

4.01

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

YCS

3

T-UES

344.01

H5193

“LOS SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO”

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR:

ANIBAL ERNESTO HENRIQUEZ DOMINGUEZ

COMO ACTO PREVIO DE SU
INVESTIDURA ACADEMICA
PARA OBTENER EL TITULO DE

DOCTOR

EN JURISPRUDENCIA
Y CIENCIAS SOCIALES

DICIEMBRE
1970



SAN SALVADOR

EL SALVADOR

CENTRO AMERICA



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR

ARQ. GONZALO YANES DIAZ

SECRETARIO GENERAL

Dr. JOAQUIN FIGUEROA VILLALTA



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO

DR. GUILLERMO CHACON CASTILLO

SECRETARIO

Dr. JOSE GUILLERMO ORELLANA OSORIO

TRIBUNAL DEL EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: "CIENCIAS SOCIALES
CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL"

Presidente: Dr. Alejandro Dagoberto Marroquín
Primer Vocal: Dr. Ulises Salvador Alas
Segundo Vocal: Dr. Gilberto Cabezas Castillo

TRIBUNAL DEL EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: "MATERIAS PROCESA-
LES Y LEYES ADMINISTRATIVAS"

Presidente: Dr. Francisco Callejas Pérez
Primer Vocal: Dr. Miguel Antonio Granillo
Segundo Vocal: Dr. Francisco Bertrand Galindo

TRIBUNAL DEL EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: "MATERIAS CIVILES,
PENALES Y MERCANTILES"

Presidente: Dr. José Napoleón Rodríguez Ruíz
Primer Vocal: Dr. José Enrique Silva
Segundo Vocal: Dr. Mauricio Ungo Bustamante

ASESOR DE TESIS

DR. CARLOS FERRUFINO

TRIBUNAL EXAMINADOR DE TESIS

Presidente: Dr. Aristides Augusto Larín

Primer Vocal: Dr. Gabriel Gallegos Valdez

Segundo Vocal: Dr. Renán Rodas Lazo

DEDICO ESTA TESIS

A LA MEMORIA DE MI PADRE: CARLOS HUMBERTO HENRIQUEZ,

Quien tuvo como principal objetivo durante su vida, forjar en todos y cada uno de nosotros desde la niñez, el hábito del estudio y el respeto para con sus semejantes. Lamentando profundamente que su existencia no le permitiera ver coronado uno de sus más caros ideales cual era, el presenciar el momento en -- que uno de sus hijos recibiera su investidura académica; aunque por mi parte estimo, que desde su tumba estará batiendo palmas y vendrá a acompañarme espiritualmente en este momento de dicha indescriptible.

A MI MADRE ROSA EMMA DOMINGUEZ v. DE HENRIQUEZ,

Mujer ejemplar, de temple de acero, quien a pesar de haber quedado sola a raíz de la muerte de mi padre, no desmayó en su empeño y siguió luchando, hasta que este día gracias a ese esfuerzo por ella desplegado, llego a la meta que me había trazado; razón por la que, le ofrendo a ella este Triunfo, por ser quien más lo merece.

A MIS HERMOS:

Por toda la ayuda que me han prestado en esta tarea, con cariño fraternal.

A MIS TIOS, MAESTROS, COMPAÑEROS Y AMIGOS,

Por el estímulo y aliento que supieron infundirme en todo momento, a fin de que no desistiera de mi propósito e hiciera realidad mi más cara aspiración.

I N D I C E

Introducción	1
CAPITULO I	
1. Consideraciones Generales	4
2. Concepto de La Relación Jurídica	6
3. Características de La Relación Jurídica.....	8
4. Sujetos de la Relación Jurídica	10
5. La Relación Jurídico Laboral	15
6. Los sujetos de la Relación Jurídico Laboral	21
CAPITULO II	
Sujetos del Derecho Individual del Trabajo	25
A) Trabajador	25
a) La prestación de Servicios profesionales	32
b) El alto empleado	34
c) El agente de Comercio	35
d) Caso de los socios	36
Trabajadores Sujetos a Regímenes Especiales	37
1. El trabajador a Domicilio	38
2. Los trabajadores domésticos	40
3. Los trabajadores agropecuarios	43
4. El Trabajo de las mujeres y los menores	44
5. Los Aprendices	44
B) El patrono	45
a) El Representante Patronal	48

b) <i>El Intermediario</i>	51
c) <i>El Contratista</i>	53
d) <i>El Sub-Contratista</i>	56
<i>Sujetos del Derecho Colectivo de Trabajo</i>	58
a) <i>Asociaciones profesionales de trabajadores</i>	64
b) <i>Asociaciones profesionales de patronos</i>	64
c) <i>El patrono como Sujeto del Derecho Colectivo de Trabajo</i>	68

CAPITULO III

1. <i>Concepto de Empresa</i>	71
2. <i>La Empresa como posible sujeto del Derecho del Trabajo</i>	72
3. <i>La sustitución patronal</i>	76

CAPITULO IV

1. <i>El Estado</i>	85
2. <i>El Estado y el Derecho Colectivo</i>	92

APENDICE

1. <i>Conclusiones y Recomendaciones</i>	96
--	----

INTRODUCCION

"No se escribe siempre para decir cosas nuevas, sino para recordar las ya sabidas a los que las tienen olvidadas o enseñarlas a los que, por no acudir a las fuentes, las ignoran por completo" (1)

Nó pretendo con lo transcrito que lleva consigo una profunda filosofía justificar ninguna de las deficiencias que este trabajo — de tesis doctoral pudiese tener por falta de aportes, porque en Derecho, sobre lo que se ha escrito mucho, sería acariciar una quimera, — el aspirar a descubrir nuevos horizontes a lo dicho por autores de reconocidos méritos y trabajos de personas con mayores vivencias en el asunto.

Al decidirme a escribir sobre "LOS SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO", por ende del DERECHO LABORAL, materia en evolución y que — con todo nos presenta, siempre en grave desproporción: AL TRABAJADOR Y AL PATRONO, pretendo descarnar las miserias y los tardíos avances, si es que los tiene la materia en estudio.

Y es que, a pesar de los esfuerzos, no se ha llegado aún a comprender y si se comprende, no se reconoce que precisamente "el trabajo" y de éste, el "trabajo muerto" o labor no remunerada, cons-

(1).— JUAN VALERA. (Novelista Español)

tituye la plusvalía, o enriquecimiento de aquellos — los PATRONOS — el progreso de los pueblos, el avance de la civilización y, — con — tristeza todo a costa de la sumisión, el analfabetismo, la desnutrición y la desgracia, del TRABAJADOR.

Será, acaso que la escala de valores ha descendido tanto — y que ahora, en pleno siglo XX, vale más el reloj que se porta que — quien lo lleva, o la camisa, más que el que la usa; y digo ahora porque allí en la época de la Revolución Industrial, en los orígenes del Derecho Laboral, que data de ha muchos años, esta misma situación, que evidencia el poco o nulo avance y la crisis de los valores en general ya tenía carta de ciudadanía, cuando la "máquina valía más que el trabajador, cuando éste se encontraba adscrito a la tierra, en el período feudal, cuando el trabajo constituía una "Mercancía" más y — que, jurídicamente hablando, la famosa Autonomía de la Voluntad, privaba en manifiesto perjuicio del trabajador, miserable siempre y consecuentemente, necesitado a vender a cualquier precio su fuerza de — trabajo.

Doloroso es pensar, sólo pensar, que el desmesurado afán de lucro que inspira a nuestros capitalistas de ayer y hoy — PATRONOS — les obligue en un momento dado al despido de sus trabajadores, porque saturado el mercado de artículos de primera necesidad, vestuario y vivienda, la cesantía de estos "miserables" los vuelve impotentes en su poder adquisitivo, de lo vital, no obstante el almacenamiento de todo aquello producido por ellos mismos y de lo que no pueden dispo-

ner por carecer del dinero que a estos permitiría, siquiera subsistir.

Al hablarse de PATRONO Y TRABAJADOR, y permítaseme invertir el orden, para no contribuir a la sub-estima, por lo menos en los términos debe presumirse la "RELACION JURIDICA", como nexos o vínculo que les une, por ser ambos factores de la producción. RELACION JURIDICA, objeto de mi primer capítulo en este trabajo.

C A P I T U L O I

SUMARIO: 1o. CONSIDERACIONES GENERALES. 2o. CONCEPTO DE LA RELACION JURIDICA . 3o. CARACTERISTICAS DE LA RELACION JURIDICA. 4o. SUJETOS DE LA RELACION JURIDICA. 5o. LA RELACION JURIDICO-LABORAL. 6o. LOS SUJETOS DE LA RELACION JURIDICO-LABORAL.

1o. CONSIDERACIONES GENERALES:

Entiendo que para enfocar en debida forma el tema que me ha tocado desarrollar debo en primer lugar hacer una relación aunque sea sucinta de los conceptos jurídicos fundamentales, o sean: "Aquellos que intervienen como elementos constantes y necesarios en toda relación jurídica, es decir, en toda forma de conducta jurídica que se produce por la aplicación de la norma a los casos concretos". (1)

Ahora bien, podríamos preguntarnos, cuáles son esos Conceptos Jurídicos Fundamentales? son varias las enumeraciones que se han dado a los mismos, pero me parece la más correcta y la más fácil de comprender, la expuesta por Rafael Rogina Villegas, quien distingue seis clases de ellas, a saber:

I- Supuestos Jurídicos, II- Consecuencias de Derecho, III- La Cópula deber-ser, IV- Sujetos de Derecho o personas jurídicas, V- Objetos de Derechos o Formas de Conducta Jurídicamente reguladas y

(1).- Rafael Rogina Villegas, *Introducción al Estudio del Derecho México*, 1949, pág. 143.

VI- *Relaciones Jurídicas.* (1)

El mismo autor nos define de la manera siguiente cada uno de los conceptos referidos:

I- *Supuestos Jurídicos* "Son las hipótesis normativas de cuya realización depende que se produzcan las consecuencias de Derecho" y comprende en este rubro: los hechos, actos y estados jurídicos, o sean, las formas de llevar a la práctica aquellos.

II- *Las consecuencias de derecho son:* "Aquellas situaciones jurídicas que se presentan cuando se realizan uno o varios supuestos de derecho". Dentro de los que el autor antes mencionado encuentra: las primarias o del sector facultativo obligatorios (creación, transmisión, modificación y extinción de derechos y obligaciones) las secundarias o sancionadoras, que se refieren tanto al sector sancionador y coactivo de la conducta jurídica; las premiales o del sector retributivo; las procesales o del sector contencioso y las de libertad o del sector potestativo de la conducta;

III) La *cópula "deber ser"*, "es el nexo que une la hipótesis normativa con la disposición." Es decir constituye el vínculo normativo entre el supuesto jurídico y la consecuencia de derecho;

IV- *Los sujetos de derecho o personas jurídicas* "son los centros de imputación de derechos subjetivos, deberes jurídicos, sanciones, actos y normas de derecho";

1).- *Obra citada, página 141.-*

V- Los objetos de derecho "constituyen las diferentes formas de conducta jurídicamente reguladas que se manifiestan como facultades, deberes, acto jurídico, hechos jurídicos lícitos e ilícitos y sanciones, es decir, que comprenden la conducta jurídica lícita: facultades, deberes, actos jurídicos, hechos lícitos y la conducta jurídica ilícita: delitos, hechos ilícitos en general, sanciones y coacciones, estas últimas como formas que se imponen con el carácter de consecuencia por virtud de aquellas actividades contrarias al derecho" y,

VI- Relaciones jurídicas o sea "la articulación funcional - de todos los conceptos jurídicos fundamentales para formar una situación jurídica concreta. (1)

2o. CONCEPTO DE LA RELACION JURIDICA.

Además del concepto que he transcrito, puedo mencionar: el de Salvador Navarrete Azurdia quien manifiesta que es: "aquel elemento entrelazante en virtud del cual una persona es pretensora de algo a que otra esta obligada. (2)

Luis Legaz y Lacambra: "un vínculo creado por normas jurídicas entre sujetos de derecho, nacido de un determinado hecho que origina situaciones jurídicas correlativas de facultades y deberes, cuyo objeto son ciertas prestaciones garantizadas por la aplicación de una consecuencia coactiva o sanción". (3)

(1). Rafael Rogina Villegas, Obra citd. pág. 147.

(2). Tesis Doctoral. Dr. Salvador Navarrete Azurdia pág. 3

(3). In troducción a la Ciencia del Derecho. Edit. Barcelona 1943, página 529.

Giorgio del Vecchio: "un vínculo entre personas, en mérito — del cual una de ellas puede pretender algo a lo que otra está obligada." (1)

Los conceptos jurídicos que en el acapite anterior he mencionado, no se presentan aislados en las situaciones concretas que se dan en la práctica y que son objeto de regulación por el derecho; sino que es únicamente en forma teórica y para los efectos de estudiar sus características que se hace esa separación; pues ellos se encuentran vinculados por la cópula "deber-ser", lo que nos viene a demostrar la diferencia existente entre ellos y las leyes naturales, en las cuales el vínculo se establece através del nexo "tener que ser".

Ahora bien, la vinculación existente entre estos conceptos es por una parte, através de un proceso de carácter lógico y por otra, através de uno de carácter funcional.

El primero podríamos decir, que se desarrolla de la manera siguiente: por medio de la cópula "deber-ser", se establece una vinculación lógica, pues en presencia de un supuesto jurídico, el derecho actualiza indefectiblemente ciertas consecuencias, las cuales solo son imputables a los sujetos de derecho, y que consisten en la creación, transmisión, modificación o extinción de facultades, deberes o sanciones. Estas facultades deberes o sanciones únicamente son imputables a los sujetos de derecho o sea, a las personas jurídicas, ya sean

(1).— *Filosofía del Derecho*, Edit. Bosch, Barcelona 1947, pág. 398.

individuales o colectivas, y tiene por objeto una conducta determinada que regula el derecho y que se traduce o bien en conducta del sujeto de pretensiones, del sujeto de obligaciones o en conducta del sancionado.

El segundo proceso, o sea el funcional, opera de la siguiente forma: la articulación entre los conceptos jurídicos, a que antes me he referido, tiene por objeto que las situaciones jurídicas abstractas, en relación a sujetos ideales, se conviertan en situaciones jurídicas concretas, es decir en formas de conducta de sujetos individualizados.

3o. Características de la relación jurídica.

La relación Jurídica es heterónoma, porque se impone a las partes por virtud del ordenamiento jurídico, aunque en determinados casos la relación sea creada por la voluntad de los interesados, pues una vez constituidas tiene carácter obligatorio para vincularlos; es bilateral, porque al par que prescribe a uno o varios sujetos una cierta conducta obligatoria regula el comportamiento de otro o varios sujetos de pretensiones es decir, prescribe una obligación a un sujeto y concede el derecho correspondiente a otro; aunque podría ser doblemente bilateral, si en determinado momento crea derechos y obligaciones recíprocos para ambas partes, caso en el cual se puede afirmar, que los sujetos son al mismo tiempo activos y pasivos; la relación jurídica es externa, porque la validéz de los derechos y obligaciones que de ella emanan, solo dependen de la simple adecuación exterior —

de la conducta para realizar la facultad o el deber sin importar la intención del sujeto, sus convicciones o propósitos; y es coercible porque se impone o puede imponerse aún contra la voluntad del obligado, a efecto de compelerlo, a realizar la conducta prescrita o una equivalente, ya que la coercibilidad podría definirse como: la posibilidad de exigir compulsivamente la conducta señalada, o en caso de no ser esto factible, a la ejecución de la conducta sustitutiva ya prevista.

En atención al número de vínculos que se originan entre los sujetos, la relación jurídica puede ser: simple, si sólo nace un vínculo jurídico entre el sujeto de pretensiones y el sujeto de obligaciones; o compleja, cuando da origen a una pluralidad de vínculos entre los sujetos referidos, lo cual podría ocurrir de diferentes maneras, a saber: a) un sujeto de pretensiones y varios sujetos de obligaciones, b) un sujeto de obligaciones y varios pretensores y c) pluralidad de sujetos activos y pasivos a la vez.

Las relaciones jurídicas además, pueden originarse en hechos naturales o en actividades humanas y pueden ser de creación, transmisión, modificación y extinción de derechos y obligaciones.

En último lugar, podemos dividirlos en atención a los objetos directos o indirectos que el derecho objetivo reconoce y regula — a través de los distintos tipos de relaciones jurídicas, en: a) relaciones públicas y privadas; b) relaciones absolutas y relativas; y c) relaciones patrimoniales y no patrimoniales.

Las relaciones públicas se dice que son aquellas en que el Estado interviene como sujeto activo o pasivo y en el otro extremo — encontramos a un particular; y las relaciones jurídicas privadas son aquellas en las cuales tanto el sujeto activo como el pasivo son los particulares, o aquellas en que a pesar de intervenir el Estado, no — hace uso de su imperio en la relación.

Las relaciones jurídicas absolutas son aquellas en las que el sujeto pasivo es universal e indeterminado, de tal suerte que el — sujeto activo está facultado para oponer su derecho a todos los terceros; quienes además se encuentran en la obligación de respetarle su — derecho; y las relativas, son aquellas en que el derecho es especial— mente oponible a un sujeto determinado, pero existiendo además la o— bligación de las otras personas de respetarle ese derecho.

Las relaciones patrimoniales son aquellas en que los dere— chos y obligaciones creados son valorizables en dinero, y las relaciones no patrimoniales son aquellas en las cuales los derechos y obligaciones, a contrario sensu, no son susceptibles de estimación moneta— ria.

4o. LOS SUJETOS DE LA RELACION JURIDICA.

En principio, toda relación jurídica precisa, por lo menos, de dos sujetos de Derecho. Sujetos de derecho, que en buena técnica, se idéntifican con el concepto PERSONAS: a tal grado que son sinóni— mos por haber desaparecido los bochornosos estados antiguos de Esclavitud y muerte Civil.

Ahora bien, siendo idénticos estos términos, bastará ver el significado de la palabra PERSONA, para entender el significado de aquellos.

La palabra española "persona proviene de una latina idéntica, tomada de la máscara con que los actores de aquel tiempo se caracterizaban y empleada también para que resonara más la voz (Del verbo personare), de donde pasó a significar el propio actor, luego el personaje representado y finalmente el hombre, protagonista de la vida.

""Los anfiteatros griegos y romanos son tan vastos, que es imposible que la voz humana llegue a todos los espectadores. Imagine-se, entonces, cubrir la cabeza de cada intérprete con una máscara de lienzo pintado o de madera, cuya figura corresponde al papel que cada uno desempeña; la abertura de la boca está provista de laminillas metálicas destinadas a amplificar la voz (VOX PERSONABAT). Como hay tipos invariables para cada papel, llegóse a adivinar el personaje viendo la máscara.

La palabra persona sirve así para denotar el papel mismo. - Después la Jurisprudencia la emplea metafóricamente para significar el papel que cada hombre representa en la vida""(1)

Vistos el origen de la palabra PERSONA, cabe adentrarse a la regulación positiva, cuya fundamentación tradicional ha subsisti-

(1).- Alessandri Somarriva, "Curso de D. Civil", Tomo I, volumen II Editorial Nascimento, 1962, Santiago de Chile, páginas 125-126.-

do hasta nuestros días, haciendo del estudio de los SUJETOS DEL DERECHO, uno de los principales de las Ciencias Jurídicas, desde JUSTINIANO.

El Art. 52 de nuestro Código Civil, establece:

"Las personas son naturales o Jurídicas. Son Personas naturales todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición.— Son Personas jurídicas las personas ficticias capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones y ser representadas judicial o extrajudicialmente".

El origen histórico de "cualquiera que sea su edad, sexo estirpe o condición", tiene su importancia y se pretende consagrar principios nuevos más acordes, por justicia, con la realidad.

Al referirse la disposición citada, a la edad, debe entenderse que todos los "individuos," cualquiera que sea su edad, deben merecer el trato de personas, aunque para el ejercicio de los derechos la ley les divida en capaces e incapaces.

Al referirse al sexo, debe presumirse que se hace con el objeto de evitar limitaciones que para el caso tenía la mujer en los sistemas jurídicos antiguos. En el Romano, al depender completamente la mujer del jefe de familia, pudiendo ser el padre bajo cuya potestad se encontraba o su marido mismo. Cuando la mujer por diferentes circunstancias sui juris, tenía obligadamente que ser sometida a tutela.

Estas limitaciones al derecho de la mujer, que en los sis-

temas positivos de la antigüedad excesivamente drásticos, a fuerza — han tenido que irse diluyendo en el transcurso del tiempo. En nuestro sistema positivo civil, muchos resabios se mantuvieron tendiendo a desaparecer por medio de reformas legislativas más justas y adecuadas a la época evolutiva. Disposiciones que se han referido a esta limita— ción, han sido las relativas a las prohibiciones para ejercer la pa— tria potestad sobre los hijos, convirtiéndola en incapaz de toda tute— la o curatela.

La no discriminación, en razón de la estirpe, de las perso— nas, tiene como objetivo la eliminación de privilegios en razón de la familia o el linaje. En las leyes de partida, encontramos esta clase de concesiones, dividiéndose a las personas en plebeyos y nobles, ne— gándosele a los primeros privilegios, derechos y concesiones, que in— justificadamente se otorgaba a los últimos.

Cuando se refiere a la condición, se hace con el objeto úni— co de superar las etapas anteriores que como la romana, en la cual la desigualdad de la misma, llevaba consigo una desigualdad en derechos. En Roma, se dividían en libres y esclavos; éstos no eran capaces de — adquirir derechos, pero podían aspirar a obtener su libertad, adqui— riendo entonces su calidad de personas. Por el contrario, un libre, — podía perfectamente degenerar en esclavo, dejando en consecuencia, de ser persona y perdiendo, desde luego, los derechos que le correspondían por aquella calidad.

Por otra parte, los hombres libres aunque capaces para con—

traer obligaciones y ejercer derechos, no lo eran en grado idéntico. Algunos derechos se encontraban reservados únicamente a los ciudadanos romanos; y los extranjeros, aunque libres, estaban privados de ellos. Aún los mismos ciudadanos se diferenciaban entre sí, según fueran *sui juris* o *alienjuris*, los cuales se encontraban sometidos a un tercero. La "*Capitis diminutio Mínima*", convertía a los *sui juris* en *alienjuris*.

Nuestra ley fundamental, recogiendo los avances suprime categóricamente la ignominiosa institución de la esclavitud y la triste desigualdad en razón de la condición, al estatuir: "Todo hombre es libre en la República. No será esclavo el que entre en su territorio ni ciudadano el que trafique con esclavos. Nadie puede ser sometido a servidumbre ni a ninguna otra condición que menos cabe la dignidad de la persona". Art. 151

Las personas naturales se oponen a las jurídicas, según el Art. 52 C. C., posición ésta duramente criticada por quienes comentan el Código Chileno; crítica ésta que adquiere vigencia respecto a nuestra legislación dado que hemos importado esa disposición. En estricta técnica jurídica, en el fondo, tanto las personas naturales como las jurídicas, son personas jurídicas.

Todo individuo de la especie humana, es definido como persona natural teniendo la capacidad de goce o por lo menos cierta capacidad o aptitud para poder convertirse en sujeto de derechos y obligaciones.

La capacidad de goce deberá tenerla, consecuentemente, toda persona sin distingos de sexo o edad, pero ésto no implica, en manera alguna, que tendrá sin ninguna distinción el ejercicio del mismo derecho. En efecto, de esta aptitud o cierta capacidad, no gozan todas — las personas, ya que hay quienes son incapaces de ejercer los derechos por sí solas, necesitando el concurso de otras.

"Las personas naturales se dividen en salvadoreñas y extranjeras (Art. 53 C. C.), división ésta que puede perfectamente aplicarse a las personas que ha dado en llamarse —jurídicas, las cuales a diferencia de aquellas, serán salvadoreñas de acuerdo al artículo 17 — nuestra Ley Fundamental, cuando teniendo domicilio legal en el país — fueren constituidas de acuerdo a las leyes patrias.

Los sujetos de la relación jurídica son las personas de las cuales nos hemos ocupado, desde su etimología hasta nuestra legislación positiva con toda su evolución.

50. LA RELACION JURIDICO - LABORAL.--

Dos tesis son las que tratan de explicarnos como se originan los derechos y obligaciones entre trabajadores y patronos: a) La teoría contractualista y b) La teoría de la Relación del Trabajo. Tesis éstas, que según algunos autores; no deben considerarse necesariamente como contrarias, pues, en muchos de los casos el contrato antecede a la relación laboral; autores entre los cuales puedo mencionar a Guillermo Cabanellas, quien expresa: "El contrato de Trabajo es el Contrato causal que fundamenta la obligación de prestación del trabajo. En con

secuencia, existe una necesaria y absoluta unión entre contrato de trabajo y relación de trabajo. Pudiera decirse que siendo el contrato de trabajo la causa, la relación de trabajo es el efecto". (1)

La tesis Contractualista, sostiene que los derechos y obligaciones que se originan entre trabajadores y patronos, surgen del contrato celebrado entre ellos, es decir del acuerdo de voluntades de los sujetos de la relación jurídico-laboral. Razón por la cual estimaban que el derecho del trabajo era una rama del Derecho Civil y por consiguiente de Derecho Privado, lo cual se justifica porque en ese tiempo estaban en boga los principios del liberalismo clásico según el cual el principio de la autonomía de la voluntad tenía gran relevancia y como consecuencia el Estado no podía intervenir en los problemas sociales y económicos; y, además, siendo las únicas fuentes de las obligaciones la ley o el contrato, necesariamente, las obligaciones entre trabajador y patronos solo podrán surgir de esta última. Ahora bien, además, se planteaba el problema de la localización que se le daría al contrato de trabajo, dentro de la clasificación general de los contratos. Algunos afirmaban, que era un arrendamiento, otros una compraventa, otros un mandato, otros una sociedad y otros, al no poder incluirlo dentro de esa clasificación, sostenían que era un contrato innominado o un contrato autónomo que no se asimila a las figuras clásicas del derecho civil.

(1).- CONTRATO DE TRABAJO, PARTE GENERAL. Volumen I, Bibliografía Omeba 1963, Buenos Aires, Pág. 116.

Las posiciones anteriormente expuestas, han sido criticadas ampliamente por varias razones, entre las cuales mencionaré algunas a guisa de ejemplo, por no ser este propiamente el tema de mi tesis. En primer lugar por la razón que ya hemos mencionado, cual es de que si solo había dos fuentes de las obligaciones, necesariamente tendría que ser la fuente de los derechos y obligaciones entre los trabajadores y patronos, el Contrato; y en segundo lugar, que al haber cobrado autonomía el derecho del trabajo y salir del derecho privado resulta entonces, que las reglas que eran aplicables a los contratos civiles ya no lo eran a la relación de trabajo, por lo que, Mario de la Cueva afirma: """"El derecho del trabajo tiene que ser en sus conclusiones, consecuente con sus principios: ahora bien, y según esperamos se desprende de la parte primera de este Libro, el derecho del trabajo difiere esencialmente del derecho civil, por sus fundamentos y en sus propósitos. El derecho del trabajo no es un derecho para regular la conducta de los hombres en relación con las cosas, si no que es un derecho para el hombre; sus preceptos e instituciones tienen como finalidad inmediata, no solamente proteger la energía humana de trabajo, sino, mas bien, - asegurar a cada hombre una posición social adecuada, esto es EL DERECHO DEL TRABAJO CONSTITUYE, NO REGLAS PARA REGULAR LA COMPRAVENTA O EL ARRENDAMIENTO DE LA FUERZA DE TRABAJO SINO UN ESTATUTO PERSONAL QUE PROCURA ELEVAR AL HOMBRE A UNA EXISTENCIA DIGNA. (1)

(1).- Mario de la Cueva Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo I, Edit. Porrúa S. A., 1966, México. pág. 453,-

La tesis de la relación de trabajo tiene como precursor a Philipp Lotmar, quien a principios de siglo afirmó: "que el contrato de trabajo no podía ser un contrato de arrendamiento, porque el objeto de la prestación del trabajador que es su fuerza de trabajo, no es una cosa que pertenezca a su patrimonio" (1).

Aunque al decir de Mario de la Cueva, el autor referido dadas las condiciones en que le tocó vivir no pudo sacar las consecuencias de su descubrimiento, las cuales serían, que pese a la semejanza existente entre el contrato de trabajo y los contratos civiles, las reglas aplicables a estos no tienen aplicación en la relación de trabajo, es decir, que no puede haber un tratamiento jurídico igual, en vista de que a la teoría de la relación laboral no le interesa la existencia o no del contrato; el mutuo acuerdo de voluntades no tiene ninguna relevancia a efecto de fundamentar los vínculos jurídicos de carácter laboral existente entre trabajadores y patronos, pues estos hacen únicamente de la prestación efectiva del servicio subordinado. "Pues los efectos fundamentales del derecho del trabajo principian únicamente a producirse a partir del instante en que el Trabajador inicia la prestación del servicio, de manera que los efectos jurídicos que derivan del derecho del trabajo se producen, no por el simple acuerdo de voluntades entre el trabajador y el patrono, sino cuando el obrero cumple, efectivamente, su obligación de prestar un servicio. En otros

(1).- Mario de la Cueva, Obra citada Tomo I. Pág. 452.-

términos expresados: el derecho del Trabajo, que es un derecho protector de la vida, de la salud y de la condición económica del trabajador, parte del supuesto fundamental de la prestación del servicio, y es, en razón de ella, que impone al patrono cargas y obligaciones". -

(1)

De donde se desprende, que para que el trabajador pueda que dar amparado por el derecho del trabajo, el único requisito indispensable es el hecho real de la prestación del servicio, y no el acuerdo de voluntades que puede faltar o ser nulo.

Ahora bien, de la celebración del contrato o acuerdo de voluntades, se puede afirmar que se desprenden algunos efectos tales como el establecido por el Art. 30 numeral 1o. C. T., para los trabajadores que dice:

"Son obligaciones de los trabajadores: 1o. Desempeñar el trabajo convenido". Para el patrono se podría decir que es la de proporcionar el trabajo en la forma y condiciones establecidas en el contrato, a tal grado que el Art. 42 Tr. establece la resolución del mismo, cuando el patrono se negare sin justa causa, a dar ocupación al trabajador en la fecha estipulada en el contrato para el inicio de la prestación de los servicios; esta misma obligación también la encontramos en el Art. 47 C.T., como causal de terminación del contrato con responsabilidad del patrono, aunque desarrollada la idea de distinta manera.

(1).- Mario de la Cueva, ob. cit. Tomo I, pág. 455.

*En nuestro derecho positivo la relación de trabajo es la —
única fuente que origina derechos y obligaciones entre patrones y tra-
bajadores y la anterior afirmación la hago basándome en lo siguiente:
Nuestro Código de Trabajo en su Art. 18, nos dice:*

*"Art. 18.— Se presume la existencia del contrato individual
de trabajo por el hecho de que una persona preste sus servi-
cios a un patrono por más de dos días consecutivos.""*

*Lo que en otros términos significa que en ese artículo, el
legislador ha tomado primordialmente la prestación efectiva del servi-
cio, independientemente de si antes hubo o no contrato escrito, o mas
bien dicho, si se celebró o no dicho contrato. Es más, nuestros Tribu-
nales han tomado como pauta para establecer en determinados casos que
se someten a su conocimiento, la relación de trabajo y no el convenio
entre las partes, y esto es así porque en el derecho de Trabajo impor-
ta más el carácter de la prestación efectuada que lo dicho en el con-
trato.*

*Ahora bien, una relación de trabajo puede ser anterior o pos-
terior a la celebración de un contrato escrito, pero el hecho de que
el contrato haya sido firmado por las partes posteriormente, no signi-
fica que la relación que existía antes no haya sido de trabajo, ya que
el Art. 23 No. 5o. C. T., nos dice que en ese contrato se hará cons-
tar la fecha en que el trabajador inició la prestación de sus servi-
cios.*

Conocido es que en el derecho de trabajo es la subordina-

ción o dependencia la que nos hará considerar la relación de trabajo y la manera de apreciarla mejor, es desde luego, la prestación de los servicios, ya que de otra manera no podría verse si determinada persona actúa bajo la subordinación de otras; o sea que esa subordinación tiene necesariamente que ser objetiva, así: que reciba órdenes del patrón o sus representantes y que esté sujeto a otras obligaciones que le impone el mismo Código de Trabajo.

Queda claro, pues, que no bastará que en un contrato se designe la relación existente con determinado nombre (mercantil, Civil etc). sino que la pauta será la serie de circunstancias objetivas que nos hagan presumir que dicha relación es de trabajo.

Algunos han objetado que la relación existente, es decir, la de trabajo, no es la fuente única que genera obligaciones y derechos entre los sujetos que intervienen en la misma, sino que para ello es necesaria la relación contractual, y argumentan en el sentido de decir que la presunción que contiene el Art. 18 de nuestro Código de Trabajo, es de carácter legal y no de derecho. Si bien es cierto, pues esa presunción es legal únicamente en cuanto a que se demuestre que el trabajo realizado no sea subordinado pero una vez establecida la subordinación dicha presunción desde todo punto de vista que se tome, se vuelve de derecho, ya que por más que se busque no habría ningún medio de destruirla.

60. LOS SUJETOS DE LA RELACION JURIDICO-LABORAL:

La determinación de los sujetos del derecho del trabajo es

de suma importancia, pues de ello depende en gran parte la adecuada y exacta delimitación de nuestra disciplina, permitiendo en consecuencia fijar las fronteras de la misma; así como señalar su contenido de manera precisa; dar la definición de la misma y fijarle la extensión. Por lo que una vez estudiado el concepto de relación jurídico laboral, se puede afirmar que los sujetos del derecho del trabajo son todas aquellas personas que participen en las relaciones de trabajo, que en definitiva equivale a establecer una igualdad:

SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO= SUJETOS DE LA RELACION JURIDICA LABORAL.

Ahora bien, en lo que se pueden establecer diferencias, es entre los sujetos de la relación jurídico laboral y los sujetos del contrato de trabajo, ya que en la doctrina existe confusión en ese sentido, lo que de por sí hace más interesante la aclaración al respecto:— El término sujetos del derecho laboral es más amplio que el término sujetos del contrato del trabajo, pues si bien es cierto que estos últimos quedan comprendidos entre los primeros, no ocurre lo mismo a la inversa, pues no todos los sujetos del derecho laboral pueden serlo del contrato de trabajo; por ejemplo: sabido es que el trabajador solo puede ser una persona natural, por consiguiente una asociación profesional no podría ser sujeto del contrato del trabajo, aunque si lo es del derecho laboral; de donde concluimos que si bien es cierto que todo sujeto del contrato del trabajo es sujeto del derecho laboral, no todo sujeto del derecho laboral, puede serlo de un contrato de trabajo.

Las relaciones de trabajo se pueden dividir en relaciones - individuales de trabajo y relaciones colectivas de trabajo. Mario de la Cueva define las primeras de la manera siguiente: "Son las que sirven para realizar las prestaciones de servicios" y de las segundas dice "son las que tienen por objeto reglamentar las condiciones de prestación de los servicios". (1)

Lo anterior como consecuencia lógica nos trae una división de los sujetos del derecho del trabajo en: a) sujetos individuales del derecho de trabajo, o sean todas las personas que de una u otra forma participan en la formación y cumplimiento de las relaciones individuales de trabajo y b) sujetos colectivos del derecho del trabajo que son los que participan en la vida de las relaciones colectivas de trabajo.

De lo anteriormente expuesto, se infiere con meridiana claridad, que los sujetos individuales del derecho del trabajo son, por una parte el trabajador y por la otra el patrono; y los sujetos del derecho colectivo del trabajo son: las asociaciones profesionales de trabajadores y las asociaciones profesionales de patronos, o el patrono individualmente considerado, pero nunca el trabajador solo, podría ser considerado sujeto del derecho Colectivo del Trabajo.

En capítulo aparte haremos el estudio tanto de los sujetos individuales del derecho del trabajo como de los sujetos colectivos

(1).- Mario de la Cueva. Obra citada, Tomo I pág. 415.-

del mismo, pasando a continuación a hacer el estudio de algunas figuras jurídicas especiales y por último estudiaremos a la empresa y al Estado, pues en doctrina se discute si estos entes pueden ser realmente sujetos del derecho del trabajo.-

C A P I T U L O I I

LOS SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO

SUMARIO:

Sujetos del Derecho Individual del Trabajo. A) el trabajador
B) el patrono.

Sujetos del Derecho Colectivo de Trabajo: a) Asociaciones -
profesionales de trabajadores b) Asociaciones Profesionales de Patro-
nos y c) el patrono.

SUJETOS DEL DERECHO INDIVIDUAL DE TRABAJO .A) El trabajador:

Art. 4 C.T. "Trabajador es toda persona natural que pres-
ta sus servicios a otra, natural o jurídica, en virtud de un contrato
de trabajo".

Considero necesario comenzar este apartado por la enumera-
ción de las distintas denominaciones que en la doctrina se han dado a
este sujeto del derecho del Trabajo, así tenemos que Carneluti le lla-
ma "Trabajador", otros le denominan "empleado" y se refieren sobre to-
do a personas que prestan servicios de predominante esfuerzo intelec-
tual; algunos otros le designan como "obrero" atendiendo sobre todo
el caso en que en la prestación prevalece la energía muscular; tam-
bién otros más, utilizan para denominar a estas personas los términos
de "asalariado", "jornalero", "operario" y mas de alguno, equivocada

mente le llaman "agente".

Por mi parte estoy de acuerdo con el Código de Trabajo cuando lo designe simplemente como "trabajador" por la siguiente razón: el derecho de fondo en esta disciplina es el de trabajo y el contrato lo configura también el trabajo, como sujeto de una prestación, así pues, serán trabajadores quienes realicen esa prestación. No obstante lo anterior, hay un tratadista "De-Litalla" que rechaza esa denominación y argumenta en los siguientes términos: "La misma palabra trabajador, comúnmente adoptada para indicar uno de los contratantes en la relación de trabajo, es impropia; ya que se puede ser trabajador sin estar sujeto a un contrato de trabajo". Este tratadista pone como ejemplo cuando se trabaja por cuenta o cuando se revende con fines benéficos. Pues bien, a De Litalla, se le rebate diciendo que si bien es cierto lo que él sostiene, más cierto es, que no todo trabajo es del mismo modo objeto de este derecho y del contrato del mismo nombre, sino únicamente el trabajo subordinado; por lo que en ese caso, al sujeto de la prestación en el contrato de trabajo debería designársele como "trabajador subordinado", pero es el uso el que ha dado carta de ciudadanía a la acepción de trabajador sin otro calificativo. Algunos otros para argumentar siempre en contra de la denominación de trabajador citan el artículo primero de la constitución de la República Española que dice: "España es una república democrática de trabajadores de toda clase". Este artículo pretende darle relevancia a la tendencia social de ese mismo ordenamiento legal: pero confunde el concepto en estudio con el

de ciudadanos, lo cual me parece inaceptable, porque según tal disposición no son ciudadanos las personas desocupadas ni mucho menos los ociosos.

El concepto de trabajador, puede afirmarse, es el elemento básico del derecho del trabajo, ya que este tiene como función primordial y esencial, fijar los derechos de los trabajadores en el proceso de la producción, o mas bien dicho, podría sustentarse que: "es el conjunto de normas que tienen por objeto proporcionar a los trabajadores, a cambio de la prestación de sus servicios, un nivel decoroso de vida".

(1)

Al analizar el artículo primeramente transcrito, vemos que trabajador como sujeto del derecho del trabajo puede ser únicamente una persona física, sea este hombre o mujer, aunque esta última en ciertos casos goza de una protección especial en relación con determinados trabajos como veremos posteriormente.

El derecho del trabajo protege al trabajador como ser humano que es, y por la energía personal de trabajo que desarrolla en la prestación del servicio. Se ve claro pues, que una persona jurídica no podría ser jamás trabajador, ya que éstos necesitan o mas bien dicho, es el trabajo el que necesita de energía humana.

Pasaré ahora a señalar los elementos que deben concurrir para que a una persona puede tenersele como trabajador:

a) realización de un trabajo, de una actividad, manual, intelectual, o mixta;

(1).- Mario de la Cueva. Ob. citada, Tomo I. pág. 416.

- b) que el trabajo se realice por cuenta ajena;
- c) relación de dependencia entre quien da el trabajo y quien lo recibe; y
- d) una remuneración, aun cuando no se hubiere fijado de antemano.

Examinaré cada uno de esos elementos, que doctrinariamente se señalan a la luz de nuestro derecho de trabajo; para ello seguiré el orden en que anteriormente se enumeraron.

a) Realización de un trabajo, de una actividad, manual intelectual o mixta. Encontramos que nuestro código de trabajo al definir al trabajador habla de prestación de servicios y dentro de éste cabe cualquier actividad siempre que intervenga la energía humana, de donde se puede concluir pues, que lo importante es que haya una prestación de servicios y que además, esta sea efectiva.

b) Que el trabajo se realice por cuenta ajena. Se debe recordar al tratar este punto la crítica que se le hace a De Litala cuando me referí a cual era la denominación correcta para este sujeto del derecho del trabajo. Pues bien, nuestro Código regula las relaciones entre el capital y el trabajo por lo tanto no se refiere a aquellas personas que dentro del estricto sentido de la palabra trabajador, jamás podría considerarseles como tales, por ejemplo: quienes lo hacen por cuenta propia, sino a aquellos que lo hacen para y bajo la dependencia de otro y así vemos que el Art. 181 y 182 Inc. o. ambos de la Constitución Política, nos dicen:

"Art. 181. El trabajo es una función social, goza de la pro

tección del Estado, y no se considera artículo de comercio. El estado empleará todos 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".—

"Art. 182. El trabajo estará regulado por un Código de Trabajo que tendrá por objeto principal armonizar las relaciones entre el capital y el trabajo, y estará fundado en principios generales que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores,....."

c) Examinaré ahora el otro elemento que es la dependencia o subordinación. "La 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!" (1)

Otros autores dicen que esa subordinación, mas que todo, debe verse desde un plano económico y expresan: "que consiste en que el trabajador depende económicamente del patrono".

Y por último, hay otros que la subordinación la hacen depender del aspecto técnico.

A mi modo de pensar, es más acertada la definición que nos

(1).— Guillermo Cabanellas, Diccionario de Derecho Usual, Tomo IV, Edic. santillana, 1962, Buenos Aires, pág. 137.

da el maestro Cabanellas, ya que la subordinación en dicho concepto - está vista desde un punto exclusivamente jurídico, que es el que interesa. Se ve en esta definición que el trabajador no puede decidir libremente la forma en que va a prestar su actividad o servicio, pues se compromete a prestarlo con base a la función de dirección del patrono o empresario; esto se ve claramente en el caso del trabajador industrial, ya que en el sometimiento de la actividad o servicio, encontramos que hay una facultad del patrono de dirigir su empresa, potestad esta que se descompone, o mejor dicho tiene varios aspectos que son; un poder de organización, de dirección, de administración, de fiscalización, de disciplina y los métodos de trabajo a emplearse en la empresa. Sabido es, que todo derecho presupone además una serie de limitaciones, ya que no somos absolutamente autónomos, y el fundamento de esto en cuanto al trabajador, es que, somete su voluntad en base a un contrato de trabajo, atendiendo a una finalidad superior que tiene como meta beneficiar a la empresa para que pueda obtener una mayor producción, finalidad que no es tan solo del trabajador sino también del patrono, y es más, es algo universal que interesa a todos, siendo en consecuencia, la subordinación, la característica por excelencia del contrato del trabajo.

Concluiré el estudio de este elemento diciendo que esa subordinación o dependencia debe ser permanente, pues no de otra manera podría entenderse y que a nuestro juicio, es más correcto hablar de subordinación, que de dependencia por ser esta acepción más jurí-

dica que la últimamente citada, que deja entrever un aspecto económico o técnico. No cabe duda, pues, que cuando nuestro Código de Trabajo se refiere al trabajador lo hace teniendo como tal a aquel que se encuentra ligado a un patrono mediante el vínculo de la subordinación, la cual nace del contrato de trabajo.

d) La remuneración a que nos hemos referido puede pactarse de antemano o no, aunque siempre que se trate de un trabajador, es indispensable que esta exista. El artículo 155 de nuestra Constitución Política, dice:

"Nadie puede ser obligado a prestar trabajos o servicios — personales sin justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo en los casos de calamidad pública y en los determinados por la ley".

Este artículo es el fundamento jurídico del elemento remuneración, pues para que se considere trabajador a una persona es necesario que el servicio que presta sea retribuido, ya que podría afirmarse que todo esfuerzo físico o intelectual que no sea remunerado, no es trabajo conforme a nuestra disciplina; ejemplo: el de los misicneros y en general los de quienes realicen trabajos de amistad o mera complacencia.

Se ha afirmado que la retribución puede ser pactada antes o después de iniciada la prestación de servicios, aunque lo corriente es que se pacte ab-inicio, pero en caso contrario se aplicaría el Art. 25 C. T., regla primera, que literalmente dice:

"Se estimará que las condiciones en que el trabajador prestare o haya prestado sus servicios, no podrán ser inferiores a aquellas que rigen en la empresa para los trabajadores que desempeñan igual o similar Trabajo"".

Ahora me permitiré afirmar que tanto el concepto de trabajador como el concepto de patrono, no son conceptos abstractos; se habla de trabajador cuando se presta un servicio y de patrono cuando se tienen trabajadores bajo su dependencia.

A continuación haremos un somero análisis de ciertas prestaciones de servicios que presentan características especiales, a efecto de analizar si encajan dentro del concepto de trabajador que regula el derecho del trabajo; tales prestaciones son: a) la prestación de servicios profesionales; b) el alto empleado; c) los agentes de comercio; y d) el caso de los socios.

a) La prestación de servicios profesionales.

Es aquella proporcionada por las personas que han concluido una carrera en una Universidad o en escuelas especializadas y cuya actividad es generalmente de carácter intelectual: por ejemplo, los servicios proporcionados por abogados, médicos, ingenieros, etc., dentro del ejercicio de su profesión. Esto son los que comúnmente se conoce con el nombre de profesiones liberales; la distinción principal de esta prestación de servicios con las demás prestaciones, consiste en la falta de relación de subordinación permanente entre el profesional y el cliente aunque existen otras razones para diferenciarlas; tales

como la libertad de que goza el profesional para estipular la cuantía de sus honorarios, lo que no sucede en el caso de los trabajadores — propiamente dichos.

La falta de subordinación, sin embargo, crea dificultades — en ciertas modalidades del Derecho Laboral, ya que en principio la posición del que ejerce una profesión liberal es de autonomía en la prestación de sus servicios, o sea, que visto desde este ángulo no podría ser sujeto del contrato de trabajo; no obstante lo antes dicho, hay algunos profesionales que ejercen su actividad bajo dependencia ajena y que perciben no honorarios, sino sueldos o salarios. El ejemplo que — ponen algunos expositores es el del médico que presta servicios a bordo de un barco y dicen que si bien es cierto que goza de independencia en todo lo relativo a su especialidad profesional, perfectamente puede estar sometido a una relación de subordinación, que lo obligue a — cumplir determinado horario de trabajo, o a asistir a determinadas — personas que se le designen y a observar determinados reglamentos que se establezcan. Esto mismo puede suceder con las demás profesiones liberales. Vista la prestación de servicios profesionales desde este — último aspecto, sí, puede afirmarse que el profesional que se encuentre en tales condiciones estaría sujeto al contrato de trabajo. Asimismo podría un profesional liberal encontrarse en una doble situación, — es decir que por una parte puede ser autónomo en cuanto a la prestación del servicio que proporciona y por otra estar subordinada a determinada empresa o patrono, por ejemplo: un ingeniero que por las maña-

nas dedica su actividad por completo en un trabajo subordinado, en la que tiene como patrono a una empresa constructora y por las tardes atiende a su clientela particular en el ejercicio de su profesión.

b) El alto empleado.

Se entiende por altos empleados, doctrinariamente, a aquellas personas que ocupan cargos de dirección o administración en la empresa; por ejemplo, un gerente. Se discute si la relación que vincula al patrono con el alto empleado es o no regulada por el derecho de trabajo y en consecuencia si se sujeta al contrato de trabajo. Hay una corriente que sustenta que los altos empleados no son sujetos del derecho del trabajo y que la relación que los vincula está regulado o bien por el Derecho Civil o por el Derecho Mercantil y arguyen para sustentar tal teoría, que el Derecho del trabajo nació para proteger a los débiles y que además este es un derecho de clase que protege una clase determinada, clase ésta en que no pueden considerarse incluidos a los altos empleados, pues estos tienen intereses equiparados al patrono y la dependencia económica de estas personas es menos perceptibles, que en el resto de los demás trabajadores.

El concepto de alto empleado no aparece en nuestra legislación, pero dicho concepto se confunde en la práctica con el de representante patronal y con el de empleado de confianza, dado que en una misma persona pueden coincidir estas tres calidades; lo últimamente dicho no necesariamente es así, pues podría darse el caso de que un representante patronal no sea alto empleado, como sucede con los capo

rales y capataces, que si bien son representantes patronales, de ninguna manera podría sostenerse que sean altos empleados, e igual sucede con un bodeguero, que si bien es cierto es un empleado de confianza, tampoco puede afirmarse que sea alto empleado.

c) *El agente de comercio.*

Con este nombre se conoce en la nueva concepción del Derecho mercantil a un determinado número de personas principalmente dedicadas, por cuenta de una empresa, a la venta de mercancías o a la colocación de pólizas.

Los agentes de comercio se sub-dividen en: agentes dependientes, agentes representantes y agentes intermediarios. Agentes representantes son, según el Art. 384 del nuevo Código de Comercio, "Las personas encargadas de promover, en determinada plaza o región, negocios por cuenta de un principal, con domicilio en la república o en el extranjero, y de transmitir las propuestas para su aceptación. El agente dependiente está subordinado al principal".

Agente representante, de conformidad al Art. 392 del Código en mención son "aquellos que actúan por su cuenta y riesgo, de modo permanente, en relación con sus principales, pudiendo ser personas naturales o jurídicas".— Agentes intermediarios son aquellos que intervinen ocasionalmente en los negocios de los comerciantes, sin que exista relación permanente entre ellos y las partes contratantes y que por razón de su actividad están sujetos a llenar determinados requisitos impuestos por la misma ley".

Ninguna de estas clases de agentes de comercio se encuentra regulado en nuestro Código de Comercio en la actualidad, pues éste únicamente consideraba a los corredores y a los martilleros, los cuales desaparecen en la nueva ley por ser hasta cierto punto inoperante, pero sí se contempla en la nueva ley las figuras que he señalado al principio de este apartado.

Para el derecho de trabajo únicamente interesa la primera de las categorías de agentes de comercio o sea, la de los agentes dependientes, pues estos tienen la calidad de empleados de una sola empresa, salvo pacto en contrario; además tiene una relación permanente y de subordinación, aunque sus servicios se remuneren a base de comisión, lo cual no es óbice para que no puedan ser considerados como trabajadores, ya que esa forma de estipulación de salario está contemplada en nuestra legislación en el literal e) del art. 107 y el art. 121 No. 6, ambos del Código de Trabajo; y así lo ha entendido nuestra jurisprudencia laboral, pese a que esta clase de agentes no estaban regulados en el Código de Comercio vigente, pues al Derecho del Trabajo no le importa la naturaleza de los actos que constituyen el giro de una negociación, sino la prestación de los servicios y que estos sean subordinados.

d) Caso de los Socios.

Considero de importancia tratar a la luz de las disposiciones laborales, el caso en particular del socio que al mismo tiempo es empleado de la sociedad de que forma parte.

Para analizar este problema es indispensable, hacer la distinción entre las sociedades anónimas y las sociedades colectivas, — pues al derecho laboral únicamente interesan las sociedades primera— mente mencionadas, o sea, las anónimas, ya que en las otras— las colec— tivas — por ser de responsabilidad ilimitada, no podría uno de los so— cios ser sujeto de la relación de trabajo pues en el supuesto caso — de tener que demandar a la sociedad que integra, reclamándole cualquier prestación laboral, y ser los demás socios insolventes, llegaríamos — al absurdo jurídico de que sería responsable ilimitadamente el socio demandante para consigo mismo.

En una sociedad anónima, el socio podría desempeñar o bien la función de administrador o alguna otra función dentro de la socie— dad; si el socio desempeña la función de administrador de la sociedad, no podríamos hablar de un empleado pues este es un órgano de la misma, lo que haría que dicha persona no pudiera ser considerado como sujeto del derecho de trabajo, pero si desempeña alguna otra función distin— ta de la dirección o administración, entonces si puedo afirmar que se trata de una relación de trabajo.

TRABAJADORES SUJETOS A REGIMENES ESPECIALES.

Con el objeto de agotar en lo posible el estudio de este su— jeto del derecho individual de trabajo —trabajador—, estimo que aunque sea someramente, es necesario hacer una breve referencia a ciertas cla— ses de trabajadores sujetos a regímenes especiales, como son:

- a) *El trabajador a domicilio;*
- b) *Los trabajadores domésticos;*
- c) *El trabajador agropecuario;*
- d) *El trabajo de las mujeres y los menores; y*
- e) *Los aprendices.*

10. El trabajador a domicilio.-

El Código de Trabajo en el Art. 65 define así a los trabajadores a domicilio:

"Los que elaboran artículos en su hogar u otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o del representante de este y siempre que el patrono suministre la materia prima, en todo o en parte".

Casi en idénticos términos aparece en el proyecto de Código de Trabajo en el Art. 69 el concepto de trabajador a domicilio.

Características de este tipo de trabajo son:

- a) *lugar de la prestación, que ha de ser el hogar u otro sitio elegido libremente por el trabajador;*
- b) *la forma de la prestación, que consiste en el hecho de no existir vigilancia o dirección inmediata del patrono o del representante de éste;*
- c) *que el patrono proporcione la materia prima en todo o en parte y,*
- d) *que dicho trabajo lo realice por cuenta ajena.*

Esta clase de trabajo se discute en la doctrina si es un -- trabajo libre o un trabajo subordinado; se sostiene por parte de algunos tratadistas que esta misma clase de trabajo constituye uno de los más altos triunfos que postula el derecho del trabajo, como un derecho de la clase trabajadora, o sea, que perteneciendo el trabajador a domicilio a esta clase, es decir a la trabajadora, por extensión debe aplicarsele el derecho del trabajo. Asimismo, otros afirman, que el -- trabajo a domicilio no es un trabajo verdaderamente subordinado, pues el poder de mando del patrono no se ejerce sobre ellos de igual forma como lo ejerce con los trabajadores que laboran dentro del local de -- la empresa o sus establecimientos; un trabajador a domicilio puede disponer libremente de su tiempo y el incumplimiento de las instrucciones que le da el patrono sobre la manera de verificar la obra, no lo hace incurrir en una mayor responsabilidad. No obstante lo antes dicho, podemos afirmar que las diferencias señaladas no son hasta cierto punto esenciales, ya que el trabajador a domicilio tiene la obligación de entregar la obra que se le ha encomendado, por lo cual se encuentra subordinado al patrono igual que cualquier otro trabajador; no solo recibe recomendaciones sobre la forma como elaborar los productos, sino -- que esas recomendaciones son verdaderas órdenes y el patrono en caso de que dichos productos no sean elaborados en la forma en que los ha ordenado, puede perfectamente negarse a recibirlos; la libertad que -- tiene el trabajador a domicilio no es absoluta, sino aparente, ya que puede producir el número de piezas u objetos que crea convenientes pe

ro el patrono tiene el derecho de exigir un número mínimo de ellos, -- ya que las necesidades en sus almacenes o negocios son fijas y por en de necesita determinada cantidad de los mismos. Esto como vemos nos -- hace pensar que estamos en presencia de una subordinación del trabajador al empresario; además esta clase de trabajadores está protegida en nuestro Código de Trabajo en cuanto al salario en el Art. 69 que dice: que los salarios de los trabajadores a domicilio nunca podrán ser inferiores a los que resulten de la aplicación del Art. 25 del mismo Código.

2o. LOS TRABAJADORES DOMESTICOS.--

Esta clase de trabajadores se encuentra definida en nuestro Código de Trabajo al establecer: "Art. 70.-- Trabajadores del servicio doméstico son los que se dedican en forma habitual y continúa a servicios de asistencia personal o a labores propias de un hogar o de otro sitio de residencia o habitación particular, que no importe lucro o negocio para el patrono. No se consideran trabajadores del servicio doméstico y estarán sometidos a las normas generales de este Código, los que se dediquen a esas labores en empresas industriales, comerciales, sociales y demás equiparables".

Los trabajadores domésticos se encuentran protegidos por el principio constitucional contenido en el Art. 189 C. P., -- que establece:

"Los trabajadores domésticos tienen derecho a protección

en materia de salario, jornada de trabajo, descansos, vacaciones, indemnizaciones por despido, y, en general, a las prestaciones sociales. La extensión y naturaleza de los derechos antes mencionados serán determinadas de acuerdo con las condiciones y peculiaridades del trabajo. Quienes presten servicios de carácter doméstico en empresas industriales, comerciales, sociales y demás equiparables, serán considerados como trabajadores manuales y tendrán los derechos reconocibles a estos"".

El artículo primeramente citado nos da una definición de lo que debe entenderse por trabajadores domésticos y el segundo nos menciona la protección constitucional de que los mismos gozan.

Esta clase de trabajo constituye una singularidad, ya que — con el servicio que se recibe, por parte del patrono, este no importa ningún lucro, sino que son servicios especiales como la asistencia personal, o labores propias que se requieren en las atenciones de un hogar. Nuestro Código de Trabajo en el Art. 71 y siguientes, da determinadas reglas a las cuales estarán sujetos los trabajadores incluidos en esta categoría, llamando en especial la atención que en el primero de los artículos citados, o sea el 61, dice que:

"En esta clase de trabajo, salvo pacto en contrario, además del salario convenido se entenderán incluidas la alimentación y habilitación", lo cual constituye una modalidad particular.

El Art. 73 C. T. habla de que estos trabajadores no estarán sujetos a horario, pero si gozan de un descanso mínimo de diez horas

NO

diarias, de las cuales ocho serán nocturnas y continuas y las otras dos serán destinadas para las comidas. Mas adelante la disposición comentada agrega lo referente al descanso semanal.

El Art. 75 C. T. trae otra modalidad, que consiste en considerar a prueba los primeros treinta días de servicio en esta clase de labores, resultando de esto una diferencia entre esta clase de trabajadores y el resto, es decir de los demás trabajadores; pues de acuerdo con el Art. 27 C. T., en el caso de los demás trabajadores es necesaria una estipulación expresa para que los primeros treinta días de trabajo se consideren a prueba.

De lo anteriormente expuesto se puede llegar a la conclusión que el trabajador doméstico es un trabajador subordinado aunque no goza de todos los beneficios y prestaciones de que disfrutaban los demás, ya que no solo los artículos antes referido limitan esos beneficios y prestaciones, sino que hay otros más, tales como el Art. 155 C. T., que reduce el período de vacaciones de quince días, de que goza la generalidad de trabajadores, a seis días para estas personas; igual sucede con los días de descanso semanal, pues para el resto de trabajadores es de un día, mientras que para los domésticos es de medio día, o un día de descanso por cada dos semanas laboradas.

Se encuentra también en el título III Capítulo I del Código de Trabajo, referente a los riesgos profesionales, que estos trabajadores se encuentran expresamente excluidos de esos beneficios ya que así lo dice el Art. 268 Tr. literal A) y por último el Art. 20. del

reglamento para la aplicación del régimen del Seguro Social, declara en la actualidad inaplicables los beneficios de dicho régimen a esa misma clase de personas.

En vista de lo expuesto, considero la regulación especial para esta clase de trabajadores sumamente injusta debido a que por no estar sujetos ni a horario ni a jornada de trabajo, son los que trabajan más y los peor remunerados y no gozan, sin ningún motivo atendible, de muchos de los beneficios y prestaciones de que disfrutaban el resto de trabajadores.

3o.) LOS TRABAJADORES AGROPECUARIOS

Las disposiciones que regulan esta clase de labores están comprendidas del Art. 77 al Art. 87 de nuestro Código de Trabajo; en el proyecto de Código de Trabajo se ha ampliado esta regulación y además se ha dividido esta parte en disposiciones especiales para el trabajador agrícola y para el trabajador pecuario. No obstante lo anterior estimo que tanto las regulaciones que hacen el Código y proyecto mencionados son hasta cierto punto superficiales, pues como bien dice Mario de la Cueva, "El problema del campo no podrá resolverse nunca mediante una legislación del trabajo"; (1) sino que la solución hay que buscarla a través de una regulación especial, cuya aplicación quedaría encomendada a un INSTITUTO DE REFORMA AGRARIA que sería la única y -

(1).- Mario de la Cueva. Obra citada, Tomo I pág. 861.

verdadera solución a los problemas del campesinado que forman la mayoría de nuestra población y que hasta la fecha ha estado desprotegida por nuestras leyes.--

40. EL TRABAJO DE LAS MUJERES Y DE LOS MENORES

Este régimen especial en nuestra Legislación está comprendida dentro del derecho individual de trabajo, del Art. 88 al Art. 99 C. T. otras legislaciones como la Mejicana, lo han desligado de él y lo han regulado dentro de un derecho propio, el Derecho Protector de las Mujeres y de los Menores; tal como lo expresa Mario de la Cueva no existe razón para que esté desligado "pues sus normas son condiciones para las prestaciones individuales de servicios, pero están referidos a dos categorías de trabajadores y tiene propósitos que las elevan sobre los fines generales del derecho individual del trabajo" (1); fines que según el mismo autor son: "la educación, el desarrollo, la salud y la vida de los menores y la salud y la vida de las mujeres y, para estas últimas, además, la particular protección a las madres trabajadoras". Por tales razones considero que están bien ubicadas dentro de nuestra legislación.

50.) LOS APRENDICES

Esta figura jurídica no he considerado necesario tratarla en detalle, porque ni conforme el Código de Trabajo ni a la doctrina mas generalizada, puede considerarse como trabajadores a los aprendi-

(1).- Mario de la Cueva, Obra citada, Tomo I págs. 263 - 264.--

ces, ya que la verdad es que si existe reglamentación respecto a ellos, no es porque sean considerados trabajadores propiamente dichos, sino que es un contrato "sui generis", que puede ser regulado por el mismo Código de Trabajo.

B) EL Patrono.

Art. 5 C. T. "Patrono es toda persona natural o jurídica que emplea los servicios de una o mas personas naturales en virtud de un contrato de trabajo"

El término en comento viene del latín pater onus, que era el nombre que se asignaba en general a cuantas personas tenían alguna asociación protectora con respecto a otros, aun siendo inferiores a sus derechos o potestades, por ejemplo: el padre con respecto, a los hijos y demás personas con respecto a su autoridad, etc.-

En la doctrina y en las distintas legislaciones vemos que no existe uniformidad en cuanto a la denominación que a este sujeto del derecho del trabajo se le ha dado, pues se emplean como sinónimos patrón, principal, empresario, dador de empleo, dador de trabajo, acreedor de trabajo, y empleador; para el caso la legislación Italiana utiliza dador de trabajo; Barassi, le llama dador de trabajo; Juan D. Fozzo lo denomina empleador; la legislación Española lo denomina empresario; algunos autores Mejicanos lo denominan patrón; sin embargo, me parece mas correcto el término que usa nuestro Código de Trabajo, o sea el de patrono, pese a la crítica que se le hace de ser un término paternalista y de clase, ya que en la actualidad no representa lo que

estrictamente significó en un principio, es decir ya no hace referencia a las obligaciones solícitas ni al efecto que profesaban los patronos a los trabajadores, como tampoco significa que el patrono sea un dueño sin límite de la empresa y que el trabajador se encuentre so-metido al dominio o voluntad de aquel; sino que el patrono se ha convertido en un colaborador en la producción, en la cual se encuentra otra clase de intereses, tales como los del Estado y los de la colectividad; el otro término generalizado, es el de empresario, pero como dice Pérez Leñero, citado por Cabanellas (1), el concepto de patrono es distinto al de empresario y se diferencian por su misma etimología, ya que el primero implica un contenido moral y de formación profesional y el segundo tiene un contenido económico que "ve en sus componentes y miembros unos factores de producción".

Es necesario hacer constar, como lo hice al hablar del traba-jador, que el concepto de patrono no es un término abstracto, pues so-lamente se tiene tal calidad, mientras se tienen trabajadores a su ser-vicio y podemos agregar que no toda persona que encargue o reciba de otro un servicio será considerado patrono, como tampoco será traba-jador necesariamente cualquier individuo que preste un servicio, pues como puede verse con toda claridad no será patrono quien recibe un ser-vicio gratuito, ni tampoco será trabajador como lo manifestamos an-teriormente el que preste un servicio profesional cuando no esté sub-

(1).-- Guillermo Cabanellas. Obra citada pág. 509 Tomo I.--

ordinado. Asimismo podemos decir que este sujeto del derecho del trabajo a diferencia del anteriormente estudiado, puede serlo tanto una persona natural o una persona jurídica, tal como lo dispone el artículo arriba transcrito.

Elementos necesarios para tener la calidad de patrono.

- a) puede ser una persona natural o jurídica,
- b) que reciba una prestación consistente en una actividad manual, intelectual o mixta,
- c) relación de dependencia entre quien recibe el trabajo y el que lo presta y,
- d) que la persona que recibe la prestación pague una remuneración a la persona de quien lo recibe.

De los anteriores elementos consideramos de importancia el estudio del primero, ya que los otros se han visto un poco detallados cuando se hizo el estudio del trabajador, pues por así decirlo, constituyen la otra cara de la moneda.

Es indiscutible que patrono puede ser no sólo una persona física, sino una moral o jurídica; éstas no pueden ser trabajadores, ya que no realizan ninguna actividad de las que anteriormente mencioné, sino por el contrario, la reciben, o sea que no realizan esfuerzo físico alguno; el patrono se vale de la actividad o esfuerzo del trabajador, pero siempre que éste le esté subordinado y cuando por esa actividad o esfuerzo le pague una remuneración.

Así lo ha entendido nuestro Código de Trabajo, pues consi-

dera como patrono a una persona natural o jurídica y no como en el caso del trabajador que necesariamente tiene que ser una persona natural.

Para completar el estudio del patrono, analizaré a continuación, ciertas figuras jurídicas especiales, a fin de determinar si ostentan tal calidad o no. Tales figuras son: a) el representante patronal, b) el intermediario, c) el contratista y d) el sub contratista.

1o. EL REPRESENTANTE PATRONAL

Art. 6 Inc. 1o. C. T. "se presume de derecho que son representantes del patrono en sus relaciones con los trabajadores: los directores, gerentes, administradores y, en general, las personas que ejerzan funciones de dirección o de administración en la empresa".

Art. 4 del proyecto del Código de Trabajo.

"Se presume de derecho que son representantes del patrono en sus relaciones con los trabajadores; los directores, gerentes, administradores, caporales y, en general, las personas que ejerzan funciones de dirección o de administración en la empresa, establecimiento o centro de trabajo. Se entiende que los representantes patronales en sus relaciones con el patrono, están ligados por un contrato de trabajo".

Analizando estas dos disposiciones se ve que el proyecto del código de Trabajo ha ampliado el concepto de representante que tiene nuestro Código vigente, ya que ha incluido en forma expresa a los ca-

porales, los cuales en la actualidad no aparecen, mas la enumeración de nuestro Código vigente, a nuestro juicio, no es taxativa, sino simplemente enumerativa, pues la frase ".....y, en general las personas que ejercen funciones de dirección o de administración en la empresa"; da margen para incluir otras personas distintas de las enumeradas.

Por otra parte soy del criterio, que al agregar el proyecto a los caporales, no ha introducido nada nuevo, pues dichas personas quedan perfectamente comprendidas en la frase arriba transcrita, cuando alude a las personas que ejercen funciones de dirección, por lo que estimo que dicho agregado es innecesario; el Código vigente únicamente nos habla de la empresa, y el proyecto agrega, el establecimiento o centro de trabajo, con lo cual nada mas desarrolla el concepto económico que de la misma tiene el derecho Mercantil, sentido en el cual se estima que toma el Código vigente dicho término. Ahora bien, cuando el proyecto agrega que "se entiende que los representantes patronales en sus relaciones con el patrono, están ligados por un contrato de trabajo" establece en forma clara la naturaleza jurídica del vínculo que une al patrono con su representante; en la doctrina tal cuestión es discutible; lo mismo ocurre según el Código de Trabajo vigente.

Guillermo Cabanellas (1) cita la definición que de representante patronal, da SIDOAU, quien expresa: "son los que pueden susti

(1).- Contrato de Trabajo, parte general Vol. I, Bibliografía Omeba pág. 524.-

dir trabajadores, facultades éstas que según vemos son de distinta naturaleza.

2o.) INTERMEDIARIOS.

Art. 6 Inc. 2o. C. T. "Son intermediarios todas aquellas personas que contrata los servicios de uno o mas trabajadores para ejecutar algún trabajo en beneficio de un patrono".

Art. 5 del proyecto de Código de Trabajo "Intermediario es la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicios a un patrono. Es te quedará obligado por la gestión de aquel siempre que lo hubiere autorizado para ello o recibiere la obra o servicio ejecutado".

Rafael Alfonso Guzmán (1), manifiesta que para que se configure la intermediación es necesario que se den las siguientes características:

a) contratación de otra u otras personas en nombre ajeno y así se haga saber;

b) autorización expresa o tácita para ellos por parte del patrono; y

c) ejecución, por el personal contratado, de algún trabajo por cuenta, riesgo y en beneficio de un patrono, con elementos propios de éste.

(1).- Estudio analítico de la Ley del Trabajo Venezolana, Tomo I pág. 86, Imprenta Universitaria, Caracas Venezuela 1967.-

De conformidad al proyecto de Código de Trabajo el intermediario se distingue del representante patronal, en que este último se encuentra vinculado al patrono mediante un contrato de trabajo, es decir, que entre patrono y representante patronal existe una relación de subordinación, mientras que el primero si bien es cierto que se encuentra vinculado con el patrono, no lo está por un contrato de trabajo sino esta vinculación es de carácter, hasta cierto punto civil.— Se discute en la doctrina si se trata de una gestión de negocios, o de un contrato inrminado de mediación, o una estipulación en favor de tercero, o de un mandato. Asimismo, podemos establecer diferencias entre el intermediario que es conocido en doctrina como intermediario representante, con otra especie de intermediario, o sea, el contratista o intermediario contratista debido a que el primero al contratar los servicios de los trabajadores lo hace para que ejecuten trabajos en beneficio de un tercero, exclusivamente a la orden y por cuenta del mismo, de quien es un mandatario; en cambio el contratista contrata a los trabajadores, en nombre propio para ejecutar trabajos en beneficio de un tercero que no es el patrono, o sea que este último en las relaciones con sus trabajadores actúa con las características propias de un patrono, en relación a los trabajadores contratados.

Dentro de esta figura se han distinguido dos clases de intermediario:

1o.) que es la contemplada por nuestro Código, y que consiste en contratar trabajadores para la ejecución de trabajos en benefi-

cio de un patrono, siempre y cuando hayan sido autorizados por éste - expresa o tácitamente; y

20.) Ia de los que tienen la función específica de poner en contacto la oferta y la demanda de trabajo, sin que se contrate por ellos los trabajadores, ni participen en la ejecución de la obra; lo que es conocido como agencia de colocaciones, que en nuestro medio se encuentra expresamente prohibida y cuya función actual la ostenta la oficina Local de Empleos, adscrita al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, como una Sección del Departamento Nacional de Aprendizaje, Art. 67 de la Ley Orgánica del Ministerio referido, que textualmente dice:

"Los servicios de colocación de trabajadores los atenderá gratuitamente el Estado, por intermedio del Departamento Nacional de Aprendizaje, en su sección de mano de obra.- Se prohíbe el funcionamiento de las agencias privadas de colocación. Se exceptúa el caso en que tales agencias sean operadas por instituciones que no persigan fines de lucro, debidamente calificadas por el mencionado Departamento.- En caso de infracción a lo dispuesto anteriormente, se procederá al cierre de la agencia y el infractor incurrirá en una multa de Un Mil Colones, sin perjuicio de la responsabilidad penal correspondiente"".

30.) EL CONTRATISTA

Art. 6 Inc. 30. C. T. ""Son patronos y no intermediarios,

aquellas personas que ejecutan, por contrato o por cuasi contrato de agencia oficiosa trabajos con capitales propios o con adelantos que haga el dueño de la obra o un tercero".

Art. 6 Inc. 1o. del Proyecto de Código de Trabajo "Son contratistas y por consiguiente patronos, los que ejecutan por contrato o cuasi contrato de agencia oficiosa, trabajos para otros con capitales propios o con adelantos que haga el dueño de la obra o un tercero".

En esta figura jurídica intervienen tres personas: a) el beneficiario, b) el contratista y c) el o los trabajadores.

Según nuestra legislación vigente y el proyecto de Código - de Trabajo, pueden ser contratistas, las personas naturales como las jurídicas, ya que estas últimas personas pueden perfectamente celebrar contratos para la ejecución o desarrollo de obras y a la vez ser sujejos de derechos y obligaciones para con los trabajadores, lo cual visne a ser una confirmación de la regla sentada por nuestro Código vigente, de que patronos pueden ser tanto personas naturales como jurí-dicas, a diferencia de la calidad de trabajadores que solamente pueden ostentarla las personas naturales. El contratista según lo apreciamos, en sus relaciones con el beneficiario y los trabajadores se encuentra en una doble situación, o mas bien dicho, ligado por vínculos de dis-tinta naturaleza, pues con los primeros el vínculo que los une, es de carácter civil, o en determinados casos mercantil, mientras que con los segundos lo que hay es una relación laboral; por ejemplo: con los

beneficiarios puede pactar la realización o ejecución de una determinada obra, o celebrar un contrato de distribución o representación, — como sucede en las Distribuidoras de Vehículos Automotores, Aparatos Eléctricos etc. En cambio con los trabajadores el mismo Código vigente y el proyecto de Código de Trabajo, nos dicen que la relación que surge será estrictamente laboral; de donde podemos afirmar que entre el beneficiario y los trabajadores no existe relación de ninguna naturaleza.

En otras legislaciones no ocurre lo mismo, ya que en países como Venezuela, existe una responsabilidad solidaria entre el beneficiario y el contratista, para con los trabajadores, medida ésta que — consideramos acertada, porque tal como está en nuestro país, se presta a que los patronos tratando de evadir responsabilidades busquen como contratista a una persona insolvente, lo cual trae perjuicio para — la clase laborante, pues al momento de querer hacer valer sus derechos, estos resultarían ilusorios por la misma insolvencia del contratista.

De esto último a que he hecho referencia, ya se vislumbra — algo en el proyecto de Código de Trabajo, pues cuando trata de los subcontratistas en el Art. 6 Inc. 3o. establece la solidaridad entre estos y los contratistas; medida que bajo todo punto de vista la considero conveniente, por las razones que antes he dejado expuestas.

Ahora me referiré en particular al cuasi contrato de agencia oficiosa, pues de esta figura nos habla tanto nuestro Código vigente como el proyecto de Código de Trabajo; el Art. 2037 del Cód-

go Civil establece:

"Es un cuasi contrato por el cual el que administra sin mandato los negocios de alguna persona, se obliga para con ésta y la obliga en ciertos casos".

En este cuasi contrato, también vemos que intervienen tres personas: a) el beneficiario o dueño del negocio o bienes, b) el gestor o gerente y c) los trabajadores. Los primeros, es decir el beneficiario y el gestor, se encuentran vinculados por el cuasi contratos en mención, mientras que los trabajadores se encuentran vinculados con el gestor por medio de la relación de trabajo. Es necesario aclarar que entre los trabajadores y el beneficiario no existe ninguna clase de relación.

La relación entre gestor y beneficiario, no es objeto del presente trabajo por ser de naturaleza civil, por lo cual no entraré en mayor detalle.

4o. SUB CONTRATISTAS

Art. 6 Inc. 2o. del Proyecto de Código de Trabajo. *"Son sub contratistas las personas que con trabajadores contratados por ellos, realizan trabajos requeridos por un contratista"*.

El sub contratista no aparece en nuestra legislación vigente salvo en materia de riesgos profesionales; en el proyecto de Código de Trabajo si ya fue incluido, lo que considero un acierto, pues por todos es sabido, que en la practica se da muy a menudo.

En esta figura se puede decir que intervienen cuatro perso-

nas: a) el beneficiario, b) el contratista, c) el sub contratista y d) los trabajadores. Ahora bien a continuación pasaremos a ver las relaciones entre cada uno de ellos y al mismo tiempo si dichas relaciones existen o no. El beneficiario se relaciona civil o mercantilmente con el contratista; en cambio no tiene relación alguna con las otras personas; el contratista, por su parte, se relaciona con el beneficiario en la forma antes dicha y con el sub contratista de la misma manera, pero con los trabajadores existe el vínculo de la solidaridad por las obligaciones resultantes de la prestación de los servicios. Las relaciones entre el sub contratista y los trabajadores, a mi modo de ver, son siempre de carácter estrictamente laboral, ya que de la misma definición que da el proyecto de Código de Trabajo resulta que tales personas contratan a otras para realizar trabajos requeridos por un contratista.

Llama la atención en esta figura, el carácter de la solidaridad que trae como modalidad el proyecto de Código de Trabajo, que podría llevarnos a creer que se presenta el problema del doble patrono. Considero que este problema mas que real es aparente, pero como se dijo anteriormente surge por el efecto de la solidaridad entre el contratista y el sub contratista. Se puede decir que el contratista no es patrono del trabajador, sino mas que todo se convierte en un fiador solidario establecido en beneficio del trabajador para garantizar el cumplimiento de las obligaciones nacidas en su favor, ya sea del contrato laboral o de la misma ley. Esta garantía resumiendo, es de -

carácter puramente civil y es un nexo que no implica la subordinación del trabajador con el contratista, no existiendo por lo tanto el problema de doble patrono a que aluden algunos tratadistas.

SUJETOS DEL DERECHO COLECTIVO DE TRABAJO

- a) Asociaciones profesionales de Trabajadores
- b) Asociaciones Profesionales de Patronos.

Comenzaré en primer lugar estableciendo las diferencias existentes entre el derecho general de asociación establecida en el Art. 160 Cn. y el derecho de Asociación Profesional contenido en los Arts. 191 Cn. y 181 C. T., las cuales podemos resumir de la manera siguiente:

1o. El derecho General de Asociación pertenece a todos, es una garantía individual; en cambio el derecho de asociación profesional no es un derecho de todos, sino de los trabajadores y de los patronos; 2o. El primero es un derecho que el individuo tiene frente al Estado, mientras que el segundo es un derecho de una clase social frente a una clase social, aunque en determinados momentos puede ser también ante El Estado; y 3o. el derecho general de asociación únicamente necesita para su existencia que El Estado lo reconozca y garantice, mientras que el derecho de asociación profesional, además necesita que El Estado le imponga a una clase social el reconocimiento y el trato con la otra.

Después de haber establecido las diferencias entre estos derechos se puede afirmar que ni la Constitución Política ni el Códig

go de Trabajo dan una definición de lo que es una asociación profesional, ya que dichos cuerpos legales en sus artículos 181 C. T. y 191 Cn. únicamente nos dicen que personas se pueden asociar para defender sus intereses; motivo por el cual me veo obligado a citar algunas de las definiciones dadas por los autores del Derecho del Trabajo o algunas otras que contemplan las legislaciones.

1) El autor Alemán Hueck Niperdey, trae la siguiente definición: "La asociación profesional es una corporación libre, integrada por personas de la misma profesión y condición y constituida para la representación y defensa de los intereses colectivos de los trabajadores o de los empresarios" (1)

2) El autor español, Gallart Folch nos da esta otra "El Sindicato o Asociación Profesional, es para el Derecho positivo español, la asociación constituida por patronos o por obreros para la defensa de los intereses de las clases respectivas en determinadas profesiones, industrial, o ramas de estas. (2)

3) El autor Ernesto Krotoschin dice: "Las asociaciones profesionales son uniones de trabajadores de empleadores, de carácter permanente, con el objeto de influir sobre la regulación de cuestiones profesionales comprendidas en el Derecho Laboral, especialmente las cuestiones de Trabajo (3).

(1).- Mario de la Cueva. Obra citada, pág. 394 Tomo II.

(2).- Mario de la Cueva obra citada pág. 395 Tomo II.

(3).- " " " " " " "

4) *La Legislación Mejicana no define las Asociaciones profesionales sino el Sindicato y dice: "Sindicato es la Asociación de trabajadores o patronos de una misma profesión, oficio o especialidad, o de profesiones, oficios o especialidades similares o conexos, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de los intereses comunes". (1)*

Dichas definiciones tienen en común varios elementos que caracterizan a la Asociación profesional, tales como : 1o.) Es una asociación de trabajadores o de patronos, 2o.) Los trabajadores o los patronos deben pertenecer a la misma profesión industria oficio o especialidad o a profesiones, oficios o especialidades similares o conexas, y 3o.) El fin de la asociación es el estudio mejoramiento y defensa de los intereses comunes.

En nuestro medio no existe diferencia entre Asociación profesional y Sindicato, ya que se ha usado los términos indistintamente pese a que en las legislaciones extranjeras si la ha habido, pues la Legislación chilena prefiere usar el término sindicatos, mientras que la Alemana prefiere el de asociación profesional y la Española por su parte al igual que la nuestra, usa indistintamente una y otra denominación.

*La palabra Sindicatos proviene de Síndico que en las lenguas romances figuraba ya y la tomaron del latín *Sindicus*, que en Roma significaba el Procurador elegido para defender los derechos de una Cor-*

(1), Mario de la Cueva, obra citada pág. 396 Tomo II.

poración. En Gracia la palabra está compuesta por: Syn (con) y Dicos que viene de Dique, justicia (en oposición a fuerza); el sindico pues, en Grecia, era el defensor, el que asistía en justicia o también el individuo de ciertas comisiones para la defensa de determinadas instituciones o para fallar sobre las confiscaciones.

La razón histórica de esta diferencia parece originarse en las Legislaciones Francesas e Inglesas, debido a que las trade Unión Inglesas eran unas asociaciones restringidas a los miembros de una — profesión que eran los únicos que podían integrarlas; es decir, que — era algo similar a un Sindicato de gremio: mientras que las uniones — francesas tenían trabajadores de distintos oficios y no de uno solo, o sea una especie de sindicato de empresa o de industria, que fue lo que las obligó apartarse de la denominación primeramente citada, al mismo tiempo que sirvió para diferenciar los dos movimientos obreros. De la palabra Sindicato se deriva otra que es "Sindicalismo", que no es más que la teoría y práctica del movimiento obrero sindical encaminadas a la transformación de la sociedad del Estado (1)

Visto que en nuestro medio no existe diferencia entre Aso-ciación profesional y sindicato, pasamos a continuación a estudiar — la forma en que aparecieron otras agrupaciones de trabajadores; así — se ve, que en el siglo XIX, estando en vigencia el individualismo y — el liberalismo, el obrero se encontraba jurídicamente aislado y como

(1). Mario de la Cueva obra citada pág. 284 Tomo II

consecuencia de ello se le consideraba como una máquina, la de menor valor en el taller de su patrono, siendo lo más lamentable que la doctrina de esa época llegó a aceptar e incluso a apoyar esa degradación. Si bien es cierto que la revolución Francesa había proclamado con anterioridad la idea de que todos los hombres eran iguales, en la práctica no ocurría lo mismo, y para poder lograr esa igualdad era necesaria la asociación profesional con el objeto de igualar las fuerzas de la producción, capital y trabajo; para lograr que el trabajador ya no fuera el igual de una máquina, si no que fuera el igual del empresario; son pues, como se ha planteado, la miseria de la clase trabajadora y el trabajo en común, las causas que determinaron el advenimiento de la asociación profesional; razón por la cual Mario de la Cueva expresa: "La Asociación profesional es un grupo necesario, determinado por la desigualdad que produjo el liberalismo económico, la consiguiente miseria de los trabajadores y la vida en común en la fábrica; y organizado para la realización de un fin, que es la justicia en la economía".-(1)

Ahora bien, es necesario aclarar, que en sus orígenes la asociación profesional o sindicato nació con el único propósito de igualar las fuerzas de la producción para conseguir mejores condiciones de trabajo en la empresa en donde se había organizado; pero al ver que aún así se encontraba en desventaja, con base en el principio de la --

(1).-- Mario de la Cueva obra citada pág. 278 Tomo II

solidaridad, ampliaron sus organizaciones o bien a toda la industria o bien a toda una profesión, y posteriormente, llegaron hasta formar las federaciones y las confederaciones; motivo por el cual se dice que la asociación profesional de primer grado es el sindicato, la de segundo grado es la federación, la de tercer grado es la confederación y hoy en nuestros días ya se habla de una asociación profesional de cuarto grado o sean las confederaciones internacionales. Respecto a esto último el manifiesto comunista dice: "Proletarios de todos los países uníos", tarea a la cual dedicó su vida Carlos Marx; tema este que arranca de labios del insospechado Mario de la Cueva esta expresión: "El Derecho del trabajo tiene un sentido universal porque es el derecho del hombre a conducir una existencia digna; ES DERECHO NACIONAL QUE SE INTERNACIONALIZA, PERO ESTE PROCESO ES CONSECUENCIA DE QUE EL DERECHO DEL TRABAJO ES UNIVERSAL Y DE QUE SU PRINCIPIO RESPECTO A LA PERSONA HUMANA- ES EL MISMO EN TODAS PARTES". (1)

Ahora bien, se puede afirmar que las finalidades del Sindicalismo son, por una parte, inmediatas y por otra mediatas. Siendo la finalidad inmediata conseguir para la clase trabajadora mejores condiciones en la prestación de los servicios, lo que pretende lograr a través del contrato colectivo, el cual obtiene una igualdad para los trabajadores en esas prestaciones de servicios; y la mediata, que es una finalidad mas que todo de carácter político, al igual pretende ob

(1). Mario de la Cueva obra citada pág. 288 Tomo II.-

tener ya no mejores condiciones en la prestación de los servicios, sino que es la reorganización del mundo, o sea la construcción de un mundo mejor basado en la justicia social; finalidades que pueden reducirse en una sola, a saber: la protección del trabajador.

Existen en las distintas legislaciones, así como en la doctrina, una serie de clasificaciones de los sindicatos, según el punto de vista de donde se haga la clasificación, a las cuales omitiré referirme en detalle, ya que para nuestro estudio, interesan únicamente las que contempla nuestro Código de Trabajo. De conformidad a este cuerpo de leyes se clasifican por una parte en sindicatos de patronos y sindicatos de trabajadores, y por otra, en sindicatos de empresa, — de gremio y de industria.

a) De los sindicatos de trabajadores, o sean las asociaciones profesionales de trabajadores, que como anteriormente he indicado, aparecieron a consecuencia de la desigualdad que el liberalismo y el individualismo había causado entre las dos fuerzas de la producción, no haré un análisis exhaustivo, por serles aplicable todo lo que hasta aquí se ha dicho.

b) Los sindicatos de Patronos o Asociaciones Profesionales de patronos, como su nombre lo indica son los formados por patronos y se encuentra regulado en nuestro Código de Trabajo en el artículo 189 que dice:

Art. 189 "Los Sindicatos de patronos deberán constituirse con tres patronos por lo menos. — Pueden concurrir a la —

constitución de este sindicato o ingresar a los ya constituídos, los patronos mayores de veintiún años, y los menores habilitados de edad. Cuando el patrono sea una persona jurídica concurrirá por medio de su representante o apoderados especialmente autorizados".-

Este artículo no aparece en ninguna de las leyes anteriores al Código de Trabajo; apareció hasta en el proyecto del Código de Trabajo en el Art. 188, del cual se trasladó a aquél con idéntica redacción, pese a que en la Constitución Política de 1950 en su Art. 92 — consignaba el derecho de los patronos a sindicalizarse. En el segundo inciso este artículo exige además, que los patronos para sindicalizarse deben ser mayores de veintiún años o habilitados de edad, exigencia ésta que me parece justificada, pues de esta forma quedan más garantizadas las obligaciones nacidas del Sindicato, ya que el patrono puede disponer libremente de sus bienes en el cumplimiento de sus obligaciones. Por otra parte, este artículo exige como mínimo para que se pueda constituir un sindicato de patronos, que a la Constitución del mismo concurren por lo menos tres patronos, lo cual algunos estiman correcto por dos razones fundamentales cuales son: 1o.) que facilita la solución de los problemas que se plantean en caso de discrepancia de criterios entre los miembros; pues si solo fueran dos, muchos de estos problemas serían irresolubles, en caso de que los dos miembros se empeñaran en sus puntos de vista, y 2o.) que es difícil encontrar números grandes de patronos en disposición de sindicalizarse.

Pero sobre esto es necesario recordar que un sindicato se compone de una Junta Directiva y de una Asamblea General y por otra parte, que el Art. 195 letra d) del Código de Trabajo exige un número mínimo de tres Directivos, de donde se desprende que es muy reducido el número establecido para formar un sindicato patronal, ya que daría origen a problemas de orden práctico tales como el que ya se mencionó en que si se constituye la Directiva del Sindicato no habría quien formara la Asamblea General.

¿Cuál es la razón de ser de los Sindicatos de patronos?

La razón de ser de estas asociaciones, a nuestro juicio, se encuentra en el derecho que tiene el capital a percibir una utilidad equitativa en los beneficios de la empresa.

Por mi parte me permitiré decir, que a propósito se ha excluido de esta clasificación una tercera forma de ser de los sindicatos, que contemplan otras legislaciones con el nombre de Sindicatos Mixtos, los cuales tienen como finalidad reunir en un solo organismo, a los dos sectores que participan en la producción, o sea a los trabajadores y a los patronos. Esta clase de Sindicatos ha sido duramente criticada por la doctrina, por la razón de que siendo los patronos los económicamente poderosos, fácilmente pueden dominar a los trabajadores económicamente débiles y además no les deja en libertad de usar el Sindicato como instrumento de defensa y mejora de las condiciones económicas de la clase asalariada.

También es necesario hacer constar que nuestro Código de

Trabajo prohíbe esta clase de Sindicatos según lo establece el Art. 183 que estatuye:

"Se prohíbe la organización y funcionamiento de Sindicatos mixtos o sea los integrados por patronos y trabajadores".

20.) La segunda clasificación está contemplada en el artículo 185 del Código de Trabajo y definidos cada uno de los Sindicatos que éste señala en el artículo siguiente los cuales a la letra dicen:

Art. 185. Se reconocen las siguientes clases de Sindicatos.

- a) Sindicatos de gremios,
- b) Sindicatos de Empresas, y
- c) Sindicatos de Industria.

Art. 186. Sindicato de Gremio es el formado por patronos o trabajadores que ejercen una misma profesión, arte, oficio o especialidad.—Sindicato de Empresa es el formado por trabajadores que prestan sus servicios en una misma empresa,— establecimiento o institución oficial autónoma o semiautónoma.— Sindicato de Industria es el formado por los patronos o trabajadores pertenecientes a empresas dedicadas a una misma actividad industrial, comercial o de servicios".

Del artículo finalmente citado se ve que los trabajadores — pueden constituir sindicatos de las tres clases que reconoce nuestro Código de Trabajo, mientras que los patronos únicamente pueden formar Sindicatos de gremio — o de industria, y la razón de esto último se basa en que se reconoce la unidad económica de la empresa y mal haría

mos en decir que si ésta tiene varios propietarios cada uno de ellos sería un patrono con derecho a formar parte de una unión de esta naturaleza. En cuanto al Estado, sabemos que si bien es cierto que para el mejor logro de sus fines ha descentralizado sus funciones, creando además de los poderes que lo constituyen otras entidades oficiales autónomas o semi-autónomas, pero esto es desde el punto de vista administrativo ya que el Estado en sí constituye una unidad y no podría -- decirse que cada funcionario será un patrono desligado de esa unidad, sino que forma parte de la misma.

c) EL PATRONO COMO SUJETO DEL DERECHO COLECTIVO DE TRABAJO

En este apartado trataré al patrono individualmente considerado, como sujeto de Derecho Colectivo de Trabajo, ya que anteriormente me he referido a las Asociaciones Profesionales o sindicatos de patronos que es cosa totalmente distinta.

Es necesario hacer constar, que respecto a este sujeto del Derecho Colectivo de Trabajo, cobra especial relevancia el Art. 225 -- del Código de Trabajo que indica cuáles son las partes que intervienen en la celebración del contrato colectivo de trabajo y que dice:

Art. 25. "El Contrato Colectivo de Trabajo se celebra entre sindicatos de trabajadores y un patrono. -- Cuando los trabajadores afiliados a un sindicato presten sus servicios a diversos patronos, el sindicato podrá celebrar Contrato Colectivo por cada uno de estos, siempre que estén obligados a contratar; o que, sin estarlo consientan en ello, según se

dispone en este capítulo"

Como se ve del artículo antes transcritos las partes que intervienen en la celebración de esta clase de contratos son dos; por -- un lado, el patrono, que es el que nos interesa y, por otro, un sin-dicato. El patrono como persona natural que es, interviene en esta -- celebración, sus actos tienen toda su plenitud y esto se ve mejor cuando el solo es quien explota y dirige determinado negocio; sin embargo puede suceder que sea una sociedad la propietaria de una empresa pero esta sociedad, siempre se verá como un solo patrono, ya que el hecho de que existan varios socios, no le quita la individualidad al patro- no, pues la propietaria es la sociedad, y no cada uno de ellos. Ahora bien, distinto es, el caso cuando las partes son un sindicato de patro-nos y un Sindicato de trabajadores, ya que aquí no es un contrato co- lectivo, sino una convención colectiva de trabajo que está desarrol~~la~~ da en el Art. 239 y siguientes del Código de Trabajo, y me permitiré transcribir únicamente el primero de los artículos mencionados o sea el 239 que dice:

"La convención colectiva de trabajo se celebra entre un -- sindicato de trabajadores y un sindicato de patronos"

Se ve de los dos artículos mencionados, o sea del últimamente transcrito y del 225, ambos del Código de Trabajo, que solo una de las partes que intervienen en la celebración de ellos, es común, o sea el Sindicato de Trabajadores, ya que las otras partes en cada una de esas figuras son diferentes, pues para el contrato colectivo, requie-

re la presencia de un patrono, en tanto que la convención colectiva -
necesita de un sindicato de patronos.

Con lo anterior pretendo haber concluido, aunque en forma
somera el estudio de los sujetos que intervienen en el Derecho Colec-
tivo de Trabajo.

C A P I T U L O I I I

LA EMPRESA

SUMARIO:

- a) Concepto de Empresa
- b) La Empresa como sujeto del Derecho de Trabajo
- c) Sustitución Patronal

CONCEPTO DE EMPRESA:

Se dice que la empresa es la primera de las cosas típicamente mercantiles y se ha definido, como el conjunto de trabajo, bienes materiales y bienes incorpóreos intangibles, destinada a proporcionar al público, con ánimo de lucro y de manera sistemática bienes o servicios.

Es necesario destacar en esta definición que el móvil de la empresa es el ánimo de lucro.

Empresa en sentido económico, según lo define el tratadista Mario de la Cueva, debe entenderse como la organización de los factores de la producción, capital y trabajo, para la realización de efectos económicos.

He querido hacer la distinción entre empresa en sentido mercantil y empresa en sentido económico, ya que si bien es cierto que

se dice que el concepto económico lo desarrolla el derecho Mercantil, vemos que en esto último priva el ánimo de lucro, en tanto que, en el aspecto económico tiende a organizar los dos factores de producción o sea el capital y el trabajo, pues como bien lo indica Rafael Alfonso Guzmán, el propósito de lucro es habitual, pero no imprescindible, — así como tampoco afecta al concepto la finalidad inmediata perseguida en el número de trabajadores que su explotación requiera.

Examinaré ahora que entiende nuestro Código de Trabajo por empresa, o más bien dicho, cual es el concepto que ha tomado cuando se refiere a ella. Analizando este cuerpo de leyes, no encontramos de finición alguna que nos guie, o que nos diga cual es el verdadero sentido en que debemos entenderla. No obstante ello, considero que no ha tomado en su totalidad el aspecto económico, pues si así fuera, no habría distinciones tales como la que hace en el Art. 161 y 186 Inc. 2o, donde distingue la empresa del establecimiento; además considero que en el aspecto laboral debe entenderse por empresa no solo las industriales y comerciales, sino que cualquier actividad organizada que se lleva a cabo con un fin propio, sea este lucrativo o no, tales como las instituciones de carácter benéfico o las que desarrollan actividades sociales.

2o. La empresa como posible sujeto de derecho del Trabajo.

Anteriormente he dicho que la noción económica de la empresa ha tenido cierta trascendencia en el campo del Derecho de Trabajo, aunque podemos afirmar que no la suficiente para que pueda caracteri

zarse como un sujeto distinto del patrono; se nota en las relaciones entre los trabajadores y el patrono una organización en la que se produce una determinada presión del esfuerzo de todos y cada uno de ellos, que produce un resultado común y un provecho individual. La organización que he mencionado no es igualitaria, pues se basa en una jerarquía de poderes que proviene del empresario y que va dirigida a otras de menor o mayor importancia de acuerdo a la capacidad económica y a la extensión de la empresa; en esta organización el poder de dirección suele diversificarse entre las distintas autoridades jerárquicas; el patrono como titular del contrato de trabajo, pierde su importancia para el trabajador aun cuando se trate de una persona física, ya que por lo general, no es quien lo toma directamente a su servicio, pues puede valerse para ello de los jefes de personal, de sección y aun de los intermediarios, se encuentra pues, una despersonalización del patrono, en el sentido de que el contrato de trabajo liga al trabajador no tanto con la persona del patrono, sino con la unidad económica donde presta sus servicios, es decir con la empresa.

Se observa además que la anterior característica la presenta la moderna organización del trabajo y ha influido en ciertos aspectos de las relaciones laborales, en forma especial con la estabilidad del contrato de trabajo; al producirse una sustitución patronal conserva el trabajador su antigüedad y todas las prestaciones laborales derivadas de la misma, tales como vacaciones, indemnización por despido, enfermedad y otros beneficios de carácter económico.

Puede afirmarse, que el derecho de trabajo es un límite a los poderes del empresario, límite que se puede ver en un doble sentido a saber: a) en la empresa liberal, el empresario es omnipotente, o sea el titular del poder, ya que en ésta únicamente existieron relaciones jurídicas individuales. El derecho del trabajo creó una nueva relación que es la relación colectiva de trabajo: ésta a su vez, creó nuevos tipos de derechos que no eran conocidos por el derecho privado, es decir, los derechos de grupos, que se ven claramente en el derecho colectivo, o sea, las relaciones con las asociaciones profesionales de trabajadores que es distinto de los derechos particulares de los trabajadores y en ciertas ocasiones se contraponen con ellas; así se dice que es el derecho de las comunidades obreras o sindicatos a perseguir el bienestar de sus miembros; este derecho de los grupos sociales busca el bienestar humano, esto es, que procura realizar el derecho del hombre a una existencia digna que es superior en calidad al derecho de propiedad. En el derecho de propiedad es el empresario quien dicta las medidas necesarias en cuanto a la organización, mientras que en el derecho de grupos es necesario el capital y el trabajo; y b) el otro aspecto de la empresa liberal, es el de que el empresario es el único titular de derechos, pues los trabajadores entraban en relaciones personales de trabajo con su patrono; cada uno de ellos adquiría una obligación que consistía en prestar su trabajo y el derecho a recibir un salario; pero hasta allí llegaba todo, ya que no existía el derecho de los trabajadores en la empresa; así podía encontrarse que la acti-

vidad de el trabajador en la empresa podía incluso hasta acarrearla — la muerte, pero de este hecho no surgía ningún derecho; también podía darse el caso que con un pre aviso el obrero quedaba separado de la — empresa y con esto terminara todo sin que surgiera lo que ahora se conoce como derecho de antigüedad. Asi pues, las relaciones jurídicas — en ese tipo de empresa eran de carácter patrimonial, porque la misma economía liberal tenía como finalidad la protección del patrimonio; se ve que antes de que surgiera el verdadero derecho de trabajo, era el Código Civil el que reglamentaba las relaciones entre los trabajadores y patronos; pero se reglamentaba sin ningun distingo, sino, como una simple relación patrimonial cualquiera (Arts. 1775 al 1783 C.C. de rogados actualmente por el Código de Trabajo). Siendo como anteriormente dije que el derecho del trabajo es un derecho para el hombre y destinado a procurar la satisfacción de sus necesidades, concluyo que es esta diferencia la que hace que tal derecho cree en favor de los trabajadores un derecho en la empresa; así pues por medio de sus normas fija las condiciones de prestación de los servicios, establece el salario mínimo y otras regulaciones tendientes al mismo fin. Por otra parte, las normas del Código Civil estaban dadas para el presente, pues regulaba la prestación diaria de los servicios, en cambio el Derecho del Trabajo pretende ser tanto derecho del presente como del futuro y así hay un libro en nuestro Código que trata sobre la previsión social (Arts. 258 y siguientes C. T.) y, finalmente, procura la estabilidad de los trabajadores, para lo cual sanciona con indemnización cuando —

se les despide injustificadamente.

Otras regulaciones actuales del Derecho de Trabajo, podría decirse, que van dando origen a otros nuevos derechos en favor del sector laborante, tal como se ve en la Seguridad Social con las pensiones de invalidez, vejez y muerte, que en nuestro medio comienzan a vislumbrarse, de los cuales en el futuro no podrán ser desposeído, por ser derechos adquiridos.

Otra de estas garantías es la sustitución patronal en la cual el trabajador no sufre ningún perjuicio por el hecho de que la empresa pase a manos de otro patrono, pero esta institución la estudiaremos posteriormente por separado por ser otro de los puntos de esta tesis.

Concluyendo, se puede decir con Cabanellas, que la empresa mas que todo se puede considerar desde un punto de vista social, ya que el derecho no le ha otorgado a la empresa una personalidad jurídica, que pueda dar lugar a considerarla como un sujeto del derecho del trabajo; pues el sujeto es la persona física o jurídica que compone la empresa y creemos se está aún lejos de considerarla como una institución; sin embargo la empresa además de su función económica, en el futuro, puede constituir una base de colaboración social y moral creadora de derechos y de deberes correspondientes a la solidaridad que surge del trabajo común y que representa intereses sociales.

3) LA SUSTITUCION PATRONAL

Art. 7 C.T. "La sustitución del patrono no afectará, en per

3110

juicio de los trabajadores, los contratos individuales o colectivos existentes en la empresa. Por seis meses contados a partir de la sustitución, el patrono sustituido responderá solidariamente con el nuevo patrono por las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la sustitución. Vencido a dicho plazo la responsabilidad subsistirá únicamente para el nuevo patrono.— Son a cargo exclusivo del nuevo patrono las obligaciones laborales que nazcan después de la sustitución "".

Art. 7 del Proyecto. ""La sustitución de patrono no es causa de terminación de los contratos de trabajo, ni afectará los derechos originados con motivo de la prestación de los servicios, salvo que éstos fueren mejores en la empresa del patrono sustituto, con la cual la que se adquiere se hubiere fusionado.— El patrono sustituto responderá solidariamente con el sustituido, por las obligaciones laborales nacidas antes de la sustitución; pero dicha responsabilidad solo tendrá lugar durante el término de la correspondiente prescripción.— Son a cargo exclusivo del nuevo patrono las obligaciones laborales que nazcan después de la sustitución; sin embargo, mientras de esta el sustituido no diere aviso al personal de la empresa por medio del Departamento de Inspección de Trabajo, ambos patronos responderán solidariamente de las obligaciones dichas.— En los casos de riesgos profesionales, —

jubilación y otros semejantes en que se hubieren contraído voluntaria o forzosamente, obligaciones que deben pagarse — en forma de pensión, el patrono sustituto será el único responsable y quedará obligado a su pago, a partir de la sustitución"''''.—

Concepto "''' Existe sustitución de patronos cuando el propietario o poseedor de una empresa, establecimiento, explotación o faena, transmite sus derechos a otra persona natural o jurídica, que continúa la misma actividad económica o, al menos, la prosigue sin alteraciones esenciales. En sentido amplio se realiza el supuesto legal — cuando, sin solución de continuidad en la actividad de la empresa, el nuevo titular de su propiedad o posesión la explota como patrono"''''.—

"'''De la manera expuesta, el concepto de la sustitución de patrono está ligado a los negocios jurídicos que implican transmisión de propiedad o cesión del derecho a poseer la unidad jurídico-económica de la empresa, a fin de que sea explotada en nombre y bajo el riesgo del nuevo propietario o cesionario"''''.—

"'''La naturaleza del acto del traspaso resulta indiferente, ya que puede ser gratuito u oneroso, inter vivos o mortis causa *veg.*: venta, donación, dación en pago, herencia, arrendamiento, etc., y, en general, cualquier otro acto jurídico capaz de transferir la propiedad o la posesión de la empresa"''''.—

"'''No existe, por tanto, sustitución del patrono por el simple cambio de los altos dirigentes de la empresa, tales como directo

res gerentes y factores mercantiles; ni de los empleados de confianza, ni de modo genérico, de los representantes del patrono. Tampoco se realiza la figura cuando la existencia, así sea total de la materia prima o de los productos elaborados deja de ser propiedad o de estar en posesión del patrono original" (1)

Mario de la Cueva por su parte dice: que no basta para que se de la sustitución patronal que los productos de la negociación o parte de la maquinaria útiles o enseres, se vendan, sino que es preciso que se transmita la empresa misma como unidad económico-jurídica o una parte de la propia empresa que, a su vez, constituya una unidad económico-jurídica; en el primer caso la sustitución de patrono es total; en el segundo, solo opera con relación a los trabajadores que prestan sus servicios en la sucursal o dependencia cedida (2).

Se discute también en la doctrina si el precepto legal referente a la sustitución, requiere de la continuidad de las labores en la industria o mas bien dicho, si la negociación constituye el objeto principal de la empresa. A este respecto podemos decir que ese requisito ha sido comunmente citado como indispensable, ya que el cambio si bien no influye en perjuicio de los contratos individuales o colectivos de los trabajadores, se estima necesario que se continúe en la explotación del mismo género de industria, pues se dice que en ese caso, si cesaran los contratos de trabajo, però previa la indemnización correspondiente. Esto lo vemos claro en una empresa que se dedica a la confección de calzado, en donde existen trabajadores especia-

(1). Págs. 388 y 389 Estudio-analítico-de la Ley del trabajo Venezolana

Rafael Alfonso Guzmán Tomo I

(2). Obra citada pág. 788. Tomo I

lizados, y si esa empresa por voluntad del patrono sustituto se dedicara con posterioridad a la sustitución, a otra clase de actividad — por ejemplo: a la fabricación de artículos para vestir, necesariamente habrá de resultar que un número de los trabajadores, sino la mayoría, resultarán afectados ya que por el cambio de giro de la expropiación no podrán cumplir con la nueva labor que se les encomienda, y — por consiguiente, siempre que ese cambio de actividad opere dentro de los seis meses de que habla la disposición legal, éstos tendrán derechos a reclamar la terminación del contrato con responsabilidad patronal en base al Artículo en estudio, en relación con la causal primera del Art. 47 C. T.—

En cuanto a la naturaleza jurídica de esta institución, se dice que consiste en una subrogación, ya que el patrono sustituto se subroga en todos los derechos y obligaciones del patrono sustituido — y en eso consiste la esencia de la protección que engendra la sustitución patronal y los que así opinan expresan que al cederse la totalidad de la empresa o parte de ella, como la sucursal o dependencia los derechos y obligaciones pasan en su totalidad del patrono sustituido al sustituto y cualquier cláusula en sentido contrario sería nula, nula, de nulidad absoluta, pues emanan de leyes de orden público y estas no pueden derogarse por la simple voluntad de las partes; lo que viene a implicar, un cambio de deudor, pues esto es lo que cobra relevancia en la institución que analizamos pero lo que realmente ocurre es una forma de cesión de deudas que comprende la totalidad de la respon-

sabilidad es que existían a cargo del patrono sustituido al momento de operar la sustitución pues el legislador ha querido garantizar mas la protección que se le da al trabajador en cuanto a los contratos de trabajo existentes en la empresa con el establecimiento de la solidaridad, ya que podrá darse los casos de que el patrono sustituto por mala administración en su explotación llegara hasta el extremo de la quiebra de la empresa e insolvencia del empresario y en este caso los derechos de los trabajadores se volverían ilusorios pues no habría manera de hacer valer su reclamo.

Nos falta establecer en el estudio de esta figura jurídica, en que momento es que opera la misma; pues bien, el Art. 7 C.T., que se refiere a ella no nos indica el momento preciso en que se opera; sin embargo los tratadistas creen que se realiza en la fecha en que se opera el traspaso de la empresa. Por mi parte considero que para que pueda operar esa sustitución en beneficio de los trabajadores, se hace necesario que se de aviso de ello a la parte que podría resultar afectada, en este caso los trabajadores, pues en la práctica se ha visto con demasiada frecuencia, que cuando una persona tiene que reclamar cualquier prestación de caracter laboral, ésta ignora por completo si en el lugar donde trabaja ha ocurrido o no un cambio de patrono y cuando se viene a enterar de ella ya posiblemente ha ocurrido demasiado tiempo y al querer modificar su demanda, se encuentra con que su acción ya está prescrita; o es más, que ocurriendo la modificación en cuanto al nombre del demandado de conformidad al Art. 330 C. T. re.

sulta para el demandante una nueva demanda siempre y cuando en el juez encargado del proceso se haya producido la convicción de que se trata de persona distinta, lo cual en este caso, necesariamente tiene que suceder.

Esto lo vemos claro especialmente cuando los propietarios de una empresa son personas naturales y deciden crear una sociedad en la cual intervienen las mismas personas, quedando uno o varias de ellas al frente de la misma, siendo en apariencia para los trabajadores los mismos propietarios ya que aquellos no llegan a comprender en la mayoría de los casos los alcances jurídicos que conlleva a la Constitución de esa sociedad. Por el motivo antes apuntado estamos de acuerdo con la reforma que contiene el proyecto del Código de Trabajo en el artículo correspondiente antes transcrito.

Para concluir este apartado tratare de anclizar si los seis meses de que habla el Art. 7 de nuestro Código de Trabajo constituyen una prescripción o si por el contrario es una caducidad.

Comenzaré dando las definiciones de prescripción y caducidad y las diferencias existentes entre ambos institutos.

Cabanellas entiende por prescripción "la constitución de un modo de adquirir un derecho o de liberarse de una obligación por el transcurso del tiempo. Es por lo tanto un medio de adquirir derechos o de perder otros adquiridos, obrando el tiempo, en realidad, como el productor esencial de estas relaciones jurídicas". (1)

Arminio Borjas (2) dice: "La caducidad es la consecuencia

(1). Diccionario de Derecho Usual pág. 357.

(2). Estudio analítico de la Ley del Trabajo Venezolana pág. 395.

del vencimiento de un término perentorio, y corre contra toda clase de personas y no puede prorrogarse ni aún por la expresa voluntad de las partes respectivas".

Dominicci, distingue dos diferencias fundamentales entre estas figuras jurídicas ya citadas y las resume así:

1o. "La prescripción no corre ordinariamente contra ciertas personas y la caducidad produce efectos contra todo el mundo; porque los lapsos legales se conceden para proponer determinados recursos en la manera que las leyes ordenan. y

2o. La prescripción no puede oponerse de oficio, mientras — que la caducidad obra aunque nadie la alegue y aunque las partes convengan en renunciarla". (1)

A mi modo de pensar despues de haber dado las definiciones y diferencias entre estos conceptos, me inclino a pensar que el plazo a que me he referido, constituye una prescripción ya que los intereses que protege la sustitución patronal son como antes se dijo de orden público y la finalidad que se persigue es el goce efectivo de los derechos que la misma ley da en beneficio de los trabajadores; por lo tanto para beneficiarse del vencimiento de dicho plazo tendría el patrono que alegar dentro del juicio la prescripción y no podrá un juez decretarla de oficio ya que en ese caso dicho funcionario estaría — talvez en contra de la voluntad del mismo patrono, quien reconociendo que al trabajador le asiste esa protección y en consecuencia el goce

(1). Estudio Analítico de la Ley del Trabajo Venezolana, pág. 394.

de las prestaciones que conlleva no ha querido alegarla expresamente; motivo éste que me hace estar de acuerdo con el proyecto del Código - de Trabajo que así lo considera.

C A P I T U L O I V

EL ESTADO

Art. 2 C.T. "Las disposiciones de este Código se aplican a los trabajadores y patronos privados, y al Estado, a los Municipios e Instituciones Oficiales Autónomas y semi-Autónomas, cuando contratando estos últimos como personas de derecho privado fueren sujetos a relaciones de trabajo".

Art. 3 C.T. - Las relaciones de trabajo en que el Estado, los Municipios y las Instituciones Oficiales Autónomas o Semi - autónomas intervengan como personas de Derecho Público, no se registrarán por este Código. Se exceptúa el caso de los empleados y obreros de las instituciones Oficiales Autónomas y Semi Autónomas, quienes tendrán derecho a constituir sindicatos y a contratar colectivamente". -

Los dos artículos del Código de Trabajo antes transcritos - son los que dan la pauta para considerar al Estado y las otras Insti- tuciones que menciona, como sujetos del Derecho de trabajo.

Conocido es que el Estado como el máximo organismo que rige y norma toda actividad dentro de su propio territorio, tiene ciertas potestades y capacidades que le son inherentes, como son: la capaci- dad de auto organización, indivisibilidad, soberanía y el monopolio de la coercibilidad.

Para el tema que estoy desarrollando, interesa en particu-

lar la primera de las capacidades a que antes he aludido, es decir la auto organización; pues bien, el poder del Estado reposa sobre sí mismo; él constituye sus propios órganos y su propia legislación con independencia de cualquier otro Estado, o sea que es auto suficiente, — ya que por su propia decisión establece, reforma, o revoca su legislación.

En el aspecto administrativo, el Estado haciendo uso de esa capacidad de auto organización, crea otros órganos o instituciones, que si bien se distinguen de él, ya que tienen su propia ley por lo cual se rigen y gozan en el aspecto económico de independencia, aunque si bien fiscalizados por otro órgano del Estado como lo es la Corte de Cuentas de la República, no por ello se va a decir que estén completamente desligados, ya que dichas instituciones y el estado forman una unidad.

Interesa ahora, hacer una distinción entre lo que es Derecho Público y Derecho Privado, más que todo para ver cuando el Estado actúa como una persona de derecho público y cuando actúa en sus relaciones como un ente de Derecho Privado, que es lo que cobra importancia para el Derecho de Trabajo,

Sobre lo anterior, los tratadistas del Derecho, han expuesto dos teorías: una la Clásica o Ramana, conocida también con el nombre de "Teoría del Interés en juego", que se puede sintetizar diciendo que será norma de Derecho Público cuando corresponde al interés colectivo, o sea cuando beneficie a la comunidad y será norma de Derecho

Privado cuando concierna a la utilidad de los particulares, o sea cuando van en beneficio de ellos; la otra teoría, que es la generalmente aceptada es la de la naturaleza de la relación jurídica que está en contraposición a la anterior y sostiene que el criterio diferencial entre esos dos derechos --Público y Privado -- no debe buscarse, en la índole de los intereses protegidos, sino en la naturaleza de las relaciones que las normas de esos derechos, establecen. Así se habla de una relación de coordinación, cuando los sujetos que en ella figuran se encuentran colocados en un plano de igualdad, por ejemplo, cuando se celebra un contrato de mutuo entre dos particulares; también se habla de una relación de subordinación cuando las personas que intervienen no se encuentran en un plano de igualdad, así como cuando interviene el Estado con su calidad de soberano; pero esas relaciones de coordinación no solo pueden darse en el caso de los particulares, sino también entre dos órganos del Estado, o entre particulares y el Estado, cuando éste no interviene en su calidad de soberano; así se expresa Eduardo García Maynez cuando dice: "La relación es de Derecho Privado, si los sujetos de la misma encuéntranse colocados por la norma en un plano de igualdad y ninguno de ellos interviene como entidad soberana. Es de Derecho Público, si se establece entre un particular y El Estado (existiendo subordinación del primero al segundo) o si los sujetos de la misma son dos órganos del poder público". (1)

Estas dos teorías, no obstante son criticables ya que dejan muchos vacíos, sin embargo me abstendré de entrar en detalle sobre e-

(1). Introducción al Estudio del Derecho pág. 134.



llo por no interesar, por completo para el presente trabajo; pero diré que serán de mucha utilidad para distinguir si las relaciones del Estado en materia de trabajo se podrán estimar como de Derecho Público o de Derecho Privado.

Entrando ya en detalle diré, que en nuestros Tribunales de Trabajo, no ha habido uniformidad de criterio, en cuanto al ámbito de aplicación de los dos artículos primeramente transcritos, ya que si se examina nuestra Jurisprudencia, veremos que han prevalecido dos criterios, que han surgido en orden cronológico. El primero de ellos ha hecho una distinción entre aquellas personas que laboran para el Estado y que han sido nombradas mediante acuerdos y que su cargo aparece en la Ley Permanente de Salarios y aquellos otros, que no lo han sido en esa forma, sino que reciben su salario mediante planillas llevadas al efecto. Pues bien, de conformidad a ese criterio, sostiene quienes así piensan, que aquellos trabajadores que sus nombramientos han sido hechos mediante acuerdo, sus relaciones con el estado no son de carácter estrictamente laboral y por ende no son regulados por el Código de Trabajo; mientras que los otros que reciben su salario por medio de planillas, han considerado, que si están protegidos por la Legislación Laboral.

Sobre el anterior criterio hay abundante sentencias en los Tribunales de Trabajo, donde se pueden consultar perfectamente, ya que ha sido el mas generalizado hasta cierto tiempo, como anteriormente dije.

El segundo de los criterios es el que hace la distinción entre relaciones de Derecho Público y relaciones de Derecho Privado atendiendo a la función que realizan; o más bien dicho, distinguen si la actividad desplazada por las personas que contratan es de aquellos que el Estado o las Instituciones oficiales Autónomas o Semi Autónomas necesitan para el logro de los fines que les son propios, o si constituyen otra clase de giro. En el primer caso expresan los seguidores de este criterio, la relación será de Derecho Público y en el otro de Derecho Privado.

Sin desestimar el argumento de las personas que sostienen el primero de los criterios diré que me parece, a mi humilde modo de pensar, más aceptable el segundo, por ser técnicamente más jurídico.

Me permitiré citar para mejor claridad en cuanto a la argumentación de este último de los criterios señalados el Considerando - IV. de una sentencia pronunciada por la Honorable Cámara Segunda de lo Laboral (1) en grado de apelación, en el juicio de trabajo promovido por el trabajador J. C. S. contra la MUNICIPALIDAD DE SAN SALVADOR, el que literalmente dice:

"IV.- En su demanda el señor J. C. S. reclama a la Municipalidad de San Salvador, el pago de una indemnización por despido de hecho y de vacaciones y aguinaldo correspondientes al año de mil novecientos sesenta y cuatro, basándose en disposiciones del

(1).- Sentencia de 20 de Octubre de 1966.

Código de Trabajo, por ello, antes de examinar las pruebas del proceso para saber si con ellas se han acreditado los hechos en que fundamenta sus acciones, determinaremos si, en el presente caso la Municipalidad tiene la calidad de patrono y puede ser considerada como sujeto del Derecho de Trabajo.

El Art. 2 del citado Código, dice así: Las disposiciones de este Código se aplican a los trabajadores y patronos privados, y al Estado, a los Municipios e Instituciones Oficiales autónomas o Semiautónomas, cuando contratando estos últimos como personas de derecho privado, fueren sujetos a relaciones de trabajo.

Al tenor de este artículo, las disposiciones del Código de Trabajo solo son aplicables a la Municipalidad cuando ésta contrata como persona de derecho privado.

El tratadista Guillermo Cabanellas en su obra "Contrato de Trabajo" señala que puede hacerse una distinción entre el Estado como sujeto de Derecho Público y cualquier sujeto de Derecho Privado, y que solamente cuando actúa en esta última calidad posee la condición de patrono. Lo dicho del Estado es aplicable a la Municipalidad.

Agrega que cuando estas Instituciones contratan sobre sus necesidades, comunes a todo individuo, obra como una persona jurídica cualquiera y se rigen por las reglas generales de la contratación establecidas en el derecho común, y que cuando contratan sobre una obra pública actúan como personas jurídicas en su carácter de Estado o Municipalidad y lo hacen para realizar los servicios que constituyen su

modo singular de ser y funcionar y resultan entonces aplicables las normas también especiales que determinan la índole de estos servicios.

El Estado o la Municipalidad actúan como personas jurídicas privadas cuando la función que realizan no es de las privadas y destinadas a cumplir sus fines esenciales. Cuando reemplazan la actividad de las particulares y desempeñan la función privada que a estos — corresponde, entonces el personal que contratan para que les sirva no posee el carácter de funcionario o empleado y el contrato que celebran es de Derecho Privado, pudiendo ser un contrato de trabajo, si reúne los elementos esenciales de éste.

Siguiendo ese criterio, para determinar la naturaleza del — contrato que vinculó al demandante con la Municipalidad de San Salvador, veremos que clase de labores desempeñó éste cuando estuvo a su — servicio y si mediante ellas la comuna se proponía a realizar un servicio público o privado.

El señor S.... en su demanda, expone: que trabajó a las órde — nes de la Municipalidad de San Salvador en concepto de numerador en — el Departamento de Catastro, consistiendo su trabajo en empadronar o medir propiedades correspondientes al radio urbano de la Municipalidad.

Servicio público, según el concepto comúnmente aceptado en derecho administrativo, es el que ha de satisfacer una necesidad colectiva por medio de una organización administrativa o regida por la Administración pública.

A la luz de este concepto vemos que la Municipalidad al empadronar propiedades para elaborar un contrato está empeñada en la realización de los fines que le son propios y por consiguiente no actúa como sujeto de derecho privado. Consécuentemente las normas del Código de Trabajo no le son aplicables y los Tribunales especiales de la materia carecen de competencia para conocer en el presente caso".

También he considerado exponer, que hay algunos estudiosos del Derecho en nuestro medio, que por su parte han querido solucionar ese mismo problema y han argumentado que para distinguir entre esos dos Derechos, el mismo Código de Trabajo debió de establecer diversas categorías y decir en cada caso que clase de relación ha de ser y si está regulada o no, por el mismo Código. Esta solución como se ve es muy formalista y debe por lo tanto desecharse.

EL ESTADO Y EL DERECHO COLECTIVO

Pasaré a continuación al estudio de las relaciones entre el Estado y las asociaciones profesionales, pero a las relaciones en las que ese organismo puede ser sujeto del Derecho Colectivo de Trabajo.

Fue el Constituyente de mil novecientos sesenta y dos, el que al reformar la Constitución Política de mil novecientos cincuenta, creó la posibilidad por medio del Art. 191 de que personas que laboren en Instituciones Oficiales Autónomas o semi autónomas puedan formar sindicatos o asociaciones profesionales, ya que anteriormente no había esa posibilidad; pero esto se debió a las gestiones que al

efecto realizaron algunos diputados pertenecientes a la clase trabajadora que formaron parte de esa constituyente.

Creo de necesidad para el estudio de esta parte transcribir el inciso primero del artículo antes mencionado y el Art. 181 literal b) del Código de Trabajo que a la letra dicen:

Art. 191. "Los patronos, obreros y empleados privados, empleados y obreros de las instituciones oficiales autónomas o semiautónomas sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa de sus respectivos intereses, formando asociaciones profesionales o sindicatos".

Art. 181. "Tienen el derecho de asociarse libremente para defender sus intereses económicos y sociales comunes, formando asociaciones profesionales o sindicatos, sin distinción de nacionalidad, sexo, raza, credo o ideas políticas, las siguientes personas:

Literal b) "Los obreros y empleados de las instituciones oficiales autónomas o semi autónomas.

Se ve en el estudio de este inciso, que en él se habló de empleados y obreros que laboren en esas instituciones, sin importar por tanto que las relaciones sean entre esas personas y el Estado, de Derecho Público o de Derecho Privado, ya que no hizo distinción, sino por el contrario habla de empleados con lo cual creó una nueva modalidad con la que se apartó de la doctrina, que exige para que una

persona pueda formar parte de una asociación profesional, que exista el vínculo de la subordinación o dependencia, pero esa modalidad, que hasta cierto punto constituye una excepción a la regla general, tuvo como fin primordial la intención de que se pudiesen celebrar con esas instituciones contratos colectivos de trabajo.

El Contrato Colectivo de Trabajo, se sabe, puede ser impuesto cuando el patrono se negare voluntariamente a suscribirlo, pero podría preguntarse ¿ Sucede lo mismo con esas Instituciones?. En principio contestará que sí, pero el problema surge cuando se hace esta pregunta ¿ de qué medios se valdrán los trabajadores para lograr su imposición?. Es aquí donde está el quid del problema, y en lo que no pensaron aquellos constituyentes que demagógicamente introdujeron esa reforma, pues se olvidaron de que en la misma Constitución Política existe el Art. 110 que prohíbe la huelga de los funcionarios y empleados públicos, y sabido es, que es la huelga el principal medio para lograr forzosamente por los trabajadores la celebración del Contrato Colectivo de Trabajo; además se olvidaron o no quisieron tomar en cuenta el Art. 238 del Código de Trabajo, que establece que esos contratos deberán ser aprobados por el Ministerio respectivo, previa opinión del Ministerio de Hacienda y de la Corte de Cuentas de la República, quienes perfectamente pueden oponerse a esa celebración y no habría en consecuencia medio alguno de lograrlo, ya que también de conformidad al Art. 122 Inc. 4o. de la Constitución Política, la Asamblea Legislativa tiene que aprobar el Presupuesto General del Estado y ésta para el ca-



so, perfectamente podría no aprobarlo y en consecuencia si hubiera ha
bido alguna mejora en beneficio de los trabajadores en ese Contrato -
Colectivo, allí terminaría todo. Es por esa razón que considero que -
poco a nada se ha ganado con la reforma antes dicha y si se tiene la
voluntad de proporcionar una ayuda a los servidores del Estado, no se
rá por ese medio, sino que para ello habrá de hacerse un estudio con-
cienzudo y no precipitado como ocurrió en mil novecientos sesenta y
dos, ya que injusto también sería que esa inmensa mayoría burocrática
siguiera estática como a la fecha, sin lograr beneficios y prestacio-
nes que verdaderamente merecen.

Es necesario hacer constar, que el Sindicato que pueden for
mar los obreros y empleados de esas instituciones es únicamente el -
de empresa y así lo dice el Art. 186 del Código de Trabajo cuando nos
define esa clase de Sindicato.

A P E N D I C ECONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

"El hombre que trabaja tiene derecho a conducir una existencia digna."

Después de haber realizado el estudio del tema que me ha correspondido desarrollar, estudio en el cual en su oportunidad he ido señalando mi criterio con respecto a determinados aspectos del mismo, estimo, que como en todo trabajo de esta naturaleza, debo exponer las conclusiones a que he llegado, así como algunas recomendaciones, las cuales no llevan más que el ferviente deseo del sustentante de que al trabajador, el sujeto de trabajo económicamente débil, se le dé una mayor protección de parte de nuestras leyes, lo cual es de justicia, "PUES SI EL TRABAJO HUMANO ES LA FUENTE DE TODA RIQUEZA, RESULTA EVIDENTE QUE ES AQUEL Y NO ESTA, QUIEN MERECE LA PROTECCION DE LAS LEYES".

(1). De donde se impone que al trabajador no se le dé únicamente a cambio de su trabajo lo necesario para vivir, sino que es necesario reciba además algo que le permita adquirir en el futuro lo indispensable para vivir tranquilamente el ocaso de su vida; en nuestro medio, podemos afirmar, que algo de esto existe; al haber establecido el Seguro Social las Pensiones por vejez, invalidéz y muerte; aunque debemos recordar que no todos los trabajadores son asegurados, de donde es lógico concluir que hay una gran mayoría que no goza de esos beneficios. Ahora bien, la clase trabajadora puede obtener mayores prestaciones,

(1). Mario de la Cueva, Obra citada, Tomo uno, pág. 19

pero para ello es necesario que se una, es decir, que la Asociación Profesional será uno de los medios a través de los cuales se podrá obtener mayores beneficios, dado que el trabajador sólo no tiene la fuerza suficiente para luchar en un plano de igualdad con el patrono.

Lucha ésta a que me refiero, que es tan necesaria hoy como en la época de la revolución industrial, pues aún subsisten en nuestra legislación muchos vacíos que perjudican a la noble clase trabajadora los cuales deberían enmendarse en el nuevo estatuto que se dé sobre esta materia, ya que precisamente en estos días se encuentra pendiente de discusión el proyecto de Código de Trabajo, en el cual podrían solucionarse muchos de esos problemas, entre los cuales se encuentran algunos ya señalados y en los que, a continuación haré incapie:

1a. Recomendación: Cuando estudie los trabajadores domésticos, hice notar la injusticia que se ha cometido con ellos, al negarles ciertos beneficios y prestaciones de que goza el resto de los trabajadores. Soy de opinión de que no hay ninguna razón valedera para tenerlos marginados en esa forma y pienso que hoy que está por darse un nuevo Código de Trabajo conviene equiparlos a los demás; si no se puede equiparar a los demás, por lo menos debería de asignarles un salario mínimo en atención al trabajo que realizan y aumentárseles el período de la vacación anual. También abogo porque a favor de éstos servidores, el Seguro Social haga los esfuerzos necesarios aunque sea en el ramo capitalino, para que gocen de los beneficios que esa Institución ofrece.-

2a. Recomendación: La segunda recomendación que me permitiré hacer, es en cuanto al problema del campo, ya que a nadie escapa que este problema tiene una repercusión general, o sea, que la solución misma no debe buscarse únicamente através de la legislación laboral, sino que es necesario aunar esfuerzos dentro de todas las esferas sociales, y se necesita además del concurso de sociólogos, economistas, médicos, abogados, y de toda clase de profesionales que compenetrados del problema puedan colaborar a ello con su granito de arena.

Anteriormente al hablar de los trabajadores agropecuarios, manifesté que en la actualidad se hace indispensable la creación de un Instituto de Reforma Agraria y la promulgación de una Ley de Reforma Agraria, como medida inmediata para la solución de este problema, medida ésta que atenuaría en parte la explotación a que se encuentran sometidos quienes se dedican a labores propias de la Agricultura y se evitaría además la emigración de muchas de esas personas hacia las ciudades en busca de mejores horizontes, mejores horizontes estos, que en definitiva resultan ilusorios, ya que la realidad es otra, pues basta recorrer las llamadas zonas marginales, para encontrar que la mayoría de las personas que las habitan, son aquellos campesinos que sin ningún conocimiento técnico buscaron la fábrica o el taller en las grandes ciudades, y que al fracasar en sus esfuerzos de encontrar trabajo, se quedaron habitando esos tugurios en condiciones infrachumanas, en donde lo único que encuentran son enfermedades. Igual sucede con la mujer

campesina que se enamoró de las luces de la ciudad y fue a parar a un prostíbulo, donde el único que se beneficia es aquél sujeto inescrupuloso, que se dedica a la explotación de esos negocios.

Así pues, hay que buscar mejores condiciones para estas personas, pero hay que buscarlas en el campo mismo, haciendo una auténtica Reforma Agraria para que haya trabajo y sustento para todos.

3a. Recomendación: Quiero permitirme recordar lo que expresé cuando hice el estudio del contratista y del subcontratista, en lo tocante al vínculo de la Solaridad; pues bien, no debe quedar ignorado que en nuestro medio, ya sea por la costumbre o por la misma necesidad, cuando se va a realizar determinado trabajo se tiene que recurrir a contratistas para su ejecución y que éstos a su vez, recurren a otras personas -Sub contratistas no tal vez para la totalidad de la obra, sino acaso para una determinada parte. Ahora bien, tal como antes lo expresé en la actualidad nuestro Código de Trabajo no regula nada más al respecto en cuanto al segundo de éstos sujetos referidos, pero ya el Proyecto de Código de Trabajo si los incluye y trae también la modalidad de la solidaridad entre ellos, medida que a mi modo de ver, resulta favorable para los trabajadores, por lo cual se hace necesaria.

Quiero manifestar mi conformidad con ambas particularidades, y al mismo tiempo hacer ver la necesidad de que figuren en la Legislación Laboral expresamente reguladas; así como también que el vínculo -

de la Solidaridad, sea extensivo a los beneficiarios cuando estén en relación con los contratistas, para evitar posibles burlas a las disposiciones del Código de Trabajo en detrimento de los trabajadores y, para el caso, valga recordar el ejemplo que cité de los testaferros insolventes, que únicamente servían de trampolín al beneficiario para no cumplir con todos los beneficios y prestaciones que la Legislación de trabajo proporciona a la clase trabajadora. Por lo tanto, considero que debe regularse a este respecto y así se lograría en parte la efectividad de la Ley.

4a. Recomendación: Ahora quiero manifestar mi desacuerdo con el Art. 189 del C. T. cuando señala el número de patronos que deben concurrir a la constitución de un sindicato. He sostenido, que a mi modo de ver, ese número, es decir tres, resulta hasta cierto punto ínfimo, sobre todo al organizarse el gobierno del mismo sindicato en la forma prevista por el mismo Código, pues el Art. 195 del mismo cuerpo legal, en su literal d) señala que el número mínimo de miembros de la directiva de un sindicato será de tres, y si esos patronos que se han afiliado al sindicato constituyen el mismo número, quedarían comprendidos todos en la directiva, sin que quedaren más personas para formar la Asamblea General, que es el otro órgano, y el de mayor jerarquía, dentro de un Sindicato; así pues se vé la necesidad de que el número de patronos que deban concurrir a la formación de un sindicato tiene que ser mayor que el actualmente señalado por la ley.

5a. Recomendación: Cuando estudié en este trabajo las diversas clases de sindicatos que nuestro Código comprende, señalé que se prohibía expresamente una clase de ellos, que sí es permitido en otra clase de legislaciones, como es el sindicato mixto, o sea el formado por trabajadores y patronos conjuntamente. Esta prohibición a mi parecer es indispensable, porque de lo contrario se desnaturalizaría la función del sindicato, que primordialmente tiene como finalidad la defensa y mejora de la clase asalariada, ya que los poderosos económicamente si se permitiera esta situación acabarían por lograr el manejo y administración del sindicato y lo usarían como un medio más de opresión.

6a. Recomendación: En cuanto a la sustitución patronal, quiero hacer constar que estoy totalmente de acuerdo, con que esa sustitución que se opere en la empresa se comunique por medio de un determinado organismo del Ministerio respectivo, tal como el señalado por el Proyecto del Código de Trabajo, o sea el departamento de inspección de trabajo, pues como esta actualmente el Art. 7 del Código Vigente, el Trabajador en muchos de los casos ignora por completo cuando se operó el cambio de patro y quien es en definitiva el patrono sustituto; por lo tanto, para que se dé en todos sus alcances la protección que ese artículo contiene debe reformarse la disposición.

7a. Recomendación: Sabido es, que en nuestros Tribunales de trabajo no ha habido hasta la fecha uniformidad en la aplicación de los Arts. 2 y 3 del Código de Trabajo, o sea que no ha habido una for

ma de distinguir cuando es que el Estado, Municipio o Instituciones -
Oficiales autónomas o semi-autónomas, actúan como personas de derecho
público o como personas de derecho privado; a este respecto, bueno es
señalar, que sería de gran utilidad que hubiera una determinada regla
a seguir, ya sea que fuera el criterio del nombramiento mediante acuer-
do o de los trabajadores que reciben su salario mediante planillas, o
bien el otro criterio, o sea el de la finalidad, que se expuso suficien-
temente cuando se trató este tema y del cual participo, pero lo necesari-
o e indispensable es que se adopte cualquiera de los criterios por -
parte de los Tribunales de manera uniforme, para así evitar las suspi-
cacias y comentarios adversos que ha traído consigo esa falta de unidad.
Así pues, bueno sería que nuestra Facultad de Derecho realizara un Se-
minario, o bien una Mesa Redonda donde se trate este problema con los
funcionarios Judiciales, a quienes compete encontrar una solución.

8a. Recomendación: No he querido terminar este trabajo, sin
referirme al problema que confrontan los empleados públicos en cuanto
a su situación en el engranaje burocrático, ya que nadie ignora que la
mayoría de ellos atraviesa una falta de incentivos desilusionantes, ta-
les como bajos salarios, exclusión del Seguro Social, etc.,.

El medio para lograr una protección más efectiva, considero
que no lo será el Código de Trabajo, sino que ellos tienen que luchar
unificando esfuerzos y tomar el ejemplo de los profesores que poco a -
poco, aunque a regañadientes del Gobierno han ido consiguiendo presta-

ciones de las que no gozan el resto de empleados públicos, aunque falta mucho por lograr, - Ahora bien, la manera de ganar esos frutos, pienso que será, mediante la gestión de leyes tales como la de Retiros, - propuesta por la Asociación General de Empleados Públicos y Municipales, pendiente de estudio en la Asamblea Legislativa y otras similares o de igual naturaleza porque creer que mediante la suscripción del contrato colectivo se lograrán resultados positivos, no pasa de ser una mera ilusión, por lo tanto deberían de desaparecer las Asociaciones Profesionales de las Entidades Gubernamentales, ya que esto únicamente es demagogia y crearse una sola Asociación que agrupe a todos o la mayoría de servidores del Estado que vele por los intereses de la misma, y comenzar como primer paso desde ya a lograr esa unidad. -

B I B L I O G R A F I A

1. ALESSANDRI, Somativa *Curso de Dcho. Civil, Edit. Nascimento, Santiago de Chile 1962.*
2. ALFONSO CIZMAN, Rafael J. *Estudio analítico de la Ley del Trabajo Venezolana, Imprenta Universitaria, Caracas Venezuela, 1967.*
3. AYALA PINO, Ulises *La Asociación Profesional en la Legislación Salvadoreña, Tesis Doctoral 1964.*
4. BASCAÑAN VALDEZ, Anibal *Introducción al Estudio de las Ciencias Jurídicas y Sociales, Edit. Jurídica de Chile, 1960.*
5. CABANELLAS, Guillermo *Contrato de Trabajo, parte general, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires 1963.*
6. CABANELLAS, Guillermo *Diccionario de Derecho Usual, edic. Santillana, Buenos Aires 1964.*
7. DE LA CUEVA, Mario *Derecho Mexicano del Trabajo, Edit. Porrúa, S. A., México 1966.*
8. DEL VECCHIO, Giorgio *Filosofía del Derecho, Edit. Bosch, Barcelona, 1947.*
9. GARCIA MAYNEZ, Eduardo *Introducción al Estudio del Derecho, Edit. Porrúa. S. A. México 1968.*
10. LEGAZ Y LACAMBRA, Luis *Introducción a la Ciencia del Derecho, Edit. Bosch, España 1943.*
11. NAVARRETE AZURDIA, Salvador *Los Sujetos del Derecho, Tesis doctoral*
12. POSSO, Juan D. *Manual Técnico práctico de Derecho del Trabajo, Ediar, Buenos Aires 1961.*
13. PORRUA PEREZ, Francisco *Teoría del Estado, Edit. Porrúa S. A. México, 1958*
14. ROJINA VILLEGAS, Rafael *Introducción al Estudio del Derecho, México 1949.*
15. TINETTI, José Albino *Las Instituciones del Derecho Laboral en las constituciones de Centro América, tesis doctoral, 1970.*

LEGISLACION

1. *Constitución Política de El Salvador*
2. *Código de Trabajo*
3. *Código Civil Salvadoreño*
4. *Código de Comercio (vigente)*
5. *Nuevo Código de Comercio*
6. *Ley Orgánico del Ministerio de Trabajo y Previsión Social*
7. *Ley y Reglamentos del Instituto Salvadoreño del Seguro Social*
8. *Proyecto de Código de Trabajo (Redactado en 1969)*