociedad internacional; cuenta con un poder de sugestión que la populariza y va desplazando a la más exacta de Derecho del Trabajo. Creemos que pueden -- emplearse indistintamente las expresiones de Derecho del Trabajo, Derecho Laboral o Derecho Social.)

Este mismo autor, califica la expresión Derecho Laboral como un poco rebuscada, estima que puede, además de ésta, emplearse indistintamente las de Derecho del Trabajo y la de Derecho Social, estimando, sin embargo, preferible esta última denominación por tener, a su juicio "La ventaja de incluir fácilmente dentro de ella todo lo relativo a la Seguridad Social: en este sentido tal denominación es más comprensiva que la de Derecho del Trabajo.

Carlos García Oviedo, (citado por Cabanellas, 30) sostiene que, "Histórica y racionalmente, este Derecho ha brotado de la necesidad de resolver el llamado PROBLEMA SOCIAL, surgido por la ruptura de los cuadros corporativos y el nacimiento de la gran---

30- Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 450.

industria, y, con él, del proletariado. Semejante acontecimiento ha engendrado la lucha de clases; esto es, la lucha social. SOCIAL es, pues, el contenido del problema, y social debe ser el Derecho creado para su resolución. Es también social por referirse preferentemente a una clase de las que integran la sociedad actual: la clase proletariada".

Los argumentos con que García Oviado, enfoca el problema social, son bastante alagadores; en ellos se deja ver que el Derecho del Trabajo tienda a resolver esa enfermedad que engendró la lucha de clases, que no es otra cosa que una verdadera enfermedad social, y por consiguiente, se justifica la denominación de Derecho Social.

Se entiende por Derecho Social o Legislación Social, a juicio de Rodríguez Cardenas, (citado por Cabanellas, 31) como el "conjunto de teorías, normas y leyes destinadas a mejorar la condición económica y social de los trabajadores de toda índole, buscando el equilibrio entre la fuerza del poderoso y la debilidad del trabajador".)

Entre las razones que se han vertido para considerar apropiada la denominación de Derecho Social a esta disciplina tenemos : a) Porque ha adquirido carta de naturaleza en la legislación y en los tratadistas; b) Porque aún cuando todo derecho tenga un significado social, éste lo tiene de un modo más especial, como --

reacción contra los sistemas individualistas; c) por encerrar un contenido más amplio que las otras denominaciones, no en el sentido de que se justifique más su empleo por el hecho de comprender mayor número de materias, sino porque, dado el amplio campo de estas y de personas a las que alcanza, unas y otras se escapan de las otras denominaciones; y d) porque siendo este Derecho el Derecho de la Justicia Social, es lógico que le alcance igual denominación.

Los opositores de esta denominación, se concretan únicamente a decir, que todo Derecho tiende a regular la conducta humana, ésto es, que el Derecho no se concibe sin la Sociedad, y siendo el Derecho del Trabajo una de las Ciencias Jurídicas, forzosamente tendrá que ser un Derecho Social.

Nosotros, no comulgamos con tal parecer, porque el bien, todo el Derecho es Social, abarca cada una de sus ramas un determinado sector de la sociedad, así: el Derecho Civil se circunscribe a la propiedad privada; el Mercantil, rige las obligaciones de los comerciantes que se refieren a operaciones del mismo nombre; el Penal, tiene su campo distinto de acción. En estas circunstancias, el Derecho Social, también tiene su sector delimitado dentro de la sociedad, esto es, la protección de la clase trabajadora.

⑥ Nuevo Derecho. Con esta expresión, han titulado sus obras varios tratadistas de nuestra disciplina para indicar las trans--

formaciones operadas en el Derecho, así por ejemplo: "Los Fundamentos del Nuevo Derecho", de G. Cabanellas; "La Enseñanza Universitaria del Nuevo Derecho" de Rietti. etc. En otros casos, denominaciones de una rama nueva del Derecho.

Algunos opinan, que su uso resulta inadecuado, por cuanto el Derecho Laboral no ha nacido en los actuales tiempos. ;

La crítica a la denominación Nuevo Derecho ha sido hecha por Cosentini, (citado por Cabanellas 32,) al decir: "Nuevo es el Derecho Mercantil por que no siendo éste otra cosa que el de obligaciones aplicado al comercio, el enorme desarrollo de éste no ha podido menos de demandar una regulación jurídica adecuada".

En realidad no estamos de acuerdo con esta denominación, pues el Derecho del Trabajo ha recorrido ya caminos escabrosos -- desde su iniciación; lo que pasa es que no ha logrado consolidarse como tal, encontrándose todavía en un período evolutivo, persiguiendo sus propios derroteros. *fin*

② DERECHO PROFESIONAL. Esta denominación, resulta errónea, por no encajar con nuestra disciplina. Según García Oviedo, (cita por Cabanellas 33,) el trabajo es una función y no una profesión; ser trabajador es la situación normal del hombre en la vida, creándose, además, el problema que deriva del sin número de profesionales, su diversidad y las varias situaciones que fuera del orden estrictamente profesional se dan en el Derecho Laboral.

32 - Guillermo Cabanellas : Ob, cit. pág. 454, cita No.84

33 - Guillermo Cabanellas : Ob. cit. pág. 456.

② Derecho Económico. Eugenio Pérez Botija, (citado por Cabanellas 34), sostiene que el Derecho Laboral es algo más, pues este supuesto y moderno Derecho Económico está aún por construir "en tanto que el Derecho Laboral, posee ya un sistema, un conjunto orgánico de normas y, además de que tiene reconocido un papel primordial en el orden de la producción, se sabe cuales son sus fines o competencias a este respecto." *W*

Organización del Trabajo. Esta denominación es inaceptable; según Cabanellas, basta para sostener tal afirmación examinar el más elemental diccionario de la lengua y ver en él lo que significa ORGANIZACION, ORGANIZAR ; se comprende así, cualquiera que sea el contenido que pretenda dársele, que nuestra disciplina jurídica lo es todo, menos una ORGANIZACION.

Derecho de los Trabajadores. Si tomamos como base el Contrato de Trabajo la presente denominación resultaría enexacta, por referirse a una sola de los sujetos del Derecho Laboral, pues en la relación jurídica participan también los patronos.

Desde otro punto de vista, esta expresión a nuestro juicio es acertada, si tomamos en cuenta, el aspecto protector de este Derecho para los trabajadores; no queremos decir con ello, ni mucho menos hablar de un Derecho exclusivamente en beneficio de determinada clase de personas, en perjuicio de otra u otras; sino que lo que se pretende es establecer un equilibrio que armonice la

situación económico-social de ambas partes, ya que hasta hoy, los perjudicados han resultado ser siempre los trabajadores; de manera que una legislación de nuestra disciplina, bien acoplada a los principios de justicia, vendría a poner punto final a una de las lacras que más daños han ocasionado al sector más numeroso de las grandes comunidades: los trabajadores.

EL DERECHO DEL TRABAJO DENTRO DE LAS DOCTRINAS SOCIALES:

Aspectos Generales. El estudio histórico planteado acerca del trabajo, pese a sus sistemas arcaicos, ha contribuido bastante en la evolución de esta disciplina; la esclavitud por ejemplo, como prototipo de la peor injusticia humana, aún existente en algunos lugares, permitió a los teóricos revolucionarios combatirla severamente, buscando su abolición total y proponiendo nuevos sistemas de trabajo acordes con la dignidad del ser humano. Así también, las doctrinas sociales desde fines del siglo XVIII, han servido para precisar los lineamientos hacia una nueva concepción del Derecho del Trabajo.

El profesor Walker Linares³⁵, clasifica las teorías sociales en tres grandes grupos, los que, a su vez, se subdividen en diversos subgrupos: "I. Grupo Individualista o Liberal, basado en la libertad económica y en la completa abstención del Estado en las relaciones de trabajo. II. Grupo Socialista, cuya tendencia ge

35 - Francisco Walker Linares: Ob. cit. pág. 49.

neral es la socialización, pero cuyos matices varían según las distintas escuelas y que incluye al comunismo. III. Grupo Intervencionista, que representa un socialismo restringido, partidario de la intervención del Estado y de la ley en las relaciones entre el capital y el trabajo, sin destruir el régimen existente".

En la formación y desarrollo de las doctrinas sociales - han contribuido una serie de factores, entre los cuales mencionamos: a) económico, tales como la situación de miseria creada a los trabajadores con el industrialismo de principios del siglo XIX, que dió nacimiento al socialismo; b) la acción de ciertos hombres como Carlos Marx, León XIII, Lenin, Troshy y otros; c) Culturales, como la educación de las clases proletarias. d) históricos, determinantes en estas doctrinas tales como la Revolución Francesa, la Revolución Rusa, las Guerras Mundiales, etc. Escuelas Individualistas o Liberales. Estas escuelas, tienen como características generales su fé en las leyes económicas inexorables, semejantes a las leyes naturales que deben regir la actividad social sin limitaciones de ninguna clase; dichas leyes no pueden modificarse, porque no han sido creadas por el hombre; en ellos existe un individualismo bien marcado hacia la libertad humana y, precisamente de las iniciativas individuales surge la libertad de trabajo, con este modo de pensar y actuar vino el aumento de la producción y con ella el nacimiento del capitalismo. El liberalismo en si, cons

tituyó un verdadero progreso en la técnica de su tiempo y por con siguiente, las riquezas aumentaron considerablemente, con el grave error de que tales riquezas fueron mal repartidas. En este sistema, toda intervención del Estado en favor del trabajo fué negativa, al grado de que la legislación obrera fué considerada como nociva, para el progreso de las comunidades.

Para García Oviedo, citado por Cabanellas 36, las "Teorías Individualistas son todas aquellas que, exaltando la personalidad individual y considerando al hombre como fuente de todo poder y de todo derecho, abogan por el máximo respeto a la espon taneidad de sus actividades y por la abstención, más o menos absol luta del Estado en orden al régimen de trabajo". Si consideramos nosotros, que los medios de producción durante aquellas épocas es taban en manos de unos pocos, jamás les pudo convenir la presen cia del Estado, como mediador entre el capital y el trabajo, es - decir, poniéndole coto al primero, mediante una legislación pro tectora para el segundo. La indiferencia del Estado, frente al do minio poderoso de la burguesía no puede ser más clara; y esa debi lidad estatal, fué la culpable del desequilibrio social, cuyos re sabios han repercutido hasta nuestros días.

Según Mario de la Cueva 37, "Desde el Renacimiento se ven ían formando las tendencias individualistas y liberales, cuyo triunfo se obtuvo en la Revolución Francesa. Detrás de ellas se -

36 - Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 312.

37 - Mario de la Cueva : Ob. cit. pág. 13

encuentran Rousseau, la evolución económica que determinó la desaparición de las corporaciones, las doctrinas económicas de los fisiócratas y de los clásicos ingleses y la "escuela del Derecho de la Naturaleza y de Gentes."

No vamos a analizar aquí toda la doctrina de Juan Jacobo Rousseau, si no que tomaremos algunos aspectos esenciales relacionados con el tema en cuestión. Su pensamiento político-social, lo encontramos en dos de sus principales obras: "Discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres" y "El contrato Social" publicada en 1762. Para Rousseau, los hombres vivieron en una edad primitiva encontrándose en una situación presocial, en donde no había trabas para el goce de una libertad absoluta y viviendo en un plano de perfecta igualdad con los demás. Comparando Rousseau, esa vida de libertad, tan humana y tan pura de que disfrutó el hombre en sus comienzos, con la vida encadenada de su tiempo, pedía a gritos el regreso a la naturaleza.

El liberalismo económico de acuerdo con la opinión de la mayoría de los tratadistas, tiene sus raíces en la Escuela de los FISIOCRATAS. Según Adán Smit, citado por Walker Linares, (38) "El liberalismo tiene un criterio optimista; declara que las instituciones económicas son espontáneas, que las leyes que las dirigen las llevan al progreso en especial la de la libre concurrencia, y que estas leyes naturales deben tener una libertad absoluta." No

38). Francisco Walker Linares: Ob. cit., pág. 53.

olvidemos, que Smit fue considerado como el padre de la Economía Política de su tiempo. Sin embargo, estas doctrinas de ~~Smit~~ aunque con algunos seguidores, fueron mas tarde rebatidas por economistas de la talla de David Ricardo y Carlos Maltus, precisamente, por que observaron que eran una guillotina para la clase trabajadora. Y es que este sistema, al invadir la vida económica, también invadió al campo del trabajo, ocasionándole los más graves perjuicios, entre los cuales podemos mencionar: hambre y miseria para los trabajadores.

Según María de la Cueva, (39) "Individualismo y Liberalismo no son términos idénticos: corresponde el primero a los teóricos del Derecho Natural y es aquella actitud filosófica-social que piensa que la sociedad es un agregado humano constituido para la realización de los valores individuales, en tanto el liberalismo es la tesis económica sustentada por los fisiócratas y los clásicos ingleses.

El Socialismo. Tal como hemos afirmado el liberalismo, abandonó a los más débiles, y por ello originó, en la sociedad, una situación inicua de explotación de los desposeídos. En esta forma se creó un grave desequilibrio entre las clases, y este desequilibrio originó trastornos sociales que se manifestaron en forma violenta en las revoluciones Europeas del siglo XIX. De esta manera se agudizó la crisis de la organización liberal.

(39), María de la Cueva. Ob. cit., pág. 18; cita No. 22.

Estos movimientos revolucionarios, obligaron a los pensadores a elaborar nuevas ideas de crítica al liberalismo y, a la vez, a construir nuevos sistemas que remediaban los perjuicios ocasionados por la estructura liberal.

Frente a la posición abstencionista del Estado, las nuevas teorías preconizaron la intervención activa del mismo para buscar la solución de los problemas sociales; así mismo, se fortaleció la unidad de los débiles para luchar en defensa de sus propios derechos. Entre estos movimientos doctrinarios, merece especial mención el Socialismo, si apreciamos en él, su ideología y sus consecuencias positivas.

En cuanto al concepto de Socialismo, Walker Linares, (40) expresa lo siguiente: "la definición precisa del Socialismo se hace imposible, si se considera el campo extremadamente vasto que abarca, siendo a la vez, sistema filosófico y sociológico, concepción de la vida y del mundo, orientación política y escuela revolucionaria; pretende implantar una sociedad sin clases, terminar con el capitalismo y sustituirlo por un régimen en que desaparezca la propiedad privada, origen de las desigualdades humanas, estado aquella socializada; reemplaza el concepto nacionalista por el de humanidad, suprimiendo las fronteras, el militarismo y la guerra."

(40) Francisco Walker Linares: Ob. cit., pág. 55.

A pesar de que Walker Linares, no nos dá un concepto preciso acerca del socialismo, sus apreciaciones nos parecen muy interesantes; ellas merecen una interpretación profunda para evitar falsos entendimientos. Decimos ésto, porque muchas personas, quizá por falta de preparación (ignorando), acostumbran tomar las -- cosas en forma distinta de lo que realmente son. En la vida común y corriente, cuando se habla de una sociedad sin clases, algunos precisan que se refiere a una igualdad absoluta entre los hombres como por un mandato sobre-humano; más no alcanzan a comprender -- que esa sociedad sin clases, es la comunidad de trabajadores que habrán conquistado mejores condiciones de vida. Por otra parte, el propósito de terminar con el capitalismo haciendo desaparecer la propiedad privada no significa que el socialismo propende llevar al hombre hasta una situación de extremada pobreza, ya que lo que pretende es que el capital no se encuentre en manos de unos pocos en detrimento de los demás, es decir, aprovecharse del trabajo aje no para aumentar riquezas, como si el que aporta su trabajo únicamente vive del aire. Hay quienes piensan, que el socialismo acabará con el militarismo, sin ponerse a meditar, que lo que se quiere dar a entender, es que el socialismo terminará, con el militarismo como casta privilegiada, si se toma en cuenta que el mejor ejército lo constituye el pueblo.

Las luchas incansables de los precomizadores de esta doc

trina, tales como Carlos Marx, Engel, Lenín y otros, a nuestro entender, ha sido la de forjar al hombre-trabajador para conducirlo hacia un mundo de bienestar espiritual y material, y en ningún momento la de predisponer al hombre contra el hombre .

Uno de los acontecimientos más culminantes del Socialismo, lo encontramos en "El Manifiesto Comunista" que Marx redactó en colaboración con Federico Engel y el cual fue publicado en 1848. Indiscutiblemente, Marx con su espíritu revolucionario, participa directamente en el movimiento obrero, a través del cual, piensa que se puede transformar la sociedad. Para él, el movimiento debe ser disciplinado y científico, siendo el centro principal de estos movimientos el aspecto económico.

Mario de la Cueva, (41) al referirse a este punto expresa: "lo que es indudable es que estos socialistas fueron los iniciadores del Derecho del Trabajo. Al nombre de Roberto Owen va unida la formación de los primeros Trade-Unións en Inglaterra y el mismo fue, en buena parte, el inspirador de los reglamentos de fábrica; los métodos de trabajo en su establecimiento de New Lanark son los precursores de la política de Ford. A Fourier, entre otros, corresponde el mérito de haber sugerido el principio del Derecho a trabajar y el establecimiento de los talleres nacionales de Francia, que, si bien no dieron resultado, sí constituyeron un intento de reforma. La crítica del socialismo utópico al derecho de --
(41). Mario de la Cueva: Ob. cit., Pág. 72

propiedad y a la explotación de que el proletariado, mujeres y niños, eran víctimas, sirvió, profundamente, para despertar la conciencia de la burguesía e inducirle a un trato más humano de los obreros."

El intervencionismo de Estado. El denominado Intervencionismo de Estado, es un conjunto de doctrinas, que repudian los principios del liberalismo individualista que tantos daños ocasionó a las masas de trabajadores especialmente en el campo económico. Para combatir tales injusticias, se hizo necesaria la intervención del Estado, ya que las diferencias profundas entre capital y trabajo, emanadas del régimen liberal, habían dejado al proletariado en una situación sócio-económica lamentable. . . .

Francisco Walher Linares, (42) subdivide estas doctrinas intervencionistas en: a) el socialismo de Estado; b) el solidarismo y cooperativismo.

El Socialismo de Estado. Conforme el criterio del tratadista Linares, este régimen está integrado por la influencia de tres Escuelas: la Histórica, la Positivista y Filosófica Alemana del siglo XX, en especial de la de Hegel. Este socialismo de Estado, como doctrina científica y filosófica y según el autor en referencia -- produjo muchos beneficios prácticos en la legislación obrera contemporánea, especialmente en la Alemana de la época de Bismark, ya que su obra tiene una importancia extraordinaria en el desarrollo

(42). Francisco Walker Linares: Ob. cit. pág. 99.

llo del Derecho del Trabajo, ésto es, en relación a su tiempo; a él, se le atribuye ser el autor de la llamada Política Social en la que sobresale la implantación de la Seguridad Social.

Según Mario de la Cueva, (43) "El Socialismo de Estado es una mezcla de varias ideas e intenta ser un correctivo a las tendencias radicales. Se señala como precursores a Rodbertus y a Lassalle, más la teoría fue expuesta, en forma definitiva, por Schmo-ller en el Congreso celebrado en Eisenach por los profesores de las Universidades Alemanas, en el año de 1872, y por este origen se le ha llamado también, SOCIALISMO DE CATEDRA."

La parte central, dentro de esta congerie de ideas es que la producción, no debe tener como propósito primordial el enriquecimiento de unos pocos, sino que por el contrario, ha de resolver las necesidades sociales. Y todo ésto, para contrarrestar la economía capitalista, cuyo principal objetivo es el lucro individual.

Wagemann, citado por Mario de la Cueva, (44) declaró "cual era el pensamiento de los congresistas de Eisenach, al clasificar los tipos de economías; según el autor citado, los regímenes económicos pueden ser de tendencia lucrativa o consuntiva, libres o dirigidos, principios que, combinados producen cuatro tipos distintos: el Socialismo de Estado sería una economía consuntiva dirigida. Dentro de este tipo, corresponde al Estado determinar la cantidad y calidad de los productos, lo que puede hacer, convirtién-

(44). Mario de la Cueva: Ob. cit. pág. 80

dose en empresario, reservando a su actividad exclusiva alguna - fuente de riquezas o finalmente, socializando alguna rama de la industria; toca también al Estado fijar los precios, vigilar y controlar la entrada y salida de mercaderías, etc. Apoyados en - estas ideal, es que en algunos países de Latinoamérica, se están nacionalizando los grandes monopolios industriales y agrícolas, precisamente, porque han comprendido, que sin la intervención del Estado, tales monopolios seguirán exprimiendo hasta la última gota de sudor de sus propias comunidades; se ha hecho necesaria - esa vigilancia del Estado, en beneficio de sus coterráneos.

La despreocupación de parte de los gobernantes en todos los países llamados SUBDESARROLLADOS, ha sido la causa de la mi-seria en que viven ahora nuestros pueblos. No tenemos el menor - ánimo de ofender a nadie; pero la verdad, es que la política económica y social seguida por nuestros gobiernos de turno, no ha - sido otra, desde la conquista hasta nuestros días, que implantar aquel viejo sistema por los fisiócratas, de todos conocido, consistente en: "dejar hacer y dejar pasar."

Escuchamos a diario, discursos y más discursos, empapados de promesas mil, pero como una especie de juego infantil para entretenimiento de los desesperados; y es que ha faltado sinceridad, lealtad, es decir, buen deseo para administrar los intereses patrimoniales colectivos en una forma científica, puesto que la Administración pública es una ciencia con su objeto y métodos

propios, que reclaman una verdadera dirección técnica.

Ojalá, en esta época de CAMBIOS SUBSTANCIALES, hombres-dinámicos y visionarios, eleven su espíritu y su voz en busca de redención, equilibrio y armonía sociales.

Solidarismo y Cooperativismo.

El Solidarismo: Es una doctrina humanitaria de solidaridad social; repudia el egoísmo individualista liberal, pues significa que todos los hombres son dependientes entre sí y forman un organismo en el que cada uno de ellos es una especie de célula.

Según este sistema, la sociedad está regida por leyes- semejantes a las de los organismos biológicos, constituyendo así una teoría organista.

Ahora bien, la solidaridad, siendo ley de vida orgánica, es también ley de la vida económica y moral de la sociedad.

En cuanto al ideal solidarista, dice Gide, citado por Walker Linares (45), "Es necesario transformar la sociedad de los hombres en una especie de gran sociedad de socorros mutuos, en que la solidaridad natural, auxiliada por la buena voluntad de cada uno o, a falta de esta, por la fuerza legal, llegará a ser la justicia, donde cada uno tomará su parte en los cargos de los demás." En efecto el sistema paternal debe ceder su puesto a la asocia-

ción integral, es decir libre, completa, abarcando la reparti-
(45) . Francisco Walker Linares : Ob. cit., págs. 103 y 104 .

ción de igual modo que la producción, y en la cual cada uno tendrá la clara conciencia que hace parte de una obra colectiva y la firme voluntad de cooperar en ella".

Con base en esta teoría han nacido las sociedades mutualistas en las cuales intervienen la vigilancia del Estado, como guardador de esa solidaridad social.

El Cooperativismo; según Walker Linares (46), este sistema se presenta como la realización práctica del solidarismo; se basa, como su nombre lo indica, en la cooperación y comprende dos aspectos distintos; por una parte, busca emancipar las clases obreras y abolir el salario, mediante la implantación de las sociedades cooperativas de producción, en las cuales el trabajador tiene derecho al producto íntegro de su trabajo; ~~de otro lado,~~ la implan- tación de las sociedades cooperativas de consumo, integradas por numerosos miembros, contando con almacenes de venta bien organizados, en donde los socios adquieren directamente a precios bajos todos los artículos necesarios, y repartiendo entre los mismos a prorrata de sus compras, las utilidades que produce dicha cooperativa durante un período determinado.

Estas cooperativas de consumo han ~~dado~~ dados magníficos resultados en algunos países, habiéndose convertido en verdadero sistema defensivo contra la explotación de los usureros.

El buen funcionario del sistema cooperativista, depen

(46) Francisco Walker Linares: Ob. cit., pág. 104.

de de su organización técnica, en cuanto a la dirección y administración, haciendo conciencia en sus asociados sobre los beneficios que reporta a las grandes comunidades, si se toma en cuenta que aquí, hay eliminación completa de explotados y explotadores.

No debemos olvidar que el éxito de las sociedades cooperativistas también depende del apoyo económico que el Estado les proporcione, además de su control y vigilancia.

En esta forma, la intervención del Estado, se ha hecho indispensable, ya que uno de sus principales fines es tratar de resolver los problemas económicos-sociales de sus habitantes. Sus frutos, dependerán en gran parte, de las decisiones que se adopten y de la entereza con que se enfrenten.

La Doctrina Social de la Iglesia Católica. Durante casi veinte siglos, la Iglesia Católica, ha venido predicando sus enseñanzas de Fé Cristiana, inculcando en el espíritu de los hombres principios de valor moral.

Aparte de esta campaña, sus principales pensadores, en las diversas épocas, también han enfocado otros problemas de índole social, con el afán de encontrarles solución.

El cristianismo, como doctrina ideológica, ha pretendido fomentar la caridad, el desprecio a las riquezas y el amor a la pobreza; tanto es así, que los primeros cristianos entregaban sus bienes a los pobres, reclamaron contra la opulencia y dieron

golpes duros a la usura, a tal grado que muchos de sus principios, constituyen una franca oposición al capitalismo de todos los tiempos.

Es innegable, desde luego, la bondad y devoción, con que los altos exponentes de esta doctrina, abordan estos temas, con el sólo objeto de remediar los males sociales que agobian a la humanidad.

Walker Linares, (47) refiriéndose a la propiedad absoluta y sin restricciones, cita una frase de Santo Tomás de Aquino, reproducida por León XIII en su Encíclica "Rerum Novarum" que dice: "no debe tener el hombre las cosas externas como propias, sino como comunes, es decir, de tal suerte que fácilmente las comunique con otros cuando estos las necesiten; por lo cual dice el apóstol: MANDA A LOS RICOS DE ESTE SIGLO QUE DEN Y QUE REPARTAN FACILMENTE." Como se vé, estas palabras tienen un significado profundo en favor de los necesitados.

Desgraciadamente, en la vida práctica, estas enseñanzas, no encontraron eco ante la ambición desenfrenada de los poderosos.

La Encíclica "Rerum Novarum", de León XIII de 15 de mayo de 1841, conocida también con el nombre de Carta Magna del Catolicismo Social, es una breve exposición de los problemas sociales de su época, que además de contener principios de caridad, comprende conceptos sobre justicia social y de respeto por la condición hu-

(47. Francisco Walker Linares: Ob. cit., págs. 105 y 106.

mana tantas veces ultrajada. Los puntos fundamentales de esta Encíclica, son cuatro: 1) Propiedad, 2) Trabajo, 3) Intervención -- del Estado y 4) Asociaciones. Entre sus pasajes principales Walker Linares, (48) menciona los siguientes : "en efecto, dice destruídos en el pasado siglo los antiguos gremios de obreros, y no habiéndoseles dado en su lugar defensa ninguna por haberse despojado las instituciones y las leyes públicas de la religión de -- nuestros padres, poco a poco ha sucedido que los obreros se han visto entregados, sólo e indefensos, por la condición de los -- tiempos, a la inhumanidad de sus amos y a la desenfrenada codicia de sus competidores, de suerte que unos cuantos hombres opulen---tos y riquísimos han puesto sobre los hombres de la multitud innumerable de proletarios en yugo que difiere poco al de los esclavos." El problema, no pudo estar mejor planteado, pero la solución todavía sigue en camino.

Quando hace referencia a la acción del Estado en favor de los obreros dice: "debe la autoridad pública tener cuidado conveniente del bienestar y provecho de la clase proletaria; de lo contrario violará la justicia que da a cada uno su derecho;" es tal la importancia y fuerza de la clase obrera que "se puede decir que no de otra cosa, sino del trabajo de los obreros salen las riquezas de los Estados." La libertad contractual en las relaciones entre patronos y obreros, debe ser restringida pues "lo prime (48). Francisco Walker Linares: Ob. cit., Págs. 106 y 107

ro que hay que hacer es liberar a los obreros de la crueldad de los hombres codiciosos, que a fin de aumentar sus propias ganancias, abusan sin moderación alguna de las personas como si no fueran personas sino cosas."

Bien, hemos traído a cuantas la Doctrina Social de la Iglesia, por la estrecha relación que tiene con el tema en referencia, sin pretender atacarla ni defenderla, Tampoco podemos dejar de reconocer sus valiosos aportes en el aspecto evolutivo, del Derecho del Trabajo, muy especialmente en cuanto trata de disminuir la extensión de las jornadas de trabajo para niños y para mujeres, reglamentación de salarios justos, etc. La intención en sí, contiene un alto contenido social, que de haber sido aprovechado por los legisladores, habríamos recorrido ya, un largo trecho, en reivindicación de los daños ocasionados.

CAPITULO II

NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DEL TRABAJO. DERECHO

PRIVADO Y DERECHO PUBLICO.

Aspectos Generales. La clásica división del Derecho en público y privado, fue hecha por el jurista Ulpiano, según consta en su fórmula bipartita: *Jus Publicum Est Quod Ad Statum Rei Romanae spectat; Privatum Quod Ad Singulorum Utilitatem Pertinent.*

Esta división del Derecho está basada en atención a su objeto, a su utilidad, de modo que la utilidad común es la que distingue, la que clasifica a una norma jurídica como de Derecho Público, siendo la utilidad particular la que hace catalogar a una norma jurídica como de Derecho Privado. Para Ulpiano, la *Rei Romanae* es la *Res Pública*, es decir, la comunidad de intereses de los hombres que forman esa *Res Pública*. En cambio, el Derecho Privado es el que atiende a los intereses particulares.

Esta fórmula romanista, fue considerada durante mucho tiempo, como algo inamovible, esto es, como una sentencia firme, contra la cual no caben alteraciones. Sin embargo, los juristas, no conformes con esta división tajante, abriéndose paso con nuevas concepciones, han llegado a concluir que no es fácil establecer un criterio que delirite en forma clara cuál es la utilidad común o cuál es la utilidad particular, ya que toda norma jurídica, en forma directa o indirecta, persigue la utilidad general.

Si esto es así, en peor situación nos encontramos, cuando tratamos de ubicar el Derecho del Trabajo en una de sus dos ramas. El doctor Guillermo Cabanellas (1), al respecto dice: "Gran interés práctico tiene la clasificación del Derecho en sus dos ramas del Público y Privado y el encuadrar, en uno o en otro, el Derecho Laboral. Cuando sobre éste se decida tendrá amplia repercusión en el deslinde de la naturaleza jurídica de los contratos individuales, de los pactos colectivos de condiciones del trabajo, de las asociaciones profesionales; así como en las diversas instituciones que lo forman e integran, las cuales deberán compartir la naturaleza asignada al Derecho Central, en este caso aquel que consideramos con la denominación de Derecho Laboral."

Hasta el momento, existe una gran controversia entre los tratadistas, no habiéndose llegado a ponerse de acuerdo, sobre si nuestra disciplina en-cuadra dentro del Derecho Público o dentro del Derecho Privado; los criterios se dividen en forma irreconciliable; otros han tratado de solucionar el problema mediante una postura ecléctica, y, finalmente, hay autores, quienes no conformes con las posiciones anteriores, están buscando la ubicación de este Derecho en otro campo de las Ciencias Sociales.

A propósito, el Profesor Mario de la Cueva (2) entre otras cosas expresa: "aún limitado, es realmente difícil el problema: una parte de la doctrina está atacada de la manía formalista que puso
 (1). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 604.
 (2). Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 208.

en boga Kelsen; desprendido el derecho de su fuente, que es la vi
da y las necesidades sociales y humanas, ha devenido un enigma pa
ra los juristas; y no han podido entender el derecho del trabajo.
 Este estatuto ha puesto de manifiesto lo inútil de toda construc-
 ción que pretenda separar la realidad de su ordenación jurídica,
 pues lo único que se logra con ese procedimiento, es no entender
 ni la una ni la otra. El error no es nuevo; fue el mismo del for
malismo Kautiano y de la Escuela del Derecho natural; y lo único
 lamentable es que un siglo de experiencia no haya servido para cu
rar definitivamente de ese mal."

Hemos hecho referencia a las palabras de Mario de la Cue
va, para poner en claro lo difícil que resulta determinar la natu-
 raleza jurídica de esta disciplina.

No omitimos indicar, que este autor, mantiene su posi-
 ción firme en el sentido de que el Derecho Laboral está dentro de
 la rama del Derecho Público, pues todos sus argumentos descansan
 en la Constitución del Estado. Para comprobarlo, Mario de la Cue
va, (3) dice: "en el Estado que vivimos, el derecho constitucio-
 nal garantiza, precisamente, la participación del Estado en la -
 vida económica, la medida de su intervención y los límites a la
 actividad libre de los particulares. Las normas que establecen
 estas garantías, en los dos sistemas, son de derecho constitucio
nal."

Para determinar la naturaleza jurídica del Derecho del-

(3). Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 209

Trabajo trataremos ahora de enfocar en qué consiste la distinción entre Derecho Público y Derecho Privado.

Como los tratadistas no tienen criterios uniformes en este sentido, abordaremos primeramente las opiniones que hemos considerado de mayor interés.

Ahrens, citado por Cabanellas, (4) afirma que "el Derecho Privado atiende tan sólo a la personalidad, su fin propio y su -- bien particular; mientras que el público considera la totalidad de los miembros de la sociedad reunidos por la idea del Derecho en el Estado, y establece las condiciones bajo las que éstos, como institución y con el concurso de las personas privadas, pueden realizar el fin común, el bien de todos, bajo las formas que garantizan al mismo tiempo el derecho de cada uno."

Savigny, citado por Cabanellas, (5) expone: "si dirigimos una ojeada sobre el conjunto del Derecho, lo veremos dividido en dos ramas: el Derecho Público y el Derecho Privado. Tiene el uno por objeto el Estado, es decir, la manifestación orgánica del Público; el otro, contiene todas las relaciones de Derecho existente entre particulares, y es la regla y expresión de estas relaciones. Tienen, sin embargo, estas dos órdenes de Derecho muchos rasgos de semejanza, y muchos puntos de contacto. Así, la constitución de la familia, la autoridad del padre y la obediencia de los hijos ofrecen una analogía grande con la constitución del Estado, al mismo -

(4). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 605.

(5). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., págs. 605 y 606

tiempo que luchas corporaciones tienen casi las mismas condiciones de existencia que los individuos. Pero lo que distingue profundamente el Derecho Público del Derecho Privado es que el uno se ocupa del conjunto y considera a los individuos como un objeto secundario, mientras que al otro tiene por objeto exclusivo - al individuo mismo, y no se ocupa más que de su existencia y de sus diferentes estados."

Por su parte Radruch, citado por Cabanellas,⁽⁶⁾ afirma: "si hay un deber que tiene su fundamento en el mandato de otra persona, pertenece Regularmente al Derecho Público, mientras que los deberes jurídicos-privados surgen por autosumisión del obligado: pagar impuestos y prestar servicios como concejal o jurado es algo que se tiene que hacer, quiérase o no; pagar las cosas compradas o ejecutar los trabajos que se han pactado es algo que se tiene que hacer solamente porque, al efectuar un contrato de compraventa o de trabajo, se han aceptado sus consecuencias. El vínculo jurídico entre personas que se encuentran en una relación de supraordinación o subordinación, o dicho más brevemente, las relaciones jurídicas entre gobernantes y súbditos son de Derecho Público. "El Derecho Privado no tiene que ver más que con relaciones jurídicas entre personas equiparadas, de lo cual se desprende que no todas las relaciones entre el Estado y el individuo son de Derecho Público; pues el Estado puede entrar en una relación jurí

(6). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 606 -

dica, no como soberano, sino también como fisco en un plano de igualdad o equiparación con la otra parte."

El Profesor Mario de la Cueva, (7) expresa: "el Derecho Público reglamenta la estructura y actividad del Estado y demás - organismos dotados de poder público y las relaciones en que participan con ese carácter. El derecho privado rige las instituciones en que intervienen los sujetos con carácter particular."

Planteados en esta forma, algunos criterios sobre el tema en cuestión, consideramos que los tratadistas se dividen, alejándose cada vez más, de la fórmula propuesta por el jurista Ul-piano. Sin embargo, en doctrina, se han logrado unificar algunos criterios, con los cuales se pretende establecer la línea divisoria entre normas de Derecho Público y normas de Derecho Privado, lo que se conoce comúnmente con el nombre de criterios de distinción entre dos ramas jurídicas.

CRITERIOS DE DISTINCION

En numerosas obras de Derecho, tales como en Teoría del Estado, Filosofía del Derecho, etc., encontramos más o menos los mismos criterios que caracterizan la separación entre Derecho Público y Derecho Privado. Ahora bien, como los tratadistas sobre - Derecho Laboral no han hecho otra cosa que la de acoplar criterios a nuestra disciplina, hemos estimado de sumo interés, presentar - únicamente sus opiniones tomando en cuenta sus valiosas y recono-

(7). Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 212.

cidas experiencias.

El Jus-Laboralista Mexicano Mario de la Cueva, (8) propone dos criterios de distinción: a) la teoría de la naturaleza de las Relaciones Jurídicas; y b) la teoría de la naturaleza de los sujetos.

a) Teoría de la Naturaleza de las Relaciones Jurídicas. En el fondo, las relaciones jurídicas son de dos clases: relaciones de subordinación y relaciones de igualdad. Las primeras, son las que se dan entre el Estado u las particulares y se caracterizan por su imperatividad, es decir, que se imponen por la sola voluntad del soberano, sin entender a la voluntad de los particulares; se citan como ejemplos, el pago de impuestos y el servicio militar obligatorio. Las segundas, son las relaciones que no pueden imponerse sin que concurren las voluntades de todos los que participan en dicha relación, ejemplo: un contrato de arrendamiento. De conformidad con lo dicho, el Derecho Público es imperativo, mientras que el Derecho Privado es dispositivo.

b) Teoría de la naturaleza de los sujetos. Según esta teoría, el Estado interviene en muchos casos en relaciones de Derecho Privado, tales como cuando celebra un contrato de trabajo con un particular, es decir, que aquí, el Estado actúa como persona particular y no como ente soberano. A esto precisamente se refiere el Art. 2 de nuestro Código de Trabajo, que establece: "las disposiciones (8). Mario de la Cueva: Ob. cit., págs. 210 y 211.

ciones de este Código se aplican a los trabajadores y patronos - privados, y al Estado, a los Municipios e Instituciones Oficiales Autónomas y Semiautónomas, cuando contratando estos últimos como personas de Derecho Privado fueran sujetos a relaciones de Trabajo." Por el contrario, cuando el Estado interviene en relaciones de Derecho Público, como en el caso del nombramiento de un empleado Público, lo hace en su carácter de soberano, lo cual está contemplado, en el Art. 3 del mismo cuerpo de leyes, que expresa: - "las relaciones de trabajo en que el Estado, los Municipios y - las Instituciones Oficiales Autónomas o Semiautónomas intervengan como personas de Derecho Público, no se regirán por este Código. Se exceptúa.....". Esta Teoría fue propuesta por el maestro francés Paul Roubier, citado por Mario de la Cueva, (9) y que se conoce con el nombre de DOCTRINA DE LA NATURALEZA DE LOS SUJETOS. Según esta corriente, "el Derecho Público, en primer término, regula la estructura del Estado y además organismos titulares de poder público y en segundo lugar, reglamenta las relaciones en que participan con ese carácter de titulares de poder público:-- el Derecho Privado, por su parte, reglamenta la estructura de todos aquellos organismos sociales que no participan en el ejercicio del poder público y las relaciones en las que ninguno de los sujetos interviene en su carácter de titular de poder público."

Guillermo Cabanellas, (10) estima; que es posible carac

(9). Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 211

(10) Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 607 y 608.

terizar el Derecho Público y el Derecho Privado, teniendo en cuenta los criterios siguientes:

- a) La relación de personalidad: en el Derecho Privado se considera el fin particular y propio del individuo, en tanto que en el público se estima la totalidad de los individuos reunidos bajo la idea del Derecho en el Estado.
- b) La relación con el objeto: en el Derecho Privado se atiende a las relaciones de Derecho existentes entre particulares; en el Derecho Público, el objeto es el Estado, la manifestación orgánica del pueblo.
- c) La relación de subordinación y dependencia: en el Derecho Privado, el Derecho se dá en relación con la propia personalidad sustantiva e independiente de cada individuo; en el Derecho Público se toman en cuenta las relaciones de orgánica subordinación y dependencia en que se encuentran colocadas las personas jurídicas .
- d) La relación de expresión de la voluntad: en el Derecho Privado, las personas están jurídicamente equiparadas, mientras en el Derecho Público hay un sometimiento de la voluntad a un mandato, de otra persona, cuya aceptación se impone como deber jurídico sin la menor disminución del obligado.
- e) La relación con las aspiraciones y necesidades: el Derecho Privado se preocupa primordialmente por las aspiraciones de los individuos; el Derecho Público cuida de las necesidades que atañen a la conservación del orden social y jurídico.

f) La relación con el carácter público y el carácter particular de los sujetos: en el Derecho Privado, los sujetos intervienen con el carácter de particulares; en el Derecho Público aparecen organismos dotados de poder público.

Planteados en esta forma, los diversos criterios de distinción entre Derecho Público y Derecho Privado, pasaremos ahora a otro problema de mayor magnitud, tal es, el de establecer cuál es la naturaleza jurídica de la disciplina en estudio.

Antes de entrar en materia es preciso tomar como punto de partida dos aspectos fundamentales: 1) la evolución del Derecho -- Laboral, no ha sido uniforme en el tiempo y en el espacio; y 2) la política socio-económica seguida por cada uno de los Estados, varía de conformidad con su propio sistema ideológico, es decir, según sea de tipo capitalista o socialista.

No obstante las diversas posiciones de los juristas sobre este problema, nos referimos a las que nuestro juicio, tienen mayor importancia y son: a) el Derecho del Trabajo es Derecho Público; b) El Derecho del Trabajo es Derecho Privado, c) en el Derecho del Trabajo existen normas e instituciones de Derecho Público y de Derecho Privado; d) el Derecho del Trabajo es Derecho Social; e) el Derecho del Trabajo como Derecho de clase; f) tesis de Gustavo Radbruch; y g) tesis de Cosentini.

El Derecho del Trabajo es Derecho Público

El Derecho Laboral es hoy día un Derecho necesario; pre-

valecen sobre los intereses individuales, las necesidades de la colectividad, lo que amerita la intervención directa de los órganos del Estado. La voluntad de los particulares, en el aspecto individualizado, **no** encaja en el Derecho Laboral; ello cortaría el avance de las comunidades en la conquista de sus nobles derechos; de allí, que toda reglamentación del trabajo, forzosamente debería estar respaldada por normas de Derecho Público. Los civilistas retrógados que siguen defendiendo su posición de que el Derecho Laboral es de naturaleza privada, basándose en la autonomía de la voluntad del contrato, desconocen a cabalidad los fines y el contenido de la materia en estudio; y es que han olvidado de que el Derecho del Trabajo, ha dejado de ser el Derecho exclusivo de las clases del antiguo sistema liberal. Si ésto fuera así, nada impediría que en cualquier contrato individual de Trabajo, se pactara una jornada ordinaria de 20 horas por día, con el mismo salario miserable. Por esta razón, el Estado, convencido de todos estos males causados a la sociedad, les ha puesto coto por medio de normas imperativas, en defensa de los intereses generales, haciendo a un lado las aspiraciones inhumanas de tipo individualista. Según Alvarez, citado por Cabanellas, (11) el Derecho llamado por él, Obrero, participa "más de la naturaleza del Derecho Público que del Privado", por cuanto "la libre voluntad, nervio del Derecho Privado, se encuentra fuertemente constreñida en este Derecho.

Hemos visto, que el Derecho Privado se preocupa por las aspiraciones de los individuos, y que el Derecho Público cuida de las necesidades que atañen a la conservación del orden social; el Derecho del Trabajo tiene que estar irremisiblemente dentro de la esfera de este Derecho, puesto que su objetivo primordial lo constituye el beneficio de las mayorías.

Ahora bien, si nuestra disciplina estuviera sujeta al orbitario de las normas de Derecho Privado, jamás habiéramos sobrepasado el régimen de la esclavitud; el trabajador, bajo su condición de cosa, nunca habría visto brillar el sol de la justicia. De manera, que si el Derecho del Trabajo persigue el bienestar del grupo social, necesariamente tendrá que estar amparado, en forma total, por el Derecho Público.

El profesor Mario de la Cueva, (12) confirmando lo dicho expresa: "ahora bien, el derecho del trabajo, no solamente es posterior a la primera guerra mundial, sino también el derecho laboral del siglo XIX, afirmó una doctrina opuesta, éste es, sus normas son de derecho imperativo, tienen una pretensión de incondicionada vigencia y se imponen a la voluntad de trabajadores y patrones; esta imperatividad del derecho del trabajo, se muestra -- considerando que, si bien el derecho del trabajo es norma protectora de una clase social y de sus miembros, no pueden, ni éstos, ni aquella, renunciar a sus beneficios y es porque el derecho del (12) Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 214.

trabajo, ciertamente protege a los trabajadores como personas y éste es su fin último, pero lo hace con vista a su interés general, juzgando que la sociedad tiene el deber de asegurar a los hombres una existencia digna. "Por otra parte, el derecho privado y el derecho del trabajo tienen un diverso fundamento filosófico-político: el derecho privado responde a una concepción individualista de la sociedad, en tanto el derecho del trabajo es producto de un movimiento de ideas que comprende las más diversas tendencias, coincidentes, no obstante, en un aspecto y es la crítica a la idea individualista de la sociedad y la convicción de que el derecho del trabajo debe asegurar al hombre una posición decorosa en el mundo social."

No cabe duda pues, que si se excluye el principio individualista, para atender necesidades de la colectividad, el Derecho Laboral, es un conjunto de normas de Derecho Público.

EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO PRIVADO

No vamos a negar, que el Derecho Laboral, desde el apareamiento de la propiedad privada hasta el fallecimiento del régimen individualista y liberal, permaneció enmarcado dentro del Derecho Privado. Los contratos de Trabajo, tanto los de carácter individual como los colectivos, eran celebrados libremente por los interesados, predominando desde luego las condiciones fijadas por los fuertes en detrimento de los débiles. La autonomía de la voluntad de tipo civilista, se imponía antojadizamente en-

el campo laboral, sin obstáculo alguno de parte del Estado. En esta forma, los efectos de los contratos debían de cumplirse al tenor literal de su celebración, que en todos los casos resultaban ser de carácter unilateral, éste es, a favor de la clase dominante: el Capitalismo. Como todas las instituciones relativas al trabajo, pertenecían al Derecho Privado, los derechos de los trabajadores venían a ser inoperantes; la huelga, por ejemplo, siempre - traerá como consecuencia inmediata el incumplimiento del contrato de parte de los trabajadores, poniendo al patrono en la libertad plena de exigir su rescisión.

A pesar de todos estos desaciertos, la posición de que el Derecho Laboral pertenece al Derecho Privado, continúa siendo defendida por algunos tratadistas, lo que no nos extraña, puesto que en todo sistema que reclame transformaciones, existen y han existido siempre defensores mercenarios de tipo conservador. Veamos algunas opiniones al respecto. De Litela, citada por Guillermo Cabanellas (13) ha expresado que "el legislador puede imponer una disciplina jurídica imperativa y no simplemente dispositiva de los intereses privados, pero por ello no se altera la naturaleza del Derecho Privado de la relación contractual." El lado social y económico y el interés general imponer muchas veces límites a la voluntad de las partes, en el sentido de que, cuando los particulares contratan en materia de trabajo deben someterse a la (13). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., págs. 612 y 613

observancia de aquellas normas que han sido sancionadas por el Legislador como indeseables."

Almosny, citado por Cabanellas, (14) expresa: "La intervención del Estado en el régimen del contrato, la sustitución de la voluntad particular por la autoridad del Poder Público, el caracter de orden público que encierran las normas del Derecho del Trabajo, su fuente misma, que arranca del texto de las constituciones Políticas, parece a primera vista confirmar la tesis de los que arguyen que el Derecho del Trabajo es parte del Derecho Público Interno. Sin embargo, si se atiende a que todo el Derecho del Trabajo gira alrededor del contrato que lleva su nombre, el cual es de índole esencialmente privada, por los intereses que regula tenemos que concluir con la tesis de los que sostienen que, no obstante el intervencionismo estatal, el Derecho del Trabajo es, por su naturaleza, de la esfera de acción del Derecho Privado."

El profesor David Lazcano, citado por Cabanellas, (15), con la misma posición, sostiene: "La materia jurídica del trabajo no es sustancialmente distinta de la comprendida en el Derecho Civil; las relaciones que regula son de naturaleza privada, como que tienen lugar entre particulares entre sí, obren éstos individual o colectivamente. La intervención que tiene el Estado en materia contractual del trabajo, limitando la libertad de las partes e imponiéndose a la voluntad de las mismas, no quita a la relación ju

(14). Guillermo Cabanellas: Ob. cit. pág. 613

(15). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 613

rídica el carácter de relación de Derecho Privado. El Estado interviene para su regulación, pero como lo hace con las que se refieren a la familia y a las sucesiones, en las que también prescinde del arbitrio de los interesados. El Derecho público rige - otras relaciones: las que tienen lugar entre los particulares y el Estado como autoridad o entidad pública. Siendo así, relacionado con el Derecho del Trabajo, sólo serían de Derecho público las que se refieren a la higiene y seguridad industrial, que son de índole administrativa."

A los defensores de esta tesis, no se las había ocurrido pensar que dentro del Derecho Laboral, existen normas e instituciones que se encuentran fuera de la esfera del contrato, lo que permitió a otros tratadistas considerar una posición ecléctica, es decir, que nuestra disciplina participa tanto del Derecho público como del privado, o sea de un Derecho mixto.

EN EL DERECHO DEL TRABAJO EXISTEN NORMAS E INSTITUCIONES DE DERECHO

DERECHO PUBLICO Y DE DERECHO PRIVADO.-

Divididos los autores sobre el problema de la ubicación del Derecho Laboral dentro del Derecho público o del Privado, aparece la posición ecléctica en el sentido de que nuestra materia participa tanto del Derecho Publico como del Derecho Privado.

El criterio civilista o privativo, descansa exclusivamente en el aspecto contractual, posición que ha dado lugar a que mu

chos autores argumentan en sentido opuesto, sosteniendo que dentro del Derecho Laboral existen instituciones como el reglamento de trabajo, los estatutos profesionales, los pactos colectivos de condiciones de trabajo, etc, que no tienen nada que ver con la autonomía de la voluntad de las partes. Por su parte, los que sostienen, que el Derecho Laboral se encuentran en el ámbito del Derecho público, afianzan sus argumentos en el carácter de la norma más que en el contenido de la relación jurídica.

Mario de la Cueva, (16) opina de la siguiente manera: "la política social de los Estados modernos ha venido creando estatutos jurídicos nuevos, los cuales, no obstante constituir una unidad, no pertenecen ni al derecho público ni al derecho privado; la aparición de estos estatutos, entre ellos el derecho del trabajo, no significa que haya desaparecido la institución entre derecho público y derecho privado, pues, en los regímenes jurídicos positivos de nuestros días, es, todavía, un presupuesto necesario."

No estamos de acuerdo con el profesor de la Cueva, cuando dice que los Estados han venido creando estatutos jurídicos nuevos y para el caso menciona el derecho del trabajo. Consideramos que los Estados modernos, no están creando sino reconociendo derechos que la misma sociedad actual reclama a los gobiernos que siempre han dado las espaldas a estos problemas.

En defensa de la presente tesis, SINZHEIMER, citado pro
(16). Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 217

Mario de la Cueva, (17) expresa: "el derecho del trabajo es un derecho unitario, y comprende normas de derecho público y de derecho privado, que no pueden separarse por estar íntimamente ligadas, pues allí donde el derecho del trabajo es derecho público supone al derecho privado y a la inversa. Así, a ejemplo, las medidas de protección de los trabajadores, encuentran su fundamento en la relación de trabajo de derecho privado, pero supone o son completadas por el derecho público, cuando se trata de la garantía del salario."

Nosotros admitimos, que muchas de esas medidas de protección a los trabajadores, hayan tenido su origen en relaciones de trabajo de derecho privado, pero, en cuanto a su validez efectividad y cumplimiento, nada serían sin el carácter imperativo del Derecho público; no importa la fuente de donde provengan, pues lo que interesa es la positividad de sus efectos; de no ser así, nada ganaría la sociedad, teniendo cientos de leyes laborales, nacidas de contratos privados, si a la hora de producir sus efectos, quedaran burladas esas leyes. Tómese en cuenta que en el contrato de trabajo, el individual para ejemplo, el 99% de sus condiciones no son fijadas al arbitrio de los contratantes, sino que cada una de sus partes lleva el respaldo de normas especiales; de orden público en cambio en el contrato civil predomina la libertad individual de los sujetos que en él intervienen.

(17). Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 217

Paul Pic, citado por Cabanellas¹⁸, sostiene que el Derecho del Trabajo pertenece al Derecho público en "cuanto organiza una especie de tutela administrativa sobre los trabajadores"; pero, "depende, por el contrario del Derecho Privado cuando estatuye sobre los contratos industriales."

Por su parte el profesor Carlos García Oviedo, citado por Mario de la Cueva¹⁹, participa de la concepción dual del Derecho del Trabajo, pero con la creencia de que "SE DAN CARACTERES DE DERECHO PUBLICO MUY PRONUNCIADOS". Agrega: "El derecho del trabajo está actualmente integrado por estos complejos elementos: a) Es un derecho limitado de la voluntad individual en el contrato de trabajo. b) Enciérrase en él, con propósito muy principal, un fin de tutela del trabajador. c) Desbordando el mundo de los trabajadores, extiende su acción tutelar a todos los seres económicamente débiles, e incluso pretende constituirse en un vasto sistema de normas e instituciones de asistencia social. d) Es un derecho que ordena todo el dominio del trabajo según razones de dignidad humana, de economía pública y de paz social."

El tratadista español Manuel Alonso García²⁰, al referirse a la posición dualista del Derecho Laboral, expresa: "Un segundo grupo se caracteriza, en cambio, por adoptar una posición mixta, estimado -menos exclusivista- que el Derecho del Trabajo es, simul-

18- Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 614

19- Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 220.

20- Manuel Alonso García: Ob. cit., pág. 76.

táneamente, Derecho Privado y Derecho Público, Con arreglo a este criterio dualista, en nuestra disciplina se da la presencia conjunta de relaciones e instituciones que tanto por lo que son en sí, - como por el interés que persiguen, como por las normas que las regulan, se encuadran en una u otra de las dos grandes ramas en que el Derecho se considera separado".

Finalmente el Doctor Guillermo Cabanellas²¹, reafirmando su posición antes expuesta, se expresa en los siguientes términos: "La distinción, a nuestro juicio, no puede hacerse atendiendo al carácter de la norma, que puede ser, como ya se ha dicho, de orden público y regular, al mismo tiempo, una relación de orden privado. Por ello seguiremos estimando que, cuando los problemas que atañen a las relaciones entre partes se refieren a individuos no sometidos a la subordinación estatal, la norma es de Derecho Privado, -- por más que el legislador haya establecido principios de orden público, a los cuales aquellas necesariamente deben atenerse. Por el contrario, cuando está comprometido el interés general, cuando los protagonistas de la relación se desenvuelven en el plano estatal y entran en juego intereses de orden general, aunque sus consecuencias finales rijan también para los individuos, pues son éstos en definitiva, los protagonistas de todo el Derecho Laboral la norma es de Derecho Público, como la relación jurídica considerada".

21 - Guillermo Cabanellas: Ob. cit. pág. 627

Esta concepción híbrida acerca de la naturaleza del Derecho del Trabajo, cuenta con numerosos seguidores, pero no por ello, ha ganado mayoría de votos en cuanto a su aceptación.

EL DERECHO DEL TRABAJO ES DERECHO SOCIAL.

Los hechos jurídicos, son indiscutiblemente hechos sociales. Por ésto, hemos afirmado, que todo Derecho tiene un carácter social y no es posible su existencia sin una sociedad previa. Nace pues, el Derecho, de la convivencia entre los hombres, es decir, de la conciencia del grupo social. Un hombre completamente aislado no necesita de normas jurídicas, sencillamente porque se encuentra desvinculado de los demás; su conducta, o mejor dicho sus actos, no tendrían ningún valor. Distinto és, el comportamiento del ser humano como miembro de una comunidad; cada uno de sus actos - tendrá un carácter valorativo a través de los demás, cuya regulación traerá como consecuencia la armonía de todos los integrantes del grupo.

En la época del hombre primitivo, como el derecho de uno era el derecho de todos, no hubo necesidad de tales regulaciones; las costumbres, tan naturales como la naturaleza misma del hombre, fueron las únicas reglas que guiaron a sus sociedades.

Ahora bien, cuando la sociedad se dividió en castas, surgieron los privilegios para unas, con exclusión de toda clase de

derechos para las otras, rompiendo en esta forma, aquella estrecha solidaridad que caracterizaba a la sociedad primitiva.

Esta sociedad así dividida, ha venido de mal en peor; al amparo del Derecho, unos pocos han resultado ser los favorecidos a merced del sacrificio de los demás, y como los desfavorecidos - constituyen las mayorías, por cuanto son lo que soportan las mayores cargos, se han visto en la necesidad de buscarle solución al problema. Frente a esta situación, se ha creado un verdadero problema social.

Con sobrada razón, algunos tratadistas le han asignado a nuestra disciplina la denominación de Derecho Social, precisamente porque se ha originado de una lucha de clases, que no es otra - cosa que una verdadera lucha social, encabezada por la clase más numerosa: el proletariado.

Las necesidades mismas, cada día más acentuadas en la - clase trabajadora, son las que la han obligado a buscar refugio en el campo de lo jurídico, porque es aquí donde deberán resolverse. Y en esto es en lo que se basan algunos tratadistas para sostener que el Derecho del Trabajo es Derecho Social.

A menudo observamos, que los sindicatos de trabajadores, en su afán de mejorar sus condiciones económicas y sociales, están pidiendo a los legisladores que deroguen o reformen aquellas dis - posiciones contrarias a sus derechos, o que se incluyan en los Có

digos de Trabajo nuevas leyes que eleven sus condiciones de vida a un nivel de justicia social.

Muchos tratadistas, no conformes con los criterios antes expuestos acerca de la naturaleza jurídica de nuestra materia, son partidarios de que el Derecho del Trabajo es un Derecho Social. Examinemos algunos de ellos.

El profesor Carlos Garía Oviedo, citado por Mario de la Cueva (22), al referirse a la disciplina en cuestión, como la aparición de un derecho nuevo, esencialmente social, se expresa en los siguientes términos: "y el Derecho del Trabajo, en su evolución -- última, ha llegado a ser un derecho autónomo, dotado de sustantividad propia. No es ya un derecho excepcional del Derecho Civil. Por su contenido ordena el trabajo, considerándolo como verdadero cambio de valores poseyendo instituciones propias. Por su espíritu es en gran parte en el lado social-económico. Por su método sigue el de las Ciencias Sociales; ve las cosas e intereses que protege desde el ángulo de lo social. Por su sector personal no considera, como el Derecho Civil, la masa indiferenciada de los individuos, sino la zona más amplia de los seres económicamente débiles. Por la naturaleza de sus normas es en gran proporción jus-Cogens, de reglamentación estatal, de imperio de la voluntad del Estado a los efectos de la realización de su obra ordenadora y tuitiva.

22- Mario de la Cueva: Ob. cit., pág 220

Tratando de resumir la anterior opinión, podemos decir, que el Derecho Laboral, tiene como objeto esencial el trabajo mismo y como método, el de las Ciencias Sociales, luego entonces, la materia en estudio, es esencialmente social. En otras palabras, - el objeto y el método, son las características fundamentales, determinantes, para que una ciencia sea incluida dentro de la categoría que le corresponde en la clasificación general.

Otro aspecto interesante en la posición del maestro García Oviedo, además de lo social, en que el Derecho Laboral, para su realización necesita el apoyo firme de la voluntad del Estado, es decir, de normas imperativas que hagan efectivo su cumplimiento.

León Duguit, citado por Cabanellas,²³ es considerado como el creador de la tesis denominada del Derecho Social. Este autor, entiende por función social del Derecho, lo siguiente: "el hombre no tiene derechos, la colectividad tampoco los tiene. Hablar de Derecho del individuo, de derechos de la sociedad, decir que se precisa conciliar los derechos del individuo con la colectividad, es hablar de cosas que no existen. Pero todo individuo tiene en la sociedad cierta función que llevar, cierta tarea que ejecutar. No puede dejar de cumplir esa función, de ejecutar esa tarea, porque su abstención resultaría un desorden o, cuando menos, un perjuicio social. Por otra parte, todos los actos que realice contrarios a

la función que le incumbe serán socialmente reprimidos. Por el contrario, todos los actos que realice para cumplir la misión que le corresponde, en razón del lugar que ocupa en la sociedad, serán por tanto socialmente protegidos y garantizados. Y aquí aparece muy claramente el fundamento social de la regla de derecho, del derecho objetivo. Es a la vez realista y socialista, porque descansa en el hecho de la función social observado y comprobado directamente: socialista, porque descansa en las condiciones mismas de la vida social. La regla jurídica, que se impone a los hombres, no tiene por fundamento el respeto y la protección de derechos individuales que no existen, de una manifestación de voluntad individual que por sí misma no puede producir ningún efecto social. Descansa en el fundamento de la estructura social, la necesidad de mantener coherente entre sí los diferentes elementos sociales por el cumplimiento de la función que incumbe a cada individuo, a cada grupo. Y así es como realmente una concepción socialista del Derecho sustituye a la concepción individualista tradicional".

De lo expuesto por Buguit, llegamos a la concepción que Derecho Social, emana de las relaciones humanas. Si aceptamos esta tesis, lógicamente, todas las ramas jurídicas, públicas o privadas, estarán enmarcadas dentro de esta regulación social. Social será, pues, el Derecho Mercantil, el Penal, el Laboral, etc., de acuerdo con la función que cada individuo o grupo desempeñe en el

campo, donde actúa.

De conformidad, con nuestro modesto entendimiento, en el Derecho Laboral, cada patrono como cada trabajador, tiene una función que cumplir para poder mantener una verdadera convivencia social. Tal cosa podría lograrse, por medio de las asociaciones profesionales, tanto de patronos como de trabajadores, creando sistemas normativos que garanticen una estabilidad social justa.

Nadie va a desconocer que es este campo, en donde las necesidades han llegado al máximo, el que realmente necesita una pronta reestructuración social.

El problema se presenta cuando alguien plantee esta pregunta: Cómo socializar a los patronos? La respuesta sería la siguiente: Con una decisión firme del Estado. No se trata aquí de imponer coactivamente medidas arbitrarias o incoherentes; no; se trata sencillamente de establecer un sistema normativo que efectivamente ponga en orden las cosas; en otras palabras, de poner al fiel de la balanza en una línea estrictamente horizontal entre el capital y el trabajo. Esto, es precisamente lo que persigue el Derecho del trabajo, como Derecho Social.

Por el interés que presenta para nuestro estudio, nos vamos a referir a la tesis de Pérez Leñero, citado por Cabanellas (24) quien señala una especie de "Fusión" entre lo social y lo laboral, y al respecto expresa: "En una sociedad donde el trabajo sea un

24- Guillermo Cabanellas: (b. cit., pág. 620.

deber universal, efectivo, la pertenencia a la sociedad, que es el fundamento de la justicia legal o social, y en consecuencia - del Derecho Social, se identificará con el fundamento del Derecho Laboral, que no es otro que la justicia conmutativa, ya que la asistencia social nacional será el pago del trabajo realizado en bien de toda la sociedad." Según él, el Derecho del Trabajo, en su evolución, sufrirá una especie de desplazamiento hacia el Derecho Público; pero como lo público casi siempre hace referencia a lo estatal, conviene no emplear dicho término, sino el de Derecho Social, tomando en cuenta la supremacía que sobre el Estado ha adquirido la Sociedad.

Lo que sucede, es que las mismas necesidades que han agudizado la vida del hombre, son las que lo han obligado a buscar refugio dentro de la misma sociedad, y siendo el Derecho del Trabajo, el que marcha a la cabeza en ese afán de resolver los - problemas socio-económicos de la masa de trabajadores que no son otra cosa que evidentes problemas sociales, exista la posibilidad de que nuestra disciplina, sea la primera de las ramas jurídicas la que rebase el límite del campo del Derecho, para ubicar se, según los entendidos, dentro de la llamada política Social.

No obstante lo anterior pensamos nosotros con nuestro particular entender- que todas las exigencias sociales emanadas del Derecho Laboral, podrían ser atendidas por el Estado, con sis

temas adecuados , más o menos con un tratamiento como el de la educación, la salud etc., pues constituye uno de sus principales fines: la justicia social (25). En este sentido, pasaría al ámbito de la función Administrativa.

Si la justicia social, reclama los derechos de los trabajadores, resulta que el Derecho Social es Derecho Constitucional, pues así lo establece el artículo en mención.

El profesor de la Cueva, (26) refiriéndose al Derecho Social, estima que éste, ha de reglamentar las siguientes medidas: "limitación del poder absoluto de la propiedad y de la lucha entre los capitalistas; armonía entre los dos factores de la producción, capital y trabajo, y, en consecuencia, justa distribución de la riqueza; intervención del Estado para garantizar la realización de estos fines." Esto, deberá perseguir el Estado actual.

El Derecho del Trabajo como Derecho de Clase.

Ya hemos estudiado, que con el apareamiento de la propiedad privada, la sociedad se dividió en clases: Patricios y Plebeyos; poseídos y desposeídos; ricos y proletarios, Parias, etc. Pero fué el liberalismo, el que marcó la división más profunda de la sociedad, dando origen a dos clases apuestas: capitalistas y trabajadores. Los primeros, dueños y señores de las más grandes riquezas materiales; los segundos, despojados hasta de sus mínimos derechos.

Este problema, constituye hoy hoy día: la lucha de clases.

25- Art. 2 de la Constitución Política Salvadoreña.

26- Mario de la Cueva: Ob. cit., pág. 233

Sin embargo, la clase trabajadora, optimista, amparada en principios justos, se encamina cada vez hacia la consecución de los objetivos que legítimamente le corresponden.

Cuando los trabajadores, logran la intervención del Estado, en la adquisición y protección de sus propios derechos, no encontramos con un derecho Laboral de Clase. Y tendrá que ser siempre un Derecho de Clase, mientras el capital no abandone sus ambiciones monopolistas de riquezas, apropiándose indebidamente de toda la producción.

En el campo del Derecho Internacional, encontramos que en la mayoría de las conferencias celebradas, existe aunque teóricamente, esa tendencia de proteger a los trabajadores, considerando de que el trabajo, es un factor poderoso en la economía de los pueblos. No obstante ese afán protector, en la vida práctica no ha significado casi nada; creemos que esos documentos suscritos por los representantes de las naciones que han participado, no han pasado a ser más que simples propagandas para ganar simpatizadores, pues la verdad es que son falsas promesas que nunca llegan a convertirse en realidades. Y es que estos señores, a través de banquetes y de ceremonias protocolarias de rutina, piensan que con sus ofrecimientos vancs, van a detener el gran movimiento organizado de las clases proletarias.

Mario de la Cueva,²⁷ respecto de dicho motivo, opina:

27- Mario de la Cueva: Ob. cit., Pág. 241.

"la actividad del proletariado se orienta hacia la supresión de - las clases, pero como esta transformación no es de realización in mediata, hubo de luchar desde luego por el mejoramiento de las con diciones de trabajo. La lucha del proletariado persigue así una do ble finalidad, mediata e inmediata, lucha aquella por un nuevo de recho a base de una más justa distribución de la riqueza; ésta, - que fue también actitud de los compañeros en la Edad Media, por - el establecimiento de condiciones más humanas de prestación de --- servicios. Y de esta lucha de dos facetas nació el derecho del --- Trabajo, como medio de alcanzar la finalidad inmediata y como uno de los métodos para, junto con otros, lograr en el futuro la tras formación del regimen".

Mediante la lucha de los trabajadores, constituidos en Sindicatos, Federaciones y Confederaciones se va llegando poco a poco, a que los empresarios no determinen en forma unilateral las condiciones de trabajo, tal como lo acostumbraban en épocas anteriores; los contratos individuales de trabajo, respaldados por los contratos colectivos, van buscando resolver las necesidades prò-- pias de los trabajadores, separándose cada día de aquel viejo con trato civilista que solamente miraba los intereses de los capitales.

En esta forma, el Derecho del Trabajo, se ha convertido en un Derecho de Clase, éste és, de la clase trabajadores; porque

han sido los trabajadores los iniciadores de este movimiento reivindicatorio; porque son ellos quienes lo llevan hacia adelante, muchas veces sin el apoyo del Estado que se vuelve indiferente; - pero la lucha sigue su marcha, al amparo de su propia organización, marcando su destino, ésto es, alcanzar un tratamiento de verdadera justicia social práctica.

Tesis de Gustavo Radbruch.

De conformidad con nuestras investigaciones, hemos observado que el problema acerca de la determinación de la naturaleza jurídica de esta materia, descansa en que las opiniones de los autores se multiplican por diversos rumbos, tratando cada uno de -- proponer su propio criterio de acuerdo con su manera de pensar.

Hay tratadistas, como Kelsen, citado por Francisco Porrúa Pérez,²⁸ quien no admite ninguna división del Derecho, llegando a sostener que: "el sistema jurídico es uno y único". Para él, sólo existe una jerarquía de normas que parten desde el acto individualizado hasta la comunidad internacional, no admitiendo diferencia entre Derecho Público y Derecho Privado. Ahora bien, si se llega a negar hasta la distinción tradicional del Derecho, mayor dificultad ofrecerá establecer cuál es la naturaleza de una disciplina - particular, como el Derecho Laboral.

Frente a tales dificultades, vale la pena presentar aquí la tesis que sobre el Derecho del Trabajo nos ofrece el jurista -

28- Francisco Porrúa Pérez: Ob. cit., pág. 135

Gustavo Radbruch, citado por Cabanellas,²⁹. Según dicho autor, el Derecho Laboral es un Derecho nuevo y formula su tesis de la siguiente manera: si quisiéramos traducir en lenguaje jurídico la enorme revolución que estamos precisando en los hechos y en las ideas, diríamos que la tendencia hacia un DERECHO SOCIAL cada vez va socavando más la separación rígida entre Derecho Privado y -- Derecho Público, entre Derecho Civil y Derecho Administrativo, entre contrato y ley: todos estos tipos de derecho penetran el uno en el otro recíprocamente, dando lugar a la aparición de nuevos campos jurídicos que no pueden ser atribuidos ni al Derecho Público ni al Derecho Privado, sino que representan un Derecho enteramente nuevo, de un tercer tipo: un Derecho económico y obrero". Nace esta tesis, de la relación entre el Derecho del Trabajo y el Derecho Económico, que casi se confunden, lo que admite cuando dice: "en el seno de un orden jurídico de carácter social, el Derecho público y el Derecho Privado no se encuentran, por tanto, uno al lado del otro, separados por una frontera rigurosa. Por el contrario, tienden a confundirse y a invadirse recíprocamente. Sobre todo en los dominios del Derecho del Trabajo y del Derecho Económico es donde esta confusión y recíproca invasión se hacen notar mejor. Sí, en efecto, en el dominio del moderno Derecho del Trabajo, lo que se procura es proteger la debilidad de los que trabajan, -- por medio de una equiparación social más justa, impuesta por el --

29- Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 616.

Estado a los individuos; y si lo que se procura es el dominio del Derecho Económico, es por otra parte poner límites al predominio social del capital, es evidente que, tanto en un caso como en el otro, el Derecho Público y el Derecho Privado, a pesar de distinguirse; no pueden dejar de encontrarse indisolublemente ligados".

En realidad, esta concepción de Radbruch, al considerar el Derecho Laboral como un Derecho nuevo, especial diremos para el caso, obedece a que nuestra disciplina se fundamenta en buscar la solución de las necesidades apremiantes y aflictivas de los propios trabajadores.

Pérez Botija, citado por Cabanellas,³⁰ critica la presente tesis, al considerar inadmisibile la existencia de una categoría jurídica distinta de las dos esferas tradicionales, al decir: "no debe aplicarse a las normas del Derecho del Trabajo la tesis de que puedan tener una naturaleza jurídica especial. Es esta una solución muy socorrida para los investigadores que no aciertan a encuadrar las instituciones que investigan dentro del marco de los esquemas institucionales vigentes, o que no llegan tampoco a precisar las semejanzas o discordancias entre unas y otras, para hacer posible esa formidable regla de interpretación jurídica que se llama Analogía y que resuelve no pocas lagunas jurídicas".

Algunos juristas no conformes con esta tesis, contienen que las instituciones jurídicas no cambian ni modifican su estruc

30- Guillermo Cabanellas : Ob. cit.,pág. 617

tura, es decir, que se mantienen inamovibles. Tal criterio, nos parece absurdo, si tomamos en cuenta que nos encontramos en una etapa de transformaciones en todos los campos de la actividad humana.

Tesis de Consentini.

Consentini, citado por Cabanellas,³¹ antes de dar su criterio sobre la naturaleza de la disciplina en cuestión, trata de establecer la distinción entre Derecho Público y Derecho Privado, de la siguiente manera: "La relación de Derecho Público es aquella en que uno de los sujetos, activo o pasivo, o los dos a la vez, son - el Estado o una autoridad cualquiera. La relación del Derecho Privado es aquella en la que dos sujetos son personas o grupos de personas desprovistas de carácter oficial". Reconoce igualmente, que una misma institución considerada hoy como de Derecho Privado puede ser evaluada desde el punto de vista del Derecho Público, y sobre esto agrega: "En la misma institución puede haber, y hay frecuentemente, partes de Derecho Privado y partes de Derecho Público. Por ejemplo, en la tutela, si el tutor es nombrado o controlado por el Estado, las reglas a este efecto pertenecerán al Derecho Público; pero en la medida en que permanece libre su gestión, habrá Derecho Privado. Lo mismo sucede respecto al matrimonio: en los límites en que el representante del Estado intervenga para sancionar - la unión, o solicitar la nulidad si fuere irregular, habrá Derecho público, mientras todo lo concerniente a las relaciones en que los

31- Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 623.

esposos sean los únicos jueces, y en las que no pueda intervenir ningún funcionario, el Derecho será de orden Privado."

Con base en la anterior, Consentini formula la conclusión siguiente: " Toda distinción entre el Derecho Público y el Derecho Privado es pues inadmisibile, y todo ensayo de determinar sus respectivos dominios y su acción respectiva, a fracasado", estimando, que "el elemento privado y el social debeniñaliarse y armonizarse. De este doble carácter resultan, en el contrato de trabajo, de una parte las disposiciones de interés público, necesariamente imperativas y las cuales no se puede, de ninguna manera, derogar; - por otra parte las disposiciones de interés privado, por consiguiente permisivas y dispositivas, donde la libertad de las partes pue de prevalecer".

CAPITULO 111CARACTERISTICAS DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONSIDERACIONES GENERALES. No cabe la menor duda, de que el nacimiento del Trabajo coincide con el origen del hombre; surgió como una actividad primaria, para la obtención de los medios de subsistencia, logrando así, contrarrestar las fuerzas adversas de la naturaleza.

En sus comienzos, el trabajo se realizaba en forma comunal y lo que se producía se empleaba para satisfacer las necesidades de todos los miembros del grupo. En esa época, no existían leyes reguladoras del trabajo, porque a decir verdad, no se necesitaban. Y la razón es clara: la producción y el trabajo eran equivalentes, en proporción, matemática.

Con el correr del tiempo, al disolverse la sociedad primitiva de tipo comunal, aquel sistema proporcional entre producción y trabajo, desapareció totalmente, abriendo paso a la desmedida ambición de los poderosos, quienes inmisericordemente principiaron por aprovecharse del producto realizado mediante el trabajo de las mayorías, sin la correspondiente compensación. Y es en este momento, frente a la situación apuntada, en que nace un sistema jurídico desprovisto de toda finalidad justiciera, ya que las leyes se distaron, exclusivamente para proteger los intereses de

los acaudalados, con el consecuente perjuicio para los trabajadores. Se fortaleció el Derecho Público y el Derecho Privado, pero con la única intención de asegurar y sostener una economía de tipo unilateral: la de los dueños de la producción.

De esa época en adelante, pasan los siglos, y las leyes de trabajo permanecen sepultadas, más bien, intencionalmente ignoradas.

Patrones y trabajadores siempre existieron, pero en sus relaciones, el predominio de los primeros sobre los segundos no permitió el apareamiento del Derecho Laboral, precisamente, por que aquel Derecho había sido creado en completa oposición de los intereses sociales.

Tanto el aspecto político como el económico de esos tiempos, hicieron imposible la existencia de una regulación jurídica que fuera capaz de frenar las lamentables condiciones de vida a que estaba sujeto el trabajo del ser humano.

Con estos breves datos, podemos adelantar, que antes del siglo XIX, no podemos hablar de Derecho del Trabajo, porque la realidad es que no existió.

En los primeros años del siglo XIX, el pensamiento socialista, principalmente en Inglaterra, inicia su poderosa campaña con miras de encontrar la solución de los problemas de trabajo a través del Derecho Laboral. Posteriormente, en 1848, aparece el "Mani

fiesto Comunista" de Marx y Engel, que inyecta mayor fuerza a las organizaciones, mayor pujanza en la búsqueda de sus derechos. Complementan este movimiento, las restantes doctrinas sociales, preparando así, el campo propicio para que se formulen las primeras leyes sobre Derecho de Trabajo.

Omitiendo en nuestro estudio, aquellas normas dictadas como de Derecho del Trabajo, bajo el pensamiento individualista y -- liberal, que enmarcadas dentro del Derecho Civil en favor de la -- clase dominante, no tiene ningún valor en el campo de nuestra disciplina, porque desnaturalizan sus propios caracteres.

Caracter Especial del Derecho del Trabajo.

Tal como lo hemos afirmado, el Derecho del Trabajo no ha evolucionado en un sentido uniforme en todos los páíses; de allí -- que mientras en algunos, haya avanzado, en otros se encuentra estancado; y, en no pocos ni siquiera se le conoce. Ello se debe, -- a que el pensamiento político, económico y social, no es el mismo entre los diversos Estados, muy a pesar de que la sociedad misma, reclama transformaciones que modifiquen su modo de vivir.

Por esta razón, las opiniones de los autores acerca de las características especiales del Derecho del Trabajo, no guardan uniformidad ni doctrinariamente; es de suponer, que cada uno, haya hecho uso de sus propias experiencias, en relación con el ambiente en que ha vivido.

Para tener una idea sobre lo expuesto, presentaremos los caracteres especiales que el Derecho de Trabajo encierra, a través de los siguientes tratadistas: a) Para Geigel-Polanco; b) para Walker Linares; c) para Martín Granizo y González Rothvoss; y d) para Guillermo Cabanellas.

Para Geigel-Polanco.

Según Geigel-Polanco, citado por Cabanellas, (1) los caracteres del Derecho Laboral son: "a) nuevo, porque su aparición como cuerpo de doctrina y ordenamiento jurídico es relativamente reciente; b) diferenciado, porque reviste cualidades propias que lo distinguen de las otras ramas del Derecho; c) autónomo, porque concierne a un orden de relaciones jurídicas, el de regular los factores de la producción, además de propender a mejorar el nivel de vida de la comunidad en general y sus instituciones típicas responder a un propósito específico de justicia social, como se proclama con mayor o menor efectividad práctica por todas las naciones de la época actual."

Este mismo tratadista señala que las características de la Legislación de trabajo son: "A) eminentemente tutelar, en el sentido de responder a propósitos deliberados de protección de las clases y grupos sociales económicamente débiles, necesitados e indefensos, tales como los trabajadores; b) de clase, en cuanto se dirige a amparar derechos o a proteger a determinadas clases o gru

(1). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., Vol. II pág. 24

pos sociales que han menester de la acción tutelar del Estado; c) responde a un propósito específico de justicia social; d) reconoce significación social del Trabajo y exalta los valores humanos del obrero; e) imprime a la vida una mayor dignidad y la dota de más altas finalidades; f) significa una positiva intervención del poder público en el proceso de la producción, en la esfera de la libertad económica y contractual y en actividades que la vieja filosofía social señala a la iniciativa privada; g) tiene carácter de orden público que manifiesta en la obligatoriedad de sus disposiciones, en la irrenunciabilidad de los derechos que establece y en la nulidad de toda estipulación que exima de las responsabilidades que la misma fija."

Conforme lo expuesto, este autor hace una distinción entre caracteres de Derecho del Trabajo y caracteres de la Legislación Laboral. Como veremos mas adelante, estos caracteres que se refieren a la Legislación del Trabajo, otros autores, los sintetizan en un sólo de los caracteres correspondientes al Derecho del Trabajo.

Para Walker Linares.

De acuerdo con este autor, citado por Cabanellas, (2) el Derecho Laboral se caracteriza: "a) nuevo, no tradicional, b) autónomo, y difiere del Derecho Civil y de otras disciplinas jurídicas; c) realista, adaptable a condiciones económicas variables; - (2). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., Vol. II, pág. 23.

d) no formalista, sencillo y claro, sin tecnicismos ni rigideces en su terminología; e) una rama del Derecho Privado, pero que - tiende a invadir el campo del Derecho Público; f) de orden Público, no cabe renunciar los derechos que otorgan sus leyes; g) de clase, en un sentido moral de justicia, por cuanto vela por la - protección de los débiles; h) universal, pues va imponiéndose en las leyes de muchos Estados, en forma más o menos uniforme."

Aunque en forma breve, es decir, sin mayores explicaciones, el autor en mención, señala los principales caracteres de - esta disciplina; oportunamente, nos referimos a ellos.

Para Martín Granizo y González Rothvoss.

Estos autores, citados por Cabanellas , (3) caracterizan el Derecho del Trabajo en la siguiente forma: "2a) es una legislación privilegiada de clase; b) supone una socialización del Derecho, con creciente superación del carácter estatuario sobre el - contractual; c) posee un espíritu especialísimo y nuevo; d) tiende a ampliar su contenido; e) propende a la unificación; f) representa un predominio creciente del Derecho extra-estatal sobre el estatal."

Como se vé, en algunos caracteres, coinciden las opiniones de los autores.

Para Guillermo Cabanellas.

Según este autor, (4) el Derecho del Trabajo presenta ca

(3). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., Vol. II, pág. 23 y 24

(4). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., Vol. II, pags. 24, 25 y 26

racteres que lo hacen distinto y diferente de las otras ramas jurídicas y son: "a) Es un Derecho nuevo. Como elemento de una organización económica actual se verifica su desarrollo planteándose en el presente situaciones varias que derivan de un orden de relaciones que son diferentes y por lo tanto distintas ~~aquellas~~ que sirvieron de punto de partida a ramas del Derecho Tradicional.

b) Su Legislación es de orden público. Las normas que contiene son objeto de sanciones rigurosas, y no pueden ser descartadas por la voluntad de las partes en los contratos individuales de trabajo - ni aún por las convenciones colectivas de condiciones de trabajo.

c) Tiene carácter Protector. Al introducir reglas re restrictivas, limitando la utilización de la mano de obra, y al establecer ciertas disposiciones tutelares para los trabajadores la legislación laboral, como el Derecho que la contiene, reviste el carácter de protectora para los sujetos activos de la prestación de trabajo, especialmente cuando se trata de mujeres y menores.

d) Sus normas tienden a la Internacionalización. La conferencia de la O.I.T., como parlamento con representación de los diversos países del mundo, elabora convenciones y promueve recomendaciones que al ser incorporadas a la legislación positiva de cada Estado, dan a esta semejantes o iguales caracteres, provocando una cierta y cada vez más generalizada internacionalización de las normas laborales.

e) Es un Derecho con Autonomía Didáctica, Científica y Le

gislativa.

Estos caracteres, que aún discutidos por parte de la doctrina es necesario ya admitir, provocan la necesidad del examen particular de sus instituciones relacionándolas con las de las restantes ramas de la Enciclopedia Jurídica y, especialmente, con el Derecho Civil, de cuyo tronco procede y con el cual mantiene y - mantendrá profundas relaciones.

f) Está Actualmente en Plena Evolución. Caracteres económicos de la industria y de la producción, un perfeccionamiento de sus instuciones y la transformación de ciertos conceptos hacen que el Derecho Laboral esté en constante evolución, marchando en "progresión racional", sin poderse predecir cuál será el límite actual de esa evolución.

g) Constituye un Minimum de Garantías Sociales Protectoras del Trabajador. Estas garantías están llamadas a desarrollarse posteriormente en forma dinámica, de estricta conformidad con las posibilidades de cada empresa patronal, mediante la contratación indivi dual o colectiva y, de manera muy especial, por medio de los pactos colectivos de condiciones de trabajo.

h) Es Necesario e Imperativo. Su aplicación es forzosa en cuanto a las relaciones mínimas que establece la ley, de donde se deduce que esta rama del Derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, propio del Derecho Común, el cual supone, erronea

mente, que las partes de todo contrato poseen libre arbitrio para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada - por diversos factores y desigualdades de orden económico y social.

i) Es Realista y Objetivo. Lo primero porque estudia al individuo en su realidad social y considera que para resolver en caso determinado basándose en una bien entendida equidad es indispensable enfocar, ante todo, a la posición económica de las partes; y lo segundo, porque tiende a solucionar un criterio social, y sobre hechos concretos y tangibles, los diversos problemas surgidos con motivo de su aplicación.

j) Es Hondamente Democrático. Es así porque se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituye la mayoría de la población, y realiza también una mayor armonía social que no perjudica, sino favorece, los intereses justos de los patronos; y porque el Derecho de Trabajo constituye, además, el antecedente necesario para que impere una efectiva libertad de contratación." Este mismo autor, después de enumerar los caracteres especiales del Derecho del Trabajo, expresa que podrían esbozarse otras características del Derecho Laboral, tales como los principios que lo informan, su desarrollo, evolución, etc. habiéndose señalado únicamente, aquellas principales que le diferencian de las restantes ramas jurídicas. Que además, podrían incluirse otros aspectos como su autonomía, fuentes, tendencias a la codificación, naturaleza jurídica, el ser o no Derecho de clase, respon-

der a un sentido especial de justicia, etc., pero por ser éstos, puntos en que la doctrina está dividida, y merecedora, de análisis especial, no constituye caracteres especiales del Derecho del Trabajo.

Si fijamos nuestra atención, en los caracteres especiales que como perfiles propios del Derecho del Trabajo, presenta cada uno de los tratadistas apuntados; encontramos, que lo que para unos es característica especial, para otros es un aspecto diferente; mientras para ciertos autores los caracteres de este Derecho solamente son tres, para otros resultan ser cinco, siete, diez, etc., lo que implica, que no existen conceptos concretos, que pudiéramos considerar como de aceptación general.

Esta disparidad de criterios, podría llevarnos a la confusión y afirmamos tal cosa, en vista de que la mayoría de los expositores de esta disciplina, se enfrasca a cada momento, en un círculo de conocimientos de tipo doctrinario, impregnados de teorías y más teorías, apartándose de la verdadera realidad de esta rama jurídica, sin penetrar al fondo de su contenido vital.

Para salir de esa confusión, es necesario partir de lo vivido, de lo real; habría que principiar por establecer: que és en la actualidad el Derecho Laboral donde deberá encaminarse. --
Analizando cuidadosamente el estado en que se encuentra cada una de sus instituciones, podríamos contar con elementos de juicio con

cretos, para elevarlas al nivel jurídico, económico y social que se merecen.

De acuerdo con nuestro modesto entender, de nada sirve seguir discutiendo si el Derecho Laboral, es un Derecho Nuevo, por que su aparición como ordenamiento jurídico es relativamente reciente; o que es un Derecho de clase, porque está destinado a proteger a los trabajadores, etc., si frente a la realidad, este Derecho: joven o vetusto, de clase o no de clase, resulta inoperante en la solución de las diversas necesidades de la sociedad.

Indiscutiblemente, el Derecho del Trabajo tiene sus propios caracteres, y son aquellos rasgos peculiares que lo diferencian de las otras disciplinas jurídicas. Para el caso, veamos algunos de esos caracteres específicos.

1) Es Imperativo por su Naturaleza. El Derecho Laboral es un estatuto regulador de las relaciones entre patronos y trabajadores. -
 Cómo las regula? La respuesta, es que lo hace en forma coactiva, porque los primeros se niegan a dar a los segundos las prestaciones a que éstos tienen derecho; si éstos quedara al arbitrio de la voluntad de las partes contratantes, caeríamos en el campo del Derecho Civil, situación que aprovecharían los patronos para burlar los derechos de los trabajadores, lo que ha padado durante siglos y siglos. Si los efectos que nacen de estas relaciones, no se hicieran efectivas en forma forzosa no tendría razón de existir el Derecho Laboral, ya que se desnaturalizaría en su propio contenido.

No ignoramos, que toda norma jurídica es un imperativo, por constituir una regla garantizada por el Estado. Tampoco desconocemos que la imperatividad de las normas de Derecho, es de dos clases: relativa y absoluta, lo que los romanos denominaron Jus-Dispositivum y Jus Congens, respectivamente, La imperatividad relativa tiene aplicación en el Derecho Privado, mientras que la imperatividad absoluta, en los Dominios del Derecho Público. El Derecho del Trabajo, no pertenece al reino del Derecho Privado, por que sus relaciones no están regidas por el principio de la autonomía de la voluntad, distintiva y predominante en el Derecho Civil; por el contrario, el Derecho del Trabajo es imperativo como una consecuencia de su propia naturaleza.

Y fueron precisamente esos abusos de la autonomía de la voluntad, las que obligaron al Estado, a intervenir en el proceso económico desorganizado, por medio de normas imperativas absolutas, para asegurar a los trabajadores condiciones de vida a nivel de seres humanos. Además, estos derechos que tutela nuestra disciplina, son de tipo social, propios de la colectividad, inherente a las mayorías, y, como tales, entran en el campo del orden público.

Ahora bien, que en esta época existan Legislaciones, en las cuales la imperatividad del Derecho Laboral haya sido negado, no significa que va a dejar de ser característica especial de esta disciplina; tampoco perderá este carácter, por el hecho de que algunos teóricos del Derecho, todavía sigan pensando con criterios

civilistas, de que el Derecho Laboral, es una disciplina perteneciente al Derecho Privado.

Distinto será que este carácter imperativo y necesario del Derecho del Trabajo, en su aplicación pierda positividad; no lo será porque a sus leyes les falte la fuerza para exigir su estricto cumplimiento aún contra la voluntad de los obligados; tal cosa podría resultar en un Estado en donde el ordenamiento jurídico se irrespete, burlando el sentir de sus gobernados.

Los que niegan la imperatividad del Derecho Laboral, argumentan que las relaciones y efectos jurídicos que emanan del Contrato de Trabajo, obedecen a un acuerdo de voluntades entre patronos y trabajador. Esto no es cierto. Basta hojear un Código de Trabajo como el nuestro. Para comprobar que dicho argumento es falso.

En un contrato de Trabajo, celebrado entre un patrono y un empleado de comercio, podrían estipularse a voluntad de las partes cláusulas como las que siguen?

- 1.- Jornada - ordinaria de trabajo diurno: 15 horas diarias.
- 2.- SalariosTreinta colones mensuales
- 3.- Períodos de pago.....Cada tres meses
- 4.- Otras.. Que el trabajador renuncie a su aguinaldo, vacaciones etc.

Examinando nuestras leyes de trabajo, ninguna de dichas cláusulas puede estipularse a voluntad de los contratantes, ya -

que cada caso tiene su respectivo límite de aplicación. Distinto es, como se dejó dicho, que el patrono le pague a este empleado - un salario de Treinta Colones mensuales haciéndolo firmar un recibo de ciento cinco colones, a ciencia y paciencia de las respectivas autoridades, quienes permiten esta clase de fraudes.

2).- Por la existencia de una fuente nueva. Se trata de una fuerza social creadora, de tipo normativo. Tal fuerza está constituida por grupos o entidades de carácter profesional, destinada a fijar convenios y a establecer acuerdos, no sólo con efectos constitutivos, sino normativos o reguladores. Llama la atención esta característica del Derecho Laboral, por cuanto estos acuerdos o convenios, son creadores de verdaderas normas, con toda la fuerza legal durante - su vigencia. No cabe duda, pues, que estamos en presencia de uno - de los caracteres especiales del Derecho del Trabajo, que no se localiza en ninguna de otras ramas jurídicas.

3).- Tienen un valor esencialmente social. No se refiere, a que - lo social pertenezca exclusivamente al Derecho del Trabajo, pues - ya de antemano lo sabemos, que el Derecho no puede ser concebido - fuera de la sociedad. Pero, cuando nos permitimos expresar que el Derecho del Trabajo tiene un alto valor social, es porque esta materia, en todas sus instituciones se encamina no para velar por -- los intereses individuales en sí, sino por atender las necesidades del grupo, es decir, sacrificar todos sus esfuerzos para resolver

los grandes problemas de la colectividad; se lucha porque impere una justicia social que humanice la manera de obrar de todos los hombres; y, cuando ésto se cumpla, desaparecerá el eterno antagonismo entre patronos y trabajadores y, con ello, es posible que también desaparezca el Derecho Laboral.

Por ahora, hemos presentado únicamente estos tres caracteres especiales del Derecho Laboral, porque a nuestro juicio, constituyen rasgos peculiares, signos distintivos de nuestra materia, sobre lo que estamos viviendo, ésto és, tomados de la realidad, separándonos de todas aquellas teorías engorrosas, que en vez de proporcionarnos conocimientos positivos, más nos llevan a la confusión.

Más adelante, enumeraremos, según nuestro modesto entender, los principales caracteres especiales, como perfiles propios de esta disciplina jurídica.

CAPITULO IV

EL TRABAJO: OBJETO DE ESTE DERECHO

Aspectos Generales. El trabajo, considerado en un sentido amplio o general, es una actividad libre o voluntaria del hombre, que implica un esfuerzo intelectual o manual, realizada con una finalidad práctica de carácter social.

Esta actividad, así considerada, encierra el derecho de ejercer libremente el trabajo que cada quien escoja, sin más restricciones que aquellas que emanan de las condiciones particulares de cada individuo en relación a la capacidad exigible para el ejercicio de determinadas profesiones. Existe, pues, libertad de trabajo, o sea que nadie puede ser obligado a realizar ninguna actividad sin su consentimiento.

Desde un punto de vista jurídico, esta actividad, queda sujeta a determinadas regulaciones, de donde resulta, que no todo trabajo es objeto del Derecho Laboral, Para el caso, no es lo mismo el trabajo que se realiza por cuenta propia que el prestado por cuenta de otra persona. El trabajo por cuenta propia, se caracteriza generalmente, por la inexistencia de una relación jurídica - laboral; en cambio, en el trabajo por cuenta ajena, existe una verdadera relación entre la persona que lo realiza y aquella por cuya cuenta el trabajo se presta, lo que crea la necesidad de una ordenación.

Este trabajo por cuenta ajena, considerado por la mayoría de los tratadistas, como objeto del Derecho Laboral, debe reunir determinadas características. Según Manuel Alonso García,¹ estas características son tres: a) Voluntariedad o libertad; b) Ajenidad; y c) Subordinación o dependencia.

a) Voluntariedad o libertad. Se entiende por trabajo libre, el que se presta mediante la propia voluntad del interesado, ésto es, el realizado por el sujeto conforme su particular iniciativa. A éste, se opone el trabajo forzoso, o sea el que se realiza sin tomar en cuenta la voluntaria disposición de la persona que lo presta. El trabajo forzoso es impuesto; se cumple en forma coactiva, obedeciendo casi siempre órdenes de carácter administrativo: aquí, hace falta el acto de voluntad del sujeto en virtud del cual se decide si se trabaja o no. Establecida esta diferencia, tenemos, que solamente el trabajo voluntario es objeto del Derecho Laboral.

b) Ajenidad. Toda actividad que se realiza puede hacerse de dos maneras: por cuenta propia, o por cuenta de otro. Cuando se trabaja por cuenta propia, los resultados pertenecen a la persona titular de tal actividad, es decir, entran a formar parte de su dominio. Como estos resultados o productos del trabajo, constituyen propiedad exclusiva del trabajador que lo realiza, este puede libremente destruirlos, consumirlos, venderlos, cederlos, etc. -- Por otra parte, todos los riesgos que sean consecuencia de este --

1 - Manuel Alonso García: Ob. cit., págs. 55 y 56 .

trabajo, recaen directamente sobre el mismo interesado.

En cambio, cuando se trabaja por cuenta ajena, todos los resultados de esa actividad pasan originariamente a ser propiedad de aquel por cuenta del cual el trabajador se realiza, lo mismo - que los riesgos resultados de tal ejecución, con la salvedad de - que en algunos casos, el sujeto realizador del trabajo, asume también ciertas responsabilidades.

De lo expuesto, se desprende que en el trabajo por cuenta propia, no hay relación entre personas, por no existir ningún - vínculo obligatorio que implique prestación y contraprestación; su cede lo contrario en el trabajo por cuenta ajena, en donde la rela ción nace mediante la presencia de dos personas entre las cuales - se origina un vínculo que consiste en que una de ellas -el traba- jador- presta un trabajo o realiza un servicio por cuenta de otra -el patrono-. Este vínculo obligacional, creador de prestación y - contraprestación es lo que convierte al trabajo por cuenta ajena - en objeto del Derecho Laboral.

o c) Subordinación o dependencia. Estos términos, aunque empleados como sinónimos tanto en doctrina como en la legislación laboral, de cuya diferencia nos referimos más adelante, constitu- ye el elemento fundamental del trabajo como objeto de este Derecho. El concepto de trabajo subordinado o dependiente, se opone al tra- bajo independiente. La mayoría de los autores que se han ocupado

de este problema, sostiene que es la subordinación o dependencia, la nota decisiva y verdaderamente diferenciadora del trabajo en cuenta objeto del Derecho Laboral. Sin embargo, hay quienes estiman, de que también el trabajo independiente forma parte del objeto de esta rama Jurídica. Para obviar esta situación, se hace necesario enfocar el contenido de la dependencia y luego, establecer la distinción entre las nociones de trabajo dependiente y trabajo independiente.

• La Dependencia, Concepto.

Sobre la determinación de este concepto, se han presentado serias dificultades en el aspecto doctrinario y se debe a que los tratadistas hacen descansar este concepto en factores diferentes, dando lugar al nacimiento de una serie de tendencias. Por nuestra parte, antes de llegar a un concepto determinado sobre dependencia, expondremos, de acuerdo con Manuel Alonso García, 2 - las siguientes tendencias:

a) "la dependencia es una limitación al estado de autonomía del trabajador. Este se encuentra sometido a ella y, como consecuencia, se origina una potestad del empresario que dirige la actividad en la otra parte de una relación en la cual hay -- reciprocidad de prestaciones. Su sentido es tan amplio que comprende el poder de dictar normas e **instrucciones**".

b) "La dependencia es una consecuencia de la prestación

2- Manuel Alonso García: Ob. cit., pág. 59 y 60.

del trabajador. La prestación del trabajador al empresario puede diferenciarse atendiendo a dos criterios: según se trate de una prestación individualizada o no. De la combinación de las cuatro figuras resultantes de este criterio diferenciados, nacen estos tres supuestos:

a) Prestación de servicios limitada por un fin determinado, y de antemano individualizada (contrato de obra, Werkvertrag);

b) Prestación de servicios limitada por el tiempo y previamente individualizada (prestación libre de servicios, Freier Diensvertrag);

c) Prestación de servicios limitada por el tiempo y no individualizada de antemano (contrato de trabajo, Arbeitsvertrag);"

c) "La dependencia es una relación jurídica de poder. - Trabajo subordinado o dependiente sería -según esto-, no el que económica, social o técnicamente depende de otro, sino el que presta un hombre en una relación jurídica de poder. Este poder se manifiesta como de disposición sobre un tercero, se ejerce sobre hombres libres y está fundado en el trabajo como tal".

d) "La dependencia es una situación de hecho que se convierte en un poder jurídico. Capital y trabajo son factores de la producción sobre los cuales el empresario mantiene un poder jurídico. Toda subordinación es un hecho. Ahora bien, la relación laboral nace a partir del momento en que la subordinación del trabaja-

dor al empresario deja de ser un simple poder de hecho para transformarse en un poder jurídico por virtud del cual el empresario o acreedor de trabajo se encuentra, en todo momento, con la posibilidad de disponer de la energía de trabajo de sus obreros según convenga a los fines de la empresa, y engendrando así una facultad -- de mando y un deber de obediencia, que cuentan con determinadas -- limitaciones en cuanto al tiempo y en lo tocante a la materia objeto de la relación."

e) "La dependencia implica una relación definida por su complejidad, en el sentido de que supone una subordinación al mismo tiempo jerárquica, técnica, funcional y jurídica, pero cuyo -- grado varía en función del tipo de trabajo de que se trate, con -- lo que se convierte. Sin dejar de ser una característica constante del trabajo objeto de Derecho Laboral--en una cuestión de límites, concretadas en las disposiciones del empresario para la ejecución y disciplina del trabajo y en la correspondiente obligatoria observancia de las mismas para el trabajo."

Efectivamente, analizando cuidadosamente cada una de las consideraciones anotadas, encontramos que varias de ellas conducen dan al afirmar que el estado de subordinación equivale a una especie de protección del trabajador como persona, protección que se proyecta sobre la vida social.

Por otra parte, el tratar el problema de la naturaleza -

de la subordinación, se ha sostenido que es exclusivamente de tipo económico, como si en la relación laboral no se dieran otras clases de hechos. Este criterio puede verse claramente en la siguiente definición³: "Subordinación: es un estado de limitación de la autonomía del trabajador, al cual se encuentra sometido en sus prestaciones por razón de su contrato; y que origina 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."

En sentido opuesto a esta significación económica, otros autores han llegado a concluir que la naturaleza de la subordinación estriba en ser una dependencia económica, técnica, jerárquica y jurídica, o sea de naturaleza mixta.

Con base en esta última posición, el profesor Manuel Alonso García,⁴ expresa: A nuestro juicio la subordinación o dependencia es, sobre todo, y evidentemente, un factor jurídico que entraña contenido económico y consecuencias técnicas y jerárquicas. Por otra parte, habríamos de añadir que no es de carácter absoluto, sino que se mueve en un marco de limitaciones que le otorga un sentido de relatividad en función de la clase de trabajo que haya de prestarse y de las circunstancias que rodean o en que se desenvuelve tal prestación."

3- Definición en apuntes de clase.

4- Manuel Alonso García: Ob. cit., Pág. 60.

Ahora bien, de cualquier modo que se conciba la subordinación doctrinariamente, nos parece que lo esencial es desentrañar su significación jurídica. Sabido es, que de toda relación jurídica nacen derechos y deberes recíprocos entre las partes que en ella intervienen. Según esto, los sujetos de un contrato, quedan atados entre sí, porque ellos mismos han subordinado voluntariamente sus derechos y deberes recíprocos, conforme las condiciones de ese vínculo jurídico.

De acuerdo con la opinión de Manuel Alonso García⁵, por subordinación, en el Derecho del Trabajo, y jurídicamente considerada, hay que entender: una especie de poder de quien da trabajo sobre quien lo presta, y que, sin quebrantar la libertad de éste último, otorga una cierta potestad al primero. Según el autor en mención, esta potestad de mando, viene a ser, jurídicamente hablando, una especie de actividad de obediencia de parte del trabajador dependiente respecto del patrono del cual depende; agrega, que esta obediencia, no es una postura de sumisión absoluta del trabajador, pero que abarcaría la necesaria realización de los servicios con una orientación técnica, dentro de los márgenes de una dependencia económica representada por la remuneración debida por el patrono al trabajador y desenvolviendo su actividad dentro de un régimen jurídico creador de vínculos en los que la subordinación a parezca, al mismo tiempo, como poder de dirección y como poder -

5 - Manuel Alonso García: Ob. cit., pág. 61.

de mando. Finalmente manifiesta el mismo autor, que se ha hablado en el sentido de buscar un significado jurídico- humano al concepto de subordinación, de un fundamento que no tendría sus raíces - en un poder de señorío absoluto, en una actitud de obediencia sin limitaciones, sino en una especie de coordinación de actividades, para conseguir la unidad necesaria entre trabajador y patrono.

A nuestro juicio, al concepto subordinación, tanto desde el punto de vista doctrinario como desde el campo de lo jurídico, se le ha dado un significado de su isión absoluta de parte del -- trabajador respecto del patrono, lo que ha permitido a éste último, considerarse él mismo, como dueño y señor de un poder de mando se mejante al de los capataces en tiempos de la esclavitud.

Nosotros entendemos muy bien, de que el respeto y el buen trato, constituyen elementos básicos y quizá de primer orden, para establecer y mantener una perfecta armonía entre los integrantes de toda actividad humana. Además, dentro de todo orden jerárquico, la dependencia o subordinación, no debe confundirse con el servilismo, tal como se concibe hoy día, tanto en el sector privado co mo en el público.

Estos y otros conceptos erróneos, han permitido en lo ju rídico, que el significado del término subordinación se interprete indebidamente; más bien, este termino, debería desaparecer de los dominios del Derecho del Trabajo, por no corresponder al con -

tenido lógico del Derecho. Estimamos que en un Contrato, como en toda relación jurídica general, nacen derechos y deberes recíprocos para ambas partes. Ahora bien, en un Contrato Laboral, por un lado, el trabajador se obliga a prestar un servicio o realizar una obra con el derecho de recibir la remuneración respectiva; por el otro, el patrono se obliga a pagar un salario con el derecho de recibir la prestación de un servicio o una obra realizada. Como se puede observar, ambas partes se subordinan recíprocamente, pero en un mismo plano; mientras el patrono es el propietario del capital, el trabajador, lo es de su trabajo. Nos preguntamos: -de dónde nace que solamente el trabajador quede subordinado al patrono? Nos parece que la confusión sobreviene, cuando intencionalmente se ha dado a entender, que siendo el patrono el dueño del capital, es también el dueño absoluto de los resultados. Pero, mediante la recta interpretación sobre el capital y el trabajo, como factores de producción, lo lógico, justo y jurídico, es que los resultados se distribuyen equitativamente. Esto, es lo que constituye para nosotros, no la teoría, sino, la ley de los Resultados.

Con estos antecedentes, pasaremos al problema sobre si existe la posibilidad de distinguir las nociones de trabajo subordinado o dependiente y trabajo independiente o autónomo.

TRABAJO SUBORDINADO.

Ya se ha dicho, que si considera la dependencia o subordi

nación como elemento decisivo, tenemos que el objeto del Derecho del Trabajo es toda prestación libre de servicios realizada por cuenta y bajo dependencia ajena. Según este concepto, solamente el trabajo subordinado o dependientes es objeto del Derecho Laboral.

Este mismo, sostiene Ernesto Krotoschín, citado por Cabanellas, (6) al decir: " el Derecho Laboral únicamente comprende el trabajo subordinado, saliendo de su contenido el auténtico trabajo independiente."

El doctor Guillermo Cabanellas, (7) por su parte, opina que Derecho Laboral no comprende solamente el trabajo subordinado, sino también el trabajo autónomo, libre o independiente, cuando a firma: "si bien en el Derecho Laboral lo que interesa es el trabajo subordinado, ésto es, aquellas prestaciones que bajo la dirección y las órdenes de una persona ejecuta otra, es de tener en cuenta que también el trabajo libre, ésto es, el que realiza el individuo por cuenta propia y sin estar sometido al poder de mando o de dirección de otra persona, va penetrando en algunas de sus instituciones en la legislación positiva, para encontrar su debida protección, de tal forma que hay ciertas formas jurídicas que son comunes tanto al trabajo subordinado como al libre, no pudiéndose comprender el uno sin tener, al menos, una cierta noción del otro."

6) . Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 196

7) . Guillermo Cabanellas: Ob. cit., pág. 196

Hay otros tratadistas quienes consideran que el elemento subordinación no es suficiente para clasificar si una relación jurídica es Laboral o no. Se trata de una serie de hechos que se dan con efectos de distinto alcance en Derecho, lo mismo en el plano doctrinal que en el orden jurídico-positivo. Entre los más importantes tenemos:

1) La dependencia recíproca que se dá entre las partes de una relación jurídica, cualquiera que esta sea.

2) El trabajo a domicilio como objeto de una relación jurídica Laboral, ya que se muestra, por sus características de regulación jurídica-positiva, como un trabajo dependiente, pero por sus propias circunstancias es, más bien, un trabajo que se realiza con cierta autonomía.

3) Los trabajos prestados por personas determinadas -los denominados cargos directivos-cuya consideración de personas no sometidas al régimen jurídico-Laboral (no dependientes) no se funda, evidentemente, en la realidad dependencia o independencia, si no en otras razones ajenas a la naturaleza del trabajo que realizan y que esencialmente hay que estimar radicadas en el grado de confianza que tales tipos de trabajo requieran.

4) Los trabajos especializados (menos dependientes) o menos especializados (más dependientes).

Con estas consideraciones, llegamos a la comprensión de

que el trabajo subordinado no constituye el objeto exclusivo del Derecho Laboral, muy a pesar de que en la mayoría de las legislaciones de trabajo, el concepto de subordinación o dependencia de sempeña un papel de primer orden en tal sentido (8).

Trabajo Independiente.

El trabajo independiente, denominado también trabajo autónomo o libre, constituye un concepto que en doctrina, se opone al trabajo subordinado o dependiente. En un sentido amplio se concibe el trabajo independiente como aquel que se realiza con autonomía. Desde el punto de vista jurídico, la noción del trabajo independiente, no implica que esta clase de prestaciones, queden fuera del Derecho del Trabajo.

Algunos autores suelen definir la autonomía, por la concurrencia de dos elementos:

a) Organización del Trabajo por el propio trabajador. En este caso, el trabajador se convierte en titular de toda la organización Laboral.

b) Los riesgos, recaen sobre el mismo trabajador.

Otros tratadistas por su parte, pretenden establecer la diferencia entre trabajo subordinado y autónomo basándose en otros aspectos: elemento intencional, naturaleza de la prestación, duración, lugar de actuación, etc. En el fondo, tales criterios no constituyen verdaderos rasgos distintivos que pueden separar el traba-

(8) Art. 17, del Código de Trabajo Salvadoreño.

jo autónomo del subordinado, ya que en la práctica Laboral dichos elementos se confundende.

Al iniciar este Capítulo, siguiendo Criterios generalizados, tratamos de distinguir el trabajo por cuenta propia del trabajo por cuenta ajena, a través de la relación de los sujetos, cuya ausencia se constata en el primero.

Con esta base, se sostiene que el trabajo autónomo puede serlo, a su vez, por cuenta propia o por cuenta ajena. Ahora bien, no existiendo relación de sujetos en el primero, éste no puede penetrar en la zona del Derecho Laboral, llegando a la conclusión de que todo trabajo por cuenta propia, se caracteriza por ser autónomo.

El problema se presenta en el trabajo autónomo por cuenta ajena, en el sentido de establecer si penetra o no en el campo del Derecho del Trabajo.

A este respecto el español Manuel Alonso García, (9) - expresa: "que para incluir tal tipo de trabajo en nuestra disciplina, se requiere: 1) que el propio trabajador sea el organizador de su trabajo ; y 2) que la prestación que el trabajo entraña se verifique personalmente por el propio trabajador, sin intermedio de personas que, a sus órdenes, entran dentro de su complejo organizado para realizar la obra de otro."

9) Manuel Alonso García: ob. cit., pág. 63.

Según la opinión que antecede, la presencia del primer requisito, excluye de la consideración de trabajo au-tónomo, toda actividad que se realice bajo el regimen de subordinación. En cuanto al segundo requisito prestación personal o unidad de relación-separa del Derecho Laboral a los empresarios, son personal a su servicio mediante contrato de trabajo, y en cuyo supuesto en la ejecución de la obra se da la concurrencia de más de una relación jurídica.

Para que el trabajo autónomo puede pertenecer al Derecho Laboral, sostiene el mencionado autor, basta que en su relación se den los elementos de ajenidad y unidad de relación, es decir, que la subordinación no es necesaria.

Trabajo Ilícito.

Un principio general, es que todos los hombres son libres de realizar aquellos actos que no sean prohibidos o contrarios a normas de orden público y a las buenas costumbres. De aquí que, sin otras limitaciones que las que derivan de la reglamentación en su ejercicio del derecho y libertad de trabajar, todo individuo sea libre para elegir la profesión que desee y aprenderla de acuerdo a sus propios intereses y necesidades.

Frente a estas limitaciones, no toda trabajo pue-

de ser objeto del Derecho Laboral. En tal caso, el trabajo ilícito y el trabajo prohibido, quedan fuera del campo de nuestra disciplina.

Trabajo ilícito, es aquel que no está permitido por la ley, en vista de ser contrario al orden público y a la moral. Toda actividad de esta naturaleza, es considerada indigna para el bienestar social.

Se entiende por orden público, el arreglo de las instituciones indispensables a la existencia y funcionamiento del Estado y que miran a la constitución, a la organización y al movimiento del cuerpo social; así como las reglas que fijan el estado y capacidad de las personas.

En cuanto a las buenas costumbres, podemos decir, que son aquellos hábitos que miran hacia el bien y que traducidos en reglas de conducta, fortalecen la moral de los hombres.

En efecto, todo trabajo que se realice trastornando los principios antes apuntados, constituyen un trabajo ilícito. Por consiguiente, no podrán ser objeto de un contrato de trabajo por ejemplo: el trabajo de las prostitutas; el que paga a alguien para cometer un delito; el que desempeña servicios de casero en un garito, etc. Esta clase de trabajos, no engendran derechos ni obligaciones, pues todo

contrato de trabajo con fin de ilicitud es nulo. Sin embargo, a pesar de ~~esta~~ ^{esta} ilicitud del trabajo, se dan casos que pueden excluirse de la regla general, así: en una casa de prostitución, existen trabajos que no están íntimamente vinculados con el fin inmoral, como lo son el trabajo de la que realiza el aseo del local, el de la cocinera, el de la labandera, etc., totalmente ajenos al negocio ilícito. Según opinión de algunos, estos trabajos son válidos y por lo tanto producen efectos legales, y, según otros, son nulos por el hecho de formar parte de una actividad ilícita.

Y confirmando lo expuesto, el Doctor Guillermo Cabanellas, (10) expresa: "el trabajo objeto del Derecho Laboral es el lícito; el permitido por la ley, el que tiene dignidad por su contenido y eficacia por su desarrollo en orden a la prosperidad económica y social. Si la actividad significa esfuerzos físicos o intelectuales de carácter inmoral, no permitida o no aceptada por el Derecho, no configura propiamente trabajo, ni puede servir de objeto a un Derecho; pues - la misma elicitud de aquella la expulsa de la órbita de éste."

TRABAJO PROHIBIDO

De acuerdo con nuestras anotaciones, ha quedado -
establecido, que tanto el trabajo elícito como el trabajo -

(10), Guillermo Cabanellas: Ob. cit., Vol.I, págs. 196 y 197

prohibido no pueden ser objeto del Derecho Laboral. El primero, por ser contrario al orden público y a las buenas cog tumbres y el segundo, por disposición de la ley, con el fin de proteger a los trabajadores.

En este sentido, podemos definir el trabajo prohibido, como un conjunto de medidas que, con carácter de protección, la ley ha establecido a favor de los trabajadores.

Por regla general, estas disposiciones prohibitivas las encontramos en la legislación Laboral. En nuestro -- Código de Trabajo vigente, tenemos medidas protectoras que se refieren a la seguridad e higiene del trabajo de los menores y de las mujeres. Ejemplos:

Art. 89. "Se prohíbe el trabajo de los menores de dieciocho años y el de las mujeres de toda, edad, en labores peligrosas e insolubres."

El Art. 90. contempla las labores peligrosas y el Art. 91, las insalubres.

El Art. 92 prohíbe el trabajo de los menores de dieciocho años en bares, cantinas, salas de billar, etc.

El Art. 94, prohíbe a los patronos destinar a las mujeres embarazadas a trabajos que requieren grandes esfuerzos físicos.

El Art.⁹⁷ establece que los menores de dieciocho

años no podrán trabajar en horas nocturnas.

En esta forma, tales prohibiciones persiguen la protección del trabajador, contra los abusos de los patronos.

Existen otras clases de trabajo, que si enen incluirse - en el rubro de las prohibiciones, por cuanto necesitan de una autorización previa. Así tenemos, que la contratación de extranjeros sin la respectiva autorización, se considera un trabajo prohibido; una persona que con carácter de médico, trabaje en un hospital particular sin la autorización legal- haberse graduado- también se considera un trabajo prohibido.

EL OBJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO Y SU EXTENSION.

Desde un punto de vista doctrinario, se ha llegado a considerar, que el verdadero objeto del Derecho del Trabajo es aquel que reúna los requisitos siguientes: a) voluntariedad; b) ajenidad; y c) prestación personal.

El trabajo voluntario, elimina el trabajo forzoso; la ajenidad, el trabajo por cuenta propia; y la prestación personal, que evita la confusión con aquellos supuestos de ejecuciones de obra en los que participa un intermediario, que, a su vez, es quien contrata con un tercero, el verdadero prestador de trabajo, y deja dentro del derecho del Trabajo a quienes prestan un servicio- realizan un trabajo-, directamente por sí mismo originando una verdadera relación laboral.

Dadas las diversas opiniones de los autores acerca del objeto de la materia en estudio, se estima que en los actuales momentos se pretende extender el campo de acción de este objeto, sobre lo cual se menciona los casos siguientes:

1) El proceso de socialización de las profesiones liberales, ya que éstas, por su propia naturaleza, constituyen un trabajo libre por cuenta ajena que se presta personalmente;

2) La penetración dentro de las relaciones jurídico-públicas, considerando que la relación de los funcionarios y empleados públicos es una verdadera relación de trabajo, aunque no contractual, pero sí de servicios por cuenta ajena. En nuestro país, esto sería de gran provecho, para eliminar en favor de los empleados públicos, la inoperante Ley de Servicio Civil.

3) La incorporación de grandes sectores de individuos, que sin ostentar la calidad de trabajadores subordinados o dependientes, aparecen incluidos dentro de instituciones jurídicas ligadas a relaciones de tipo laboral .

En fin, el fenómeno de transformación del Derecho del trabajo, cada día más pujante, realizará los cambios necesarios en sus instituciones, conforme lo vayan exigiendo las necesidades sociales.

C A P I T U L O V

FINES DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONSIDERACIONES GENERALES. Toda ciencia, concreta o abstracta, general o particular, de la naturaleza o del espíritu, o como quiere llamársele dentro de la clasificación que se adopte, persigue la realización de determinados fines. Para ello, cada ciencia, cuenta con su objeto y sus métodos propios.

Ahora bien, cuando los fines que una disciplina - debe cumplir en el marco de sus actividades, están fijados en forma concreta, el investigador no tiene mayores problemas que afrontar. Sucede lo contrario, cuando estamos frente a una ciencia, cuyas finalidades se caldean todavía en la fragua de la discusión, sin encontrar fijeza en el pensamiento de los estudiosos. Esto precisamente, es lo que está pasando cuando se trata de abordar el problema de los fines - que persigue el Derecho Laboral. Analizando las opiniones de los diversos autores, nos damos perfecta cuenta, que cada - quien a su manera determina el fin o fines de este derecho .

No vamos a negar, de que el Derecho del Trabajo, históricamente, ha soportado duras pruebas; el trabajo siempre ha existido, pero no así el Derecho que lo regula; la po

breza, es decir, la miseria en que ha vivido el trabajador, no ha sido desconocida, pero sí, vista con indiferencia. De modo, que nuestra disciplina nació como fruto de esa miseria, de un hecho social que durante largos siglos ha mantenido agoviada a la clase trabajadora. Se esto es así, el fin del Derecho Laboral será: liberar al hombre de esa enfermedad social.

Sin embargo, los teóricos de este Derecho, se enfrascan en opiniones divergentes. Al respecto, Guillermo Cabanellas, (1) señala: "la mayoría de los autores se divide, en cuanto al principal o principales fines del Derecho Laboral, en dos tendencias: una sostiene que el fin esencial es el normativo; otra afirma que se propone proteger el trabajo y los trabajadores. Hay, empero, quienes defienden la pluralidad de fines, afirmando que el Derecho Laboral es protector de los trabajadores y del trabajo y, al mismo tiempo, regulador de las relaciones entre patronos y trabajadores. La corriente mas generalizada coincide en que el Derecho Laboral tutela al hecho social representado por el trabajo; se destaca que exista un interés por encima del personal, interés autónomo dentro de una entidad también autonómica, cuales es el trabajo." Sobre esto, Pérez Botija, citado por Cabane (1). Guillermo Cabanellas. Ob. cit., Vol. 1, pág. 459

llas (2), externa una opinión, que a nuestro entender, resulta - confusa, pues habla de todo y no conduce a nada cuando dice: "el Derecho del trabajo no es el simple estatuto protector y asistencial de una clase necesitada de ayuda o tutela. Menos todavía hemos de representárnoslo como Derecho de fines políticos muy limitados. Esto es, un derecho policíaco que trata de acallar recelos y temores, que se encamina a consolidar privilegios o facilita reivindicaciones; no cabe concebirse ni como el señuelo de elementos tradicionales o reaccionarios para ahuyentar el fantasma de la lucha de clases, ni tampoco como instrumento, o disfraz de sectores revolucionarios para precipitar supuestas etapas de descomposición social que consolidarían o pondrían término a la actual civilización capitalista. Nada de esto constituye por sí solo el Derecho del Trabajo, aunque en su seno pudieran encontrarse vestigios de todos estos ingredientes y otros muchos más."

No se discute, que una disciplina para la realización de su principal o principales fines, tenga que valerse de otros factores que le sirven de apoyo, factores que pueden ser de diversa índole, tales como económicos, jurídicos, políticos, etc.

Tal como lo hemos afirmado, hay tratadistas quienes sostienen que el Derecho del Trabajo persigue un sólo fin, mientras otros, admiten pluralidad de fines.

Por nuestra parte, siguiendo el orden de la doctrina, ex

(2). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., Vol. 1, pág. 463.

pondremos los fines del Derecho del Trabajo de la siguiente manera: a) fines de carácter económico; b) fines de carácter jurídico; c) fines de carácter político; y b) fines de carácter social. Y es, a través de estos fines, que los autores se agrupan al definir el Derecho Laboral.

FINES DE CARACTER ECONOMICO

De acuerdo con esta corriente, el Derecho Laboral viene a convertirse en un regulador de la producción, es decir, que el fin que persigue este Derecho, es esencialmente económico. Entre los tratadistas que se agrupan en esta consideración podemos mencionar a Cardarelli Bringas, citado por Cabanellas (3), al definir esta disciplina como: "el conjunto de normas que rigen las -- relaciones del capital y del trabajo, de patronos y obreros en -- sus diferentes fases de la producción, repartición y consumo de riquezas."

Si bien es cierto, que este Derecho tiene relaciones con la producción, desde ningún punto de vista puede considerársele como regulador de ella.

Lo que siempre se ha afirmado, es que siendo el capital y el trabajo, factores esenciales de la producción, lo justo y legal, es que ésta, se distribuya equitativamente entre patronos y trabajadores, con lo cual sí se cumpliría la verdadera finalidad del Derecho del Trabajo: liberar de la miseria en que viven los -

(3). Guillermo Cabanellas, Ob. cit., Vol. 1, pág. 463.

segundos. Además, el hecho de que en la mayoría de las legislaciones laborales se hable de mejorar las condiciones económicas de la clase trabajadora, tampoco significa que sea nuestra disciplina la encargada de ordenar el proceso económico. Las leyes económicas son objeto de otra ciencia, totalmente diferente de la nuestra. Una cosa es que el Derecho del Trabajo guarde relación con otras disciplinas, como con la Economía Política, y otra, es, que al Derecho Laboral tenga un contenido de carácter económico, tal como lo sostienen los tratadistas encerrados en el tema que nos ocupa.

Los resultados del Trabajo, constituyen la producción, que acumulada en el sector capitalista, ha mantenido en el desempleo a la clase proletaria. Las luchas de ésta, para salir del pauperismo, van contribuyendo en forma decisiva en el fortalecimiento de este Derecho.

Cuando estudiamos el trabajo en sentido económico, a través de la tesis Marxista, nos referimos a la desventaja en que se encuentra el trabajador frente al patrono, en cuanto a la producción como resultado del trabajo, y es, atendiendo a esta situación denigrante del trabajador, causada por los dueños del dinero, que se busca al amparo del Derecho Laboral, mejores condiciones de vida; éstas se persiguen, no en forma de limosna, sino como derechos que les asisten en virtud del trabajo que se realiza, el cual nunca ha sido remunerado en la medida que legítimamente les corresponde.

Fines de Carácter Jurídico.

Los que estiman que el fin del Derecho Laboral es de carácter jurídico, es porque lo consideran como un regulador de las relaciones de trabajo- contrato de trabajo.

Es una verdad inobjetable, que este Derecho, regula las relaciones que surgen del contrato de trabajo; pero solo éstos; no constituye su fin exclusivo, puesto que en nuestra disciplina existen otras instituciones también de vital importancia tales como las asociaciones profesionales, riesgos profesionales, etc.

Los tratadistas agrupados como defensores de esta posición, sólo ven como fin de este Derecho el aspecto jurídico, olvidándose que en él influyen diversidad de principios, tanto políticos como sociales, morales, económicos. etc.

Como fiel defensor de esta tesis jurídica mencionamos a Ernesto Krotoschín (4), quien al referirse a los propósitos de este Derecho, expresa: "el derecho del trabajo persigue así, en primer lugar, el mismo fin que se propone todo derecho: el ordenamiento de determinadas relaciones sociales inspirándose en determinado ideal de justicia. Se acostumbra hablar, con mira al derecho del trabajo, no ya de justicia sin más ni más, sino de justicia social. La justicia social se invocó expresamente en el preámbulo de la Parte XIII del Tratado de Versalles al decir que la paz universal no puede fundarse sino sobre la base de la justicia social."

(4) Ernesto Krotoschín: Ob. cit., Vol. págs. 8 y 9 .

Más adelante agrega: "para que haya derecho se requiere, generalmente, que este tenga los caracteres o notas de la legalidad, es decir, que se trate de mandatos jurídicos formalmente, y no de mandatos arbitrarios, y que, además, al derecho logre en su conjunto la adhesión de la mayoría de la comunidad cuya vida se propone regular, y no se apoye simplemente en la fuerza bruta. Tales presupuestos son esenciales, con más razón, para un derecho justo. De ahí, que también el derecho del trabajo para ser justo precisa traducirse en un orden jurídico claro, definido, y firmenente establecido conforme a la voluntad social predominante, además de ser, por su esencia, Social, es decir, de proponerse la regulación de la convivencia y coexistencia de los hombres en el sector social denominado trabajo."

Según el pensamiento de este autor, para que impere la justicia en el Derecho del trabajo, se necesitan leyes determinantes que mantengan el equilibrio social entre trabajadores y patronos. En efecto, el rigor de la ley, podría resolver en parte el estado de inferioridad con que actualmente participan los trabajadores en la relación laboral, a causa de que en la mayoría de las legislaciones laborales, ha prevalecido siempre el privilegio de unos pocos en perjuicio de las mayorías.

FINES DE CARACTER POLITICO

Al sostenerse que el Derecho Laboral, persigue un fin de carácter político, nos estamos refiriendo a un Derecho protector

de los económicamente débiles, por así decirlo, de los trabajadores.

Se ha dicho, que la protección de los trabajadores ha sido el lema principal del Derecho del Trabajo moderno. Tal protección forma aún hoy uno de sus propósitos fundamentales, pero ya no es quizá el más importante y, además, no tiene ya por fin la defensa del trabajador contra la arbitrariedad del patrono sino - mas bien su defensa contra los peligros y amenazas a su vida y a su salud que provienen de los adelantos técnicos en la ejecución del trabajo.

Esta tendencia es defendida por varios tratadistas, para quienes la protección de los débiles debe formar parte de una legislación social, a través de la cual, el Estado pueda disponer de los medios necesarios. Para la realización de este fin. Tal cosa obedece a que el trabajador aislado, sin ninguna protección especial, está siempre expuesto a los abusos continuos de los patronos.

Rodolfo A. Napoli, (5) al abordar el tema sobre los fines del Derecho del Trabajo, manifiesta: "como el Derecho del trabajo tiene por fin fundamental- inmanente dicen KASKEL y DERSCH- de proteger a los trabajadores, sobre todo por su debilidad económica y requiere una distribución equitativa de los bienes, servicios que coadyuva a crear, forzosamente debe resolver el costo de (5). Rodolfo A. Napoli: "Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social", (La Ley S. A. Edit. e Impresora, Buenos Aires, 1969)

esa protección. De ahí que para poder realizar precisamente tal finalidad protectora, pugne por regular los factores económicos - hasta que últimos límites, esto es, hasta imponer la justicia social. El límite de su acción tutelar está dado por la capacidad de resistencia de la economía. "De lo expuesto, se advierte, que esta protección descansa en la manera de regular los factores económicos, hasta lograr imponer la justicia social. El mismo autor aclara, que se escucha decir con frecuencia que el Derecho del Trabajo ha dejado de revestir el carácter protectorio que tuvo en su origen, para convertirse en un Derecho encargado como un elemento de organización social y económica. Como él no piensa así, indica que es preciso no confundir calidad de esencia con tendencia. Según esto, lo protectorio del Derecho Laboral es una calidad esencial que determinó su nacimiento y justicia su razón de ser; en cambio, su actual preocupación por coadyuvar en la organización social y económica, no es más que una tendencia, es decir, una mera orientación que ha asumido actualmente por contingencias históricas que coinciden con los fines que persigue el Derecho Laboral. Que esta tendencia no puede existir ni mantenerse sin apoyarse sobre su ancha base protectora, no constituida por una premisa como la del liberalismo económico que propugana el régimen de la libre concurrencia, y que vive preocupado por la idea de elevar al máximo la riqueza sin preocuparse de la necesidad ni del modo de distribuirla. - Confirma su posición, al sostener que la mejor demostración de que

el carácter protectorio del Derecho Laboral no es una mera contingencia histórica sino una cualidad esencial de sus medios, es que cada vez que los trabajadores logran mayores beneficios sociales, los empleadores tratan de contrarrestar la conquista descargando el costo de ella sobre los consumidores, la mayor parte de los cuales son los propios trabajadores.

En oposición al anterior criterio, Guillermo Cabanellas, (6) exponer: "creer que los fines del Derecho Laboral consisten exclusivamente en proteger a los trabajadores que prestan sus servicios bajo dependencia ajena, por considerar a los mismos como únicos sujetos de este Derecho, equivale a reducir el horizonte, la visión total de la nueva disciplina jurídica, para darle una vida precaria y bien injusta; pues un Derecho surgido para proteger a un sector social frente a otros es un Derecho que nace viciado, no puede sobrevivir, representa la injusticia a partir del instante en que esa protección resulta necesaria, por haberse logrado la igualdad jurídica. Se ha querido expresar, sin duda, que el Derecho Laboral trata, como uno de sus fines, de restablecer el equilibrio jurídico entre patronos y trabajadores, roto por la mayor potencialidad económica de los primeros, que ocupan así una posición de privilegio."

Precisamente, el carácter protector de este Derecho para la clase trabajadora, está inspirado en restablecer el equilibrio jurídico entre patronos y trabajadores sujetos de la relación, - (6). Guillermo Cabanellas, Ob. cit., Vol. 1 pág. 461.

pues a estas alturas, ya no es posible concebir que en las legislaciones de la mayoría de los países, se siga soportando esa posición privilegiada de que gozan los primeros a costa del sacrificio de los segundos.

Para nosotros, el carácter protector de los economicamente débiles los trabajadores, a pesar de no constituir el fin exclusivo de nuestra disciplina, participa como elemento esencial en la realización del verdadero fin del Derecho del Trabajo, tal es: liberar de la miseria a la clase trabajadora, que no es otra cosa que un fin de carácter social.

FINES DE CARACTER SOCIAL

En el estudio que antecede, hemos planteado el problema de los fines del Derecho Laboral. Ello nos ha llevado a la comprensión, de que este Derecho, no tiene una finalidad exclusiva ni de carácter económico, ni jurídico, ni político, sino que por el contrario, vienen a constituir elementos esenciales que convergen y se conjugan en la realización de un sólo fin de naturaleza eminentemente social, esto es, la liberación de la miseria de la clase más numerosa de la sociedad: el proletariado.

Las mejores conquistas del Derecho del Trabajo, son aquellas que han servido para mitigar en parte el hambre y los sufrimientos de los trabajadores, a quienes se les ha negado hasta el derecho de vivir como personas; esta disciplina se engrandece, cuando con sus luchas, va cubriendo en lo posible las primeras ne-

cesidades del hombre: alimentación, vivienda y salud. En esta forma, el Derecho del Trabajo es un Derecho Social, con fines esencialmente sociales.

Este Derecho, ha nacido de la imperiosa necesidad de resolver el problema social, que sobrevino con el desaparecimiento del regimen feudal de tipo corporativo; cuando los artesanos y campesinos se vieron despojados de sus medios de trabajo y obligados a abandonar su taller y la campiña y a ofrecer su mano de obra al mercado competitivo, mediante salarios de hambre. Este nuevo régimen, multiplica la riqueza, por un lado, y produce la miseria y el pauperismo, por el otro, engendrando así, la lucha de clases, que no es otra cosa, que una verdadera lucha social entre capitalistas y proletarios. Luego, siendo el Derecho del Trabajo, una disciplina que busca la solución de un grave problema social, sus fines no pueden ser de otra índole, más de carácter esencialmente social.

Se sostiene el carácter social de sus fines, no en la forma en que lo están las otras disciplinas particulares del derecho, sino porque el hecho del trabajo objeto de su estudio, tiene una significación y una función social que no tienen los demás hechos del hombre y, además, por que el Derecho Laboral se apoya para la reglamentación de sus instituciones más que en el Estado, en las asociaciones profesionales, a las cuales este le ha reconocido, una verdadera facultad legislativa, al crear sus propias le-

yes. Por otra parte, estos fines son de carácter social, porque no tratan de resolver las necesidades del ser humano, considerado individualmente, sino que las del grupo, ésto es, de la comunidad.

Cuando el Derecho del Trabajo realice estos fines sociales, habrá cumplido su verdadera misión social.

C A P I T U L O VIC O N C L U S I O N E S

Al iniciar nuestro trabajo, expresamos que el tema en estudio, revestía un carácter puramente doctrinario, Por consiguiente, resulta una tarea de suyo difícil, pretender, que de una materia tan distudia como lo es en la actualidad el Derecho del Trabajo, se puede obtener conclusiones concretas que nos muestren palpablemente su verdadero contenido.

La doctrina por así decirlo, es rica en conocimiento. En cada uno de sus expositores, se vislumbra un marcado interés y un esfuerzo profundo, tratando de desentrañar los conceptos decisivos y fundamentales de cada uno de los elementos que integran esta disciplina jurídica.

Desgraciadamente, las opiniones, en vez de unificarse, se bifurcan por diversos caminos, atendiendo el sentir y el pensar de cada uno de sus autores. Esto, hace imposible por ahora, que el investigador pueda formarse una idea clara acerca de los intrincados problemas que presenta este Derecho.

El criterio de los tratadistas, es uniforme en cuanto al nacimiento, causas y razones que dieron vida al Derecho del Trabajo; pero, cuando se trata de determinar su denominación, concepto, naturaleza, caracteres, objeto y fines, las opiniones se dispersan tomando direcciones diferentes que dejan al estudioso en una situación tan confusa, que no encuentra el camino que de-

be tomar.

Es necesario comprender, que el Derecho del Trabajo, no siempre ha encontrado un ambiente propicio que le haya permitido desenvolverse con libertad. Países hay, en donde ha encontrado barreras infranqueables, todavía difíciles de vencer, porque en ellos, jamás han imperado la razón y la justicia. Como es posible hablar de un Derecho del Trabajo de tipo universal, si en pleno siglo XX, aún tenemos territorios coloniales en donde sus habitantes no conocen más leyes que las surgidas de la opresión. Ahora bien, si en algunas naciones se han logrado mejores condiciones económicas y sociales de vida, no ha sido por la voluntad de los que detentan el poder, sino un auténtico resultado de las luchas sostenidas por los trabajadores.

Tales aspectos, nos llevan a considerar, que la evolución del Derecho del Trabajo, ni en el tiempo ni en el espacio, ha seguido principios uniformes.

Frente a estos problemas, los tratadistas de la disciplina en estudio, nada más han tomado sus propias experiencias, es decir, lo vivido, en la proposición de sus opiniones.

Por estos motivos, en nuestros planteamientos, hemos visto con marcado respeto el contenido de las opiniones de cada uno de los autores, cuyos conocimientos nos han servido de orientación, esto es, de guía en el presente trabajo. En algunos casos, les hemos dado aceptación, mientras en otros, los hemos rechaza-

do por no estar de acuerdo con nuestra modesta manera de pensar. No omitimos expresar, que seguimos ostentando el criterio, de -- que todos los temas que integran este Derecho, por hoy, constituyen materia de discusión.

Con tales aclaraciones, presentamos como puntos concluyentes, aquellos conceptos que a nuestro juicio, sustentan mayores luces para la investigación de los temas que constituyen el objeto de nuestro estudio.

Capítulo Preliminar. El Trabajo.

El trabajo es tan antiguo como el origen del hombre. Ambos concuerdan en su evolución.

El trabajo, es sin lugar a dudas, el punto de partida del progreso de la humanidad; no sólo se trabaja para subsistir, sino que para vivir mejor, de donde hace la preocupación del hombre, esforzándose cada día para lograrlo. En esta actividad, el ser humano no sólo consume su esfuerzo físico, sino que sacrifica también su capacidad mental, porque ansía vivir con dignidad dentro de una sociedad que le reconozca sus derechos como tal.

Para desgracia, los principios ideológicos del hombre, en las diversas épocas y lugares, han concebido el trabajo atendiendo intereses individuales, haciendo a un lado las necesidades de las mayorías.

Con esta base, nosotros descartamos todos los conceptos de tipo individualista que acerca del trabajo se han vertido, a--

ceptando únicamente una concepción amplia, ésto es: el trabajo como función social. Y las razones son las siguientes:

a) persigue, no la satisfacción de necesidades personales, sino las que van en beneficio de toda la comunidad;

b) moviliza toda su actividad, para mantener la estabilidad social.

c) no persigue un fin particular, sino el ampliamiento de una finalidad de tipo comunal.

CAPITULO 1. EL DERECHO DEL TRABAJO.

En cuanto a su denominación. Aceptamos la de "Derecho Social" -- propuesta por Carlos García Oviedo, citado por Cabanellas, (1) -- así: "histórica y racionalmente, este Derecho ha brotado de la -- necesidad de resolver el llamado problema social, surgido por -- ruptura de los cuadros corporativos y el nacimiento de la gran industria; y, con él, del proletariado. Semejante acontecimiento ha engendrado la lucha de clases; esto és, la lucha social. Social es, pues, el contenido del problema, y social debe ser el Derecho creado para su resolución. Es también Social por referirse preferentemente a una clase de las que integran la sociedad actual: la clase proletariada." Es aceptada por las siguientes razones:

a) porque ha adquirido carta de naturaleza en la legislación y en los tratadistas;

(1). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., Vol. 1. pág. 450.

- b) porque aún cuando todo Derecho tenga un significado social, éste lo tiene de un modo especial, como reacción contra los sistemas individualistas;
- c) por encerrar un contenido más amplio que las otras denominaciones, no en el sentido de que se justifique más su empleo por el hecho de comprender mayor número de materias, sino porque dado el amplio campo de éstas y de personas a las que alcanza, unas y otras se escapan de las otras denominaciones;
- d) porque siendo este Derecho, el Derecho de la justicia social, es lógico que le alcance igual denominación.

Ahora bien, por razones de costumbres y además por las relaciones que guardan entre sí, estimamos que pueden emplearse indistintivamente las denominaciones de Derecho del Trabajo, Derecho Laboral y Derecho Social.

En cuanto a su concepto. Expresamos, no estar de acuerdo con ninguna de las definiciones o conceptos propuestos por los -- autores consultados, porque al referirlas a los fines que debe -- perseguir este Derecho, sólo toman uno de ellos: el político, el jurídico o el económico.

Según nuestra opinión, debe integrarse un concepto con finalidad eminentemente social, es decir, un concepto, que además de encerrar los principales elementos de este Derecho, tenga por finalidad primordial: la liberación de la miseria en que vive la mayor parte de la sociedad humana.

Para lograr esta finalidad, no se trata de una simple protección o tutela del trabajo, sino que deben introducirse normas imperativas de contenido social, para evitar que se burle su cumplimiento. Además de tales normas, se comprenderán doctrinas y -- principios de justicia social, concebida ésta, como conjunto de derechos inherentes a la sociedad, no como instrumento de carácter político que los gobernantes emplean para justificar sus excesos de poder, sino como una garantía que asegure el bienestar de la convivencia humana.

Capítulo 11. Naturaleza jurídica del Derecho del Trabajo.

Nuestra posición, es que este Derecho es de naturaleza social, por las siguientes razones:

- a) en su evolución, ha llegado a ser un derecho autónomo, dotado de sustantividad propia;
- b) por su contenido ordena el trabajo, considerándolo como una verdadera institución y no como cambio de valores, poseyendo instituciones propias;
- c) por su espíritu, es en gran parte tutelar en el lado social - económico.
- d) por su método, pertenece a las Ciencias Sociales;
- e) Por su sector personal no considera, como el Derecho Civil, la masa indiferenciada de individuos, sino la zona más amplia de los seres económicamente débiles.

Debemos aclarar, para que este Derecho Social encause su

función como tal, es necesario que el Estado, a través de normas imperativas reglamente:

- a) armonía entre los dos factores de la producción, Capital ; - Trabajo;
- b) justa distribución de la riqueza;
- c) la propiedad privada en función social.

El Derecho del Trabajo, para convertirse en un verdadero Derecho Social, necesita utilizar como puente al Derecho Público. Esto lo confirma Pérez Leñero, citado por Cabanellas, (2) al decir: "el Derecho del Trabajo, en su evolución, sufrirá una especie de desplazamiento hacia el Derecho Público; pero como lo público casi siempre hace referencia a lo estatal, conviene no emplear dicho término, sino el de Derecho Social, tomando en cuenta la supremacía que sobre el Estado ha adquirido la sociedad." Son, pues, las normas imperativas, las que en el momento actual deben respaldar el Derecho del Trabajo, para conseguir ese equilibrio entre el Capital y el trabajo; y, cuando a éste se haya llegado, ya no habrá necesidad del Derecho Público, porque superada esa etapa de transición, estos problemas pasarán al campo del Derecho Social.

Capítulo III. Características de Derecho del Trabajo.

Después de analizar cuidadosamente el criterio de varios tratadistas acerca de los caracteres especiales de esta disciplina, consideramos que tales notas distintivas son las siguientes:

(2). Guillermo Cabanellas: Ob. cit., Vol. 1, pág. 623.

- a) es necesario e imperativo. Su aplicación es forzosa en cuanto a las relaciones mínimas que establece la ley, de donde se deduce que esta rama del Derecho limita el principio de la autonomía de la voluntad, propio del Derecho Civil, el cual supone erróneamente, que las partes de todo contrato poseen libre arbitrio para perfeccionar un convenio, sin que la voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico y social;
- b) por la existencia de una fuente nueva. Se trata de una fuerza social creadora, de tipo normativo. Tal fuerza está constituida por grupos o entidades de carácter profesional, destinada a fijar convenios y a establecer acuerdos, no sólo con efectos constitutivos, sino normativos o reguladores;
- c) tiene un valor esencialmente social. No se refiere, a que lo social pertenezca exclusivamente al Derecho del Trabajo, pues ya de antemano se sabe que el Derecho no puede ser concebido fuera de la sociedad; pero, cuando nos permitimos expresar que el Derecho del Trabajo tiene un alto valor social, es porque esta materia, en todas sus instituciones se encamina no para velar por los intereses individuales en sí, sino por entender las necesidades del grupo, es decir, sacrificando todos sus esfuerzos para resolver los grandes problemas de la comunidad; se lucha porque impere una justicia que humanice la manera de obrar de todos los hombres; y, cuando esto se cumpla, desaparecerá el eterno antagonismo

nismo entre patronos y trabajadores.

d) está actualmente en plena evolución. La transformación de sus instituciones hacen que este Derecho esté en constante evolución, encontrándose en una etapa de transición, para pasar del sistema tradicional al campo del Derecho Social.

e) su legislación es de orden público. Las normas que contiene -- deben ser objeto de sanciones rigurosas, que no pueden ser descartadas por la voluntad de las partes en sus relaciones jurídicas;

f) Es realista y objetivo. Lo primero porque estudia al individuo en su realidad social y considera que para resolver un caso determinado -- basándose en una bien entendida equidad -- es indispensable enfocar, ante todo ,la posición económica de las partes; * lo segundo, porque tiende a solucionar un criterio social, sobre hechos concretos;

g) Relativamente nuevo. Antes del siglo XIX, era desconocido; su nacimiento es posterior, como una consecuencia de la lucha de -- clases .

h) Universal. Va imponiéndose en las leyes de muchos Estados, -- porque el nivel depresivo de la clase trabajadora, es el mismo -- en casi todas partes.

Capítulo IV. Objeto del Derecho del Trabajo.

Sobre este punto, sostenemos de que el trabajo subordinado no constituye el objeto exclusivo del Derecho Laboral, muy a

pesar de que en la mayoría de las legislaciones laborales, el concepto de subordinación o dependencia desempeña un papel de primer orden en tal sentido.

Estimamos, que el objeto del Derecho Laboral está representado por el trabajo y voluntario realizado personalmente y por cuenta ajena, comprendiendo, no sólo el englobado bajo la noción de subordinación, sino también aquel otro prestado en régimen de autonomía.

Por otra parte, el objeto así considerado, no sólo se refiere a la prestación de servicios, sino a la ejecución de obras, siempre que se realicen por cuenta ajena.

En cuanto a la inclusión de los terminos "subordinación o dependencia" en las legislaciones, expresamos no estar de acuerdo por las siguientes razones:

- a) Se aplica impropriamente como poder absoluto de mando y no como dirección técnica.
- b) únicamente mira los intereses económicos del patrono;
- c) se abusa, al considerarla como una postura de sumisión absoluta de parte del trabajador respecto del patrono.

Contra esta indebida interpretación de los términos mencionados, argumentamos nosotros, que todo contrato de trabajo constituye una verdadera relación jurídica, en virtud de la cual, patrono y trabajador se obligan recíprocamente, quedando atados entre sí, por medio de ese vínculo jurídico. En otras palabras, de

dicha relación, nacen derechos y deberes recíprocos, o sea, que uno y otro quedan en un mismo plano de subordinación. Si esto - es así, donde nace que solamente el trabajador quede subordinado al patrono?

Con base en las anteriores explicaciones, consideramos que el Art. 17 de nuestro Código de Trabajo, debe de reformarse en el sentido siguiente:

Art. 17. Contrato individual de trabajo es el convenio verbal o escrito, en virtud del cual una persona natural se obliga a prestar sus servicios o a ejecutar una obra a otra, natural o jurídica, bajo la dirección de éstos y mediante un salario.

Esta reforma contiene :

- a) Agregación: "a ejecutar una obra";
- b) Substitución: del término "dependencia" por el de "dirección".

Capítulo V.- Fines del Derecho del Trabajo.

Al tratar este problema, expusimos de que el Derecho del Trabajo, no persigue la realización de fines de carácter exclusivo, es decir, ni de tipo jurídico, ni económico, ni político, sino que por el contrario, estos vienen a constituir elementos esenciales que convergen y se conjugan en la realización de un fin eminente social, tal es, la liberación de la miseria de la clase más numerosa de la sociedad actual: el proletariado.

El Derecho del Trabajo, para elevar a la clase trabaja-

dora a un nivel en que pueda vivir con dignidad, acorde con sus condiciones de seres humanos, necesita perseguir una finalidad - capaz de resolver todas las necesidades sociales.

Ahora bien, si el Derecho del Trabajo, tiene como objeto un hecho social que es el trabajo, social ha de ser también su finalidad.

Nuestra disciplina por ahora, no cumple estas finalidades, y para ejemplo vivo bastará analizar las condiciones en que viven nuestros obreros y campesinos.

Sin embargo, estamos seguros, que las proyecciones de este Derecho miran hacia el futuro, en busca de sus conquistas, para el bienestar de la humanidad.

Y resumiendo nuestras apreciaciones podemos establecer - que este Derecho es:

- a) un Derecho Social.
- b) de naturaleza Social
- c) tiene como objeto un hecho social; el trabajo.
- d) de caracteres: propios de las Ciencias Sociales
- e) de finalidad eminentemente social.