



**UNIVERSIDAD FRANCISCO GAVIDIA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS**

TRABAJO MONOGRÁFICO DE GRADUACIÓN

TEMA

**ESTUDIO DE LOS TRABAJADORES SUJETOS A REGÍMENES
ESPECIALES.**

PRESENTADO POR:

**RIGOBERTO TURCIOS ROMERO
WILBERT ANTONIO CASTELLANOS RAMIREZ
CASILDO JAIME EDWIN VASQUEZ ESPINOZA**

ASESOR: JORGE ALBERTO CLAROS

SAN SALVADOR, JULIO 2003



**UNIVERSIDAD
FRANCISCO GAVIDIA**

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

**RECTOR:
INGENIERO MARIO ANTONIO RUIZ RAMÍREZ**

**SECRETARIA GENERAL:
LICENCIADA TERESA DE JESÚS GONZÁLEZ DE MENDOZA**

**DECANO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS
SOCIALES:
LICENCIADA ROSARIO MELGAR DE VARELA**

**DIRECTOR DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS:
DOCTOR JOSÉ EDUARDO TENORIO**

**ASESOR:
LICENCIADO JORGE ALBERTO CLAROS**

SAN SALVADOR, AGOSTO DE 2003

PRESENTACIÓN

A través del presente trabajo se pretende analizar y desarrollar lo que son los contratos de los trabajadores sujetos a régimen especial, el trabajo consta de tres capítulos, los cuales se dividen así:

El capítulo uno, contendrá el problema de la investigación, que contiene los antecedentes históricos de los recursos, el planteamiento del problema, los objetivos y la estrategia metodológica.

El capítulo dos, estará formado por el desarrollo de los contratos especiales, como también se les llama, el cual consta de seis puntos importantes que son: los elementos comunes y especiales de los contratos, los contratos especiales y los contratos de los aprendices, los trabajadores a domicilio, los trabajadores domésticos, los trabajadores agropecuarios y el trabajo de las mujeres y los Menores, donde se explicaran conceptos y todo lo relacionado al tema a tratar.

El capítulo tres, estará formado por las conclusiones y recomendaciones, bibliografía y anexos.

Es decir que se trata de un trabajo hecho con seriedad, con mucha información para analizar ya que se tratarán todos y cada uno de los contratos y artículos relacionados con el tema y cual es la importancia de estos contratos. Entonces, se busca proporcionar material de apoyo a los estudiantes de Ciencias Jurídicas de esta Universidad, dada la deficiencia de material para la materia de Derecho Laboral I y además por la importancia que tienen los contratos en el derecho laboral en general, es que se optó para hacer un estudio de este tema, que es bastante extenso.

No se trata de una simple investigación bibliográfica, sino que es un estudio aplicado a la realidad salvadoreña, pues esto ha implicado un esfuerzo de diversas índoles, uno de ellos es el de facilitar un conocimiento de los contratos especiales y siguiendo esa dirección es que se ha sistematizado esta investigación, donde se encuentra desde lo más básico acerca de los mismos, para proporcionar una herramienta de estudio tanto teórica como práctica, con esto no se pretende tener la razón absoluta pues como seres humanos estamos sujetos a errores; pero se ha tratado de incorporar lo más necesario y práctico.

Este documento tiene como fin principal, el que sea utilizado con fines didácticos por quien tenga interés. Una vez explicado como se encuentra dividido este material, se ha tratado de seleccionar temas esenciales, doctrina de autores reconocidos, jurisprudencia, vocabulario jurídico y ejemplos prácticos.

Espero que este trabajo tenga una orientación lógica, y que sea de mucha utilidad a la comunidad universitaria.

AGRADECIMIENTOS

Esta monografía la dedicamos con todo afecto y un infinito agradecimientos a

Nuestra familia; esposas e hijos, porque siempre han estado con nosotros en los momentos buenos y malos de nuestra vida.

A nuestros compañeros de estudio, como muestra de amistad

A nuestros profesores, por ser parte de este esfuerzo concluido

CAPITULO I

EL PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN

En este primer Capitulo haremos referencia a los antecedentes relacionados con el tema que vamos a desarrollar, la situación problemática de los Trabajadores Sujetos s un Régimen Especial, la justificación de su estudio, los objetivos de la investigación y finalmente las estrategias metodológicas que a utilizar

1. SITUACIÓN PROBLEMATICA

Toda relación en la que dos personas, una llamada trabajador presta sus servicios para otra que lo remunera y que se llama patrono o empleador, se considera que es de tipo laboral cuando a esa dos características se le agrega otra que es la fundamental para esa caracterización: la Subordinación, tendríamos entonces que para que esa relación se considera sujeto a las normas generales del Código de Trabajo, debe de tener esas tres características: Prestación de servicios, una remuneración llamada salario y que esa prestación sea en condiciones de subordinación.

Sin embargo existen ciertas personas que en alguna medida tienen por lo menos una de esas características, relación que tenía que ser regulada de alguna forma, es decir, que debería tener una regulación para evitar abusos y ciertos límites a su prestación, pero que no había legislación que lo hiciera, el legislador, debido a la clase de regulaciones que se podrían aplicar pensó que era el Código de Trabajo, el que más se asimilaba a la legislación a aplicar en este tipo de prestación de servicios, pero al darse cuenta que una de esas tres características que ya apuntamos estaba ausente, no era muy preciso ubicarla o que desbordaba su presencia, no las incluyo como una forma normal de regulación, sino que creó un marco normativo especial para regular este tipo de contratos que escapan a la normativa general, debido a la complejidad de sus características

Ello era comprensible, pero más que eso era justa su inclusión, en ese momento, pero mas injusto es su exclusión actual en los eventuales beneficios que la famosa evolución del Derecho laboral produce en beneficio de los trabajadores, ya que constituyen el sector más vulnerable y el que más se presta para los abusos y excesos de los patronos

Nuestra legislación ha sido muy pobre en cuanto a las modificaciones legales al régimen normativo para estos trabajadores, poco o nada se ha hecho para incorporarlos o excluirlos en los beneficios y consideramos que debería hacerse algo para redefinir su situación jurídica

2. ENUNCIADO DEL PROBLEMA

Teniendo en cuenta todo lo relacionado, se facilita el problema de la siguiente manera:

¿ Porque actualmente todavía existen trabajadores sujetos a un régimen especial ? No hay igualdad de trabajo para todos ?

¿ Porque nuestro legislador no se ha preocupado por la modificación de la situación jurídica de estos trabajadores ? Ejemplo caso del salario mínimo

3. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 DELIMITACION TEORICA

El tema que se ha elegido en esta investigación, está regulado en los art. 38 Nos. 2 y 10; 40, 41, 42, 45 y 52 de la Constitución de la República y en el Título Segundo, Capítulo I del Libro primero del Código de Trabajo, lo cual es de aplicación nacional, por lo que en este trabajo nos referiremos en forma genérica sin distinción

4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

El presente trabajo tiene como finalidad principal, hacer un estudio y análisis del porque es necesario conocer sobre la existencia de trabajadores que están regulados en el Código de Trabajo, pero que están regulados en un régimen especial, como una especie de eufemismo, que indica que las regulaciones generales no se aplican a ellos, se discriminan de sus beneficios y alcances, por lo que se vuelve urgente y necesario que se revise su situación jurídica, para corregir esa injusticia

5. OBJETIVOS DFE LA INVESTIGACIÓN

5.1 OBJETIVOS GENERALES

El objetivo general que nos planteamos y nos proponemos es el analizar lo que es el Contrato Individual de Trabajo, sus elementos, naturaleza jurídica, derechos y obligaciones recíprocos que regula para todos los trabajadores

5.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Tratar de establecer las características especiales de los trabajadores sujetos a un régimen distinto del que se les aplica a los trabajadores en general,
2. Poder analizar y comparar, el grado de desventaja y desprotección en el que actualmente aún se encuentran este sector de los trabajadores

6. ESTRATEGIA METODOLOGICA

Para la concretización de nuestro estudio, establecimos 3 etapas

1. La Recolección de la información relacionada con el tema elegido, que básicamente consistió en el acopio de toda la información que se relacionara con el tema de estudio e investigación
2. Análisis de la información recabada, ordenarla, clasificarla y utilizar la que fuere pertinente y adecuada
3. La redacción del informe. En esta fase del trabajo se procedió a redactar el contenido relacionado con la temática de estudio investigación

El método que fue utilizado para el desarrollo de la investigación y estudio de este tema, fue el método lógico, apoyado por los métodos inductivos y deductivos; así mismo se usaron las técnicas de análisis de contenido, resumen, fichas, consultas o entrevistas a especialistas en la materia o conocedoras del tema, lo que nos permitió mayor acercamiento a éste

MARCO JURÍDICO

EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

El Art. 17 C.T. define al contrato individual de trabajo, de esa definición se extraen 4 elementos:

1. Es un acuerdo de voluntades
2. La obligación del trabajador de prestar servicios
3. La obligación del patrono de pagar una remuneración por esos servicios
4. La relación de subordinación o dependencia bajo la cual se van a prestar los servicios

Las definiciones doctrinales, son básicamente similares en cuanto a sus elementos y la diferencia muchas veces es que tienden a enfatizar alguna de ellas, entre las cuales pueden citarse:

Es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personal bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada (William Thayer, Manual de Derecho Laboral) *

Manuel Alonso García², citado por Euquerio Guerrero, rechazando por innecesaria e insuficiente la nota de dependencia e insistiendo en la ajenidad que caracteriza fundamentalmente a la relación laboral, lo define como "Todo acuerdo de voluntades, en virtud del cual una persona se compromete a realizar personalmente una obra o prestar un servicio por cuanta de otra, a cambio, a cambio de una remuneración".

Bayón Chacón², partiendo del supuesto de que es el carácter profesional, conque el trabajador presta sus servicios (esto es, el medio que tiene una persona para vivir o ganarse la vida) el elemento más importante de la relación laboral, lo define como "El contrato por el cual una persona, a cambio de una remuneración, presta profesionalmente servicios a otra, transfiriendo su resultado".

*William Thayer, Manual de Derecho Laboral , Editorial jurídica de Chile. 1980

² citados por Euquerio Guerrero, Manual de derecho de Trabajo, Edit Porrúa. 1989

Ernesto Krotoshin¹, matiza su concepto con elementos ético-jurídicos y lo conceptúa como "El contrato por el cual una persona (trabajador) entra en relación de dependencia con otra (Patrono), poniendo a disposición de ésta su capacidad de trabajo con fines de colaboración y la otra se compromete a pagar una remuneración y a cuidar que el trabajador no sufra daño a causa de su estado de dependencia, sobre todo en cuanto al desarrollo de su personalidad".

Eugenio Pérez Botija¹, por su parte, aceptando como igualmente válidas las notas de subordinación y ajenidad, lo define como "El acuerdo expreso o tácito, por virtud del cual una persona realiza obras o presta servicios por cuenta de otra, bajo su dependencia, a cambio de una remuneración".

El Contrato de trabajo genera obligaciones para las partes simultáneamente, una situación o efecto de vinculación entre partes, que se realiza en el tiempo y que llamamos relación de trabajo o relación jurídico-laboral, entendido como el vínculo por el cual una o varias personas, llamadas trabajador, se obliga con otra, llamada patrono, a prestar un servicio, bajo condiciones de subordinación, a cambio de una retribución en dinero que se denomina salario. Nacen dos obligaciones correlativas: de hacer por parte del trabajador (prestar un servicio) y otra de dar del patrono (pagar el salario).²

De las definiciones transcritas, surge como primera consecuencia, que se debe entender por contrato de trabajo, cualquiera que sea la denominación que recibiere, será el que reúna los siguientes requisitos:

- a) Una relación de dependencia entre las partes;
- b) Use y disfrute de la actividad ajena;
- c) Exigencia de una remuneración, entendiéndose por ésta, la totalidad de los beneficios que el trabajador obtenga por sus servicios;
- d) Necesidad de que los servicios prestados sean de carácter económico, es decir, que reporten lucro a quien los recibe; y
- e) Continuidad en la prestación o por lo menos tendencia a la estabilidad en el empleo.

Pero básicamente son 3 los requisitos que denotan cuando una relación es de tipo laboral y por lo tanto regida por un contrato de trabajo:

- 1) Cuando existe prestación de los servicios.
- 2) Que esa prestación sea en forma subordinada o con dependencia: técnica, es decir, que el trabajador se somete a las instrucciones de

¹ Citados por Carlos Arístides Jovel, Prontuario de Derecho Laboral. 2001

2. Carlos Arístides Jovel, Prontuario de Derecho Laboral, 2001

trabajo que le proporciona el patrono; jurídica, que implica la potestad de mando del patrono y el deber de obediencia del trabajador y económica, por cuanto el trabajador depende de su salario y vive de él

- 3) Que por esa prestación se pague un salario, faltando uno de esos requisitos la relación o el contrato podrá ser de otra naturaleza menos de tipo laboral.

La definición del Código de Trabajo, es amplia, ya que comprende a todas las relaciones laborales que puedan existir y patrono puede ser tanto persona natural o jurídica, comprendiendo en este concepto a entidades, como las asociaciones gremiales o profesionales sin personalidad jurídica, como las sociedades mercantiles nulas e irregulares, dependencias en el país de organismos internacionales, etc.

LOS SUJETOS DEL CONTRATO DE TRABAJO

Los sujetos del Contrato de trabajo son aquellas personas, quienes como trabajador o como patrono, con una calidad o con otra, contratan la prestación de servicios o los servicios ajenos. Son por lo tanto trabajador y patrono.

Trabajador, es la persona natural que presta sus servicios personales, intelectuales o materiales, bajo la dependencia o subordinación y en virtud de un contrato de trabajo y Patrono es la persona natural o jurídica que recibe los servicios del trabajador y a cambio de ello lo remunera.

Trabajador solo puede serlo una persona física o persona natural, pero patrono puede serlo una persona física y puede serlo una persona jurídica, dentro de estas personas jurídicas podemos encontrar al Estado, a las Instituciones Autónomas, a los Municipios y a las demás personas de derecho privado con o sin fines de lucro.

Los elementos jurídicos positivos que fluyen de esa definición son, que el trabajador:

- 1.- Siempre será una persona natural
- 2.- Es deudora de servicios personales
- 3.- Siempre estará en situación de dependencia
- 4.- Está vinculada a un contrato de trabajo.

Patrono, es la persona natural o jurídica que utiliza los servicios intelectuales o materiales de una o más personas naturales en virtud de un contrato de trabajo.

Siendo los elementos diferenciadores:

- 1.- Puede ser persona natural o persona jurídica
- 2.- Utiliza los servicios de una o más personas naturales.
- 3.- Vinculada por un contrato de trabajo.
- 4.-Remunera los servicios con el salario.

ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO

Todo acuerdo de voluntades dirigido a la producción de efectos jurídicos se llama contrato.

Los sujetos del Derecho de Trabajo establecen una relación jurídica laboral, que es un vínculo por el cual uno de ellos, llamado trabajador, se obliga para con otro, llamado patrono, a prestar un servicio, bajo condiciones de subordinación a cambio de una retribución que se denomina salario.

El contrato de trabajo es un convenio, un acuerdo de voluntades, manifestado verbalmente o por escrito. De la lectura del Art. 17 C.T. se deduce que comprende todas las figuras o modalidades que se adoptan en la prestación de los servicios, evitando que una verdadera relación de trabajo se califique de otra manera, bajo un disfraz de contrato de otra naturaleza. De tal manera que en este contrato también deben tenerse presente elementos que son comunes, característicos de todos los contratos y los particulares del contrato de Trabajo.*

Debe aclararse que la idea del contrato de trabajo no es contradictoria con la de relación de trabajo, al contrario, se complementan, ya que una es subsidiaria de la otra, de tal manera que cuando existe relación de trabajo, se presume que esa relación tiene un origen en un contrato de trabajo y por lo tanto dicha relación va a ser regulada conforme las normas del Código de Trabajo.

Todo contrato contiene **ELEMENTOS ESENCIALES**, que son aquellos sin los cuales el contrato no existe o no puede llegar a la vida jurídica y éstos pueden ser:

* Carlos Arístides Jovel, Prontuario de Derecho Laboral,2001

1.- Elementos Esenciales Comunes:

a) **El Consentimiento:** Es el acuerdo de dos o más voluntades sobre un mismo objeto jurídico, que es constituir una relación de trabajo, y que esa voluntad no esté adoleciendo de vicios.

b) **La Capacidad:** Aptitud para ser sujeto de relaciones jurídicas, idoneidad o aptitud de obrar validamente.

c) **El Objeto:** La creación de derechos y obligaciones, en tal sentido el objeto debe ser lícito

d) **La causa:** Es el motivo que lleva a contratar, esta debe ser conforme a la Ley y a las buenas costumbres.

2.- Elementos Esenciales Especiales o característicos:

Bilateral: Porque hay dos partes que se obligan recíprocamente, tanto en el aspecto patrimonial como personal (Reciprocidad de obligaciones)

Oneroso: Porque reporta utilidad a ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro (Utilidad que reporta)

Conmutativo : Porque las obligaciones que se contraen se miran como equivalentes (Equivalencia de las obligaciones)

Consensual: Porque se perfecciona por el consentimiento de las partes (Como se perfecciona)

De tracto sucesivo: Porque se perfecciona conforme transcurre el tiempo y conforme se va ejecutando (Como se producen las obligaciones)

Principal: Porque subsiste por sí mismo sin necesidad de otro contrato (Como existe)

Nominado: Porque tiene una individualidad, posee su propia denominación y su propia regulación jurídica con sus elementos propios que lo distinguen de otra clase de contratos y de otras clases de prestaciones de servicios. (Tener nombre propio)

3.- Elementos Esenciales Particulares:

La Subordinación: Estado de limitación de la autonomía de la voluntad del trabajador a que se encuentra sometido en sus prestaciones por razón de su contrato de trabajo y que origina la potestad del patrono para dirigir la actividad del trabajador en orden al mayor beneficio de la empresa.

La Exclusividad: Es la existencia de un solo contrato con un solo patrono, es decir, que el trabajador solamente puede trabajar durante su jornada de trabajo, para un solo patrono.

La Profesionalidad: Es el empleo, facultad u oficio que cada quien tiene y ejerce públicamente y que cuando se desarrolla o presta, constituye una fuente de recursos, ingresos o beneficios económicos.

La Estabilidad: Es el derecho del trabajador a conservar su empleo durante su vida laboral, no pudiendo ser cesado de él, si no es por causa legal previamente establecida.

Los contratos tienen **ELEMENTOS NATURALES**, que se presumen incluidos en ellos, aún cuando las partes contratantes nada digan al respecto y existen o lo acompañan salvo exclusión expresa de las partes, un ejemplo sería La Condición resolutoria tácita Art. 1360 C.

También tenemos los **ELEMENTOS ACCIDENTALES**, que es lo contrario de lo dicho anteriormente, ya que éstos elementos solo existen cuando las partes así lo determinan expresamente y puede ser cualquier disposición, que sea conforme a las reglas generales de los contratos, siempre que sea lícito, física y legalmente posible y además que no esté prohibido por la Ley.

Ahora bien, el Art. 18 inc. 2º C.T. establece que la existencia del contrato es garantía a favor del trabajador y su falta será imputable al patrono, sin embargo el contrato solo prueba la existencia del convenio y no el hecho físico del trabajo, que por consistir una serie de hechos materiales y objetivos requieren de prueba diferente.

Además significa que cuando se exigen contrato escrito y éste no existe, se presume que el culpable de ello es el patrono, es decir, se debe a una omisión del patrono. Esto tiene dos consecuencias, una de tipo procesal, pues si falta el contrato y se prueba la relación de trabajo, cobra vigencia la presunción del Art. 20 C.T que se llama presunción de existencia del Contrato y en complemento de ella también se aplica lo dispuesto en el Art. 413 C.T. que es la presunción de existencia de las condiciones que debieron constar en el contrato. Art.23 y 379 C.T.

La otra consecuencia que tiene el patrono es de tipo administrativo señalada en el Art. 627 C.T. en relación con el Art. 22 C.T. sanción que es de tipo pecuniario precisamente por que la inexistencia del contrato es culpa del patrono.

NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DE TRABAJO

Para explicar la naturaleza jurídica de dicho contrato algunos autores y tratadistas en la historia se han esgrimido algunas teorías, entre las cuales tenemos*:

1.- **Teoría del Arrendamiento:** Es formulada por el Civilista Planiol, este autor comienza por objetar la denominación de contrato de trabajo, afirmando que lo que en realidad es un arrendamiento.

La cosa arrendada es la fuerza de trabajo de los trabajadores, la energía que el trabajador despliega en su trabajo, entonces el trabajador alquila esa fuerza o energía durante cierto número de horas al patrono, sin embargo los efectos de ambos contratos son totalmente diferentes, en primer lugar, porque en el contrato de trabajo está de por medio la dignidad humana y además porque al terminarse el contrato de arrendamiento existe obligación del arrendatario de devolver la cosa arrendada, situación que es físicamente imposible en el contrato de trabajo.

2.- **Teoría de la Compraventa:** Teoría defendida por Francesco Carnelutti, quien argumentaba que si bien era cierto que el contrato de trabajo no podía asimilarse al contrato de arrendamiento, por no poderse devolver la cosa arrendada, entonces lo que se hacía era que se compraba la energía o la fuerza de trabajo, evadiendo de esa forma la obligación de la devolución, entonces el patrono compraba la fuerza de trabajo y el trabajador la vendía, así como se vende y compra cualquier mercancía, sin embargo sujetas a la ley de la oferta y la demanda, fundamentando que el, objeto del contrato no era la fuente de la energía, sino la energía misma, pero esta teoría fue rebatida por cuanto no puede separarse al hombre de su energía y además la compraventa solo es susceptible en cosas tangibles o fungibles

3.- **Teoría del Contrato de Sociedad:** En el contrato de sociedad los contratantes acuerdan poner algo en común con el objeto de obtener ganancias y repartirse los beneficios que ellos han proveído, entonces en el contrato de trabajo concebido de esta forma las partes se ponen de acuerdo y se establece una relación jurídica semejante a la sociedad, uno de los contratantes, el patrono, es el socio capitalista, lleva su industria y capital, en tanto que la otra, el trabajador, aporta su fuerza de trabajo, su habilidad y ambos se dividen los beneficios, cuando el trabajador recibe su salario son parte de esos los beneficios logrados, pero sabemos que ello no es cierto, de tal manera que esta teoría fue combatida, tanto por su nombre, como por la base de sustentación, ya que en el contrato de sociedad, se crea un ente nuevo, distinto a las personas que lo componen, están en un plano de igualdad jurídica, sin ningún sometimiento de ninguno hacia el otro y además, porque se soportan por igual pérdidas y ganancias, cuestiones que no ocurren en el contrato de trabajo.

* Guillermo Cabanellas, Tratado de Derecho Laboral, Tomo I, Vol. II, Edit. Heliasta S.A.

4.- **Teoría del Mandato:** Según esta teoría entre trabajador y patrono se establecía un mandato, mediante el cual el trabajador es el mandante y el patrono el mandatario, entonces el trabajador pone a disposición del patrono para que éste exprese la voluntad de aquel y pueda dirigir la empresa en mejor forma,

Como las otras teorías, ésta tampoco respondía a la realidad, el contrato de trabajo no puede constituir jamás un mandato, en éste la idea de representación forma parte de su esencia, lo que no sucede en el contrato de trabajo, habrá ocasiones en que un trabajador representa al patrono, pero eso será accidental, además el mandato siempre se constituye para la ejecución de actos jurídicos o con trascendencia jurídica y es gratuito, en cambio el contrato de trabajo, se constituye para actos material y es oneroso.

5.- **Teoría de la relación de Trabajo:** La existencia o no de un contrato, pierde relevancia, el mutuo acuerdo de voluntades no es tomado en consideración a efecto de fundamentar la vinculación jurídica de carácter laboral entre patrono y trabajador, dicha vinculación jurídica solo tiene un origen: La prestación real y objetiva de un servicio bajo condiciones de subordinación, solo cuando esto último ocurre tendrá lugar la aplicación el derecho laboral.

CONTENIDO DEL CONTRATO DE TRABAJO

En el contrato de trabajo deben distinguirse 3 factores concurrentes, cada uno de los cuales representa una parte de su contenido, los que si bien operan conjuntamente, representan un solo todo, generan derechos y obligaciones de diversa índole para las partes*.

Deben distinguirse los siguientes contenidos en el Contrato:

1.- Contenido Jurídico-Instrumental.

Se refiere a los derechos y obligaciones que vinculan a los celebrantes del contrato de trabajo con vistas a la adecuada realización de la relación laboral y al cumplimiento de los fines de la empresa, distinguiéndose: a) la facultad de mando del patrono, en el que se incluye el jus Variandi, la facultad de dirección y la potestad disciplinaria; y b) El deber de obediencia del trabajador, que se traduce en la lealtad y discrecionalidad.

2.- Contenido Patrimonial.

Comprende la obligación del deudor del trabajo (trabajador) de realizar o prestar los servicios convenidos y la obligación del acreedor de trabajo (patrono) de remunerar tales servicios, lo que supone a) la obligación del trabajador de

* Baltazar Cabazos, citado por Carlos Aristides Jovel, Prontuario de derecho laboral, 2001

prestar sus servicios y la obligación del patrono de remunerar esos servicios y b) El derecho del patrono de adquirir e incorporar a su patrimonio el resultado del trabajo realizado por el subordinado y la obligación, a cambio de dicha adquisición de remunerarlo.

3.- Contenido ético-jurídico.

Por ser seres humanos los que se vinculan en el contrato y el trabajo no es una mercancía el objeto el contrato, ese vínculo tiene un contenido moral con manifestaciones jurídicas.

El contrato de trabajo, no solo representa un intercambio de servicios remunerados, tiene un profundo contenido personal, cuyo fundamento reside en que los seres humanos vinculados a una relación jurídico-personal, estable y continua, tras la consecución de un fin común cual es la producción de bienes y servicios para la comunidad.

Son múltiples, variadas y diversas las obligaciones y derechos que integran este contenido, algunas son de contenido moral (respeto mutuo, secreto profesional, etc), otras que si bien representan para el empleador una carga económica, no significan para el trabajador un provecho económico sino de orden previsional (higiene y seguridad social)*

El Art. 17 C.T. define el concepto de Contrato Individual de Trabajo, dicha definición comprende la mayor parte de las formas posibles en que se concretan las relaciones de trabajo subordinado, siempre que reúna las 3 características ya antes apuntada (Prestación de servicios, subordinación y pago de salario).

De tal manera que según esta disposición no importa el nombre que las partes quieran darle a la relación jurídica que constituyen, si en ella van involucradas esas 3 características, siempre será un Contrato Individual de Trabajo.

Aunque se presente involucrado o en concurrencia con otro u otros y como ejemplo menciona: El contrato de sociedad, el arrendamiento de talleres, el arrendamiento de servicios, el arrendamiento de secciones de una empresa, el arrendamiento de dependencias de una empresa o contratos que no tiene denominación legal, sino que son contratos que se forman con elementos de varios contratos, en todos esos casos, si la relación tiene las características mencionadas será un contrato de trabajo y por lo tanto se le aplicarán las disposiciones del Código de Trabajo.

La intención del precepto legal es obvia, se trata de dar ventaja a quien presta el servicio y salvo que el patrono demuestre lo contrario, toda prestación de servicio será laboral.

* Ernesto Krotoschin, Manual de Derecho Laboral, Ediciones De Palma, Buenos Aires.

Otra conclusión que se desprende de ese artículo es que la pluralidad de partes en el contrato no desnaturaliza su contenido, ya que admite que en un contrato individual existan varias personas se obliguen a prestar sus servicios a varios patronos, por lo tanto ello no nos debe llevar a la confusión de creer que porque en un contrato individual de trabajo escrito, aparecen celebrándolo 30 trabajadores, ello es un Contrato Colectivo, ese instrumento siempre será un contrato individual de Trabajo.

El Art. 23 C.T. establece el contenido legal que debe tener el Contrato Individual de Trabajo, ello ha llevado a algunos autores del Derecho Laboral a afirmar, que por tal motivo se trata de un contrato dirigido, porque ya están estipuladas las cláusulas que deben incluirse en el Contrato, pero lo que sí es claro, es que esta es una de los casos en que se pone de manifiesto la limitación de la autonomía de la voluntad, que es un principio rector del derecho laboral.

EL PERIODO DE PRUEBA EN EL CONTRATO

El período de prueba es el espacio de tiempo en el cual el trabajador demuestra:

- a) su aptitud profesional, así como
- b) su adaptación a la actividad encomendada y durante el cual cualquiera de las partes puede hacer cesar la relación que los vincula sin incurrir en ninguna responsabilidad en materia de prestaciones.

Esto nos aclara que no solo sirve para conocer las destrezas o la capacidad del trabajador, sino también su comportamiento personal para con sus nuevos compañeros de trabajo, es decir su adaptación a las nuevas condiciones de trabajo.

Se estima conveniente y necesario el período de prueba, tanto en orden a la situación del patrono como para el trabajador, de esta forma el período de prueba es beneficioso para el patrono por cuanto puede conocer, con cierta exactitud, la eficiencia técnica, la capacidad y la disposición laboral del trabajador, tanto en el aspecto cuantitativo como cualitativo

El trabajador por otra parte, durante ese período obtiene conocimiento exacto de sus obligaciones y de sus derechos, determina las condiciones de su prestación y las exigencias que, en cuanto a su rendimiento, se le imponen y al mismo tiempo también conoce el ambiente laboral en que va a desarrollar sus labores, tanto en el sentido técnico como de la aceptación que va a tener en los compañeros y de sus jefes inmediatos, ello le permite tener una idea clara de si le conviene o no el cambio.

El Art. 28 del Código de Trabajo, establece la facultad para el patrono para estipular el período de prueba en los contratos individuales de trabajo y de la lectura se desprende estas situaciones:

1. Que no es obligatorio su estipulación.
2. Que solamente puede estipularse en los primeros 30 días de iniciada la relación laboral
3. Que durante esos 30 días cualquiera de las partes podrá dar por terminado el contrato sin expresión de causa.

Además podemos agregar que, para su mayor efectividad el periodo de prueba debe constar por escrito, de lo contrario se podría prestar a abusos de parte de patronos inescrupulosos que a falta de estipulación escrita puedan argumentar esa circunstancia,

El Inc. 2° de este mismo artículo, establece que al finalizar el período de prueba y ninguna de las partes haya manifestado la voluntad de terminar el contrato éste continuará por tiempo indefinido, por lo que se trata de una aceptación tácita de la relación laboral.

En la parte segunda de este inciso, prescribe "... Salvo que las partes hayan fijado plazo para su terminación en los casos que la ley lo permita", esto quiere indicar que el período de prueba NO ES UN PLAZO, es un período.

De tal manera que en un contrato celebrado a plazo puede estipularse que los primeros 30 días de ese plazo serán de prueba, si después de transcurrido esos 30 días las partes no dicen nada, el contrato termina normalmente al finalizar el plazo convenido, según lo estipula el Art. 48 No. 1 C.T. siempre que ese plazo sea de los casos a que se refiere el Art. 25 C.T.

CAPITULO II

TRABAJADORES SUJETOS A REGIMENES ESPECIALES

EL TRABAJO A DOMICILIO

Se entiende por trabajo a domicilio, aquel trabajo que una persona realiza en su propio hogar, por orden y cuenta de un patrono, sin relación de dependencia con éste, en cuanto a la ejecución del trabajo y con normal percepción de un salario en razón de un precio por pieza pagada contra entrega del trabajo realizado (Guillermo Cabanellas)

Para Mario de la Cueva, es aquel trabajo que desempeña un obrero por orden y cuenta de un patrono en la propia casa de habitación del trabajador o en un lugar libremente elegido por éste o en el que elija el tallerista, disponiendo libremente el obrero de su tiempo, sin haber subordinación y dependencia jurídica, pero si subordinación y dependencia económica, pudiendo ayudarse para elaborar el producto de sus parientes, de un tercero o de un aprendiz.*

Habitación: La casa donde reside permanentemente el trabajador, donde tiene su asiento el hogar que tuviere formado (esposa e hijos)

Por orden y cuenta ajena: De un patrono, el producto no lo elabora para sí sino para el que le paga y le entrega la materia prima.

Lugar libremente elegido: En el sitio que al trabajador mejor le parezca y le convenga para realizar mejor el trabajo.

Dispone libremente de su tiempo: Es potestativo del trabajador el tiempo que va a dedicar a su trabajo, pues su obligación es entregar el producto en la fecha convenida.

Existe subordinación económica: Pues si no cumple o le reducen o le suprimen el trabajo encomendado no dispondrá de ese ingreso.

El término domicilio no es solo la vivienda o casa de habitación de una persona, ya que jurídicamente domicilio no es el lugar en que se habita, sino que es un vínculo jurídico que une a dicha persona con el lugar en el cual desarrolla normalmente tanto su actividad jurídica como sus demás actividades. Domicilio entonces es una relación legal y residencia y permanencia accidental son sus relaciones materiales con un lugar determinado.

* Mario de La Cueva, Derecho del Trabajo, Edit. Porrúa, México

Esta clase de trabajo ha sido combatida por los trabajadores organizados porque:

- 1.- Es una forma acentuada de explotación
- 2.- Es un ahorro en la organización de la empresa.
- 3.- El salario es libre y no se fomenta la solidaridad obrera.

Los que lo defienden afirman:

1.- Que es beneficioso para personas minusvaloradas, por la dificultad para desplazarse a la fábrica

2.- Es buena para las mujeres que no descuidan sus quehaceres del hogar y podrán estar cerca de sus hijos

3.- Permite al trabajador poder llegar a ser empresario.

A esta clase de trabajo se le ha denominado Hilotismo Industrial, que quiere decir despojado de los gozos de derechos, en alusión a la Villa de Hebos, a quienes los Espartanos llamaban Hilotas, cuando fueron esclavizados por los Lace Demonios.*

Régimen del anonimato, ya que por la forma de realizar el trabajo, se ignora quien es el que en su propio hogar o en el elegido libremente es el que ha elaborado el producto que ayudará probablemente a hacer fortuna al patrono que le ha encomendado dicho artículo.

Sweating System, o sistema del salario del sudor, por lo agotador que se vuelve dicha labor con el transcurso del tiempo.*

La relación laboral se perfecciona cuando el trabajador entrega el producto ya elaborado.

Por razones de equidad y justicia el legislador se ve obligado a aplicarles a estos trabajadores por extensión las normas protectoras de la clase trabajadora, aún cuando a ellos les falta un elemento para que se pueda apreciar con claridad una relación laboral.

* Víctor De Santo, Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas, Sociales y de Economía, Edit. Universidad.

* Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Edit. Heliasta.

Esta clase de trabajo tiene las siguientes características:

Es ejecutado fuera del centro de trabajo

Es retribuido a destajo

Se ejecuta en horas que el trabajador prefiere

No tiene carácter personal

No hay exclusividad

Sin embargo existen indicaciones e instrucciones para que el producto sea elaborado como lo desea el patrono y a eso se le llama subordinación técnica, aunque no esté bien definida.

Además el contrato no es intuitu personae, sino que al patrono lo que le interesa es que el producto esté bien elaborado sin importarle quien lo ha hecho.

A pesar de que según algunos autores no hay vigilancia directa o inmediata del patrono o de sus representantes sobre el trabajador, en el fondo éste está subordinado económicamente y técnicamente, porque se somete a las instrucciones que recibe en la forma que debe de devolver la materia prima que recibe o se expone que el patrono reduzca o suprima el trabajo encomendado.

Por tal razón se considera que este trabajador no es totalmente libre como lo parece o como lo quieren hacer aparecer los que desean una desvinculación laboral total y con ello una evasión de la responsabilidad en caso de terminación del contrato u otros acontecimientos derivados de esa relación.

La relación de trabajo entre trabajador y patrono se perfecciona cuando el trabajador entrega el producto elaborado al patrono y éste lo recibe, a partir de ese momento nacen las obligaciones recíprocas de una relación jurídica.

Se le ha considerado por esas razones como un contrato de locación de obra o de locación de servicios, por no estar a la vista del patrono.

Los sujetos que intervienen en esta clase de contrato son el dador del trabajo, entendiéndose por ello a toda persona individual o colectiva que encarga a obreros la ejecución de trabajos a elaborar en sus casas de habitación u otro lugar que ellos elijan y el trabajador que va a elaborar el producto fuera de la vigilancia del patrono, es decir, aquella persona natural que elabora por cuenta ajena mercaderías recibidas de un dador de trabajo.

La razón que obligó al intervencionismo estatal, para regular este tipo de relación, fue la circunstancia de los salarios bajísimos que se pagaban a los trabajadores a domicilio.

Este tipo de vínculo laboral, principalmente cuando la relación entre partes adquiere eficacia mayor en cuanto a la naturaleza de las prestaciones, ya que el

trabajador tiene obligación de realizar el trabajo en la calidad convenida, recibir y entregar el trabajo en los días y horas fijadas de antemano, a sí como el patrono a proporcionar los materiales y útiles de trabajo y pagar el salario en la forma, tiempo y lugar también previamente convenido.

Por lo que las diferencias con los trabajadores sujetos a un contrato de trabajo estriba: a) En el lugar donde el trabajador desarrolla las labores, estipulado en el Art. 71 Inc. 2° C.T. b) que el patrono se debe de inscribir en el registro que lleva la Dirección General de Inspección de Trabajo por el hecho de tener trabajadores a domicilio, Art. 72 C.T. c) Que el contrato en este caso siempre debe de ser escrito. Art. 71 Inc. 1° C.T.

Ello es importante para evitar la explotación y el aprovechamiento de algunos patronos que se lucran con la necesidad de los trabajadores.

EL APRENDIZ

El aprendiz es la persona que se instruye en un arte u oficio determinado, para que lo conozca y domine, ya sea practicando con un maestro o experto en tales artes u oficios o concurriendo a escuelas de esa denominación. En el primer caso se trata de un trabajador que inicia su oficio de esa forma y en el segundo caso el de un alumno, que paga sin crear relación laboral.

El término aprendiz, presenta la característica de reservarse para las tareas materiales, porque para las profesiones se denominan estudiantes, si concurren a recibir exclusivamente la enseñanza.

Contemporáneamente se define al aprendiz como a la persona que recibe la enseñanza de un oficio especializado, que comprende trabajos prácticos y que cumple una actividad durante cierto período, con retribución o sin ella, en beneficio de otro que, a cambio de ese trabajo le da tal enseñanza, en pocas palabras, se ha dicho que es la persona que aprende trabajando.

Según las recomendaciones de la Conferencia Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), en su 5ta. Conferencia, dice que el aprendizaje se aplica a todo sistema en virtud del cual el empleador se obliga, por un contrato, a emplear a un joven trabajador y a enseñarle o a hacer que se le enseñe metódicamente un oficio, durante un período previamente fijado, en el transcurso del cual el aprendiz está obligado a trabajar al servicio de dicho empleador y esta a retribuirle.

La característica principal de este contrato es la preparación sistemática para el ejercicio de un determinado oficio calificado que se da total o al menos parcialmente dentro de la empresa o en el lugar que el empleador inscriba al aprendiz y cuya duración se ha señalado de antemano.

El Contrato de aprendizaje se ha considerado como un **Contrato Autónomo**, porque se derivan 2 obligaciones fundamentales, pero fisonómicamente de distinto grado, dirigida una al trabajo y otra a la enseñanza, que es el elemento principal.

Se considera un **Contrato Sui Generis**, porque se parece o se acerca a la locación de industria y parecido a la venta, pero su objeto principal es siempre la instrucción técnica del aprendiz, cualquiera que sean las estipulaciones accesorias.

Contrato de Promesa, porque el principal promete hacer aprender al aprendiz un oficio o arte.

Un contrato Mixto, porque el empleador se obliga a enseñar, por lo que el contrato es de locación de obra y por parte del empleado o aprendiz, un contrato individual de trabajo, cuya remuneración esta representada por la enseñanza que recibe.

Contrato de Trabajo, porque reúne 2 de las características esenciales particulares del contrato: subordinación y exclusividad.

Debe distinguirse el Aprendizaje ARTESANAL, que responde a la forma tradicional y que sobrevive en algunos talleres y en algunas actividades, esta forma de aprendizaje se ajusta el esquema tradicional del contrato. El trabajo es un medio para recibir enseñanza, constituye una ocasión para conseguir la enseñanza, que es la causa del contrato.

El aprendizaje INDUSTRIAL, constituye el primer escalón en la jerarquía de las fábricas y que cabe dentro del esquema jurídico del contrato de trabajo, puesto que la enseñanza del oficio constituye solo un efecto indirecto del mismo.

El aprendiz ingresa a la fábrica pero no conoce aún el oficio y lo destinan a ayudar a un trabajador efectivo, para ayudar en tareas complementarias, bajo la vigilancia de éste, pero se ingresa no con el objeto de aprender, eso es secundario, ingresa para devengar un salario.

Para el Derecho laboral, el aprendiz es un trabajador sujeto a un régimen especial, esto permite aplicarle algunas normas de carácter laboral que regulan la prestación subordinada de servicios.

La parte orgánica y la vigilancia de acuerdo a la Ley de Aprendizaje del 6 de Noviembre de 1961, aún se encuentra vigente, pero la sistematización de este régimen se encuentra en el Título Segundo Capítulo I del Libro Primero del Código de Trabajo. Art. 61 y siguientes

El contrato de aprendizaje es un contrato formal, porque se exige que sea escrito y que sea aprobado por el Jefe del Departamento Nacional de Aprendizaje

del Ministerio de Trabajo y es solemne porque es obligatorio que sea inscrito en el Departamento mencionado.

Contiene 2 obligaciones principales: la del empleador la enseñanza de un oficio y la del aprendiz, obedecer las instrucciones para asimilar la enseñanza.

La retribución a pagarle será un salario mínimo especial de la siguiente forma:

1.- Durante el primer año, devengará una retribución que no podrá ser inferior al 50% del salario mínimo legal vigente.

2.- Durante el segundo año, si lo hubiere, recibirá una retribución que no podrá ser inferior al 75% del salario mínimo.

3.- A partir del tercer año, no se le podrá pagar menos del mínimo legal vigente.

Esta figura jurídica se ha reservado en el derecho europeo como secuencia del régimen corporativo, en el que el período de aprendizaje era el camino obligado para dominar un oficio e ingresar a una profesión. Esta es la orientación de las legislaciones del viejo mundo, donde se ha perpetuado la institución, con especial vinculación a los artesanos y pequeñas industrias.

En la actualidad y sobre todo en los países sin tradición corporativa, el aprendizaje se encuentra estrechamente vinculado a las escuelas de artes y oficios y a los institutos de capacitación y formación profesional de carácter estatal o paraestatal.

En la doctrina francesa (Durand, Vitu, Rouast) el contrato de aprendizaje, ya sea en la concepción tradicional o moderna semeja más a un contrato de educación, cuya finalidad principal es la instrucción, formación o capacitación del aprendiz, siendo accesorio el trabajo o rendimiento del trabajador, ya que el interés del empresario que lo contrata y educa se cifra más bien en el futuro trabajo del actual aprendiz.*¹

Cabe destacar a este respecto, que, desde el ángulo socio-económico, el aprendizaje y la capacitación representan una magnífica inversión de efectos perdurables, con provecho para las empresas, que contarán en el futuro con un Personal joven, adiestrado especialmente para las labores que desarrollan y para la comunidad toda, que verá mejorar las aptitudes profesionales de los trabajadores, con su secuela de consecuencias de productividad y efectividad.

* Valentín Rubio, Derecho Laboral Tomo I, Rubinzal-Culzoni, Editores. 1999

El contrato de aprendizaje debe ser escrito, la formalidad de la escrituralidad resguarda la seriedad del contrato y protege un doble interés:

1.- Los derechos laborales del aprendiz, a fin de que no se desvíe este contrato de incalculable importancia, hacia una particular forma de contratar a hipotéticos aprendices, mediante el pago de una remuneración inferior al ingreso mínimo.

2.- El interés de la capacitación, en cuanto interés público, pues este contrato obliga al empleador a impartir los conocimientos y habilidades de un oficio calificado, según un programa establecido, al que deben sujetarse las partes y sobre el cual tiene una función fiscalizadora el Ministerio de Trabajo.

El Código de Trabajo, además de la obligatoriedad del contrato, establece en el Art. 61 Inc.2° otros 2 requisitos formales para la validez del contrato: a) La aprobación del contrato por parte del Jefe del Departamento Nacional de Aprendizaje del Ministerio de Trabajo y Previsión Social y b) La inscripción en ese mismo departamento del contrato.

Aunque el Código de Trabajo, no estipula expresamente la edad mínima o máxima que debe tener el aprendiz, en el Art. 69 In. 2° C.T. únicamente se refiere a que la edad mínima de los aprendices, su jornada de trabajo y derechos a descansos, vacaciones, licencias y otros permisos, remunerados o no, se rigen por las disposiciones generales del Código para los trabajadores, en tal caso debe aplicarse:

- 1.- A la edad, el Art. 114 C.T.
- 2.- A La Jornada ordinaria de Trabajo, el Art. 116 y 161 C.T.
- 3.- A los descansos, el Art. 171 y 173 C.T.
- 4.- A las Vacaciones, el Art. 177 y 180 C.T.
- 5.- A las licencias, el Art. 29 No. 6 C.T.

El período de duración de este contrato debe ser funcional al logro de los objetivos de capacitación que se han propuesto, pero el código de trabajo señala un plazo máximo al programa de aprendizaje, el cual no se puede extender más de 3 años, tiempo en el cual se considera suficiente para que una persona promedio sea capaz de asimilar lo aprendido e incorporarse a la empresa como un trabajador más.

Por último los aprendices también pueden fundar, ingresar, formar parte o afiliarse al sindicato de la empresa donde se encuentran aprendiendo, ello se deduce de lo dispuesto en el Art. 69 Inc. 3° C.T. en relación al Art. 204 C.T. al disponer que los aprendices tienen los mismos derechos sindicales que los demás trabajadores y entre los derechos sindicales están la libre asociación o derecho de sindicación.

EL TRABAJO DOMESTICO

Doméstico, procede del latín *Domus*, que significa casa y servicio doméstico, es el relativo al cuidado de la casa, limpieza, seguridad de la casa como hogar.

Pothier, consideraba doméstico a la gente que tenemos a sueldo para que nos preste todos los servicios que le pedimos aún cuando estén sujetos principalmente a una especie de servicio, que viven en nuestra casa y comen de nuestra comida.

Se consideran trabajos domésticos todos los servicios inherentes al normal funcionamiento de la vida interna de una familia. El carácter esencial del trabajo doméstico reside en el elemento que se suele llamar benevolencia, que se traduce en la cordialidad y casi intimidad que deriva de la confianza y convivencia con la familia y que existe en mayor o menor grado, a diferencia de otros trabajos en que el trabajador se mantiene extraño a la familia del patrono.

Por lo que el contrato para trabajo doméstico es aquel convenio por el cual una de las partes se obliga respecto de la otra a la prestación de servicios materiales relacionados con el hogar para asistencia del mismo y la otra parte a su vez se obliga a abonar por dichos servicios un salario.*

Los trabajadores domésticos han carecido de protección legal durante mucho tiempo e incluso actualmente el legislador interviene con pocas medidas a favor de esta clase de trabajadores, dado que las tareas domésticas se desenvuelven en la esfera familiar, sin tener las prestaciones de servicios carácter económico alguno.

Cuando nos referimos al trabajo doméstico, para el derecho laboral, éste se concreta a aquellas prestaciones realizadas sin dependencia económica, con continuidad, de vida hogareña, bajo el mismo techo, donde el trabajador sirve a un *dueño de la casa* y no a un empresario.

La distinción es más clara, entre el trabajador puramente doméstico y el trabajo que un sirviente presta a un patrono, por más que las prestación sea idéntica, el vínculo jurídico es distinto, por ello se debe distinguir las actividades de carácter económico de aquellas cumplidas en el simple interés de un dueño de casa. En el primer caso existe un contrato de trabajo sujeto a las normas generales, la parte que contrata lo hace con el ánimo de lucrarse económicamente con la actividad del trabajador y en el segundo caso, es un caso sometido a un régimen especial y la contratación se hace en beneficio de las necesidades propias de la familia del contratante y tiene por objeto servir una necesidad no personal del patrono o de su familia.*

* Op.Cit. Guillermo Cabanellas, Tratado de Derecho Laboral, Tomo I, Vol. II, Edit. Heliasta

Los elementos del contrato de trabajo doméstico son:

- 1.- La cordialidad e intimidad en el trabajo que se desarrolla.
- 2.- Los servicios se desarrollan en forma continua, pues el trabajador siempre está a disposición del patrono
- 3.- El vínculo de subordinación y la obligación de disciplina son más rigurosos para los domésticos.
- 4.- Se presta más al uso del *jus variandi*
- 5.- El trabajador debe tener un grado más acentuado de discreción.

El trabajo doméstico se caracteriza por la convivencia en la comunidad familiar, en ésta pueden vivir personas extrañas a la familia, no ligadas por un vínculo de parentesco y sin embargo constituyen parte de esa comunidad, por lo que tenemos que distinguir la comunidad familiar, de la familia estrictamente considerada como núcleo familiar.

Las características de los trabajadores domésticos son:

- a) La convivencia con la familia
- b) La continuidad carente de horario
- c) Predominio de la prestación femenina
- d) Predominio de personas de escasos recursos y sin preparación académica.
- e) Variedad e indeterminación de las tareas
- f) No es trabajo calificado o especializado
- g) Los primeros 30 días siempre serán de prueba.

En el trabajo doméstico tiene gran importancia la costumbre, principalmente en lo relativo a las prestaciones concretas de los servicios, ya que éstas suelen no estar determinadas con precisión y se admiten las impuestas por la costumbre de carácter local y la de la familia (Jornadas, licencias, descansos, deberes religiosos etc.)

El Contrato de trabajo para el servicio doméstico es uno de los que pueden celebrarse verbalmente y por esa razón no tiene aplicación lo estipulado en el Art. 20 C.T..

Para considerar que un trabajador es del servicio doméstico debemos considerar si la actividad que el trabajador desarrolla, reporta lucro al patrono, si engrandece o incrementa el patrimonio del patrono (niñeras, motoritas, guardaespaldas, mucamas, cocineras, ama de llaves, mayordomos, vigilantes, jardineros, etc), porque si la labor del trabajador, aún en los mismos conceptos, se desarrolla en lugares distintos al hogar, como empresas industriales,

comerciales, sociales y otras, ese trabajador ya no se considera doméstico, por que ello le reporta lucro al patrono.

EL TRABAJADOR AGROPECUARIO

Estos trabajadores son los que laboran en el campo, en labores propias de la agricultura, ganadería y demás labores íntimamente relacionadas con esas actividades

Son Labores Agrícolas: la preparación y roturación de tierras destinadas al cultivo, la siembra, las operaciones de riego y el cuidado y protección de las plantaciones, con excepción de aquellas que se realicen por medio de máquinas aéreas y se entienden que están íntimamente relacionadas con ellas, el cercamiento de tierras y la recolección de cosechas

Son Labores Pecuarias: las relacionadas con la ganadería y las que tienen por objeto criar, cuidar, proteger, asear, esquilmar o esquilar ganado o procurar su reproducción, excepto las actividades realizadas por veterinarios o inseminadores, incluyendo en este rubro a la apicultura y avicultura, entendiéndose que están íntimamente vinculadas con la actividad pecuaria: las de arreo y transporte de ganado y el transporte de los productos dentro de heredades o de estas con destino a los mercados, el cercamiento y cuidado de potreros y a la producción y preparación de forrajes en la heredad

Como se podrá advertir el legislador, no ha incluido a todas estas actividades para proteger al trabajador agropecuario, sino para salvaguardar los intereses del patrono agro exportador

Si enfocamos los contratos de los trabajadores agropecuarios con todo el trasfondo social e histórico que le antecede, podría dar origen a un tratado de Derecho Laboral Agropecuario, sin embargo esta clase de trabajadores, por razones eminentemente políticas, que tienen que ver con la composición de los gobiernos que ha tenido El Salvador, que han jugado el papel de protectores del sector agroexportador que ha dominado al país desde la época colonial es lo que ha impedido la protección del sector de trabajadores agrícolas

Entendemos que las regulaciones especiales responden a peculiares formas de prestación de servicios, que aún es un dominio inconcluso del Derecho Laboral, sin embargo, insistimos estos trabajadores no tiene una forma especial de prestación de servicios: Prestan un servicio subordinado a un patrono privado y por ello reciben una remuneración, que son los parámetros que distinguen a una relación laboral de cualquier otra.

En cuanto a las regulaciones para las prestaciones sociales, también tienen una jornada ordinaria de trabajo, día de descanso semanal legal y contractual, día de descanso compensatorio, días de asueto y otras prestaciones.

Estos trabajadores son clasificados en **Permanentes**, que están vinculados por contratos de los mencionados en el Inc. 1º del Art. 25 C.T. y **Temporales**, que son contratados para realizar labores que por su naturaleza no son permanentes en la empresa; o que siendo permanentes las labores han sido contratados para llenar necesidades temporales o eventuales en la misma

Una característica especial para estos trabajadores es que es permitido que el contrato sea verbal, por lo que no les opera la presunción a que se refiere el Art. 20 C.T.

En todo caso para efectos judiciales y administrativos, en caso de duda sobre si un trabajador realiza labores propias de la agricultura, la ganadería u otras íntimamente relacionadas con éstas, se estará a la calificación que de dichas actividades haga la Dirección General de Inspección de Trabajo, del ministerio de Trabajo y Previsión Social.

TRABAJO DE LAS MUJERES

El capítulo V de la Sección Cuarta del Título Segundo del Libro Primero, regula que es el Trabajo de las Mujeres y los Menores

Debe aclararse que lo que se trata de proteger en este caso es el trabajo de las mujeres cuando éstas se encuentran en estado de embarazo, es decir, la condición en que se encuentran en el momento en que se invoque la protección

De esa manera, se prohíbe a los patronos destinar a mujeres embarazadas a trabajos que requieran esfuerzos físicos incompatibles con su estado, así como a protegerla con la garantía de estabilidad desde que comienza el embarazo y hasta que concluya su descanso Post- natal, contra cualquier clase de despido

También con las reformas de agosto de 1994, se estableció que si una trabajadora lacta a su hijo, tendrá derecho, con este fin, a una interrupción del trabajo de hasta una hora diaria. A su pedido esta interrupción se podrá fraccionar en dos pausas de treinta minutos cada una, las cuales se tomarán como tiempo de trabajo efectivo para los efectos legales (tiempo acumulado y pago)

Entonces debemos entender que en los casos en que la mujer no se encuentra embarazada, se le aplicarán las reglas generales del Código de Trabajo

Sobre el trabajo insalubre y peligroso de las mujeres, se ha dicho que entre lo que dispone el Art. 38 N° 10 Inc. 4º de la Constitución y el Art. 105 del Código de Trabajo, hay contradicción, sin embargo nosotros creemos que es una incongruencia.

En la prohibición a laborar en labores insalubres y peligrosas la Constitución incluye a

los menores y mujeres, mientras que el Código de Trabajo no incluye a las mujeres, como se advierte en el Art. 105 C.T., creemos que al legislador se le olvidó incluirlas, talvez eso sea una verdad, sin embargo la mujer no ha estado desprotegida contra esa clase de labores, ha estado protegida, incluso antes de la vigencia del primer Código de Trabajo, por lo que esa incongruencia queda solventada, toda vez que la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, conocida como Pacto de Bogotá, por haber sido celebrada en Bogotá, Colombia el 2 de mayo de 1948, ratificada por El Salvador, ese mismo mes y año, en su Art. 18 ya establece esa misma prohibición, extendiéndola también a las mujeres, por lo que siendo el Pacto mencionado Ley de la República desde 1948, conforme lo dispone el Art. 144 de la Constitución de la República.

Por lo que ya no existe la incongruencia que se señala, por lo que no creemos que sea una contradicción, porque a nuestro juicio existe contradicción cuando una disposición contradice o se opone a la norma constitucional, cuestión que no existe en este caso, si no que se trata de una incongruencia como queda dicho.

TRABAJO DE LOS MENORES

El Art. 71 de la Constitución de la República, establece que son ciudadanos los mayores de 18 años de edad

El Art. 38 N° 10° de la Constitución de la República, establece que:

Los menores de 14 años, y los que habiendo cumplido esa edad sigan sometidos a la enseñanza obligatoria en virtud de la ley, no podrán ser ocupados en ninguna clase de trabajo

Podrá autorizarse su ocupación cuando se considere indispensable para la subsistencia de los mismos o de su familia, siempre que ello no les impida cumplir con el mínimo de instrucción obligatoria

La Jornada de los menores de 16 años no podrá ser mayor de 6 horas diarias y de 34 horas semanales en cualquier clase de trabajo.

Se prohíbe el trabajo a los menores de 18 años y a las mujeres en labores insalubres o peligrosas. También se prohíbe el trabajo nocturno a los menores de 18 años. La Ley determinará las labores peligrosas o insalubres

A partir del Art. 104 y siguientes, el Código de Trabajo, desarrolla esos principios constitucionales, pero para resumir la formas en que el Código de Trabajo trata de proteger o regular el trabajo de los Menores podemos hacerlo de esta forma:

1. El trabajo de los menores de 18 años debe ser especialmente adecuado a su edad, estado físico y desarrollo

2. Se prohíbe el trabajo de los menores de 18 años en labores peligrosas e insalubres

3. Se podrá autorizar el trabajo de menores, a partir de los 16 años, pero siempre que no sean labores peligrosas e insalubres y siempre que queden plenamente garantizadas su salud, seguridad y moralidad

4. La prohibiciones y restricciones relativas al empleo de menores no se aplican al trabajo efectuado en escuelas de enseñanza general, profesional o técnica o en otras instituciones de formación

5. Pueden ingresar a un Sindicato o participar en su constitución, los trabajadores mayores de 14 años de edad

6. Los Menores de 14 años deberán contratar por medio de sus representantes legales y a falta de estos lo harán por medio las personas de quienes dependan económicamente o del Procurador General de la República

7. Los menores de 14 años y los que habiendo cumplido esa edad sigan sometidos a la enseñanza obligatoria, no podrán ser ocupados en trabajo alguno

8. La jornada ordinaria de trabajo de los menores de 16 años, no podrá ser mayor de 6 horas diarias y de 34 horas semanales, en cualquier clase de trabajo.

9. Se autoriza el trabajo de los menores a partir de los doce años, a condición que se trate de trabajos ligeros y que no sean susceptibles de perjudicar su salud y desarrollo y que no le perjudiquen sus asistencia a la escuela.

8. Los menores de 18 años no podrán trabajar en horas nocturnas

9. El trabajo de los menores de 18 años debe ser especialmente adecuado a su edad, estado físico y desarrollo

10. Todo patrono que tenga a su servicio trabajadores menores de 18 años de edad, deberá llevar un registro en el que aparezca la fecha de nacimiento, la clase de trabajo convenido, el horario de trabajo y el salario pactado

11. Los menores de 18 años de edad, no podrán ser admitidos al empleo sin la realización de un minucioso examen médico previo, que los declare aptos para el trabajo en que vayan a ser empleados

12. La aptitud para el trabajo deberá estar sujeta a inspecciones médicas periódicas, a intervalos no mayores de un año, hasta que haya alcanzado la edad de 18 años

El Salvador además ha ratificado y son leyes de la república los **convenios 77** relativo al examen medico de aptitud para el empleo de los menores de edad en la industria; **78**, relativo al examen medico de aptitud para el empleo de los menores de edad en trabajos no la industriales, ambos ratificados el 14 de julio de 1994 y el **Convenio N° 182** Sobre las peores formas de trabajo infantil, ratificado el 12 de octubre de 2000

La verificación y seguimiento de las medidas adoptadas por el Estado para el cumplimiento de todas estas regulaciones le corresponde por ley al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, quien esta en deuda con todos los menores trabajadores del país.

Esta lo afirmamos, pues nunca ha cumplido ni meridianamente con sus obligaciones, ejemplo de ello lo podemos ver con los niños que en los manglares recogiendo conchas, los niños en las calles de nuestra capital en ventas al menudeo y no digamos en las maquilas

CAPITULO III

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1- CONCLUSIONES

a) Este estudio ha tenido por objeto conocer que son los contratos de trabajadores sujetos a un régimen especial, a través de las disposiciones constitucionales, del código de Trabajo, la doctrina y los convenios de la OIT, cual es la realidad que enfrentan estos trabajadores y las desventaja que ello les produce en relación a los demás trabajadores a quienes se les aplican las disposiciones generales del Código de Trabajo, especialmente cuando se trata de aplicarles las normas que regulan las distintas prestaciones sociales a que tienen derecho los trabajadores.

En el desarrollo de este trabajo encontramos que tales contratos existen y que funciona a medias en el derecho laboral salvadoreño, cuales son los efectos jurídicos que producen dichos contratos, etc. Por eso en cuanto al planteamiento del problema consideramos haber llenado las expectativas de la pregunta de investigación, así como cada uno de los objetivos propuestos.

El desenvolvimiento de esta investigación ha tratado de abarcar no solo los aspectos establecidos por el Código de Trabajo en su Título 2º, Capítulo I del libro Primero Código, también se ha estudiado la doctrina y algunos convenios de la OIT.

b) El propósito del estudio fue el de complementar bibliografía de derecho laboral en la Universidad, porque no existen mucho autores dedicados al estudio exclusivo de los recursos laborales. Este trabajo servirá a los compañeros estudiantes para complementar los aportes de docentes en las clases e incluso podrían servir para los mismos docentes que al preparar sus clases no tiene estudios salvadoreños dedicados a esta materia.

c) También a modo de conclusión debemos manifestar que el contrato individual de trabajo, ha adquirido, las características y fisonomías propias que lo colocan en un plano muy distinto al de cualquier otro contrato de Derecho Civil o Mercantil, aunque reúne en si los elementos de varios de ellos. Podría decirse que es un contrato Sui generis, con la necesaria y suficiente autonomía para ser objeto de estudio y legislación especial, por tal razón se ha dicho que comprende todas las relaciones de tipo laboral, por ello no se explica como los trabajadores objeto de este estudio no han sido incorporados en su aplicación general.

2- RECOMENDACIONES

1. En relación a los Trabajadores a Domicilio, estipular un término mínimo legal en las entregas de material y producto, para que se evite confusión o duda en el tiempo que se considera como tiempo de trabajo efectivo.
2. En relación a los trabajadores Domésticos, reformar lo relativo a quien se considera patrono y a quienes no para clarificar a quien podrá demandarse en caso de conflicto
3. Derogar la parte de los trabajadores agropecuarios, porque no existe fundamento fáctico ni legal para mantenerlos en esa régimen
4. Clarificar lo relativo al trabajo de los menores, por cuanto se dice que es prohibido el trabajo de los menores y por otro lado se autoriza el trabajo de ellos, creando confusión y sobre todo por posible violación a Convenios internacionales
5. Pero sobre todo adecuar el Código de Trabajo a la realidad que vive hoy El Salvador, es decir, ponerlo al nivel de las nuevas relaciones laborales actuales, que han cambiado después de 21 años de las que el actual Código ha regulado.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA .

1. William Thayer Arteaga, Manual de derecho del Trabajo; Colección de Manuales Jurídicos, Editorial jurídica de Chile; 1980
2. Guillermo Cabanellas; Tratado de Derecho Laboral Tomo I, Volumen II; Editorial Heliasta S.A.; Buenos Aires; 1989.
3. Cabanellas, Guillermo; Diccionario. Enciclopédico de Derecho Usual; Editorial. Heliasta S.R.L. ; 1998.
4. Código de Trabajo de El Salvador, 1972.
5. Carlos Arístides Jovel; Prontuario de Derecho Laboral Salvadoreño I; San Salvador; 2001.
6. Valentín Rubio, Derecho Laboral Tomo I, Rubinzabal-Culzoni, Editores, Buenos Aires, 1999
7. Euquerio Guerrero, Manual de Derecho de Trabajo, Editorial Porrúa S.A., México, 1989
8. Víctor De Santo, Diccionario. De Ciencias Jurídicas, políticas, sociales y de Economía; Editorial. Universidad: 1996.
9. Fundación Tomas Moro; Diccionario Jurídico Espasa Calpe, S.A.; Madrid; 1991
10. Manuel Osorio, Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y sociales: Editorial. Heliasta S.R.L. Buenos Aires.