

EL CONTRATO DEL TRABAJO EN LA LEGISLACION COMPARADA

POR CARLOS MARIO LONDOÑO

EL CONTRATO DE TRABAJO

1º—*El Contrato como Institución.*

2º—*Denominación y*

3º—*Definición.*

Obligadamente al entrar en el estudio de las Instituciones de Derecho Social, tenemos que comenzar por la Institución esencial que es el Contrato de Trabajo: Con razón dice de ella el argentino Alejandro Ruzo: "El Contrato de Trabajo es la Institución madre de toda la legislación obrera. Es en ella donde precisamente se establecen las condiciones y obligaciones, a menudo complicadas y llenas de proyecciones, de ese hecho sencillo en sí y practicado mil veces en la vida diaria por el cual un obrero da su trabajo personal mediante el salario que el patrón le abona. Todo el complicado régimen de la legislación obrera reposa en esa convención: desde lo relativo a los locales en que el trabajo debe cumplirse, hasta las huelgas que no son sino el abandono voluntario y colectivo de ese mismo trabajo".

Stol afirma que el estudio completo del contrato de trabajo supone el derecho social íntegro, ya que en un libro dedicado a tal contrato podrían examinarse todos y cada uno de los problemas e instituciones de la indicada rama del Derecho.

Para Rafael Caldera, y desde un punto de vista teórico, el contrato de trabajo es el centro de toda la construcción jurídica que se denomina Derecho del Trabajo; porque: a)—Del concepto que se tenga acerca de su naturaleza depende, primeramente, que se justifique o no la in-

intervención del Estado en las relaciones entre patronos y obreros, y b) Para justificar esa intervención desde el punto de vista de los que nada aceptan fuera de la admirable teoría de obligaciones del Derecho Romano y Civil Moderno, se presenta a las leyes sociales como simples cláusulas contractuales insertadas en los contratos de trabajo.

Pero es lo cierto que esa supremacía teórica no es tan absoluta como a primera vista parece. No lo es en la práctica, porque la generalidad de las legislaciones se ocupan primero de las materias más urgentes para las clases trabajadoras y sólo al alcanzar cierto grado de perfección llegan a regular la naturaleza misma de la relación laboral (1).

El Contrato de Trabajo en su plena configuración jurídica es una Institución que apenas ha recorrido los senderos de su infancia, pero algunas de sus características nos han llegado por el río de la historia desde los hontanares del Derecho Romano. No es por lo tanto una figura jurídica estrictamente nueva, pues desde que tiene como fin prestar una persona servicios a otra, puede decirse que siempre ha existido. A este hecho de la vida social el Derecho Romano lo denominó Contrato de Arrendamiento de servicios y con ese nombre ha pasado a todas las legislaciones que se han inspirado en las fuentes romanistas.

Al efecto afirma Carlos García Oviedo: "Reviste este contrato dos modalidades interesantísimas: la del arrendamiento de obras — *Locatio conductio operis*— y la de arrendamiento de servicios —*locatio conductio operarum*. Por la primera, el arrendatario, se obliga a realizar una obra para otra persona, por cierto precio. Por la segunda la operación recae sobre un servicio".

"El contrato de arrendamiento de servicios tuvo siempre cierta importancia, en razón como hemos dicho, a la propia limitación de las facultades humanas, que hace necesarias entre los hombres las relaciones de mutuo auxilio. Pero en Roma, y hasta en los tiempos modernos, no alcanzó jamás el realce y la preponderancia con lo que contemplan nuestras generaciones. Nace esta diferencia de las circunstancias tan diversas en que la producción económica se desarrolló antaño y se desenvuelve hoy. Durante la antigüedad clásica, el trabajo adoptó una forma esencialmente servil. La condición del prisionero de guerra, convertido en esclavo; el concepto humillante que entonces tenía el trabajo manual, hizo de este contrato una institución jurídica de poco uso. Contribuían también

(1) Rafael Caldera. Derecho del Trabajo. Pág. 229.

a este resultado los cortos vuelos de la industria en estas épocas, de pocos mercados y de escasas necesidades. Más tarde durante los varios siglos del régimen corporativo, tampoco variaron las cosas. El artesanado, la pequeña industria, características principales del régimen corporativo del trabajo, privaban a este contrato de los estímulos y posibilidades necesarios a su frecuente actuación" (2).

Al romperse la unidad de trabajo que la Edad Media había estructurado a través de las corporaciones, con la explosión de la Revolución Francesa, el artesanado quedó desguarnecido y a la intemperie. El capitalismo instauró un régimen distinto que en muchos aspectos miraba a la antigüedad romana, tanto en lo tocante a la propiedad como en la forma de tratar al trabajador. La industria libre engendró al obrero indefenso frente al industrial que lo uncía a su fábrica no por el justo salario que debía pagarle, sino por los guiñapos menesterosos que clamaban misericordia. En esta forma, las condiciones de trabajo se formularon dentro de una situación de desigualdad entre el patrono y el trabajador, que apetecían la pronta intervención del Estado.

Dentro de la evolución industrial se plasmaron las modalidades contemporáneas del contrato de trabajo, que no conserva ninguno de los pivotes esenciales del contrato de arrendamiento de servicios romano. Al trabajador en la actualidad se le da toda la categoría que le corresponde dentro del engranaje social y ninguna de sus facultades se le restringe so pretexto de su calidad de persona dependiente de otra. Si en Roma se trataba al trabajador como una simple cosa por su condición de esclavo, en nuestros días la influencia cristiana ha hecho que su personalidad sea reconocida como la de cualquier otro hombre. El trabajo pasó de servil a digno, y el operario, de simple instrumento se tornó en persona. Mas este hecho no siempre se reconoce en toda su plenitud, y los más fuertes, por la preponderancia del capital, esprimen a los indefensos que acuden a ofrecerles el trabajo.

LA DENOMINACION CONTRATO DE TRABAJO

No se conoció como contrato de trabajo, ni se le dió este nombre, a las relaciones de dependencia entre el patrono y el trabajador en los siglos anteriores. Algunos exposi-

(2) Carlos García Oviedo. Tratado Elemental de Derecho Social, Pág. 106.

tores modernos principiaron a hablar de él, pero oficialmente apenas vino a adoptarse esta expresión por la legislación Belga y más tarde por Suiza y Francia; ésta en su Código de Trabajo. Refiriéndose a este particular Josserand escribe: "La antigua de arrendamiento de servicios procede de un punto de vista arcaico, superficial; se comprende en tiempo de esclavitud, cuando el trabajo era servil; no cuadra ya con las ideas modernas de libertad humana y de independencia de los trabajadores; regido por un estatuto original el contrato antes llamado de arrendamiento de servicios ha conquistado su autonomía, ha devenido el contrato de trabajo, y, bajo este vocablo, no evoca ya, ni en el fondo ni en la forma, el recuerdo del arrendamiento de cosas; los servicios asegurados por una persona no pueden ser vaciados en el mismo molde que los prestados por las cosas".

La denominación señalada es reconocida universalmente tanto por las distintas legislaciones como por la doctrina, y conserva una categoría autónoma, aunque en algunos países este tipo de contrato se encuentre dentro de las disposiciones civiles como en el Perú donde el Código Civil del año 1936 lo contempla en varios capítulos.

Definición

Definir es limitar, como ha dicho el filósofo, y toda limitación a la postre es una parte y no el todo, pero las circunstancias en muchos casos obligan a ello. En materia de contrato de trabajo las definiciones abundan tanto en las legislaciones como en la doctrina. El Código del Trabajo de Rusia lo define así: "El contrato de trabajo (individual) es un acuerdo entre dos o más personas, por el cual una de las partes (la que presta sus servicios) provee su trabajo a la otra parte (empleador) mediante salario".

"El contrato de trabajo puede concluirse ya sea en ausencia o en presencia de un contrato colectivo" (Art. 12).

La Ley Belga de 10 de marzo de 1900, por su parte prescribe: "El contrato de trabajo es el contrato por el cual un obrero se obliga a trabajar bajo la autoridad, la dirección y la vigilancia de un jefe de empresa o patrón, mediante una remuneración, calculada sea en razón de la duración del trabajo, de la cantidad, calidad o valor de la obra realizada en la forma que las partes hayan convenido". Esta definición se ha criticado por considerar que sólo comprende a los obreros intelectuales y materiales, y deja de lado lo relativo a las convenciones colectivas de trabajo.

La Ley Federal del Trabajo de México dice: "Contrato individual de trabajo es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra, bajo su dirección y dependencia, un servicio personal mediante una retribución convenida". (Art. 17).

La ley brasilera define: "Contrato individual de trabajo es el acuerdo tácito o expreso correspondiente a la relación de empleo (Art. 442).

El Código Civil Alemán de 1900 dice: "Contrato de Trabajo es aquel por el cual, quien promete el servicio se obliga a prestarlo, y la otra parte se obliga a pagar la remuneración convenida. Objeto del contrato pueden ser servicios de cualquier género" (Art. 611).

En el nuevo Código Civil Italiano de 1945 no se encuentra definición sobre Contrato de Trabajo, sino sobre trabajador subordinado: "es prestador de trabajos subordinados el que se obliga mediante retribución a colaborar en la empresa prestando su propio trabajo intelectual o manual, a las dependencias y bajo la dirección del empresario". (Art. 40).

Por su parte el Código Civil Holandés lo define así: "El Contrato de Trabajo es aquel por el cual una de las partes, el obrero, se obliga a trabajar al servicio de la otra parte, el patrono, mediante un salario y durante cierto tiempo. Se entiende por tal trabajo tanto el realizado por tiempo, como el realizado a destajo".

El artículo primero del Código de Trabajo de Chile, dice: "Contrato de Trabajo es la convención en que el patrono o empleador y el obrero o empleado se obligan recíprocamente, éstos a ejecutar cualquier labor o servicio material o intelectual, y aquéllos, a pagar por esta labor o servicio, una remuneración determinada".

Una de las más acertadas definiciones de Contrato de Trabajo la trae la Ley Española de 21 de noviembre de 1932, que a la letra dice: "Se entiende por Contrato de Trabajo, cualquiera sea su denominación, aquél que por virtud del cual, una o varias personas, se obligan a ejecutar una obra o a prestar un servicio a uno o varios patronos, o una persona jurídica de tal carácter, bajo la dependencia de éstos, por una remuneración, sea la que fuere la clase o forma de ella".

La novedad de esta fórmula, apunta J. D. Ramírez Gronda, radica según se observa, en que el legislador español no se preocupa de si se tuvo en miras la ejecución de una obra o la prestación de un servicio; ambas modalidades que sirvieron para crear las conocidas diferencias entre la locación de obra y la locación de servicios, aparecen

confundidas en el contrato de trabajo caracterizado por la ley española. Y es que en realidad, poco puede importar el distinguo, desde que ambas modalidades aparecen constantemente unidas y confundidas, de tal suerte, que si la distinción teórica aparece clara —según destacamos antes— no ocurre lo propio frente a los hechos: Pero la ejecución de una obra a que se refiere la definición transcrita, no puede ser confundida en un todo en la clásica “locación de obra, puesto que aquí, en el contrato de trabajo, la fórmula está condicionada a la existencia de una subordinación del trabajador al patrono”.

Como señala el Profesor Gallart Foche, haciendo el análisis del texto que nos ocupa, “dentro del sistema general de la producción industrial no existe una diferencia fundamental entre el que presta un servicio y el que ejecuta una obra, siempre que lo hagan para un patrono y bajo la dependencia del mismo”.

En suma, continúa Ramírez Gronda, existe una subordinación del trabajador al dador del empleo, ya se trate de prestar un servicio o de realizar una obra, mediante remuneración existirá contrato de trabajo. Por estas razones, nos parece que el definidor español, es el que ha encontrado con mayor acierto los caracteres del contrato de trabajo, aunque no sea “un modelo de síntesis en la formulación del contenido de esta figura jurídica”, según la expresión del citado comentarista.

De aquí se deduce a las claras, la enorme importancia que tiene el elemento subordinación en este contrato.

Es el elemento que caracteriza a nuestra convención. Si falta la relación de dependencia, no existe un contrato de trabajo, y parejamente no le serán aplicables —aunque se trate de la actividad laboral humana— las normas modernas contenidas en los sistemas de legislación del trabajo, pues estamos en presencia de un trabajador independiente, sea manual o intelectual. En suma, no existe un patrono, en el sentido que este vocablo tiene modernamente. En las definiciones podrían evitarse los términos dirección, control, vigilancia, subordinación, pues un patrono no es sino quien controla la actividad y luego dirige, vigila y controla el trabajo y da órdenes y las cambia. Otra cosa ocurre en el contrato de obra típico donde el trabajador que se convierte en operario, no está subordinado, sino a las normas generales que le dieran al concluir el contrato, pero él es el dueño de la cosa, y corre con los riesgos de su industria (3).

(3) J. Ramírez Gronda. Derecho del Trabajo. Páginas 93 y 94.

La definición transcrita de contrato de trabajo dada por el Legislador español en el año de 1932 fue modificada en 1944, como sigue: Se entenderá por contrato de trabajo cualquiera que sea su denominación, aquel por virtud del cual una o varias personas participan en la producción: (1º) Mediante el ejercicio voluntariamente (2). presentado de sus facultades intelectuales y manuales, obligándose a ejecutar una obra o a prestar un servicio a uno o varios patronos o empresarios o a una persona jurídica de tal carácter bajo la dependencia (3) de éstos, mediante una remuneración, sea la que fuere la clase o forma de ella (4)".

Como puede verse la anterior definición está reductada en forma análoga a la dada en el año 32, pero con algunas modificaciones fundamentales que pasaremos a comentar.

Apunta Pérez Botija en comentario a la nueva legislación del contrato de trabajo, que las notas antiguas no desaparecen y que son: 1º Intrascendencia de la denominación que se adopta; es decir, que no importa el que se emplee el término contrato de trabajo u otra denominación cualquiera; 2º Carácter individual o colectivo del contrato; 3º Prestación de obra o servicio; 4º Dependencia; 5º Pago de remuneración de cualquier clase. A estas cinco características esenciales se agrupan las tres notas importantes tomadas del fuero del trabajo: a) Participar en la producción; b) Prestar voluntariamente el trabajo; c) Definición del mismo como ejercicio de facultades intelectuales y manuales (4).

Estas tres notas tomadas del Fuero de Trabajo tienen un gran valor sociológico porque se incluyen en ellas modalidades diversas que pueden acaecer en los distintos ejercicios laborales. El mismo profesor Pérez Botija se expresa así: "Al definir el contrato de trabajo como aquel por virtud del cual se *participa en la producción*, puede servir de base para que con un criterio muy estricto, se incluyeran dentro del mismo únicamente relaciones laborales en empresas dedicadas a la extracción, transporte, manufactura y venta de mercancías; es decir, limitarlo a actividades económicas en sentido estricto, correspondientes a empresas que tienen por fin satisfacer necesidades de bienes materiales".

"Pero esta interpretación mezquina de los fenómenos económicos no la tienen ni los propios economistas; así, pues, la palabra producción deberá ser entendida aquí en

(4) Eugenio Pérez Botija. "Contrato de Trabajo". Pág. 10.

un sentido muy amplio, de modo y manera que abarque a todas las actividades susceptibles de valoración económica. Por ejemplo, desde una operación de bolsa hasta un concierto benéfico, si en tal acto benéfico existen personas que se lucran por su actividad personal (acomodadores, tramoyistas, etc.)”.

“El hecho de que el hombre mediante un contrato de trabajo participa formalmente en la producción, sugiere por asociación de ideas, la imagen de la incorporación a una empresa. El individuo forma parte de las falanges productoras de un país al entrar en una unidad de organización económica; su contrato laboral no significa tanto que se ha obligado abstractamente con el empresario o patrono como que ha llegado a integrar el factor humano de una cédula de la producción y estará ligado a las vicisitudes porque ésta atraviesa (éxitos, fracasos, crisis etc.); que en razón de su especialidad profesional, sus obligaciones para con la empresa serán más o menos intensas y que, en todo caso, es deber primordial suyo colaborar en la buena marcha y en la prosperidad de aquella”.

“El contrato de trabajo entraña, pues, no la participación aislada en la producción, sino a través de una empresa; es el medio técnico por el cual se incorpora a un grupo social, a una institución que tiene como fin inmediato realizar tareas económicas. Esta incorporación no se produce por medio de un vínculo asociativo igual al de la sociedad civil o mercantil: es un vínculo *sui generis*” (5).

La segunda nota “de prestar voluntariamente el trabajo” es casi universal, la misma Constitución Colombiana señala que el trabajo es una función social obligatoria que deben prestar todos los colombianos, porque el hombre necesita de él para vivir. Mas esto no significa que el acto jurídico por el cual el trabajador se compromete a prestar un servicio sea de índole coactiva, lo que sí es imperativo cristiano, es la acción de trabajar y la misma Encíclica *Rerum Novarum* dice: “que es personal y necesario” y las legislaciones imponen sanciones a los vagos y maleantes, como bien claro lo preceptúa la denominada Ley Lleras, (Ley 48 de 1936), entre nosotros.

Finalmente, dice Pérez Botija, la nota que define materialmente el contrato; *ejercicio de facultades intelectuales y manuales*, tiene un gran interés político social y sirve para desvirtuar la clasificación tajante que realizan algunos economistas y hombres de leyes, como si en cual-

(5) Pérez Botija —Ob. Cit.— Págs. 10, 11 y 12.

quier caso pudiera separarse la personalidad humana en dos grupos de actos: uno manual y otro intelectual. Aún las más modestas prestaciones económicas del hombre llevan siempre el sello de lo intelectual, de la misma manera que la que Ortega y Gasset llama la *mente factura* tiene en su extereorización algo de corpóreo. Por eso la jurisprudencia pudo incluir dentro del concepto trabajo manual, profesiones de un orden elevado que vulgarmente se consideraban como actividad puramente intelectual. Y el Tribunal Supremo, al ensanchar el concepto de operario, reclamado por los propios trabajadores intelectuales, no hizo sino cumplir una función de honda justicia social, que después vendría a consolidar la obra del legislador”.

“El trabajo intelectual, el trabajo técnico, el artístico, el científico etc. pueden ser objeto de relación laboral si se realizan por cuenta y bajo la dependencia de otra persona” (6).

En Colombia

En nuestra legislación la Ley 6ª de 1936 en su artículo 1º dice que “hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro, mediante remuneración, y quien recibe tal servicio. No es, por tanto, contrato de trabajo el que se celebra para la ejecución de una labor determinada, sin consideración de la persona o personas que hayan de ejecutarla y sin que éstas se sujeten a horario, reglamentos o control especial del patrono”.

A falta de estipulaciones lícitas escritas, el contrato de trabajo se entenderá celebrado de conformidad con los modelos que el Gobierno promulgue, previa audiencia de comisiones paritarias de patronos y trabajadores, y las obligaciones recíprocas que de él emanen, se tendrán por ajustadas en las condiciones usuales en la región que sean más acordes con la aptitud del trabajador y con la naturaleza del negocio.

Los modelos a que el presente artículo se refiere, no podrán contener estipulaciones más gravosas para los patronos ni menos favorables para los trabajadores, que las señaladas por la ley.

A su turno el decreto 2127 de 1945 en su artículo 1º manifiesta que se entiende por contrato de trabajo la relación jurídica entre el trabajador y el patrono, en razón de la cual quedan obligados recíprocamente, el prime-

(6) Pérez Botija —Ob. Cit.— Págs. 12 y 13.

ro, a ejecutar una o varias obras o labores o a prestar personalmente un servicio intelectual o material, en beneficio del segundo y bajo su continuada dependencia, y este último a pagar a aquél cierta remuneración. Y el artículo 2º añade: En consecuencia, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos: a) — La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b) — La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, dárle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada y no instantánea ni simplemente ocasional, y c) — El salario como retribución del servicio. Y el artículo 3º consagra que una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo anterior, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé, ni de las condiciones peculiares del patrono, ya sea persona jurídica o natural; ni de las modalidades de la labor; ni del tiempo que en su ejecución se invierta, ni del sitio en donde se realice, así sea el domicilio del trabajador; ni de la naturaleza de la remuneración, ya en dinero, ya en especies o ya en simple enseñanza; ni del sistema de pago; ni de otras circunstancias cualesquiera. Estas disposiciones únicamente rigen para los empresarios particulares, pues los empleados y obreros públicos al servicio de la nación, los departamentos y los municipios se regirán por leyes especiales, a menos que se trate de construcciones o sostenimiento de las obras públicas, o de empresas industriales, agrícolas o ganaderas que se exploten con fines de lucro o de instituciones idénticas a las de los particulares o susceptibles de ser fundadas por éstos en la misma forma.

Entre los juriscónsultos colombianos se ha suscitado una controversia sobre el contenido jurídico de la definición del contrato de trabajo, calificándola unos de incompleta por no englobar las distintas apreciaciones de contrato de servicios y contrato de obra, sino el de mencionar a aquél con prescindencia de éste. El ex-Ministro Dr. Adán Arriaga Andrade, uno de los padres de la Ley 6ª, refiriéndose a este particular, se pronuncia así: "Tengo para mí que la conclusión es inexacta (la que apuntamos arriba), y atribuyo el error al inevitable sedimento civilista que va dejando la formación universitaria contemporánea en todos nosotros. Si se apreciara el contrato de trabajo como una prolongación o modificación de los contratos regidos por el Código Civil, la observación sería irrefutable. Pero si es una entidad jurídica distinta, sin parentesco inmediato con la *locatio conductio operis* y la

locatio conductio operarum de los romanos; si es una categoría nueva, coetánea de la revolución industrial, de lineamientos propios y características peculiares; si nos olvidamos para aprenderla, de lo que nos enseñaron en las clases de derecho civil, el resultado es bien distinto. Y para los mismos civilistas era en ocasiones imposible distinguir un contrato de arrendamiento de servicios de un contrato de obra, como podría un Magistrado del Trabajo sostener ahora, que quien ejecuta una o varias obras en beneficio de otro o bajo su continuada dependencia, no le presta con ello un servicio personal? Realmente, yo no he logrado concebir un servicio personal que, en último análisis no lleve implícita una obligación de hacer, es decir, de ejecutar una obra cualquiera. La zanja que se abre, la cerca que se hace, los adobes que se pegan, la tela que se fabrica, el arrojar la semilla al surco, el apacentar los ganados, el vigilar las revoluciones de la máquina, obras son, tan obras como el cuadro que se pinta, la estatua que se esculpe, la joya que sale de manos del artífice, o el mobiliario espléndido que talla el ebanista. El concepto de servicio personal en la ley 6^a de 1945 engloba, a mi juicio, tanto el arrendamiento de servicios, de tradición romanista, como el contrato de obra. Lo que ocurre es que uno y otro requieren condiciones especiales para que conformen un verdadero contrato de trabajo, la principal de las cuales es la “continuada dependencia”.

En realidad el contrato de trabajo es una figura jurídica que debe situarse dentro de una rama aislada y con marco propio y diferente de las demás orientaciones del derecho, pues él encarna toda la médula del derecho social. Sobre el particular opina Ramírez Gronda: “El contrato de trabajo debe motivar una legislación autónoma con sus sistemas independientes de toda otra rama conocida”.

“Por la tendencia del intervencionismo estadual, que supone una fuerte restricción de la autonomía de la voluntad por la complejidad de la materia y su especialidad, y sobre todo por referirse a una convención que para la misma mayoría de los seres humanos constituye un problema, vinculado con la razón misma de la vida y de la familia que representa y sostiene, autoriza a pensar que está bien lejos de los contratos que rige el derecho civil. Está más allá del derecho privado. El contrato de trabajo, tiene en cuenta ciertamente una función individual, pero también tiene en cuenta una función social de más vastos alcances; de más trascendentales caracteres”.

(Continuará)