



UNIVERSIDAD
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL
PIRHUA

La naturaleza jurídica del contrato de trabajo: la conexión de negocios del empresario y del trabajador

Luz Pacheco-Zerga

Lima, 2008

FACULTAD DE DERECHO

Pacheco, L. (2008). La naturaleza jurídica del contrato de trabajo: la conexión de negocios del empresario y del trabajador. En Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Ed.), *Trabajo y seguridad social: estudios jurídicos en homenaje a Luis Aparicio Valdez* (211-244). Grijley.



Esta obra está bajo una licencia

[Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)

[Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura](https://repositorio.institucional.pirhua.edu.pe/)

1. Introducción

Sumarse al homenaje en honor del Dr. Luis Aparicio Valdez con una investigación sobre la naturaleza jurídica del contrato de trabajo me parece la forma natural de expresar nuestro agradecimiento a quien dio vida tanto a la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo como a la revista Análisis Laboral, que han cumplido varios lustros de servicio efectivo a la comunidad científico-laboral. La vocación humanista, con alto sentido de la justicia y respeto a las personas e instituciones, que caracteriza el quehacer profesional de Luis Aparicio Valdez, es fuente de inspiración para quienes nos dedicamos a la docencia e investigación en el ámbito universitario. El estudio que sigue a continuación pretende ofrecer nuevos argumentos para poder trabajar desde esa perspectiva: la de conseguir que el trabajo sea "medio de desarrollo de la persona", no solo en la letra de la Constitución del Perú¹, sino en la realidad social de nuestro país.

La revolución tecnológica del siglo XX ha tenido consecuencias sociales similares a las que experimentó la sociedad occidental de los siglos XVIII y XIX por los inventos de la máquina a vapor y el desarrollo del maquinismo. El panorama actual está enmarcado en la globalización de la economía y de la cultura, propiciada por la instantaneidad de las comunicaciones. Las empresas transnacionales son las que marcan las pautas económicas a los Estados y naciones y, con ellas, también las sociales. Tras la caída del muro de Berlín, el neo liberalismo se presenta como la mejor opción ideológica para optimizar el desarrollo humano². El *laissez faire* que propugnó la

¹ Constitución del Perú (CP), artículo 22°.

² Con claridad se ha denunciado que "la solución marxista ha fracasado, pero permanecen en el mundo fenómenos de marginación y explotación, especialmente en el Tercer Mundo, así como fenómenos de alienación humana, especialmente en los países más avanzados [...]. Ingentes muchedumbres viven aún en condiciones de gran miseria material y moral, el fracaso del sistema comunista en tantos países elimina ciertamente un obstáculo a la hora de afrontar de manera adecuada y realista estos problemas; pero eso no basta para resolverlos. Es más, existe el riesgo de que se difunda una ideología radical de tipo capitalista, que rechaza incluso el tomarlos en consideración, porque *a priori* considera condenado al fracaso todo intento de afrontarlos y, de forma fideísta, confía su solución al libre desarrollo de las fuerzas de mercado". Juan Pablo II, *Centesimus annus*, Ciudad del Vaticano, 1995, n. 42.

Revolución francesa para potenciar la autonomía de la voluntad en los siglos XVIII y XIX, se presenta hoy como el mecanismo necesario para maximizar la fuerza del mercado autorregulador y minimizar la protección del Derecho del trabajo. Sin embargo, la historia demuestra que las transformaciones de las instituciones de protección social son consustanciales a la existencia del Derecho del trabajo y no deben hacernos pensar en su desaparición³. La discusión está nuevamente servida: ¿son suficientes las leyes del mercado y las que fijan la autonomía de la voluntad para lograr regímenes de trabajo acordes con la dignidad humana?

Para responder a esta cuestión es necesario comprender las exigencias económicas de la vida social, así como del contenido objetivo de la dignidad de la persona que trabaja, a fin de lograr la mejor armonización del Derecho del trabajo y la economía. De este modo, los agentes sociales podrán regular jurídicamente el trabajo personal, subordinado y remunerado, de tal modo que sea posible el ejercicio de los derechos constitucionales⁴ y el efectivo respeto a la dignidad del trabajador en las relaciones laborales⁵.

2. La interdependencia entre el derecho del trabajo y la economía

Desde hace más de dos décadas se aprecia un movimiento regresivo del Derecho del trabajo ante las necesidades del mercado. *Flexibilización, competitividad, productividad, crisis económica* son términos que se imponen en el mundo jurídico y ponen en duda la validez de instituciones

³ "Se puede concluir así que la existencia de transformaciones institucionales (o de cambios de contenido en las diferentes soluciones normativas adoptadas) originadas por causas políticas y económicas es absolutamente consustancial al Derecho del Trabajo, de las que ha dado muestra permanente en sus diferentes expresiones históricas, y que derivan de modo esencial de la propia función social de respuesta de la norma laboral frente a la realidad social objeto de regulación (la prestación de trabajo asalariado dependiente), cuya operación ha sido moldeada en cada caso naturalmente por las modificaciones históricas producidas a lo largo de la evolución del sistema de producción de referencia y los cambios sociales aparejados" (Palomeque López, Manuel-Carlos, "La función y refundación del Derecho del Trabajo" en *Derecho del trabajo y razón crítica*, Caja Duero, Salamanca, 2004, 48).

⁴ "[...] Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador [...]". Cfr. el artículo 23°.3 de la CP.

⁵ "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado". Artículo 1° de la CP.

consideradas hasta ahora inamovibles, por necesarias, para la vida social. Expresiones como "huida del Derecho del trabajo"⁶ o "discreto retorno del arrendamiento de servicios"⁷ tienen matices cada vez más agresivos, que evidencian el resurgimiento de una ideología considerada superada: la del mercantilismo liberal del siglo XIX, que emerge en el marco de una economía globalizada⁸. La expresión jurídica de este fenómeno se manifiesta en la sustitución del Derecho civil por el Derecho del trabajo en la celebración de contratos de prestación de servicios subordinados, al darse prioridad a la autonomía de la voluntad en esos negocios jurídicos. Asimismo se privilegian las reglas del mercado en la toma de decisiones, justificando así la proliferación de modalidades no solo atípicas de trabajo sino en ocasiones injustas, por encubrir situaciones en las que existe fraude de ley o abuso del derecho.

Con cierta candidez, los juristas retroceden ante los argumentos económicos: parece que la utilidad económica tiene prioridad sobre la justicia y que el juego de la oferta y la demanda será capaz de conseguir la calidad de vida acorde con la dignidad humana, para la mayoría de los peruanos. Sin embargo, el mercado solo es capaz de satisfacer las necesidades solventables: el olvido de esta realidad ha llevado a que resurjan sistemas de trabajo en semiservidumbre a la sombra de un Estado indolente en la regulación y verificación del cumplimiento de las normas laborales⁹.

⁶ RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, Miguel, "La huida del Derecho del trabajo", en *Relaciones Laborales*, La Ley, 1992, T. I

⁷ Cfr. MARTÍN VALVERDE, Antonio, "El discreto retorno del arrendamiento de servicios" en *Cuestiones actuales de Derecho del trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del trabajo al profesor Manuel Alonso Olea*, Centro de Publicaciones, Colección Encuentros (Madrid: Ministerio de Trabajo) Seguridad Social, 1999).

⁸ Así se aprecia tanto en los países desarrollados como en los que están en vías de desarrollo, aunque con diferentes matices. Cfr. ERMIDA URIARTE, Óscar y HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Óscar, "Crítica de la subordinación", en *Revista española de Derecho del trabajo*, N° 116, 2003. Monereo Pérez, José Luis, "Evolución y futuro del Derecho del trabajo: el proceso de racionalización jurídica de la 'cuestión social'", en *Relaciones Laborales*, La Ley, 2001, T. 11.

⁹ "Da la impresión de que, tanto a nivel de naciones, como de relaciones internacionales, el libre mercado es el instrumento más eficaz para colocar los recursos y responder eficazmente a las necesidades. Sin embargo, esto vale solo para aquellas necesidades que son "solventables", con poder adquisitivo, y para aquellos recursos que son

La historia nos enseña que la especificidad del Derecho del trabajo responde a una razón de buena ordenación productiva y a la exigencia "universalmente sentida de dignificación de las condiciones de vida y trabajo de una capa mayoritaria de la población, formada precisamente por los trabajadores asalariados"¹⁰. La insuficiencia del Derecho civil y comercial para solucionar los conflictos surgidos con motivo de la prestación de servicios realizados por cuenta ajena y en situación de dependencia, por su carácter fundamentalmente patrimonialista, hizo surgir un Derecho especial, de carácter humanitario y social, que cristalizó en el llamado "Derecho social" y que hoy es denominado Derecho del trabajo¹¹. Esa terminología originaria no es -como se ha puesto de relieve- un "simple pleonismo" sino la más adecuada para poner de manifiesto la superación del individualismo de los códigos del siglo XIX, basados en una irreal igualdad entre los sujetos contratantes por la graves deficiencias en la organización del trabajo, la distribución del poder y la riqueza en el sistema social¹². Igualdad que es nuevamente pregonada, en aras de lograr una mayor rentabilidad, a corto plazo, en las inversiones.

El Derecho del trabajo nació contra corriente y puso límites al capitalismo liberal del siglo XIX. Durante muy pocos años -que se extienden desde finales de los años cincuenta hasta la década de los setenta del siglo pasado, con algunas variantes en determinados países- tuvo un papel

"vendibles", esto es, capaces de alcanzar un precio conveniente. Pero existen numerosas necesidades humanas que no tienen salida en el mercado. Es un estricto deber de justicia y de verdad impedir que queden sin satisfacer las necesidades humanas fundamentales y que perezcan los hombres oprimidos por ellas. Además, es preciso que se ayude a estos hombres necesitados a conseguir los conocimientos, a entrar en el círculo de las interrelaciones, a desarrollar sus aptitudes para poder valorar mejor sus capacidades y recursos. Por encima de la lógica de los intercambios a base de los parámetros y de sus formas justas, existe algo que es debido al hombre porque es hombre, en virtud de su eminente dignidad. Este algo debido conlleva inseparablemente la posibilidad de sobrevivir y de participar activamente en el bien común de la humanidad" (Juan Pablo II, *Centesimus annus*, n. 34).

¹⁰ MONTROYA MELGAR, Alfredo, *Derecho del trabajo*, 24ª ed., Tecnos, Madrid, 2003, p. 29.

¹¹ Cfr. por todos Pérez Botija, Eugenio, *El Derecho del Trabajo* (concepto, sustantividad y relaciones con las restantes disciplinas jurídicas), Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1947.

¹² Cfr. MONTROYA MELGAR, *Derecho del trabajo*, cit., p. 30. Vide también ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia, *Derecho del trabajo*, 20ª ed., Cívicas, Madrid, 2002, p. 39.

hegemónico en la vida social¹³. Al limitar las exigencias del mercado en atención al respeto, debido a la dignidad humana, se convirtió en referente obligado para la estructuración jurídico-social. Por tanto, su desaparición equivaldría a renunciar a valores fundamentales para la vida social. De allí que sea necesario volver a las raíces de esta disciplina, es decir, a sus "principios y fundamentos - libertad y dignidad del hombre que han de presidir la voluntad de quienes crean la norma y de quienes la aplican"¹⁴. Además, siendo el Derecho del trabajo no solo un "sector del ordenamiento" sino un "modo de contemplar lo jurídico todo desde la realidad, crucial para la vida comunitaria, del trabajo libre por cuenta ajena"¹⁵, tiene una misión -perennemente actual- de enjuiciar la realidad social y dar los lineamientos para armonizar las exigencias de la rentabilidad del trabajo con la calidad de vida de quien hace posible, con su dedicación vital, esa rentabilidad. El Derecho del trabajo al privilegiar a la persona sobre el patrimonio (en el ámbito civil) y la mera rentabilidad (en el mercantil) otorga a la antropología, es decir, a la visión que el hombre tiene de sí mismo, el valor de criterio hermenéutico decisivo para valorar todo planteamiento doctrinal y sistema social¹⁶.

No obstante la evidente interdependencia entre el Derecho y la Economía, existe un distanciamiento, tanto a nivel académico como práctico, no solo respecto al Derecho del trabajo en particular, sino al Derecho en general¹⁷. Una de las causas de ese distanciamiento es el formalismo imperante en ambas disciplinas¹⁸. En el campo del Derecho ese formalismo es de inspiración kelseniana, que concibe el Derecho como un conjunto de normas, integradas en una jerarquía que

¹³ CASTEL, Robert, *Las metamorfosis de la cuestión social: una crónica del salariado*, trad. Jorge Piatigorsky, Serie Estado y Sociedad, Paidós, Buenos Aires, 1997. Recomendamos revisar especialmente la segunda parte, denominada "Del contrato al estatuto".

¹⁴ ALONSO OLEA/CASAS BAAMONDE, *Derecho del trabajo*, cit., p. 51.

¹⁵ Loc cit.

¹⁶ Cfr. "La antropología tiene un valor director para la vida, pues de cómo el hombre se entienda dependen sus actitudes y el desarrollo de su actividad". POLO, Leonardo, "Tener y dar" en *Estudios sobre la encíclica Laborem Exercens*, Acción Social Empresarial, B.A.C., Madrid, 1987.

¹⁷ Cfr. por todos MONTROYA MELGAR, *Derecho del trabajo*, cit., pp. 31-32.

¹⁸ Para un estudio más amplio de esta cuestión remitimos a SÁNCHEZ PINTADO, Emilio, "La ley, el Derecho y la Economía," en *Empresa y humanismo* V, N° 1, Pamplona, 2002.

ordenan la conducta humana pero que lleva a sustituir el Derecho por la ley positiva¹⁹. Los estudios económicos tienen, en muchos casos, una perspectiva utilitarista, que persigue ante todo la maximización del beneficio y están marcados por el positivismo y un determinismo materialista de tipo matemático²⁰.

Para superar este desarrollo paralelo, que se presenta con visos de antagonismo, es necesario encontrar el punto de encuentro de ambas disciplinas: el trabajo de la persona humana, que es el eje tanto de la economía como del Derecho laboral. Se torna pues necesario volver a las humanidades, para poder enlazar las exigencias de la vida personal, social y económica con las del orden jurídico, evitando enfoques unilaterales y desfasados que impiden el auténtico desarrollo humano²¹.

Desde hace algunos años se alzan voces desde diferentes sectores de la sociedad en este sentido²² y este es uno de los retos que enfrenta la Universidad del siglo XXI: poner la interdisciplinariedad científica al servicio de la persona para no reducir la calidad de vida al aspecto

¹⁹ Cfr. Kelsen, Hans, *Teoría general del Derecho y del Estado*, trad. Eduardo García Maynez, Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., 1979, p. 3. Sin embargo, el Derecho no se agota en la Ley, ni siquiera en la Fundamental, como bien reconoce el art. 3 de nuestra Constitución: "La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno".

²⁰ Cfr. MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA, Miguel Alfonso, *Evolución del pensamiento económico*, Espasa-Calpe, Madrid, 1983. Especialmente el capítulo XXII: "La vuelta del "liberalismo"".

²¹ Sobre la importancia del estudio de las humanidades para lograr que la vida social sea "civilizada" Cfr. ALVIRA DOMÍNGUEZ, Rafael, "Sobre el humanismo", en *Empresa y humanismo* I, N° 1, Pamplona, 1999.

²² Cfr. MARTÍN EZ-ECHEVARRÍA, *Evolución del pensamiento económico*, cit.; FERNÁNDEZ BUEY, Francisco, "Economistas y humanistas. Propuestas para un diálogo" en Ángel Marina García Tuñón (coord.), *Economía y Derecho ante el Siglo XXI*, Lex Nova, Valladolid, 2001; POLO, Leonardo, "La interpretación socialista del trabajo y el futuro de la empresa," en *Empresa y humanismo*, N°2, Pamplona, 1991; BALLESTEROS, Jesús, *Postmodernidad: decadencia o resistencia*, 2ª ed., Tecnos, Madrid, 2000.

meramente cuantitativo del "tener"²³ y para que el aumento de la riqueza no sea patrimonio de unos pocos sino del mayor número posible de seres humanos²⁴.

Para lograr este acercamiento hay que tener en cuenta que el Derecho no es un conjunto de conclusiones lógicas, obtenidas por silogismos, sino, más bien, un orden de y para la realidad social²⁵. Más aún, la estructura jurídica existe en función de la realidad social. Su razón de ser y su existencia se fundan en estas coordenadas: una realidad social y unas exigencias de orden y de justicia a las que la ley pretende servir mediante una determinada regulación²⁶. Por eso, el Derecho es algo vivo y cambiante, pero con un núcleo permanente, constituido por lo que naturalmente corresponde a la persona, en cuanto individuo de la especie humana. En el caso del Derecho del trabajo, para distinguir entre lo esencial y lo accesorio, es necesario no solo analizar la relación que existe entre trabajo, organización social y mercado sino, que resulta indispensable «revisar el modelo antropológico que está en la base del Derecho del trabajo y de su sistema de valores»²⁷. Solo así estaremos en condiciones de proyectar la función que le corresponde en la sociedad globalizada y de recuperar su capacidad de impulsar la vida social²⁸.

²³ El acercamiento entre la Administración de Empresas y el Derecho, con las dobles titulaciones ofrecidas por algunas Universidades, constituye una señal positiva en este sentido, sin embargo, queda aún mucho terreno por recorrer. Sobre la misión de la Universidad ante los cambios en la cultura del trabajo remito a: PACHECO ZERGA, Luz, "La responsabilidad de los universitarios -en especial de los iuslaboristas- ante los cambios en la cultura del trabajo", *Aranzadi Social*, Nº 16, 2004, pp. 77-86.

²⁴ "Las 500 personas más ricas del mundo tienen ingresos superiores a los 100.000 millones de dólares, sin tomar en consideración la riqueza de activos. Esta cifra supera los ingresos combinados de los 416 millones de personas más pobres". PNDU, *Informe sobre Desarrollo humano*. [undp.org, 2006 (ubicado el 26.8 2007)]; obtenido en http://hdr.undp.org/hdr2006/pdfs/report/spanish/Pagesfrom08-Middlematterr_ES-2.pdf.

²⁵ "El Derecho mismo es una estructura humana de alteridad, que necesariamente presupone la existencia de una pluralidad de sujetos y de una relación entre los mismos" (ALONSO OLEA, Manuel, *Introducción al Derecho del trabajo*, 5ª ed., Civitas, Madrid, 1994, 14).

²⁶ Cfr. HERVADA, Javier, *Coloquios propedéuticos sobre el Derecho Canónico*, 2ª ed., Instituto Martín Azpilcueta - Facultad de Derecho Canónico de la Universidad de Navarra, Colección Canónica, Navarra Gráfica Ediciones, Pamplona, 2002, 180.

²⁷ MONEREO PÉREZ, "Evolución y futuro del Derecho del trabajo: el proceso de racionalización jurídica de la "cuestión social", cit., p. 217.

²⁸ Sobre las dificultades que se siguen a la novedad de las instituciones laborales y a las presiones de la política partidaria, siguen siendo actuales las reflexiones de GARCÍA DE HARO, Ramón, *Convenios colectivos y reglamentos de empresa*, Bosch, Barcelona, 1961, pp. 7-12.

3. El derecho del trabajo ante el liberalismo y el marxismo

La economía, tanto en las teorías del liberalismo económico como en las del marxismo, suele presentar al ser humano como un *homo economicus*²⁹, con predilección por las actividades lucrativas y cuya vida se resuelve en clave económica.

Esta visión unilateral se remonta, por un lado, a la economía clásica del siglo XVIII, iniciada por Adam Smith, que consideró la división del trabajo como una tendencia natural del hombre a cambiar bienes por bienes, bienes por servicios y unas cosas por otras, considerando estas actividades como las centrales de la vida humana³⁰. Lo cual es inexacto ya que la división del trabajo es un fenómeno natural que obedece a las diferencias por razón de sexo y las capacidades individuales, así como a las diferencias geográficas³¹. Sin embargo, esta deformación histórica, que se planteó como premisa científica, llevó a muchos especialistas de la historia económica a centrar su atención en una etapa relativamente reciente de la vida humana, en la que podían encontrarse el trueque y el intercambio a una escala considerable y fue aplicada, sin más pruebas, a toda la historia humana. De este modo, el liberalismo creó la falsa imagen de que el ser humano tiene una *psicología de mercado*.

El segundo factor de distorsión para la adecuada comprensión del hombre ha sido el marxismo, que redujo las relaciones humanas a relaciones económicas antagónicas de poder y alienación completando -desde otro ángulo- esta mutilación histórica³². Si bien es cierto esta teoría económica ha sido desacreditada universalmente ante la caída del muro de Berlín, no puede negarse que su filosofía económica está en la base de gran parte del pensamiento europeo y sudamericano³³.

²⁹ Utilizaremos el vocablo "hombre" conforme a la primera acepción reconocida por la Real Academia de la Lengua Española: "Ser animado racional, varón o mujer", REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, 22ª ed., Real Academia de la Lengua Española, Madrid, 2003.

³⁰ Cfr. POLANYI, *La gran transformación*, trad. Julia Varela y Fernando Álvarez Uría, La Piqueta, Madrid, 1989.

³¹ Cfr. *Ibidem.*, p. 85

³² Cfr. MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA, Miguel Alfonso, "Los orígenes de la teoría de la empresa", en *Empresa y humanismo*, Nº 88, 2003, Pamplona, pp. 3-78. DONATI, Pierpaolo, *Il lavare che emerge. Prospettive del lavoro come relazione sociale in una economia dopo-moderna*, Bollati Boringheieri, Torino, 2001, p. 82-99.

³³ Cfr. *Ibidem.*, p. 93.

Karl Marx descubrió facetas relacionales del trabajo humano de profunda significación, pero al establecer una dicotomía insalvable entre libertad y trabajo dependiente, entre clase opresora y clase explotada, presenta como única vía de liberación la abolición del carácter relacional del trabajo³⁴. Este presupuesto se complementa con su célebre fase de los *Manuscritos de 1844*: “toda la historia universal no es otra cosa que la generación del hombre por medio del trabajo humano”³⁵. Es decir, el hombre se genera por los bienes que produce, por las estructuras de producción que el trabajo engendra.

Por eso, tanto Smith como Marx, desde puntos de vista muy dispares, incurren en la misma falacia: reducir la fuerza creadora del trabajo a la satisfacción de las necesidades vitales de los individuos³⁶. Lo cual equivale a concebir al hombre como a un animal de necesidades y no como lo que realmente es: un ser de ideales³⁷. Esta deformación fue denunciada por Max Weber, quien puso de manifiesto la supremacía de las tendencias no económicas de la persona en la organización de la vida social, afirmación que hoy en día ha sido corroborada desde diversos enfoques científicos y filosóficos³⁸.

³⁴ Para una mejor comprensión del tema remito a Ibidem.

³⁵ MARX, Karl y ENGELS, Friedrich, *El manifiesto comunista*, Ayuso, Madrid, 1975, p. 126.

³⁶ "La Revolución industrial fue simplemente el inicio de una revolución tan extremista y radical como todas las que habían enardecido el espíritu de los sectarios, sin embargo el nuevo credo era plenamente materialista y proclamaba que todos los problemas humanos podían ser resueltos por medio de una cantidad ilimitada de bienes materiales". POLANYI, "La gran transformación", cit., p. 226.

³⁷ Cfr. ILLANES, José Luis, "Trabajo, productividad y primacía de la persona", en *Doctrina Social de la Iglesia y realidad socioeconómica*, Teodoro López et al. (edits), XII Simposio Internacional de Teología de la Universidad de Navarra, EUNSA, Pamplona 1991), p. 922.

³⁸ Cfr. POLANYI, "La gran transformación", cit., p. 87. En el mismo sentido: ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del trabajo*, cit., pp. 67-72. YEPES STORK, Ricardo, ARANGUREN ECHEVARRÍA, Javier, *Fundamentos de antropología. Un ideal de la excelencia humana*, 6ª ed., EUNSA, Pamplona, 2003, pp. 50-80. BUTTIGLIONE, Rocco, *La persona y la familia*, trad. Antonio Esquivias, Biblioteca Palabra, Madrid, 1999, pp. 168 y ss.

4. La mercantilización del trabajo en el siglo XIX y la condición del trabajador asalariado

Los cambios tecnológicos, sociales y comerciales que siguieron a la Revolución Industrial originaron una nueva cultura, una nueva civilización: el trabajo, la familia, las relaciones sociales en general se vieron sustancialmente modificadas³⁹. Y en esta nueva cultura, la regulación jurídica del trabajo fue la expresión más clara de la profunda transformación que se había operado en la civilización occidental. Al someter el trabajo a las leyes de la oferta y demanda, como si fuera un elemento de producción económica similar a la materia prima, se mercantilizó la vida humana. El salario fue concebido como un precio, fijado de acuerdo con el interés del empresario, sin tener en cuenta las necesidades ni circunstancias personales del trabajador. La utópica igualdad predicada por el liberalismo cristalizó en los códigos civiles de la época, que proclamaban *la autonomía de la voluntad de las partes* en la realización de cualquier negocio jurídico, incluyendo el de la prestación de servicios dependientes y por cuenta ajena⁴⁰. El resultado de esta forma de contratación fue una dolorosa dislocación social, manifestada en jornadas excesivas de trabajo, condiciones insalubres, hacinamiento de los obreros en las ciudades, destrucción de lazos familiares, salarios de hambre, etc., de la cual existe abundante y muy bien documentada bibliografía⁴¹.

Era tal el despojo social que se padecía con el trabajo asalariado, que dio origen a una clase social: *la del asalariado*. Alguien se convertía en asalariado cuando "no era nada y no tenía nada para intercambiar, salvo la fuerza de su brazo. Se caía en el salariado como degradación del propio estado: las víctimas eran el artesano arruinado, el campesino feudal al que su tierra y a no le daba de comer, 'el 'compañero' que había dejado de ser aprendiz y no podía convertirse en maestro [...].

³⁹ Cfr. ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del trabajo*, cit., p. 267.

⁴⁰ Cfr. por todos BAYÓN CHACÓN, Gaspar, *La autonomía de la voluntad en el Derecho del trabajo: limitaciones a la libertad contractual en el Derecho histórico español*, Tecnos, Madrid, 1955.

⁴¹ Cfr. por todos ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del trabajo*, cit., PP. 280 y SS.

Estar o caer en el salariado era instalarse en la dependencia, quedar condenado a vivir 'al día', encontrarse en las manos de la necesidad"⁴².

Entre tanto, en el otro extremo de la organización social, el capitalista experimentaba como el capital crecía a medida que aumentaba la producción. Y, paulatinamente, fue dirigiendo la producción no a la satisfacción de necesidades reales sino al simple consumo, para conseguir wla mayor utilidad, sin tener en cuenta el contexto social⁴³. El sistema trajo consigo un *frenesí de productividad*, que a su vez, engendró un *paroxismo de trabajo*, porque era necesario *estirar siempre más las fuerzas de producción del trabajo*⁴⁴. Los cambios en los sistemas de trabajo, que se desarrollaron en los siglos XVIII y XIX, alteraron sustancialmente también los ritmos de descanso, a tal punto que las consecuencias de la Revolución Industrial en la civilización occidental se han comparado con las del neolítico respecto a la Edad Antigua⁴⁵.

La mercantilización de las relaciones individuales trajo consigo la de la sociedad en general. Al considerar el trabajo y las relaciones que este genera y a la tierra como mercancías era inevitable que se produjera un desgarró en las relaciones humanas y, en mayor o menor grado, el peligro del aniquilamiento del hábitat natural de la persona⁴⁶.

La paulatina sustitución -en la conciencia de los ciudadanos- de los móviles sociales por los económicos, especialmente por el afán de *beneficio económico*, convirtió al dinero en una mercancía universal y, a su vez, al valor comercial, en el valor de referencia universal. Es decir, la

⁴² CASTEL, *Las metamorfosis de la cuestión social. Una crónica del salariado*, cit., p. 13. Esta baja consideración social perduró hasta el siglo XX: en el caso de Francia, el mismo autor señala que el principal partido de gobierno ele la Tercera República, el Partido Radical, en el Congreso de Marsella de 1922 inscribió en su programa "la abolición del salariado, que es una supervivencia de la esclavitud".

⁴³ Sobre la saturación del sistema de necesidades en los países industrializados en la actualidad, vide ALONSO OLEA, Manuel, *El trabajo como bien escaso y la reforma de su. mercado*, Civitas, Madrid, 1995, pp. 24-28.

⁴⁴ Cfr. GR1MALD I, Nicolás, *El trabajo: comunión y excomunicación*, trad. Ana Corzo Santamaría, EUNSA, Pamplona, 2000, p. 198.

⁴⁵ ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del trabajo*, cit., p. 328.

⁴⁶ Cfr. POLANYJ, *La gran transformación*, cit., p. 82. Por esta razón en la concepción tradicional del Derecho, en concreto del Derecho romano, el trabajo no era objeto de compra-venta sino de arrendamiento: se podía "co-locare", es decir, ceder en arrendamiento, pero no "entregarse" con motivo de una compraventa. Cfr. DIÉGUEZ CUERVO, Gonzalo, "Nueva función del trabajo", en *Revista Española de Derecho del trabajo*, N°62, Madrid, 1993, p. 843.

valoración de la persona, de su actividad y de sus bienes fue reducida a la dimensión económica, y, en esa misma medida, se le despojó de un valor intrínseco, convirtiéndolo, más bien, en referencial respecto a su capacidad de crear riqueza.

El proyecto utópico del liberalismo económico, de crear y distribuir la riqueza por las solas fuerzas del mercado autorregulador, llevó a la sociedad del siglo XIX a fundar la vida social en el móvil de la ganancia, convirtiéndola en justificante suficiente para la acción y el comportamiento en la vida cotidiana. Este es el último eslabón para que se realizase la transformación de *una sociedad con mercados a una sociedad de mercado autorregulado*⁴⁷.

Sin embargo, la ganancia siendo un móvil lícito, no puede convertirse en el *móvil de referencia* del actuar social porque pervierte la ética, la solidaridad y, en definitiva, la posibilidad de la convivencia pacífica y del auténtico desarrollo humano. Grimaldi, con acentos que pueden sonar dramáticos, denuncia el envilecimiento social que se sigue a esta mercantilización, iniciada en el siglo XIX: "Donde todo tiene un precio, nada puede tener valor. Nada por nada en la sociedad capitalista. Todo se vende y se compra. Nada es gratis, ningún don, ninguna gracia. Quien no tiene nada que vender no tiene nada que esperar. Donde no hay nada que ganar, no hay nada que hacer"⁴⁸. En cualquier caso, esta actitud no deja de ser antinatural porque la aspiración al acceder a un trabajo va más allá de la retribución económica porque permite alcanzar una identidad social en referencia al propio desarrollo personal y a la inserción en un contexto de reconocimiento⁴⁹.

⁴⁷ POLANYI, La gran transformación, cit., p. 66.

⁴⁸ GRIMALDI I, *El trabajo: comunión y excomunicación*, cit., p. 20 l. Para graficar este fenómeno presenta dos ejemplos: el del joven médico a quien se le pide que visite a sus enfermos cada día, pero sin darle dinero o algún otro bien a cambio. Y el del joven profesor a quien se le dice que "su verdadero trabajo empieza cuando termina su clase, y que toda su vida apenas es suficiente para realizar esta tarea, sin guardarse ni retener nada de ella: ¿cómo es esto?, os responderá, ¿sabéis lo que me pagan? <En cuánto estimáis mi tiempo? [...]. Podemos apostar sin riesgo alguno que estos jóvenes, médico y profesor, se horrorizan ante el mercantilismo. Pero, ya que el dinero se ha convertido en el único sistema de relaciones de los hombres entre sí, no pueden imaginarse su trabajo y su vida sino con relación a él". Se produce entonces una deshumanizante paradoja: no son capaces de dar su vida sin pedir nada a cambio porque equivaldría a decir: "<es mi vida tan miserable que no puede venderse?".

⁴⁹ Cfr. LUCAS MARÍN, Antonio y GARCÍA RUIZ, Pablo, *Sociología de las organizaciones*, Mc-Graw-Hill, Madrid, 2002, p. 423.

El liberalismo del siglo XIX pretendió olvidar que el trabajo es una actividad inseparablemente muda a la persona, que no actúa en función de la *venta*, es decir, por un móvil exclusivamente económico porque el trabajo cumple una función social cualitativa en el desarrollo personal y no solo cuantitativa o de simple producción de riqueza. Y, precisamente por la indisoluble unidad entre la persona y su trabajo, este no puede ser desgajado de la vida humana ni almacenado o puesto en circulación como se hace con las mercancías⁵⁰.

La tierra, por su parte, no es un bien mueble producido por el hombre, sino que constituye la misma naturaleza: esta realidad está siendo defendida por los movimientos ecologistas, que reivindican el derecho a preservar la naturaleza como un derecho fundamental de todo ser humano⁵¹. Y, finalmente, el dinero no es un producto, sino más bien un signo del poder adquisitivo o w1 mecanismo de cambio creado por la banca o las finanzas del Estado. Por eso, ninguno de estos tres elementos -trabajo, tierra y dinero- pueden ser regulados como mercancías⁵².

Sin embargo, es sobre la base a esta ficción como se organizaron -y se siguen organizando en la práctica-, los mercados de trabajo, de tierra y de capital. De hecho, son comprados y vendidos en el mercado, y su oferta y demanda poseen magnitudes tales que los Estados liberales velan hoy para impedir un desequilibrio entre estos productos) porque una política que impidiese la formación de estos mercados, pondría ipso facto en peligro el sistema mismo. Y, por eso, el liberalismo tiende a prohibir cualquier disposición o comportamiento que obstaculice el funcionamiento efectivo del mecanismo del mercado autorregulador.

⁵⁰ El trabajo humano se orienta, fundamentalmente a garantizar una posición social, unos derechos sociales, tanto en los cazadores o pescadores de las primeras civilizaciones, como en los altos directivos de w1a transnacional: en ambos extremos y en todos los casos, el sistema económico se gestiona en función de móviles no económicos. Cfr. POLANYI, *La gran transformación*, cit., p. 88.

⁵¹ Cfr. Para una comprensión integral de esta problemática remito a BALLESTEROS, Jesús, *Ecologismo personalista*, Tecnos, Madrid, 1995.

⁵² Cfr. POLANYI, *La gran transformación*, cit., p. 128.

5. El mercado autorregulador y el derecho del trabajo

La confianza en que el nuevo sistema erradicaría el problema de la pobreza se apoyaba, en gran medida, en la teoría de la *mano invisible* de Adam Smith, según la cual esta operaría en el seno del sistema de mercado, a través de la competencia entre las fuerzas actuantes, y aseguraría el suministro necesario de mercancías al precio debido, así como la buena gestión del proceso productivo, cuyos costos se convertirían en los más bajos posibles⁵³.

Por estas razones el empresario industrial y el comerciante que emergen de la Revolución Industrial exigen la "liberalización del mercado": imponen el *laissez-faire* del Estado⁵⁴ para poder fijar los precios más adecuados a sus intereses. Comprobamos, entonces que el abstencionismo del Estado fue impuesto, paradójicamente, *por el mismo Estado a petición de los particulares*. Y, una vez establecido, era necesario garantizar que no se produjese ninguna intervención exterior que alterase el equilibrio del mercado⁵⁵. El pensamiento liberal considera esencial "la presencia de condiciones de libertad perfecta para la existencia de la libre competencia"⁵⁶ porque los beneficios ya no están garantizados, y quienes intervienen en el proceso económico deben lograr sus utilidades en el juego de la oferta y la demanda. Se exige entonces que los precios *sean libres, que se fijen por sí mismos*: así se asegura la utilidad económica del inversor. Pero, en definitiva, los precios no se fijan por una simple regla de azar, sino de acuerdo con los intereses de los agentes que dirigen

⁵³ Cfr. TERMES CARRERÓ, Rafael, *Poder creador del riesgo frente a los efectos paralizantes de la seguridad*, Real Academia de Ciencias Económicas y Financieras, Barcelona, 1984, p. 66. Sobre las limitaciones de "la mano invisible", ver también MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA, Miguel Alfonso, "Estatuto epistemológico de la teoría económica" en *Doctrina Social de la Iglesia y realidad socio- económica*, Teodoro López et al. (eds.), XII Simposio Internacional de Teología, EIUNSA, Pamplona, 1991, pp. 459-471.

⁵⁴ Polanyi considera que aunque esta expresión fue acuñada en Francia a mediados del siglo XVIII, se convierte en una fe militante en 1830. Cfr. POLANYI, *La gran transformación*, cit., p. 226.

⁵⁵ Termes considera que en la base del pensamiento económico liberal no se encuentra la negación del papel del Estado sino, más bien, "la defensa de la necesidad de crear y mantener un marco constitucional para que la economía encuentre sus propios objetivos y solvente por ella misma los conflictos que puedan existir" (TERMES CARRERÓ, *Poder creador del riesgo frente a los efectos paralizantes de la seguridad*, cit., p. 115. Sin embargo, pretender que sea la economía la que resuelva los conflictos equivale a reducir el papel del Estado al de una mera estructura constitucional del mercado. Para conocer el pensamiento de Adam Smith en estas materias es interesante la síntesis que realiza Termes en la Segunda Parte de la obra antes citada.

⁵⁶ Ibidem., p. 66.

el proceso económico, es decir, los empresarios y comerciantes, ya que el consumidor lo que busca, por regla general, es el producto de la mejor calidad al menor precio posible.

Fue así como, a partir de 1820, la sociedad inglesa primero y luego el resto de Occidente⁵⁷, se articuló en torno a los tres dogmas del liberalismo: a) el trabajo debe encontrar su precio en el mercado; b) la creación de la moneda debe estar sometida a un mecanismo de autorregulación; y c) las mercancías deben circular libremente de país en país sin obstáculos ni preferencias. Estos tres dogmas se resumen en lo que ahora conocemos como *el mercado de trabajo, el patrón-oro y el libre intercambio*. Nos encontramos ante lo que los economistas denominan la *economía de mercado*⁵⁸.

Esta economía de mercado se basa en un sistema autorregulador de mercados. Es decir, una economía gobernada únicamente por los precios del mercado. Solo entonces se puede hablar de un sistema autorregulador, es decir, cuando la totalidad de la vida económica se organiza por las leyes dictadas por la oferta y la demanda, sin tener en cuenta otras referencias que no sean las del mismo mercado. Es necesario resaltar que, si bien es cierto que toda sociedad para sobrevivir requiere de un sistema económico, -y que la existencia de un mercado es connatural al de cualquier sociedad- es recién a partir del siglo XIX que la regulación del mercado no obedece a las necesidades sociales, sino que somete a estas a las de la producción de riqueza. Los términos y prioridades sociales se invierten: *la política -el bien de los ciudadanos- se pone al servicio de la economía -de la producción de bienes-*⁵⁹.

La *dislocación* social y jurídica que siguió a los nuevos regímenes de trabajo originó, a su vez, una reacción social similar en todos los países sometidos a la doctrina liberal: la sociedad exigió al Estado proteger tanto al trabajo como a la tierra, pues equivalía a proteger a la persona y

⁵⁷ Bayón Chacón sitúa el inicio de esta libertad de contratación del trabajo por cuenta ajena en España, en el 6 de diciembre de 1836 (Cfr. BAYÓN CHACÓN, *La autonomía de la voluntad en el Derecho del trabajo: limitaciones a la libertad contractual en el Derecho histórico español*, cit., p. 308).

⁵⁸ Cfr. POLANYI, *La gran transformación*, cit., pp. 223 y 282.

⁵⁹ Cfr. *Ibidem.*, 104.

al espacio vital indispensable para construir un hogar y tener una familia, que son el fundamento de la civilización⁶⁰. La violencia de las revueltas sociales ante los sistemas de trabajo basados en la autonomía de las partes, fue una experiencia común en todos los países donde la inactividad del Estado des protegía a las grandes mayorías oprimidas por sistemas de remuneración, trabajo y descanso indignos de la condición humana libre y civilizada⁶¹.

Este movimiento no fue una acción concertada por los enemigos de las nuevas doctrinas: más bien, fue un contra-movimiento social para controlar la acción del mercado respecto al trabajo y a la tierra. Esta fue la principal función del intervencionismo estatal. Y es así como surgen en países con ideologías tan diferentes como las de la Inglaterra victoriana, o la Prusia de Bismark o el Imperio de los Hasburgo, leyes sobre accidentes de trabajo, inspección en fábricas y comercio municipal, para extenderse luego a límites en las jornadas de trabajo, derecho a descansos diarios, semanales y anuales, etc.⁶². Fue así como, a partir de una normativa dispersa y variada orientada a garantizar una retribución y unas condiciones de trabajo acordes con la dignidad humana y las exigencias del renuevo de las generaciones y del desarrollo de la civilidad, los países europeos ponen en marcha una *legislación de trabajo*, que a partir del siglo XX se convierte en una rama autónoma del ordenamiento: el *Derecho del trabajo*⁶³.

⁶⁰ Por todos: "El Estado social [...] se constituyó en la intersección del mercado y el trabajo" (CASTEL, *Las metamorfosis de la cuestión social. Una crónica del salariado*, cit., p. 22). *Sobre la función de la familia en la sociedad* ver ALVIRA DOMÍNGUEZ, Rafael, *El lugar al que se vuelve. Reflexiones sobre la familia*, EUNSA, Pamplona, 1998.

⁶¹ Cfr. ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del trabajo*, cit., pp. 394 y ss.

⁶² Cfr. HEPPLER, Bob, *La formación del derecho del trabajo en Europa: análisis comparado de la evolución de nueve países hasta el año 1945*, trad. José Rodríguez de la Borbolla, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1994. POLANYI, *La gran transformación*, cit., p. 241. ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del trabajo*, cit., p. 41 O (notas 323 y 349). Para el caso de España ver: PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel-Carlos, *Derecho del trabajo e ideología. Medio siglo de formación ideológica del Derecho español del trabajo, 1873-1923*, Akal, Madrid, 1980. MARTÍN VALVERDE, Antonio, "La formación del Derecho del trabajo en España" en *La legislación social en la historia de España: de la revolución liberal a 1936*, congreso de los Diputados, Madrid, 1987, especialmente el primer capítulo.

⁶³ Cfr. por todos MARTÍN VALVERDE, "La formación del Derecho del trabajo en España", cit. pp. XVIII-XXXI. Sobre la especialidad del Derecho del trabajo remito a las reflexiones de ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del trabajo*, cit., p. 13-27.

Tras varias décadas de expansión, asistimos en la actualidad a un fenómeno similar de mercantilización del trabajo y de la vida humana en general. Por tanto, los argumentos para desechar la acción estatal en cuestiones laborales no son nuevos. Por eso, es necesario abrir nuevos caminos para que el crecimiento económico se asiente en el desarrollo humano de quienes son agentes productivos de esa riqueza. El intervencionismo estatal que sustituye la iniciativa privada se ha demostrado insuficiente y opresor de las libertades básicas, pero la inhibición del Estado en la regulación de la vida social también ha tenido perjudiciales consecuencias sociales: hemos de aprender las lecciones que nos brinda la historia reciente. Por tanto, se trata de poner en marcha un sistema que combine el trabajo libre, la libertad de empresa y la participación de los trabajadores, para que estos presten sus servicios no como simple fuerza de trabajo, sino como fuerza cultural. Para lograr estas metas es necesario que el mercado sea controlado oportunamente por las fuerzas sociales y por el Estado, de manera que se garantice la satisfacción de las exigencias fundamentales de toda la sociedad⁶⁴. De allí que se requiera una acción estatal eficaz en materia de inspección para consolidar la vigencia del Derecho del trabajo⁶⁵.

6. El contrato de trabajo: institución madre del derecho del trabajo y mecanismo jurídico de protección social

El objeto social del Derecho del trabajo es el trabajo "realizado voluntariamente en utilidad de un tercero para obtener de este un bien a cambio"⁶⁶. Esta caracterización económico-social del trabajo lleva en germen una significación jurídica, que solo por mediación de la técnica jurídica puede transmutar en una categoría jurídica. Ese tránsito, que es el auténtico proceso generador del Derecho del trabajo tuvo lugar con la invención de una institución jurídica fundamental: el contrato

⁶⁴ Cfr. JUAN PABLO II, *Centesimus Annus*, n. 40.

⁶⁵ La experiencia española nos puede servir de referencia. La doctrina académica de ese país no duda en afirmar que "al lado de la tutela genérica que el Estado ejerce sobre los trabajadores a través de un órgano- la Inspección de Trabajo- sin el cual no hubiera nacido el Derecho del trabajo, o se hubiera limitado a ser un conjunto de meros principios programáticos". MONTTOYA MELGAR, *Alfredo, Derecho y trabajo*, Civitas, Madrid, 1997, p. 34.

⁶⁶ *Ibidem.*, p. 21.

de trabajo, "que presta forma jurídica a lo que hasta entonces era simple sustancia social, apenas normada por el esbozo de legislación que suponían los preceptos de los códigos civiles dedicados a la regulación del arrendamiento de servicios"⁶⁷.

El contrato de trabajo surgió como contrato normado o socializado que, al imponer sustanciales limitaciones a la autonomía de la voluntad de las partes, impidió "la disolución de las primeras normas proteccionistas del trabajo en un magma ético-jurídico en el que convivían promiscuamente las medidas de policía, los propósitos filantrópicos y las instituciones de beneficencia"⁶⁸. Se configuró, más bien, como un negocio jurídico bilateral de cambio, en virtud del cual una persona (trabajador) procede voluntariamente a la atribución de la utilidad patrimonial de su trabajo personal (*intuitu personae*) a otra persona (empresario) durante un cierto tiempo, percibiendo a cambio una remuneración⁶⁹, que lleva aneja la atribución del "poder de ordenar la prestación del trabajo al preciso fin que el empresario la destine"⁷⁰. Nace así la subordinación del trabajador en dos dimensiones: por un lado, la atribución básica, que es puramente patrimonial y, por otra, la atribución derivada o instrumental de carácter personal, que faculta al empresario a ordenar y dirigir la prestación de trabajo⁷¹.

Esta doble cesión es sustancialmente distinta a la que se realiza en el ámbito civil, porque en los contratos de compraventa y de arrendamiento "la realización de la prestación a cargo del vendedor o del arrendador no es posible sin un empleo de bienes e implica siempre un cambio definitivo o provisional de la situación de la propiedad, ya que se cede esta misma o se cede su disfrute"⁷². En cambio, el contrato de trabajo no implica ese cambio de situación: el cumplimiento

⁶⁷ Ibidem., pp. 21-22.

⁶⁸ Ibidem., p. 31.

⁶⁹ Cfr. Ibidem., pp. 22-23. Por esta razón, el trabajador es "siempre un extraño o ajeno a la utilidad de su propio trabajo". MONTÓYA MELGAR, *Derecho y trabajo*, cit., p. 23.

⁷⁰ Ibidem., p. 28.

⁷¹ Cfr. Loc. cit.

⁷² BAYÓN CHACÓN, *La autonomía de la voluntad en el Derecho del trabajo: limitaciones a la libertad contractual en el Derecho histórico español*, cit., p. 31.

del contrato laboral no exige una sucesión económica en favor del empresario porque lo esencial del contrato no consiste en la cesión por el trabajador de algo perteneciente a su patrimonio, sino en la obligación de realizar un trabajo en forma subordinada. El trabajador "no cede bienes, sino energías; no presta nada que pertenezca a la propiedad de una persona, sino algo que emana de su ser"⁷³.

Además, los contratos no son nunca producto exclusivo de la voluntad de las partes, menos aún cuando no se trata de un contrato atípico, sino de un contrato nominado como el de trabajo, que se configura en la conjunción de normas heterónomas y autónomas. La autonomía de la voluntad, es decir, la potestad creadora de las partes debe enmarcarse en el ámbito establecido por la normativa constitucional y legal. Esta es la razón por la cual tan pronto se establece el vínculo laboral entre un empresario y un trabajador, a esa relación jurídica individual de trabajo se le incorporan todas las prescripciones del Derecho necesario, como son la jornada máxima, la remuneración mínima, seguridad social, etc.⁷⁴.

Esta simbiosis de aspectos personales, patrimoniales y normativos permite distinguir una triple dimensión en la relación jurídica que origina el contrato de trabajo: a) la personal u obligacional; b) la económica o con efectos patrimoniales⁷⁵ y; c) la normativa, que fija los mínimos de derecho necesario a través de los mecanismos legales tradicionales y de la fuente típica del Derecho del trabajo, que es el convenio colectivo.

El alcance de las dimensiones personal y patrimonial no ha generado dudas en la doctrina académica, aun cuando no emplee esta terminología⁷⁶. En cambio, se cuestiona el carácter irrenunciable de los beneficios contenidos en un convenio colectivo mediante pacto individual, por

⁷³ Cfr. Ibidem., p. 32.

⁷⁴ Cfr. Ibidem., p. 19.

⁷⁵ Cfr. BAYÓN CHACÓN, Gaspar y PÉREZ BOTIJA, Eugenio, *Manual de Derecho del trabajo*, 9a ed., Marcial Pons, Madrid, 1974, Vol. 11, p. 408.

⁷⁶ Cfr., por todos, TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, *Instituciones de Derecho laboral*, Gaceta Jurídica, Lima, 2005, p. 93.

no haber sido recogido expresamente en la Constitución⁷⁷. Sin embargo, el carácter irrenunciable de los beneficios establecidos por Constitución y la ley (artículo 26°.2 de la CP) tiene su complemento en la fuerza vinculante del convenio colectivo (recogido en el artículo 37°. 1 de la Constitución española y en el artículo 28°.2 de la CP)⁷⁸, cuyo desarrollo legislativo establece que "modifica de pleno derecho los aspectos de la relación de trabajo sobre los que incide. Los contratos individuales quedan automáticamente adaptados a aquella y no podrán contener disposiciones contrarias en perjuicio del trabajador" (artículo 43°.a del Decreto Supremo N° 010-2003-TR). El silencio de la Constitución en este último extremo no significa, como se ha interpretado erróneamente, que pueda renunciarse por contrato individual a los beneficios establecidos en el convenio colectivo aplicable. Más bien, debería seguirse la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional español, según la cual "de prevalecer la autonomía de la voluntad individual de los trabajadores sobre la autonomía colectiva plasmada en un convenio legalmente pactado entre los sindicatos y la representación empresarial, quebraría el sistema de negociación colectiva configurado por el legislador, cuya virtualidad viene determinada por la fuerza vinculante de los convenios constitucionalmente prevista en el artículo 37°. 1 de la Constitución española CE [artículo 28°.2 de la CP]"⁷⁹.

Volviendo al hilo de nuestra argumentación, solo resta afirmar que las relaciones jurídicas normativas anejas a la celebración del contrato de trabajo son las que permitieron que el trabajador

⁷⁷ Critica esta postura, siguiendo a Neves Mujica, pero deja abierta la posibilidad de su aplicabilidad (Ibidem, p. 86).

⁷⁸ El convenio colectivo es la norma especial típica del Derecho del trabajo, tanto en nuestro derecho como en el comparado, "que emerge del poder normativo conjuntamente ejercido por los representantes de los trabajadores y por los empresarios o por estos mismos; un poder ejercitado a través de lo que la Constitución, en su artículo 28°.2, reconoce, y encomienda a la ley que garantice, como "el derecho a la negociación colectiva laboral", que tiene el convenio con "fuerza vinculante" como objeto y finalidad". De tal modo, que el convenio colectivo es un contrato normativo o w1a norma (de origen) contractual: "es un híbrido con alma de le' y cuerpo de contrato" (Carnelutti), "un negocio jurídico del que emanan no solo derechos subjetivos, sino también Derecho objetivo" (Mitteis)" (ALONSO OLEA, Derecho del trabajo, cit., pp. 825-826).

⁷⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional Español (STCE) 1 05/1992 [Repertorio del Tribunal Constitucional (RTCE) 1992, 105], reafirmada en repetidas oportunidades, ver, por todas, STCE 238/2005, (RTC 2005, 238). Cuestión distinta es que los sujetos negociadores -empresarios y representantes de los trabajadores- pacten nuevas condiciones o renuncien a algunas.

subordinado superase la simple "condición" de asalariado y adquiriese el "estatuto" de trabajador asalariado. La "condición" carece de específica relevancia jurídica porque no existen normas generales que la protejan y regulen⁸⁰. Por el contrario, el "estatuto" se configura por una protección jurídica "blindada", que somete a sus disposiciones a la autonomía de la voluntad⁸¹. Por esta razón, el contrato de trabajo se convirtió en un instrumento de protección social que permitió al asalariado gozar de un reconocimiento jurídico-social.

7. La superación del *do ut facias* contractual en el ámbito laboral

Pero además, y esto es lo más importante, el contrato de trabajo supera la tipificación de contrato de cambio: de aquel *do ut facias*, en la que una de las partes se obliga a prestar un servicio de tipo personal (trabajador) y la otra, que es la que contrata el servicio (empleador), a remunerarlos. Esta superación se consigue en razón de las relaciones jurídicas que se siguen a la celebración del contrato, con independencia de la voluntad de las partes, que hemos mencionado en el apartado anterior⁸². Por tanto, el contrato de trabajo da origen a cuatro tipos de relaciones jurídicas⁸³:

- a) *De cambio*: son las propiamente contractuales⁸⁴ y se materializan con la incorporación del trabajador al negocio o empresa del empleador⁸⁵. Originan los deberes personales (poder de dirección y disciplinario vs. obediencia), los

⁸⁰ Por eso, los derechos en una locación de servicios son únicamente los pactados en el contrato y las normas del Código Civil tienen carácter supletorio. Ver, por ejemplo, las disposiciones de los artículos 1767° y 1768°.

⁸¹ Cfr. GARCÍA DE HARO, Ramón, *La posición jurídica del trabajador subordinado*, Rialp, Madrid, 1963, pp. 151 y ss.

⁸² Sobre la superación del *do ut facias* contractual para alcanzar los fines del contrato de trabajo, vide MONTROYA MELGAR, *Derecho y trabajo*, cit., pp. 33 y ss.

⁸³ Montoya Melgar los califica como: "relaciones de participación, las relaciones de conflicto y las relaciones de tutela. Estos tres grupos de relaciones atienden necesidades que el contrato de trabajo no puede solucionar por sí mismo". Cfr. *Ibidem*, p. 33.

⁸⁴ "La relación de trabajo no es susceptible de reducirse a una relación de cambio del Derecho de contratos, pues su esencia radica en comprometer al trabajador en una serie de relaciones personales (deber de fidelidad, de protección), que no es lícito someter a las reglas de los negocios patrimoniales" (GARCÍA DE HARO, *La posición jurídica del trabajador subordinado*, cit., p. 55).

⁸⁵ De acuerdo con el artículo 17° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), aprobado por el Decreto Supremo N° 003-97-TR, el empleador puede ser persona natural, pero la prestación del servicio del trabajador es en beneficio de un negocio y no de la persona física del empresario.

patrimoniales (remuneración vs. Prestación del trabajo) y las facultades para extinguir la relación en caso de incumplimiento o imposibilidad de continuar con ella (despido/renuncia/causas objetivas que justifican el cierre de la empresa).

- b) *De participación*: estas relaciones se integran con la relación de cambio, en la medida en que el contrato se ejecuta en la organización de una persona jurídica. Estas vinculaciones jurídicas permiten al conjunto de trabajadores "el derecho a intervenir en la organización de la empresa, compartiendo con el empresario facultades tradicionalmente reservadas a este"⁸⁶. De allí que puedan y deban participar en órganos empresariales de gestión o consulta. La Constitución vigente reconoce que las formas de participación del trabajador en la empresa no se agotan en la participación en las utilidades (artículo 29°).
- c) *De tutela*: son las que se establecen entre el trabajador y el Estado, directamente o por intermedio del empresario. Regulan aspectos sustanciales del orden social, como son los deberes y derechos en materia de prevención de riesgos laborales, seguridad e higiene en el trabajo, seguridad social, créditos laborales, formación profesional y actividad sindical.
- d) *De solución de conflictos*: las situaciones de controversia o disidencia entre empresarios y trabajadores son integradas en instituciones procesales o extraprocesales, como son el arbitraje, la conciliación y mediación, la huelga y el cierre patronal, con el fin de solucionarlas⁸⁷. Esta formalización es de orden público y se tiene acceso a ellas por mandato de las normas específicas que corresponden a cada institución y que resultaría ocioso enumerar en esta oportunidad.

⁸⁶ MONTOYA MELGAR, *Derecho y trabajo*, cit., p. 33.

⁸⁷ *Ibidem.*, p. 35.

Estos cuatro tipos de relaciones jurídicas no se originan en el ámbito del trabajo independiente ni en las relaciones comerciales entre empresarios, sean estas personas naturales o jurídicas, puesto que la relación de dependencia que se crea no afecta directamente el ámbito personalísimo de libertad y dignidad de la persona. Por otro lado, se debe resaltar, que el nacimiento de estas relaciones solo es posible porque existe una conexión de negocios entre las partes que celebran el contrato de trabajo. Esta conexión permite establecer la obligatoriedad de la negociación colectiva en determinados supuestos, así como la facultad administrativa de inspección y control sobre los contratos de trabajo celebrados.

8. La naturaleza jurídica del contrato de trabajo y la teoría de la conexión de negocios

El artículo 4° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LCPL) establece que "en toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado". Esta presunción hunde sus raíces en el antiguo artículo 3° de la Ley española de contrato de trabajo de 1944, según la cual, de comprobarse la existencia de unos determinados hechos, se inferían unas determinadas consecuencias jurídicas, en concreto, las que se siguen a la celebración de un contrato de trabajo, aun cuando no hubiese mediado estipulación escrita ni verbal en este sentido⁸⁸.

En el Derecho español la doctrina académica considera que el artículo 8°. 1⁸⁹ del Estatuto de los Trabajadores contiene una definición del contrato de trabajo y no una presunción⁹⁰, porque se limita a recoger los requisitos establecidos en el artículo 1°.1⁹¹ para determinar el ámbito de

⁸⁸ Cfr. MONTOYA MELGAR, Alfredo, GALIANA MORENO, Jesús M., SEMPERE NAVARRO, Antonio V., RÍOS SALMERÓN, Bartolomé, *Comentarios al Estatuto de los trabajadores*, 6a ed., Aranzadi, Navarra, 2005, p. 55.

⁸⁹ "El contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra". Se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución de aquél" (artículo 8°.I del ET).

⁹⁰ Cfr. MONTOYA MELGAR et al., *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, cit., p. 55.

⁹¹ "La presente Ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario".

aplicación de la norma. Esta crítica no es aplicable a nuestro Derecho porque no tenemos una norma similar a la del artículo 1º.1 del Estatuto de Trabajadores, puesto que el artículo 3º de la LPCL se limita a señalar que su ámbito de aplicación "comprende a todas las empresas y trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada". Más aún, la jurisprudencia extiende esta presunción a favor de los trabajadores al servicio del Estado que prueben la existencia de los elementos del contrato de trabajo en la prestación de sus servicios, aun cuando la administración no formalice debidamente esa contratación⁹².

La aplicación del principio de primacía de la realidad lleva a reconocer la existencia de un contrato de trabajo en toda prestación de servicios personales, remunerados y subordinados. Esta presunción *iuris tantum* opera de pleno derecho, pero admite -prueba en contrario. La presunción se extiende tanto respecto a la existencia del contrato como al del plazo, que se reputa a tiempo indeterminado. Por tanto, sin menoscabo de que las partes puedan pactar "libremente"⁹³ que el plazo sea fijo o indeterminado, el legislador orienta la protección hacia la presunción de la indeterminación del contrato. Por otro lado, se pueden celebrar, sin limitación alguna, contratos a tiempo parcial⁹⁴, con la única exigencia que sean por escrito. Estos contratos podrán ser, a su vez, a plazo fijo o indefinido.

⁹² "Que, si bien la demandada sostiene, que al ser una entidad del Estado no solo debe observar las normas del régimen privado para la contratación de un trabajador sino también que dicha contratación cuente con la manifestación de voluntad de la autoridad competente, previsión del puesto en el cuadro para asignación del personal de la entidad y previsión presupuestaria, queda claro que en el caso de autos se contraponen a este alegato el hecho que la emplazada libre y voluntariamente aprovechó los servicios personales prestados por el accionante bajo su dirección y subordinación abonándole una contraprestación dineraria en forma periódica lo que denota su absoluto consentimiento en la contratación del demandante y por tal razón la inobservancia por aquella de las formalidades a las que alude cuya cautela y cumplimiento solo eran de su competencia, por su naturaleza de orden de administración interna no puede perjudicar el derecho del demandante a gozar de los beneficios y derechos sociales que le corresponde no solo porque ello significaría atentar contra el principio de irrenunciabilidad de derechos que recoge el inciso tres del artículo veintiséis de la Constitución Política del Estado, sino porque además nadie ni aún el Estado - al no reconocérsele dentro del proceso judicial bajo el principio de igualdad ningún privilegio distinto al que goza un particular- puede beneficiarse de su hecho propio al importar una forma de omisión abusiva del ejercicio del derecho que proscriben el artículo II del Título Preliminar del Código Civil" (Casación N° 1507-2004-Lima).

⁹³ Artículo 4º de la LPCL.

⁹⁴ Loc. cit.

En cualquier caso, nuestro Derecho regula un contrato de trabajo y no una simple relación de hecho. Su objeto, a la luz de la teoría general de los contratos, es el de *crear, regular, modificar o extinguir obligaciones relacionadas con la prestación personal de servicios* (artículo 1402° del Código Civil), que han de ser lícitas y posibles (artículo 1403° del Código Civil). Por lo tanto, los servicios que se pacten en un contrato de trabajo han de ser lícitos y físicamente posibles y no deben contravenir las normas de la ley y de las buenas costumbres⁹⁵. Además, la celebración y ejecución del contrato de trabajo evidencian que se trata de un contrato⁹⁶:

- a) *Consensual*, porque se perfecciona por el acuerdo de voluntades, es decir, por el solo consentimiento en que el trabajo sea prestado en forma personal, subordinada y dependiente.
- b) No solemne porque no requiere forma especial: puede ser verbal, y de hecho lo es cuando se pacta en forma indefinida. La inobservancia de la forma en los casos establecidos por ley-tiempo parcial⁹⁷, sujeto a modalidad⁹⁸- lleva a presumir que el contrato se ha celebrado a jornada completa o a plazo indefinido respectivamente y no que no se haya celebrado el contrato.
- c) *Personalísimo*, del tipo *intuitu personae*. La posibilidad de sustitución, remunerada o no, contradice este carácter personalísimo de la prestación del trabajador y, por tanto, de la existencia del contrato de trabajo. En los casos en que el empresario admita la sustitución, la relación jurídica se establecerá entre el empresario y el sustituto, por un nuevo y distinto contrato de trabajo⁹⁹.

⁹⁵ Artículo V del Código Civil. Para un estudio en profundidad de esta cuestión remito a PACHECO ZERGA, Luz, "La aplicación del Derecho en el caso 'Mesalina'", Sentencias de TSJ y AP y otros Tribunales, Thomson-Aranzadi, N° 16, Navarra, 2005.

⁹⁶ Cfr. ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, Mar/a Emilia, *Derecho del trabajo*, 23ª ed., Thomson-Civitas, Madrid, 2005, p. 58.

⁹⁷ Artículo 4° de la LPCL.

⁹⁸ Artículo 72° de la LPCL.

⁹⁹ Cfr. ALONSO OLEA/CASAAS BAAMONDE, *Derecho del trabajo*, cit., p. 57.

- d) *Bilateral y recíproco* pues se establecen obligaciones para ambas partes: a la prestación de servicios subordinados corresponde una remuneración. La idea de cambio (servicio vs. retribución), sobreentendida en el texto, es la que permite reconocer la reciprocidad de prestaciones que está en la base de todo contrato, la existencia del cual se confirma, por lo demás por la voluntariedad, que se presume en todo consentimiento.
- e) *Conmutativo* porque la medida de la obligación de una de las partes es igual al cumplimiento que la otra haga de la suya. Sin embargo, esto no equivale a una igualdad aritmética, más aún existe una desigualdad de deberes, proveniente de una desigualdad de condición real, que es característica de la justicia social.
- f) *De tracto sucesivo* porque sus efectos se van cumpliendo con el transcurso del tiempo, no surgen todos de una vez en el momento de la contratación como sucede, por ejemplo, con la compraventa. Esto implica que en caso de resolución no se cumple la ficción jurídica de que el contrato no ha existido nunca, porque los efectos cumplidos no pueden borrarse.

Sin embargo, la naturaleza jurídica del contrato de trabajo no se agota en el aporte de la doctrina académica civilista. El carácter sui generis del contrato de trabajo lleva a descubrir una realidad poco analizada por la doctrina académica hasta la fecha: nos referimos a la conexión de negocios entre trabajador y empresario que se realiza por medio del contrato de trabajo¹⁰⁰. La visión del ciudadano-trabajador del siglo XXI y las exigencias del respeto a su dignidad han sido desarrolladas tanto por la doctrina constitucional como por la laboral y la sociología¹⁰¹. La

¹⁰⁰ Cfr. GARCÍA DE HARO, La *posición jurídica del trabajador subordinado*, cit., p. 115.

¹⁰¹ Ver, por todos, DONATI, *Il lavoro che emerge. Prospettive del lavoro come relazione sociale in una economia dopo-moderna*, cit., pp. 222-223.

paulatina interiorización del deber de tutelar la personalidad del trabajador, ha llenado de contenido nuevo la tradicional imagen de una mera relación patrimonial de cambio.

La sociedad civil y el mundo jurídico conciben el trabajo más como una relación social, que como un simple intercambio de trabajo por salario. Cada época histórica concibe el trabajo según su código cultural. En la economía rural encontramos al siervo, que se convierte en el operario, en la economía industrial: ambos se caracterizan por la subordinación y el poder de mando de quien contrata los servicios. La modernidad, en cambio, universalizó el sentido profesional de la vida, pero parece haber olvidado el sentido cultural del trabajo¹⁰². La época actual, denominada "posmoderna", nos presenta una nueva figura: la del *trabajador como sujeto civil*, es decir, la persona humana como sujeto activo en una sociedad de tipo relacional, caracterizada por una economía de la información y del servicio¹⁰³.

Las nuevas tendencias en el gobierno de personas en las organizaciones, confirman esta afirmación, puesto que se orientan al fortalecimiento de las relaciones personales. Para lograrlo, se motiva a los trabajadores para que se adhieran a los objetivos y valores de la organización, participando de una moral de equipo y de una cultura de empresa. De este modo, no solo se reconcilia lo económico con lo social, sino que se da primacía a los aspectos auténticamente humanos de las relaciones que origina el contrato de trabajo¹⁰⁴.

¹⁰² "La actividad a través de la que el hombre da forma al mundo es el trabajo. A través del trabajo la realidad externa es transformada y se convierte en un mundo para el hombre. Por el trabajo el hombre adapta la materia del mundo a las propias necesidades, pero no constituye el sentido del mundo, del mismo modo que no lo constituye en el ser. Más bien, desvela y reconoce ese sentido, que es el puesto por el Creador. Comprendiendo el sentido del mundo, el hombre capta mejor su propio ser. Todo trabajo, porque el hombre es un ser inteligente comporta esfuerzo y contemplación, pues el hombre tiende en su hacer a la belleza y a la verdad. Esta es una diferencia esencial con la actividad de los animales al transformar el mundo. el instinto de conservación impulsa al trabajo, pero, a la vez, lo trasciende porque experimenta en esa actividad su propia dignidad" (BUITIGLIONE, *La persona y la familia*, cit., pp. 168 y ss).

¹⁰³ DONATI, *Il lavoro che emerge. Prospettive del lavoro come relazione sociale in una economia dopo-moderna*, cit., pp. 222-223.

¹⁰⁴ Sobre la motivación del trabajador y su influencia en los resultados económicos de la empresa ver FERREIRO, Pablo y ALCÁZAR, Manuel, *Gobierno de persona en la empresa*, Universidad de Piura, Lima, 2001. En el mismo sentido opina, aportando datos especializados, MONTOYA MELGAR, Alfredo, *La buena fe en el Derecho del trabajo: discurso leído el día 18 de junio de 2001 en el acto de su recepción como Académico de Número*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 2001, p. 24.

Estas exigencias laborales, como lo hizo notar Alonso Olea hace unos años, deben ser objeto de una sana crítica, para no retroceder hacia antiguos servilismos o caer en sectarismos fanáticos¹⁰⁵. También es requisito indispensable, para conseguir esta unidad organizacional, que el empresario refuerce su compromiso a favor de los trabajadores, "respetando un código ético que va más allá de las estrictas obligaciones jurídicas", que puede concretarse en el deber de acentuar "su actuar de buena fe, proporcionando mejor información a los trabajadores, delegando más sus funciones, estableciendo programas de participación en los beneficios y en la gestión"¹⁰⁶.

A la vez, el derecho del trabajador a ser tratado con la consideración debida a su dignidad, no significa una puerta abierta para la *inflación* de sus derechos, porque así solo se conseguiría la inviabilidad de la empresa y, a la postre, la decadencia social. Acertadamente se ha dicho que "la dignidad del ser humano no consiste en que cada uno de nosotros exija sus derechos y todo le parezca poco para afirmar su personalidad, sino, sobre todo, en que asuma sus deberes como persona y como ciudadano y se exija a sí mismo un cumplimiento permanente. Los derechos deben ser los canales institucionales que permitan la realización de los deberes"¹⁰⁷.

Además, el trabajador, si bien puede llegar a identificarse con los objetivos de la organización en la que trabaja, no pierde por ello sus propios intereses ni fines. Se integra voluntariamente en la empresa, "instituto jurídico con vocación de permanencia", diferente a "las personas que en ella se integran", para aportar "sus conocimientos, sus esfuerzos o su capital"¹⁰⁸, y alcanzar así su propio proyecto personal¹⁰⁹. La misión de la empresa, por tanto, no se agota en su

¹⁰⁵ "No vayamos a ir sin darnos cuenta a lavados de cerebro en donde resulte que se trabaje en el convencimiento tan íntimo como falso de que lo que se manda, a quien se le manda, es siempre lo justo y lo conveniente". ALONSO OLEA, Manuel, "La empresa desde el punto de vista social, en *La Empresa*, Madrid, 1962, pp. 197-198, citado por MONTOYA MELGAR, La buena fe en el Derecho del trabajo: discurso leído el día 18 de junio de 2001 en el acto de su recepción como Académico de Número, p. 33.

¹⁰⁶ Cfr. Ibidem, p. 29 y la bibliografía citada a pie de página.

¹⁰⁷ ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual*, Civitas, Madrid, 1997, pp. 185-186.

¹⁰⁸ Sentencia del Tribunal Supremo Español (STSE), 9 de marzo de 1987 (Registro de Jurisprudencia Aranzadi (RJ) 1987\1355).

¹⁰⁹ Todo trabajo incorpora un proyecto de desarrollo personal. Cfr. ALONSO OLEA, *Derecho del trabajo*, cit., pp. 45-47.

función económica, sino en la que ha destacado la jurisprudencia social: la de constituir "un valor superior en el que se integran otros", siendo este valor superior que "se debe salvaguardar como el más alto de todos", el "de la dignidad del hombre que trabaja"¹¹⁰.

De allí que trabajo y empresa sean realidades interdependientes. El contrato de trabajo da origen a la relación jurídico-laboral, pero la empresa es la condición de posibilidad de esa relación jurídica. Empresario y trabajador asumen mutuos deberes y derechos al celebrar el contrato de trabajo y, como fundamento de todos ellos, el de tratarse con el respeto que exige la dignidad humana. Por tanto, el dinamismo del deber de buena fe, exige que el ejercicio de los derechos sea correlativo al cumplimiento de los deberes¹¹¹.

Aplicando estos criterios económico-sociales y jurídicos podemos terminar afirmando que el contrato de trabajo *es uno de cambio, con elementos personales, patrimoniales y normativos, que obliga al trabajador a la prestación personal y subordinada de sus servicios por un cierto tiempo y a cambio de una remuneración, que debe ser pagada por el empresario, estableciendo así una conexión de negocios - el del empresario con el del trabajador- con un fin común: el de la empresa*¹¹².

¹¹⁰ STSE de 26 abril 1988 (RJ 1988\3027). Se pronuncian en el mismo sentido las SSTSE del 20 de marzo, 3 y 19 de diciembre de 1985 (RJ 1985\1352, RJ 1985\6041 y RJ 1985\6146); 20, 25 y 27 de enero de 1988 (RJ 1988\22, RJ 1988\42 y RJ 1988\59).

¹¹¹ "No es apropiado sostener "como una cuestión de lógica jurídica" que el deber es anterior al derecho (o viceversa). Pero cuando se trata de explicar las exigencias de la justicia, lo cual hacemos refiriéndonos a las necesidades del bien común en sus distintos niveles, hallamos que hay razón para considerar que el concepto de deber, obligación o exigencia, desempeña un rol más explicativo y estratégico que el concepto de derechos. No por eso tiene menor importancia o dignidad el concepto de derechos, pues el bien común es precisamente el bien de los individuos cuyo beneficio, derivado del cumplimiento del deber por parte de otros, constituye un derecho porque les es exigido a esos otros en justicia" (FINNIS, John, *Ley natural y derechos naturales*, trad. Cristóbal Orrego Sánchez y Raúl Madrid Ramírez, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2000, p. 239).

¹¹² Sobre el negocio de fin común superador del puro negocio de cambio, ver GARCIA DE HARO, *La posición jurídica del trabajador subordinado*, cit., pp. 222 y ss. En este sentido parece orientarse parte de la doctrina científica al afirmar que la especial relevancia de la buena fe en el contrato de trabajo, "tiene su principal razón de ser en el hecho de que, junto a la innegable sustancia patrimonial del contrato (cambio de trabajo por salario, dicho en breve), poseen una alta significación los factores personales, especialmente el trabajador, por definición, persona física" (MONTROYA MELGAR, *L a buena fe en el Derecho del trabajo: discurso leído el día 18 de junio de 2001 en el acto de su recepción como Académico de Número*, p. 19).

Superar la reducción del contrato de trabajo a simple relación patrimonial de cambio y armonizar los derechos y deberes que surgen con motivo de la celebración del contrato de trabajo es condición necesaria para potenciar los elementos personales del contrato de trabajo, sin detrimento de la unidad de dirección. Renovar la concepción del contrato de trabajo desde esta óptica puede ser un mecanismo útil para compaginar las leyes del mercado con el respeto debido a la dignidad humana del trabajador.

9. Bibliografía

- ALONSO OLEA, Manuel, *El trabajo como bien escaso y la reforma de su mercado*, Civitas, Madrid, 1995.
- , *Introducción al Derecho del trabajo*, 5ª ed, Civitas, Madrid, 1994.
- ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia, *Derecho del trabajo*, 20ª ed., Cívicas, Madrid, 2002.
- , *Derecho del trabajo*, 23ª ed, Thomson-Civitas, Madrid, 2005.
- ALVIRA DOMÍNGUEZ, Rafael, *El lugar al que se vuelve. Reflexiones sobre la familia*, Eunsa, Pamplona, 1998.
- , "Sobre el humanismo", en *Empresa y Humanismo I*, Nº1, Pamplona, 1999, pp. 133-135.
- BALLESTEROS, Jesús, *Ecologismo personalista*, Tecnos, Madrid, 1995.
- , *Postmodernidad: decadencia o resistencia*, 2ª ed., Tecnos, Madrid, 2000.
- BAYÓN CHACÓN, Gas par, *La autonomía de la voluntad en el Derecho del trabajo: limitaciones a la libertad contractual en el Derecho histórico español*, Ternos, Madrid, 1955.
- BAYÓN CHACÓN, Gaspar y PÉREZ BOTIJA, Eugenio, *Manual de Derecho del trabajo*, 9ª ed., Marcial Pons, Madrid, 1974.
- BUTTIGLIONE, Rocco, *La persona y la familia*, trad. por Antonio Esquivias, Bioblioteca Palabra, Madrid, 1999.

- CASTEL, Robert, *Las metamorfosis de la cuestión social. Una crónica del salariado*, trad. por Jorge Piatigorsky, Paidós, Buenos Aires, 1995.
- DIÉGUEZ CUERVO, Gonzalo, "Nueva función del trabajo", en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, N° 62, Madrid, 1993, pp. 841-854.
- DONATI, Pierpaolo, *Il lavoro che emerge. Prospettive del lavoro como relazione sociale in tma economía dopo-moderna*, Bolla ti Boringheieri, Torino, 2001.
- ERMIDA URIARTE, Óscar y HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Óscar, "Crítica de la subordinación", en *Revista española de Derecho del Trabajo*, N°116, Madrid, 2003, pp. 167-189.
- FERNÁNDEZ BUEy; Francisco, "Economistas y humanistas. Propuestas para un diálogo", en Angel Marina García Tuñón (coord.), *Economía y Derecho ante el Siglo XXI*, Lex Nova, Valladolid, 2001, pp. 134-136.
- FERREIRO, Pablo y ALCÁZAR, Manuel, *Gobierno de personas en la empresa*, Universidad de Piura, Lima, 2001.
- FINNIS, John, *Ley natural y derechos naturales*, trad. por Cristóbal Orrego Sánchez y Raúl Madrid Ramírez, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2000.
- GARCÍA DE HARO, Ramón, *Convenios colectivos y reglamentos de empresa*, Bosch, Barcelona, 1961.
- , *La posición jurídica del trabajador subordinado*, Rialp, Madrid, 1963.
- GRIMALDI, Nicolás, *El trabajo: comunión y excomunicación*, trad. por Ana Corzo Santamaría, Eunsa, Pamplona, 2000.
- HEPPLE, Bob, *La formación del Derecho del trabajo en Europa: análisis comparado de la evolución de nueve países hasta el año 1945*, trad. por José Rodríguez de la Borbolla, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1994.

HERVADA, Javier, *Coloquios propedéuticos sobre el Derecho canónico*, editado por el Instituto Martín Azpilcueta y la Facultad de Derecho canónico de la Universidad de Navarra, 2ª ed., Navarra Gráfica Ediciones, Pamplona, 2002.

ILLANES, José Luis, "Trabajo, productividad y primacía de la persona", en Teodoro López (edit.), *Doctrina Social de la Iglesia y realidad socioeconómica*, Eunsa, Pamplona, 1991.

JUAN PABLO II, *Centesimus annus*, Ciudad del Vaticano, 1995.

KELSEN, Hans, *Teoría general del Derecho y del Estado*, trad. por Eduardo García Maynez, Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F, 1979.

LUCAS MARÍN, Antonio y GARCÍA RUIZ, Pablo, *Sociología de las organizaciones*, Me Graw-Hill, Madrid, 2002.

MARTÍN VALVERDE, Amonio, "El discreto retorno del arrendamiento de servicios", en *Cuestiones actuales de Derecho del trabajo. Estudios ofrecidos por los catedráticos españoles de Derecho del trabajo al profesor Manuel Alonso Olea*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1999.

-----, "La formación del Derecho del trabajo en España", en *La legislación social en la historia de España: de la revolución liberal a 1936*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1987.

MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA, Miguel Alfonso, "Estatuto epistemológico de la teoría económica", en Teodoro López et al. (edit.), *Doctrina Social de la Iglesia y realidad socio-económica*, Ew1sa, Pamplona, 1991.

-----, *Evolución del Pensamiento Económico*, Espasa-Calpe, Madrid, 1983.

-----, "Los orígenes de la teoría de la empresa", en *Empresa y Humanismo*, Nº88, Pamplona, 2003, pp. 3-78.

MARX, Karl y ENGELS, Friedrieh, *El manifiesto comunista*, Ayuso, Madrid, 1975.

MONEREO PÉREZ, José Luis, "Evolución y futuro del Derecho del trabajo: el proceso de racionalización jurídica de la 'cuestión social'", en *Relaciones Laborales*, Madrid, 2001, pp. 197-254.

MONTOYA MELGAR, Alfredo, *Derecho del trabajo*, 24ª ed., Tecnos, Madrid, 2003.

-----, *Derecho y trabajo*, Civitas, Madrid, 1997.

-----, *Ideología y lenguaje en las leyes laborales de España (1873-1978)*, Civitas, Madrid, 1992.

-----, *La buena fe en el Derecho del trabajo: discurso leído el día 18 de junio de 2001 en el acto de su recepción como Académico de Número*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 2001.

MONTOYA MELGAR, Alfredo, et al., *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, 6ª ed., Aranzadi, Pamplona, 2005.

PACHECO ZERGA, Luz. "La aplicación del Derecho en el caso 'Mesalina'", en *Sentencias de TSJ y AP y otros 11 bñnales*, Nº 16, Madrid, 2005, pp. 11-27.

-----, "La responsabilidad de los universitarios -en especial de los iuslaboralistas- ante los cambios en la cultura del trabajo", en *Aranzadi Social*, Nº16, Navarra, 2004, pp. 77-86.

PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos, *Derecho del trabajo e ideología. Medio siglo de formación ideológica del Derecho español del trabajo, 1873-1923*, Akal, Madrid, 1980.

-----, "La función y refundación del Derecho del trabajo", en *Derecho del trabajo y razón crítica*, Caja Duero, Salamanca, 2004, pp. 37-49.

PÉREZ BOTIJA, Eugenio, *El Derecho del trabajo (concepto, sustantividad y relaciones con las restantes disciplinas jurídicas)*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1947.

PNDU, Informe sobre Desarrollo Humano, en http://hdr.w1dp.org/hdr2006/pdfs/report/spanish/Pagesfrom08Middlematter_ES-2.pdf (visto el 26 de agosto de 2007).

- POLANYI, Karl, *La gran transformación*, trad. por Julia Varela y Fernando Álvarez- Uría, La Piqueta, Madrid, 1989.
- POLO, Leonardo. "La interpretación socialista del trabajo y el futuro de la empresa", en *Empresa y Humanismo*, N°2, Pamplona, 1991, pp. 1-21.
- , "Tener y dar", en *Estudios sobre la encíclica Laborem Exercens*, Acción Social Empresarial, B.A.C., Madrid, 1987.
- REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, 22ª ed, Real Academia de la Lengua Española, Madrid, 2003.
- ROBLES MORCHÓN, Gregorio, *Los derechos fundamentales y la ética, en la sociedad actual*, Civitas, Madrid, 1997.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, Miguel, "La huida del Derecho del trabajo", en *Relaciones Laborales*, T. II, Madrid, 1992, pp. 85-92.
- SÁNCHEZ PINTADO, Emilio, "La ley, el Derecho y la Economía", en *Empresa y Humanismo* V, N°1, Pamplona, 2002, pp. 119-137.
- TERMES CARRERÓ, Rafael, *Poder creador del riesgo frente a los efectos paralizantes de la seguridad*, Real Academia de Ciencias Económicas y Financieras, Barcelona, 1984.
- TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge, *Instituciones de Derecho laboral*, Gaceta Jurídica, Lima, 2005.
- YEPES STORK, Ricardo y ARANGUREN ECHEVARRÍA, Javier, *Fundamentos de antropología. Un ideal de la excelencia humana*, 6ª ed., Eunsa, Pamplona, 2003.