

EL OBJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO Y SU EXTENSIÓN

CARLOS POBLETE JIMÉNEZ
Profesor Universidad Bernardo O'Higgins

Al decir del tratadista español MANUEL ALONSO GARCÍA debe entenderse por objeto una disciplina científica, la parte de la realidad social susceptible de estudio independiente y de la cual se ocupa dicha disciplina.

Así, en el caso del Derecho del Trabajo, tal objeto está integrado por el trabajo humano que presenta determinadas características y es ejecutado en determinadas condiciones; generándose, de esta manera, una suerte de concepto jurídico-laboral de trabajo.

Puede en esta forma, caracterizarse el trabajo integrante del objeto del Derecho del Trabajo clásico o tradicional, nacional e internacional, como aquel que proviene del hombre y que es ejecutado en forma voluntaria, libre, productiva, por cuenta ajena, subordinada o dependiente, personal y continuada o permanente.

El trabajo humano así catalogado es el que conforma el objeto de las relaciones jurídico-laborales tanto individuales como colectivas, esto es, la parte de la realidad social de la cual se nutren dichas relaciones jurídicas y a la cual se refieren tanto los derechos subjetivos como las obligaciones correlativas a ellos de que son titulares los sujetos de tales relaciones jurídicas, como las normas de derecho objetivo de las cuales fluyen dichos derechos subjetivos y obligaciones.

En cuanto al principio que informa o gobierna a las referidas relaciones jurídicas laborales, puede afirmarse que se fundamenta según lo expresado por el autor francés ALAN SUPOIT en la ponencia sobre *Transformaciones del Trabajo y Porvenir del Trabajo en Europa*, presentada a una coloquio internacional celebrado en Madrid en 1998, en una concepción a la vez jerárquica y colectiva, en la cual dentro del derecho objetivo del trabajo, se define principalmente el

contrato de trabajo por el vínculo de subordinación o dependencia que establece entre el trabajador y quien se vale de sus servicios.

Las fronteras de este Derecho del Trabajo clásico acusan así un trabajo eminentemente marcado por el vínculo de subordinación y dentro del recinto de una empresa, concebida como una colectividad que reúne en una misma actividad económica y bajo la dirección del mismo empleador, a trabajadores de diferentes oficios o profesiones, circunstancia esta última a la cual la doctrina italiana denomina trabajo colectivo, el cual es generador a su vez de un interés colectivo.

La concepción antes descrita corresponde a lo que en el vocabulario de las relaciones de trabajo recibe el nombre de *Modelo Fordista*, esto es, el de la gran empresa que lleva a cabo una producción de bienes y servicios en un marco basado en una especialización rigurosa de las tareas y de las calificaciones y en una organización piramidal del trabajo que involucra, a su vez, una supervisión jerárquica del personal y una separación de las tareas de concepción y las de producción.

A lo anterior debe agregar como marco general de desarrollo del Derecho del Trabajo, la existencia de un empleo o puesto de trabajo típico de duración indefinida, que garantiza al trabajador una vida asegurada a cambio de su situación de dependencia respecto de su empleador.

La existencia de las fronteras antes descritas para el desenvolvimiento del Derecho del Trabajo, se origina en el hecho de que el Derecho del Trabajo naciera como un desprendimiento del Derecho Civil unido a la circunstancia de que la prestación del trabajo, objeto de su preocupación, es un hecho social interdisciplinario, que se desarrolla en el marco de un complejo mundo de relaciones, muchas de las cuales son objeto de regulación por parte de diversas disciplinas jurídicas.

Al decir de los profesores ÓSCAR HERMIDA URIARTE y ÓSCAR HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, en la ponencia que presentaron al IX Encuentro del grupo Bologna/Castilla, La Mancha, celebrado en Venezuela en 2000, el tema del límite entre el Derecho del Trabajo y otras disciplinas jurídicas ha sido objeto de permanente interés por parte de la doctrina laboralista.

Dentro de este orden de ideas, el tratadista uruguayo AMÉRICO PLAZA RODRÍGUEZ, hace énfasis en que:

“Las fronteras entre las disciplinas jurídicas tienen la particularidad y la dificultad de que son móviles, dinámicas, extensibles, por lo que se va cambiando continuamente el territorio entre ellas, lo que ocurre con nuestro Derecho del Trabajo”.

Este tratadista uruguayo manifestó esta opinión en un artículo publicado en un libro homenaje a RAFAEL CALDERA en 1977.

Con el devenir del tiempo transcurrido desde ese entonces, las fronteras se han movido, sea para extenderse en su órbita de desenvolvimiento sea para reducirse, o más bien en la mayoría de los casos para hacerse confusas.

En las postrimerías del siglo XX y albores del XXI, las presiones han operado para producir el achicamiento del marco de nuestro derecho del trabajo, como consecuencia de la globalización de la economía, la creciente apertura de nuestras fronteras hacia otros mercados comerciales, la influencia de la modernización de la tecnología especialmente en los medios informáticos y comunicacionales y el advenimiento como derivado de lo anterior de las tendencias flexibilizadoras, las cuales han procurado ampliar el ámbito operativo de la autonomía de la voluntad, respecto del que ha sido consecuencia del dirigismo estatal y de la naturaleza de orden público de las normas laborales.

Las circunstancias anotadas y el movimiento flexibilizador como instrumentos de presión a fin de limitar el campo de aplicación del Derecho del Trabajo, han generado la utilización de varios métodos como los que se pasan a indicar:

- a) la denominada *desregulación* que se traduce en proceder a la derogación de las normas de derecho objetivo reguladores del trabajo objeto de nuestra disciplina y establecidas por vía heterónoma, para sustituirlas por otras provenientes de la autorregulación por las partes interesadas, sea a través de la autonomía individual o de la autonomía colectiva.
- b) La adecuación de las normas laborales, esto es, su flexibilización adaptándolas sin derogarlas en su formulación a las nuevas realidades y nuevos contenidos ideológicos.
- c) La reducción del campo de aplicación del Derecho del Trabajo, por la vía de la interpretación doctrinal o jurisprudencial o sim-

plemente por la práctica laboral, excluyendo del mismo determinados temas o situaciones.

En general puede sostenerse que el concepto que marca el objeto del Derecho del Trabajo y el elemento definidor de la esencia del contrato de trabajo que lo distingue de aquellos contratos civiles y mercantiles que imparten la ejecución de una prestación de servicios, es el de subordinación o dependencia. La doctrina que así lo señala, es la mayoritaria, aun cuando reconoce, sin embargo, que dicha dependencia no constituye un factor exclusivo para tal determinación, sino que puede, como tal, estar acompañado de otras notas como la ajenidad, la inserción en la organización de la empresa, la dependencia económica, la hiposuficiencia, la delimitación a través de la autonomía colectiva, la parasubordinación, etc.

Este criterio delimitador del marco de la relación jurídica laboral mayoritaria, en base al concepto de subordinación o dependencia, ha sido, en general, seguido por la legislación latinoamericana como la de Argentina LCT artículos 21, 22, 23 y 25, Brasil artículo 3º CLT, Colombia (CST artículos 22 y 2), Costa Rica (C.T. artículos 5 y 18) Chile CT artículos 3 y 7, Ecuador (CT artículo 8), El Salvador (CT artículo 17), entre otros. En esta última legislación comparada, se establece la subordinación o dependencia como elemento delimitador, sea al definir el contrato de trabajo o al señalar los conceptos de trabajador (empleado u obrero) o de patrono o empleador, sin considerar, sin embargo, a dicha subordinación como único elemento, aunque como principal.

Debe precisarse, en todo caso, que la mayor parte de las legislaciones no define lo que se ha de entender por subordinación o dependencia, salvo las de Perú, Honduras y Panamá.

En el caso de Perú, la ley de Productividad y Competitividad Laboral hace más bien una descripción de la subordinación, al señalar en el artículo 9º:

“Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de un empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador”.

En el caso de Honduras, los artículos 19 y 20 del Código del Trabajo al referirse al contrato de trabajo, disponen:

Artículo 19:

Por dependencia continua se entiende, la obligación que tiene el trabajador de acatar órdenes del patrono y de someterse a su dirección, ejercida personalmente o por medio de terceros, en todo lo que se refiera al trabajo”.

Por su parte el artículo 20, al definir lo que se entiende por contrato de trabajo, preceptúa:

Artículo 20:

“Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos (3) elementos:

- a) La actividad personal del trabajador, es decir, la realizada por sí mismo;
- b) La continuada subordinación o dependencia respecto del patrono, que faculta a este para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato; y
- c) Un salario como retribución del servicio del trabajador”.

En cuanto a la legislación de Panamá, el Código del Trabajo previene en su artículo 64:

“La subordinación jurídica consiste en la dirección ejercida o susceptible de ejercerse, por el empleador o sus representantes, en lo que se refiere a la ejecución del trabajo”.

El artículo 65, agrega:

“Existe dependencia económica en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando las sumas que percibe la personas natural que preste el servicio o ejecute la obra constituyen la única y principal fuente de sus ingresos;

2. Cuando las sumas a que se refiere el ordinal anterior provienen directa o indirectamente de una persona o empresa, o como consecuencia de su actividad.
3. Cuando la persona natural que presta el servicio o ejecuta la obra no goza de autonomía económica y se encuentra vinculada económicamente al giro de actividad que desarrolla la persona, o empresa que puede considerarse como empleador.

En caso de duda sobre la existencia de una relación de trabajo, la prueba de la dependencia económica determina que se clasifique como tal la relación existente”

Debe, de otro lado, precisarse que esta subordinación no es la misma que se observa en todo contrato respecto de la parte que debe dar cumplimiento a la obligación que de él fluye y que es correlativa al derecho subjetivo de que es titular la otra parte. En efecto, en el contrato de trabajo, la subordinación jurídica no significa solamente que el trabajador está obligado a cumplir la prestación del servicio material o intelectual contratado, sino que debe prestarlo con sujeción personal al poder de dirección del empleador, lo cual genera dentro de la relación jurídica laboral un sometimiento jerárquico de la persona del trabajador a la persona del empleador que no tiene lugar en los contratos civiles o mercantiles.

En esta dependencia del trabajador, en este sometimiento a la autoridad y potestad de mando del empleador y en la desigualdad económica existente normalmente entre ellos, y la dificultad, por estas circunstancias, para la operación plena de la autonomía individual y la autorregulación de las condiciones de trabajo, se encuentra la justificación histórica del Derecho del Trabajo como disciplina jurídica independiente para regular las relaciones laborales, tutelando al económicamente débil y jurídicamente sometido.

No obstante como lo afirman los catedráticos ÓSCAR HERMIDA URIARTE y ÓSCAR HERNÁN ABARCA en un artículo publicado en la Revista Laboral Chilena, *El empleo de la subordinación como criterio fundamental de definición de la relación o del contrato de trabajo, y por ende, determinante de la aplicación del Derecho del Trabajo, nunca estuvo libre de críticas.*

Siguiendo a los mismos autores tales críticas pueden agruparse en dos órdenes de cuestionamientos, unos tradicionales y otros nuevos.

Entre los cuestionamientos tradicionales cabe citar a:

- La imprecisión técnica, toda vez que no siempre un trabajador jurídicamente dependiente, es un ser un hiposuficiente social o económico. Por otra parte, el trabajador jurídicamente dependiente puede poseer una alta calificación técnica que puede incluso originar una subordinación técnica invertida.

Esta imprecisión técnico-conceptual de la subordinación o dependencia que provocan su debilidad como factor único de determinación de la aplicabilidad del Derecho del Trabajo, ha originado tradicionalmente su cuestionamiento y la aparición de otros criterios delimitadores, como la ajenidad, la inserción en la organización empresarial, la dependencia económica, la parasubordinación, entre otros.

A diferencia de los cuestionamientos tradicionales, ya referidos, últimamente han surgido otros nuevos, los cuales no solo se refieren a la herramienta técnica de especificación del objeto del Derecho del Trabajo con miras a una ampliación del mismo en cuanto a su acción protectora, sino que importan un ataque de fondo que apunta incluso a la esencia existencial de nuestra disciplina, con un objetivo inverso, vale decir, de disminución de su ámbito de regulación jurídica. Estos nuevos cuestionamientos, en opinión de los autores antes citados, que acusan la crisis actual del Derecho del Trabajo, van más allá de enmarcarse en uno de sus elementos esenciales, cual es la dependencia, sino que están referidos a dicha disciplina en su conjunto y los embates surgen de factores políticos, sociales y económicos, como el neoliberalismo, la economía de mercado, la evolución tecnológica, la apertura del comercio internacional y las pautas culturales postmodernas, entre otros.

En lo específico cabe mencionar, entre estos cuestionamientos nuevos, primeramente a la huida o emigración del Derecho del Trabajo dando origen a situaciones de desprotección.

En este ámbito destacan las diversas modalidades de subcontratación, como la tercerización, externalización, descentralización y deslaborización de la relación de trabajo.

Estas modalidades se han traducido en un ocultamiento de la subordinación, dando la apariencia de una mayor autonomía y/o

de la verdadera dependencia que se da respecto de un empleador, relacionándola con otro.

De otro lado, el debilitamiento de la subordinación más que en lo jurídico en el terreno práctico, ha surgido del mayor índice de educación y de capacitación técnica adquiridos por los trabajadores, mejorando su índice de empleabilidad y competitividad y su capacidad de tomar iniciativas y de participar en el gobierno de la empresa.

La tendencia a la reducción del tiempo de trabajo muestra, asimismo, una limitación cuantitativa de la subordinación.

Las nuevas formas de organización del trabajo, nacidas de las expresiones tecnológicas como la automatización y la informática, han generado un nuevo esquema de estructuración del trabajo al interior de las empresas, que han cuestionado a la subordinación jurídica como criterio determinante de la existencia de un contrato de trabajo. Este nuevo esquema presenta un reducido número de trabajadores estables altamente calificados y bien remunerados que se desempeñan en el recinto de la empresa a jornada completa junto a una mayor cantidad de trabajadores periféricos e inestables que se requieren para tareas y períodos cortos.

Esta misma situación puede también producirse no por efecto de la tecnología, sino por el afán de lucro y competitividad de la empresa que la llama a reducir costos.

Debe en todo caso hacerse presente que la alta tecnología no es siempre factor a considerar para sostenerlo como causa de huida de la subordinación y del taylorismo y justificación de la deslaborización, sino que, por el contrario, constituye un elemento de ultrataylorismo y extrema subordinación en sectores informáticos.

FACTORES E INSTRUMENTOS O MECANISMOS UTILIZADOS PARA ESCAPAR DE LA SUBORDINACIÓN Y REDUCIR EL ÁMBITO DEL OBJETO DE DERECHO DEL TRABAJO

I. MECANISMOS O FACTORES JURÍDICOS

1. Enumeración

Los mecanismos y factores son:

1. La constitución de trabajadores como empresas unipersonales.
2. La utilización del contrato civil de arrendamiento de servicio
3. La contratación del empleador con una cooperativa.
4. La terciarización de la relación laboral.
5. La contratación a través de empresas de trabajo temporal.
6. Las formas muy especiales como el *Staff-leasing* y el *pag-rolling*.
7. El teletrabajo.
8. El contrato de distribución o flete.
9. El *franchising*.

II. MECANISMOS NO JURÍDICOS

Entre ellos cabe anotar:

1. La descentralización real o ficta de la estructura de la empresa.
2. Las formas flexibles de organización de la producción. Dentro de este tema relativo a la delimitación del objeto.

Cabe aludir a la extensión del Derecho del Trabajo tradicional al sector público. En esta materia se ha argumentado en pro de la existencia de un estatuto especial diverso del Código del Trabajo para dicho sector, en la circunstancia de que los funcionarios públicos, al decir de los autores KASKEL WALTER y DERSH HERMAN, trabajan para un empleador muy especial: el Estado, citado por el profesor GUIDO MACCHIAVELO CONTRERAS en su obra *Derecho del Trabajo*, el cual no persigue fin de lucro y cumple la función de velar por el bien común, por lo que carecería de sentido suponer

que procede abusar de sus trabajadores, siendo innecesario un derecho protector como el laboral para dichos funcionarios.

Además, según señala el profesor MACCHIAVELO, el beneficio del trabajo en el sector público no se radica en el patrimonio de la contraparte, el empleador Estado, sino en el de la nación toda.

En oposición al planteamiento antes anotado, el tratadista mexicano MARIO DE LA CUEVA, en su obra *La situación laboral de los trabajadores públicos*, expresa:

“Que el trabajo humano es uno solo y que a pesar de sus matices su regulación debe ser idéntica”.

El mismo autor agrega que la distinción entre los trabajadores públicos y otros trabajadores no tiene fundamento ya que el Estado igualmente debe someterse a los principios y normas fundamentales de la Constitución.

De otro lado, en el plano de la doctrina, asimismo, se ha manifestado que tampoco resulta válido el criterio según el cual en el Estado prima el interés general por sobre el particular, ya que el mayor interés de la sociedad se centra en el respeto de la igualdad y

MECANISMOS JURÍDICOS QUE PRETENDEN LIMITAR EL CAMPO PROPIO DEL OBJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO

1. Constitución de trabajadores como empresas personales

- a) Como todos estos factores, importa una forma de eludir la aplicación laboral y el costo económico para la empresa que ella implica.
- b) Consiste en transformar al trabajador en una empresa unipersonal a cargo de una persona natural, con la cual el empleador celebra un contrato civil o comercial, como por ejemplo un arrendamiento de servicios. De esta manera se externaliza al trabajador, que pasa a ser un trabajador independiente, y por consiguiente no subordinado y ajeno al Derecho del Trabajo.

2. Celebración cada vez más frecuente del contrato civil de arrendamiento de servicios, o contratación a honorarios que se utiliza, según veremos, asimismo en el sector público

3. Constitución de cooperativas que contratan con el trabajador

Este mecanismo que se utiliza en legislaciones como las de Brasil y Perú se traduce en la contratación por el empleador de los servicios de una cooperativa, la cual, a través de su personal, le presta determinados servicios, constituyendo de esta manera una suerte de terciarización y a través de ella se responsabiliza al empleador si los servicios prestados por la cooperativa son permanentes y propios del giro de la empresa empleadora, y más aún cuando la cooperativa se constituye con ex trabajadores subordinados de la empresa dueña de la obra. Esto último ocurre con frecuencia también como la conversión de trabajadores en empresas unipersonales, ya vista.

4. La subcontratación

Importa el encargo de la empresa principal a la contratista de una obra o servicio determinado en virtud de un contrato civil o comercial. Esta última, la contratista, a consecuencia de un contrato de trabajo, contrata trabajadores para la realización de dicha obra o servicio, caso que también puede darse entre una empresa una contratista y una subcontratista.

En otras palabras, a lo que se obliga la empresa contratista es a realizar una obra o a prestar un servicio determinado por su cuenta y riesgo, funcionando con su capital, tecnología y personal propios.

Para que exista subcontratación la obra o servicio que se encarga por la empresa principal, y que se presta por la contratista, debe constituir una unidad separada o separable de la actividad constitutiva del giro de aquella.

Así, en la subcontratación de servicios productivos, estos deben ser independientes y separados y no constituir solo una etapa o proceso de la actividad productiva de la empresa. De no darse esta última circunstancia, no estaremos frente a una subcontratación, sino a una división ficticia de la misma unidad productiva.

En todo caso, la subcontratación da margen a la existencia de una responsabilidad solidaria o subsidiaria. Se ha dicho que la existencia de esta responsabilidad solidaria y/o subsidiaria se fundamenta en que el legislador considera al dueño de la obra como un empleador indirecto. El aspecto laboral de la vinculación entre la empresa principal y el trabajador de la contratista, está dado únicamente por la responsabi-

lidad subsidiaria de la primera, en caso de incumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales por la contratista.

Aparte de la subcontratación, existen otras modalidades como: a) las agencias privadas de colocación; b) el suministro de trabajadores; c) la contratación de grupos de trabajadores; y d) el *outsourcing*, que involucran la presencia de un tercero en la relación jurídica laboral.

a) *Las agencias de colocación constituyen empresas intermediarias destinadas a acercar la oferta de trabajo y la demanda de empleo*

La O.I.T. por su parte, en el Convenio N° 181, de 1997, las define como:

“Toda empresa que se dedique a una o más de las siguientes actividades: A) Vincular oferta y demanda de empleo, sin hacerse parte en la relación jurídica laboral que se origine con su actuación; B) Contratar mediante contrato de trabajo a dependientes para ponerlos a disposición de otra empresa, lo que determina sus tareas y supervigila la ejecución de las mismas; y C) Otros servicios relacionados con la búsqueda de empleo determinados por la autoridad competente, como será el de brindar información. De esta manera la O.I.T., incluye entre las empresas colocadoras a las Agencias de Empleo propiamente tales, referidas en la letra A) precedente, y las empresas suministradoras de trabajadores, mencionadas en la letra B) que antecede”.

b) *El suministro de trabajadores*

Puede definirse como:

“Una figura contractual en la cual una empresa (suministradora) proporciona a otra (principal) trabajadores para que presten en servicios para ella, pero permaneciendo estos formalmente como trabajadores de la primera”.

Desde el ángulo del trabajador, el suministro puede definirse como un contrato en virtud del cual aquel se obliga para con su empleadora (empresa suministradora) a prestar servicios para un tercero (empresa principal), por un período transitorio, en las condiciones y por el tiempo que este le señale.

El suministro es un sistema contractual, no es un contrato en sí mismo, que busca fundamentalmente la contratación de trabajadores para una empresa (principal) a través de otra empresa (suministradora), asumiendo esta última el rol formal de empleador y no directamente como es lo tradicional.

De lo anterior se sigue que entre la empresa suministradora y el trabajador suministrado se celebra un contrato de trabajo pero muy especial.

En efecto, la empresa principal adquiere un trabajador, lo contrata, pero sin hacerse cargo de los aspectos formales y de responsabilidad laboral inherentes a dicho contrato, siendo estos últimos de cargo de otra empresa, la suministradora. A cambio de ello la empresa principal paga a la suministradora una determinada suma de dinero, en la cual va incluida la remuneración del trabajador.

En buenas cuentas la empresa suministradora se hace cargo respecto del trabajador del pago de la remuneración y de todas las demás obligaciones que origina el contrato de trabajo. No obstante, se exceptúa de la obligación de dar trabajo y de ordenarlo y supervisarlo. El trabajador, por su parte, se compromete a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación para un tercero (la empresa principal) y no para su empleador.

Entre la empresa principal y la suministradora se celebra un contrato de carácter civil. En él la empresa suministradora se obliga a poner a disposición de la principal uno o más trabajadores. La empresa suministradora asume el rol formal de empleador y con ello los costos de administración del personal, la responsabilidad de las obligaciones de carácter laboral, los costos derivados de las licencias, vacaciones, etc., y asume las relaciones individuales y/o colectivas de trabajo. La empresa principal asume la obligación de pago de un determinado precio, calculado por horas-hombre, o de otra forma, en el cual se incluye la remuneración del trabajador, los demás costos derivados de la relación laboral y la utilidad de la empresa suministradora. Además, la empresa se obliga a dar trabajo, vigilar y ordenar la actividad laborativa del trabajador suministrado.

Entre la empresa principal y el trabajador se da una relación jurídica muy particular, toda vez que ella no reconoce como causa el acuerdo de voluntades de las partes. El trabajo actividad contratado se presenta precisamente en relación a la empresa principal, a cuya orga-

nización se inserta el trabajador, concretándose asimismo, a su respecto, la subordinación o dependencia con sus elementos, la potestad jurídica de mando y su correlativo el deber jurídico de obediencia. Son los agentes y representantes de la empresa principal quienes ordenan y dirigen el trabajo y lo supervisan, y si no les es útil, simplemente solicitan el reemplazo del trabajador. Además, a esta empresa principal corresponde el contenido ético-jurídico del contrato, como también el desarrollo personal, la capacitación y aprendizaje en el trabajo.

Al decir del investigador del Programa de Economía del Trabajo (PET), la finalidad del suministro de trabajadores en examen, es el intento de superar el trabajo actividad de la persona del trabajador que lo ejecuta, lo que resulta poco menos que imposible, atendida la indivisibilidad real que existe.

La empresa principal, de esta manera, se reserva para sí la fuerza de trabajo o energía laboral, separada de los aspectos personales o humanos del trabajador y de las responsabilidades que origina el contrato de trabajo, como el deber de previsión y el pago de las cotizaciones entre otras.

c) *Contratación de grupos de trabajadores, o contratación por equipo de trabajadores*

El catedrático FRANCISCO FERRARI define a la figura jurídica que nos ocupa como:

"Un contrato en virtud del cual, el trabajo contratado por un trabajador lo ejecuta él y su equipo, entre los que reparte la remuneración pactada".

De esta definición resulta que estaríamos en presencia de una situación que importa la contratación de un servicio que no se cumple personalmente y que es retribuido, lo que no se compadece con la realidad de la auténtica relación laboral.

Al tenor del Diccionario de Derecho Social, la contratación de grupos de trabajadores sería una figura jurídica en la cual la parte trabajadora estaría compuesta por una pluralidad de sujetos. De esta manera esta modalidad acepta la eventualidad de que una relación jurídica laboral esté integrada por varios trabajadores vinculados por ella a un empleador, lo que hace surgir si la subordinación o dependencia puede presentarse o no en relación a dos o más trabajadores.

Acorde a nuestra legislación, la situación en examen amerita calificarla como una pluralidad de contratos individuales de trabajo.

Al decir del profesor RAMÍREZ GRONDA, en el contrato de trabajo de grupo se está en presencia de un conjunto de contratos de trabajo que son celebrados por el encargado que representa a cada uno de los trabajadores del grupo con el empresario. En virtud de este mandato, el encargado está facultado para pactar las condiciones de trabajo, y recibir la remuneración correspondiente.

Se trata de una representación perfectamente válida atendido su origen convencional.

d) *El outsourcing*

Es una modalidad de externalización de las funciones de la empresa. Constituye un modelo de administración que se apoya en el concepto de especialidad de aquella. Cada empresa, en efecto, debe dedicarse a realizar aquellas labores que son esenciales o centrales en su negocio y que son constitutivas de su objeto, entregándose las actividades anexas o complementarias a otras empresas que tengan en ellas su función específica.

Lo precedentemente expuesto nos muestra una serie de formas de obtención de mano de obra en las cuales aparece un tercero extraño en la relación jurídica laboral tradicional; dependiendo de la función particular que cumple este tercero, la naturaleza jurídica de la vinculación que se produce entre los diversos sujetos.

5) **La contratación a través de empresas de trabajo temporal**

A la cual aludimos en el numerando precedente, a propósito de las diversas modalidades de la subcontratación. Solo cabe señalar que esta modalidad solo se justifica en cuanto esté referida a tareas verdaderamente internas y siempre que no se produzca discriminación entre aquellos trabajadores contratados en esta forma y los propios y permanentes de la empresa.

6) **El teletrabajo**

Es aquel de orden fundamentalmente informático que se ejecuta fuera del recinto de la empresa, generalmente en el domicilio del trabajador, el cual se muestra, en razón de esta última circunstancia,

como una muestra de la debilidad de la subordinación como elemento esencial de la relación laboral. A propósito de este teletrabajo, cabe reflexionar que él constituye una suerte de trabajo a domicilio, el cual ha sido protegido por el derecho del trabajo desde hace bastante tiempo, no obstante presentarse como realidad en él, la referida debilidad de la subordinación.

La descentralización productiva

A las formas o mecanismos de contratación de personal, precedentemente referidas, cabe agregar la descentralización, real o falsa de la estructura productiva, con la división de la empresa en varias unidades, real o presuntivamente autónomas.

No se trata en este caso ni de una externalización ni de una tercerización de las ya anotadas, con las cuales se pretende disfrazar la existencia de la relación jurídica laboral, sino de una división de la empresa en muchas empresas más o menos coordinadas.

A este respecto cabe hacer mención a las situaciones referidas en el artículo publicado en la Revista Laboral Chilena correspondiente a mayo de 2002, del cual son autores los profesores ÓSCAR ERMIDA URIARTE y ÓSCAR HERNÁNDEZ ÁLVAREZ y que aluden a la instalación de plantas desarticuladas, consorcios modulares o condominios industriales existentes en Brasil y que corresponden a las fábricas de camiones Volkswagen de Rosende o Ford de Taboao, en las cuales menos del 20% del personal está ocupado en la empresa principal o real, perteneciendo el resto a empresas formalmente independientes o autónomas, cada una de las cuales asume y se responsabiliza de una parte del proceso productivo general o integral y de las ventas, aun cuando todas estas empresas autónomas funcionen en el mismo recinto industrial actuando con sujeción a pautas técnicas y económicas fijadas y controladas por la principal.

Soluciones que se proponen en cuanto a la precisión de la extensión del objeto del Derecho del Trabajo

Son ellas, al decir de los profesores ERMIDA y HERNÁNDEZ: a) la ajenidad; b) la inserción en la organización de la empresa; c) la subordinación económica; d) la parasubordinación; y c) la autonomía colectiva.

a) *La ajenidad*

Uno de los elementos que integran el concepto jurídico-laboral de trabajo, esto es, el trabajo constitutivo del objeto del Derecho del Trabajo, es la ajenidad, la cual es así aceptada en esta condición por la doctrina, y a su virtud tanto el trabajo actividad como el trabajo resultado pertenecen al dador de trabajo desde el instante mismo de su producción, quien, además, asume únicamente riesgos.

En algunas legislaciones como la española se ve en la ajenidad más que en la subordinación el elemento esencial diferenciador que indica la existencia de la relación jurídica laboral y es el que determina el verdadero marco de aplicación de las normas del derecho del trabajo, vale decir, su objeto de ocupación.

A este respecto cabe consignar la opinión del tratadista español MANUEL ALONSO OLEA, quien manifiesta que la subordinación o dependencia no es más que un corolario de la ajenidad, por cuanto el poder de dirección, esto es, de dar órdenes e instrucciones, emanado de la potestad jurídica de mando, elemento de la subordinación, es consecuencia directa de que los frutos del trabajo no pertenezcan al trabajador, quien es el que recibe las órdenes, sino a quien contrata sus servicios. Además, agrega ALONSO OLEA, la subordinación o dependencia se observa en todo contrato, por el cual la persona que lo celebra restringe su voluntad a los efectos de dicho contrato.

Este criterio, sin embargo, es refutado en el sentido de considerar que en varias de las diversas figuras de ocultamiento que apoyan una fuga del ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo, esto es, un achicamiento en la extensión de su objeto, pretenden ocultar no solo la subordinación, sino la ajenidad a la vez. Así ocurre, se afirma, en el caso de disfrazarse a un trabajador de autónomo, cocontratante civil o comercial, o como empresa unipersonal, socio cooperativista, etc. En todos estos casos como se insinuara, no solo se pretende ocultar la subordinación o dependencia, sino incluso la ajenidad, puesto que ese trabajador autónomo, empresa unipersonal o socio cooperativista, asume todos los riesgos, circunstancia que no corresponde a la ajenidad. De esta manera, en estas situaciones la ajenidad no ayudaría a acreditar la existencia del vínculo contractual laboral.

b) *La inserción del trabajador en la empresa*

Este criterio se fundamenta en la concepción institucional de la empresa. El empresario, jefe de la empresa y de quien dependen jerár-

quicamento sus colaboradores, tiene sus funciones institucionales, así como también la tienen los trabajadores.

Conforme a este criterio de solución como consecuencia de insertarse el trabajador en la organización de la empresa, vale decir, como resultado de este hecho dicho trabajador adquiere su condición de tal y, por consiguiente, los diversos derechos y deberes que emanan de esta condición. De este modo, acorde al criterio en examen, la vinculación jurídica que se produce entre el empresario-empleador y sus trabajadores tiene su fuente de origen en el hecho de incorporarse el trabajador a la esfera organizativa de la empresa, y no en el acuerdo de voluntades que ha tenido lugar ente ellos, en el ejercicio de la libertad contractual.

Se estima que este mecanismo, consistente en substituir el elemento subordinación por el de inserción en la esfera estructural y organizativa de la empresa, plantea dos inquietudes.

La teoría que considera a la empresa como una institución, en la cual prevalece la autoridad jerárquica del empresario, no desecha la realidad de la subordinación, sino que, por el contrario, la refuerza convirtiéndola, al decir del tratadista italiano GIANCARLO PIRONO en su obra *Lineamiento del Derecho del Trabajo*, en un integral vínculo de sujeción personal, donde las limitaciones de la libertad personal, ínsitas en cualquier obligación, se resuelven en una completa sumisión a la empresa.

Por otra parte se observa que la inserción del trabajador a la organización empresaria, si bien constituye un elemento de la relación laboral, no es exclusivo de ella, ya que también el empresario incorpora a su esfera organizativa la actividad de otras personas como la de aquellos colaboradores autónomos, quienes aun cuando no son trabajadores en el sentido técnico laboral, están al igual que estos últimos incorporados al cumplimiento de los objetivos de la actividad económica organizada que es la empresa. Esto último resulta relevante si se tiene en cuenta que la nueva realidad que exhiben las empresas a la luz de la globalización económica e incremento de la teconología, hacen más frecuentes las terciarizaciones en la relación contractual laboral como asimismo las desarticulaciones organizacionales, muchas de las cuales apuntan precisamente a colocar al trabajador en forma real o ficticia fuera de la órbita de la organización.

Lo anterior nos evidencia la debilidad de este mecanismo.

c) *La subordinación económica*

Otro factor al que recurre la doctrina para paliar las debilidades de la subordinación o dependencia jurídicas, es el de la subordinación económica del trabajador, la cual ha sido analizada por importantes tratadistas de nuestra disciplina como DURAND, CAPITANT, DEVEALI, DE LA CUEVA y RAFAEL CALDERA, entre otros. Este último, ha afirmado que:

"Siendo la subordinación jurídica un elemento más característico, dentro del cuadro de las relaciones de trabajo, hay situaciones en que siendo difícil demostrar su existencia, el caso se resuelve fácilmente hallando la dependencia económica, siempre que la remuneración que la determina se perciba como contraprestación de una típica y simple prestación personal de servicios".

Aparte de lo expresado, en pro de la subordinación económica como elemento delimitante del campo de aplicación de la normativa laboral, cabe indicar que, atendida la existencia de las diversas modalidades de fuga del objeto del Derecho del Trabajo, antes anotadas, la dependencia económica aparece como más difícil de disfrazar u ocultar. A este último cabe agregar, que siendo la función primordial del Derecho del Trabajo la de proteger al económicamente débil dentro de la relación jurídica laboral, nada más adecuado resulta extender su aplicabilidad a todas aquellas situaciones de convergencia de capital y trabajo en que este depende de aquel. De hecho, la situación típica de un trabajador subordinado más rico que su empleador, nunca ha trascendido más allá de ser un caso de laboratorio.

No obstante el elemento en examen de la subordinación económica, ha sido cuestionado por su vaguedad, puesto que pueden darse situaciones de personas que cumplen en forma verdaderamente autónoma una prestación de servicios, las que de alguna manera dependen económicamente de la empresa, pero respecto de las cuales no es posible afirmar la existencia de una relación de trabajo.

d) *La parasubordinación*

Se trata de la situación en las que se encuentran ciertas personas, quienes sin estar afectas a una relación jurídica laboral, prestan una colaboración continua y coordinada a la empresa, contratando sus servicios en ella en condiciones de inferioridad.

La parasubordinación ha sido objeto de estudio y discusión en el ámbito de la doctrina e incluso ha concitado el interés de algunas legislaciones.

El concepto de parasubordinación, como situación de debilidad contractual de un trabajador autónomo que ejerce una colaboración continua y coordinada con la empresa, ha sido materia de especial ocupación por parte de la doctrina italiana, y de protección por la legislación también de Italia, cuyo Código de Procedimiento Civil en su artículo 409 N^o 3, sujeta a la parasubordinación a las mismas normas aplicables a los trabajadores subordinados, aun cuando solo en forma parcial. Esta realidad legislativa, sin embargo, echa las bases para la conceptualización del trabajo parasubordinado como una especie fáctica cuya tutela, basada en la debilidad contractual de quienes participan de la misma, debe ir más allá del simple sometimiento a una jurisdicción especializada.

e) La autonomía colectiva

La utilización de la autonomía colectiva como otro elemento delimitador del ámbito de aplicación de las normas del Derecho Objetivo del Trabajo, obedece al criterio a cuya virtud así como la ley puede determinar que una específica relación será regida por un determinado régimen jurídico, de la misma forma puede lo mismo disponerse a través de la autonomía colectiva.

Sin embargo, la aplicabilidad del elemento en estudio, como delimitador del campo propio del Derecho del Trabajo, ha merecido observaciones.

Una referida a la real posibilidad jurídica de la autonomía colectiva para desaplicar la normativa laboral atendido su mayoritario carácter de orden público, y por consiguiente irrenunciable, que posee, y la otra, la pretensión de ser utilizada en una época histórica de debilidad sindical.

El redimensionamiento del Derecho del Trabajo

El intento de reemplazar la subordinación jurídica como concepto esencial determinante del objeto del Derecho del Trabajo, por algún otro elemento, como es el caso de los antes referidos, u otro, o bien la complementación de dicha subordinación, con alguno o algunos de los elementos precedentemente analizados, debe necesariamente conducir a un redimensionamiento de nuestra disciplina.

Este redimensionamiento, no obstante puede presentarse bajo diversas modalidades, como es el caso de la extensión simple, la extensión modulada o fraccionada, pudiendo incluso producirse su reducción o extinción.

a) *Extensión simple*

Hemos podido apreciar, a través de las diversas formas, antes expuestas, como la terciarización, entre otras, que a través de ellas se pretende una fuga o escape del objeto del Derecho del Trabajo, esto es, de la realidad social integrada por el trabajador dependiente cuya debilidad económica y subordinación estricta al contratador de sus servicios acusan una desigualdad manifiesta en la fijación de las condiciones de contratación, y que reclama imperiosamente por consiguiente de una tutela jurídica.

Para evitar dicha fuga o escape de la esfera protectora propia del Derecho del Trabajo, se han propuesto diversas soluciones o criterios, como la ajenidad y otros, ya indicados, que han acusado la necesidad de ampliar el referido marco protector de nuestra disciplina, lo que se ha intentado generando así su redimensionamiento que presenta varias modalidades, una de las cuales es su extensión simple que es la que nos ocupa.

Esta primera variable se traduce en una extensión en bloque del Derecho del Trabajo, comprendiéndose en él todas las situaciones hoy escapadas y aun otras que nunca estuvieron bajo su alero.

A ella aludían ya algunos tratadistas como PAUL DURAND y MARIO DEVEALI, al preconizar la tendencia del Derecho del Trabajo a convertirse en el ordenamiento jurídico regulador de todo trabajo humano.

En la misma línea de pensamiento cabe citar a RAFAEL CALDEIRA, quien llega a conceptualizar al Derecho del Trabajo como:

“el conjunto de normas jurídicas que se aplican al trabajo como hecho social”.

En Chile, los profesores FRANCISCO WALKER ERRÁZURIZ y SERGIO GAMINAL también se muestran partidarios de esta amplitud normativa del Derecho del Trabajo.

Esta proyección amplia del objeto implica, asimismo, una invasión del ámbito de la relación jurídica pública, que regula el trabajo de esta especie que se presta al Estado y sus órganos, empresas e instituciones.

Digamos que, en nuestro país, las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores dentro del sector público se encuentran reguladas fundamentalmente por las disposiciones de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo y sus modificaciones, de suerte que las condiciones de contratación de aquellos que prestan servicios en la administración pública centralizada y descentralizada, y aun en ciertas empresas del Estado, se enmarcan dentro de un régimen jurídico eminentemente estatutario.

En el plano de la doctrina, esta última realidad, vale decir, la existencia de un estatuto especial distinto del derecho laboral para los funcionarios públicos, se ha justificado en el hecho de que estos trabajan para un empleador muy especial, el Estado, el cual no persigue fines de lucro y cumple la función de velar por el bien común, por lo que carecería de sentido suponer que pueda abusar de sus trabajadores, siendo innecesario un derecho protector como el laboral para estos funcionarios”.

Además, como sostiene el profesor GUIDO MACCHIAVELLO CONTRERAS en su obra *Derecho del Trabajo*, en abono a la posición anterior, el beneficio del trabajo en el sector público no se radica en el patrimonio de su contraparte empleadora, el Estado, sino en el de la nación toda.

Dentro de este mismo criterio, se ha sostenido que la protección del interés general de la comunidad que incumbe a la autoridad, otorga a esta el derecho soberano para establecer y determinar sin restricciones las condiciones laborales de los funcionarios públicos.

Siempre en el terreno doctrinario se ha contravenido a la argumentación antes indicada, aseverando que el trabajo humano es uno solo y que a pesar de sus matices, su regulación debe ser idéntica. De otro lado, en esta misma línea de pensamiento, se ha dicho que la distinción entre trabajadores públicos y otros trabajadores no tiene fundamento ya que el Estado también debe someterse a los principios y normas fundamentales de la Constitución, tales como la libertad sindical y el derecho a huelga.

Últimamente ha surgido una tendencia que se observa en algunos países de reconocer directa o indirectamente al personal perteneciente al sector público, el derecho a participar en la fijación de sus condiciones de empleo, dando así cabida incluso a la negociación.

En algunos países como Brasil, Estados Unidos de Norteamérica, Italia, Perú y Venezuela se reconoce a los servidores públicos los derechos a negociar colectivamente y a declararse en huelga. En Chile ello no ocurre, puesto que el artículo 1º del Código del Trabajo excluye a los trabajadores del sector público de sus normas, y tanto el mismo Código como la Constitución Política solo contemplan la huelga solo dentro del procedimiento reglado de negociación colectiva del sector privado.

Debe anotarse asimismo en el marco del derecho comparado que en algunos casos también se ha legislado en el sentido de igualar la situación laboral de los trabajadores públicos a los del sector privado, como ocurre, por ejemplo, con el decreto legislativo del 3 de febrero de 1993, N° 29, de Italia, el cual sustrae a los trabajadores del sector público del derecho administrativo haciéndoles aplicables el Código Civil y el estatuto de los trabajadores, extendiendo así su campo de aplicación al derecho individual del trabajo.

En la realidad de nuestro país debe tenerse presente la reciente ratificación del Convenio N° 151 de la O.I.T., sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública, de 1978.

Dentro de este terreno debe anotarse que acorde a lo señalado, por el artículo 1º del Código del Trabajo, en Chile:

"Las relaciones entre los empleadores y trabajadores se regulan por sus disposiciones y leyes complementarias".

Lo que da margen para pensar que existe una amplia aplicación de dicho Código respecto de cualquier relación laboral. No obstante, tal amplitud se desvanece un tanto cuando en el mismo artículo 1º se especifica que se excluye de las normas del Código:

- a) a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, regidos por la Ley 18.834 y a los funcionarios municipales a cargo de la Ley 18.883.

- b) a los funcionarios del Congreso Nacional, a quienes se les aplica la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional N° 18.918 y los respectivos reglamentos internos de cada Cámara.
- c) a los funcionarios del Poder Judicial a los cuales les es aplicable el Código Orgánico de Tribunales.
- d) a los trabajadores de las empresas del Estado o de aquellas en que este tenga aportes, participación o representación, siempre que estén, en sus relaciones laborales con la respectiva empresa afectados por ley a un estatuto especial como ocurre, por ejemplo en virtud del D.L. N° 3.643 con los trabajadores de la empresa FAMA E.

Por su parte, dentro de la extensión simple del Derecho del Trabajo en nuestro país a quienes se desempeñan en el sector público, cabe consignar que la Constitución Política vigente de 1980, en su Capítulo III referido a las garantías constitucionales, artículo 19, N° 21, garantiza a todas las personas el derecho fundamental a la igualdad de trato en el desarrollo de cualquier actividad económica, el que se expresa en el ámbito de las relaciones laborales en la aplicación de la legislación común, vale decir, del Código del Trabajo a los trabajadores de las empresas estatales, sin sujetarlos, en consecuencia, a estatutos especiales.

En atención a lo expresado en el párrafo que antecede, de esta manera, el Código del Trabajo pasa a constituir el Estatuto Administrativo u otro estatuto especial, en el caso de ciertas sociedades anónimas, como ocurre con el METRO S.A. en virtud de la Ley N° 18.772, y ESSAT S.A., ESSCO S.A. y ESSMAT S.A., en virtud de la Ley 18.885, o se trate de Empresas autónomas del Estado con personalidad jurídica de derecho público, como: ENAMI (D.F.L. N° 153, de Minería, de 1960), CO-DELCO (D.L. N° 1.350), EFE (Empresa de Ferrocarriles del Estado, D.F.L. N° 3 de Transportes de 1993), Empresas Portuarias continuadoras de EMPORCHI (Ley 19.542), ASMAR (Ley N° 18.296), ENAER (Ley N° 18.297) y TVN (Ley N° 19.132). En este marco extensivo de las normas del Código del Trabajo debe aludirse a los trabajadores de Notarías, Archiveros o Conservadores, quienes se regirán por las disposiciones de este último al tenor del nuevo texto del inciso final de su artículo 1° en virtud de la reforma que le introdujera la Ley N° 19.759.

Así se excluye asimismo de la normativa del Código del Trabajo a determinados trabajadores en virtud de la calidad especial que invis-

ten, como los profesionales de la educación que se rigen por el Estatuto Docente si prestan servicios en los establecimientos de educación básica y media de administración municipal o particular reconocida oficialmente, o a los de educación prebásica subvencionados conforme al D.F.L. N° 5, de Educación de 1992, así como a los establecimientos de educación técnico-profesional administrados por corporaciones privadas sin fines de lucro, conforme al D.L. N° 3.166, como también quienes ocupan cargos directivos y técnico-pedagógicos en los departamentos de administración de educación municipal que por su naturaleza requieran ser servidos por profesionales de la educación (Ley N° 19.070).

Sin perjuicio de lo anotado precedentemente, cabe indicar que el Código del Trabajo se aplica en forma subsidiaria a los trabajadores exceptuados en todos aquellos aspectos y materias no regulados en sus respectivos estatutos y siempre que no fuere contrario a ellos el artículo 1° inc. final del Código del Trabajo.

b) Extensión modulada o fraccionada

Aparte de la extensión simple del Derecho del Trabajo, ya vista, dentro del redimensionamiento de nuestra disciplina que se preconiza, existen en el plano doctrinario los criterios de extensión fraccionada o diferenciado y de su reducción o extinción.

La extensión fraccionada apunta a establecer diversos niveles de protección para aquellas situaciones que se alejan en algún grado de la subordinación jurídica clásica que nunca estuvieron en su ámbito protector.

Sin embargo, esta propuesta presenta el inconveniente de incentivar la ubicación de la mayoría de los trabajadores en los módulos de menor amparo dando origen a una verdadera migración interna, tan perjudicial como la huida del Derecho del Trabajo.

Además, esta modalidad fraccionada de extensión, importa la no aplicación integral, sino únicamente parcial del Derecho del Trabajo, esto es, de solo algunos de sus institutos.

c) Reducción o incluso extinción de Derecho del Trabajo

Debe por último mencionarse, dentro de este redimensionamiento de nuestro Derecho del Trabajo, la posibilidad, que constituye un pos-

tulado teórico de la escuela neoliberal, de reducir al máximo su campo de aplicación, llegando hasta su extinción y reemplazo por el derecho común, situación que hasta la fecha no ha tenido lugar, aun en el caso de las reformas más radicales observadas en algunos ordenamientos jurídicos.

CONCLUSIONES

1. La revolución del trabajo con sus nuevos sistemas de producción y nuevas formas de contratación de la mano de obra, derivados de la globalización económica y evolución tecnológica, han afectado la esencia conceptual de la subordinación o dependencia como instrumento definitorio del objeto del Derecho del Trabajo y, a la vez, elemento de la esencia del contrato individual que definiera el autor italiano LUDOVICO BARASSI, como:

“La sujeción plena y exclusiva del trabajador al poder directivo y de control del empleador”.
2. A lo expuesto cabe agregar el interés observado en el sector empresarial de huir del marco protector del Derecho del Trabajo, utilizando para ello diversos arbitrios a los cuales se ha hecho referencia en el presente trabajo.
3. Lo anterior ha originado diversos cuestionamientos a la subordinación o dependencia como elemento definitorio esencial y único del objeto del Derecho del Trabajo, cuestionamientos que pueden distinguirse entre tradicionales y nuevos.
4. Los cuestionamientos tradicionales han apuntado a los siguientes aspectos:
 - a) La imprecisión de la subordinación en el ámbito de lo económico, puesto que el trabajador jurídicamente dependiente no es siempre hiposuficiente en este ámbito. A esto cabe agregar que la alta calificación técnica alcanzada por el trabajador puede llegar a invertir la dependencia, apareciendo el empleador como sujeto dependiente en este aspecto.
 - b) La circunstancia de existir en los contratos civiles de prestación de servicios u obras una dependencia jurídica semejante, que dificulta en este aspecto su distinción respecto del contrato individual de trabajo.

5. Los nuevos cuestionamientos han apuntado a aspectos más profundos y amplios del Derecho del Trabajo y no han estado referidos únicamente a la subordinación jurídica como elemento determinante de su objeto de ocupación, sin perjuicio de acrecentar la deficiencia de esta última como veremos en este recuento.
6. Cabe recordar, a modo de síntesis, que entre estos últimos cuestionamientos se encuentran:
 - a) La huida desde el marco protector de orden público del Derecho del Trabajo, colocando al trabajador fuera de él, utilizando para ello a nuevas formas de contratación de sus servicios destacando entre ellas a la subcontratación con sus diversas modalidades, el recurso frecuente al arrendamiento civil de servicios, la constitución de trabajadores como empresas unipersonales, el teletrabajo y otros ya vistas con las cuales se pretende ocultar dicha subordinación dando la apariencia de una situación de independencia, o bien, en el evento de no lograr esto último, procurando vincular a la subordinación con otro empleador
 - a) La educación en general y la formación profesional del trabajador, que le permite lograr un papel más activo en la relación laboral, con una mayor capacidad para tomar iniciativas y adoptar decisiones y tener una mayor y clara conciencia de sus derechos ciudadanos, circunstancias estas que indudablemente aminoran su dependencia fáctica respecto del empleador.
 - b) La disminución o reducción de la duración de la jornada de trabajo y la tendencia contemporánea observada en esta materia, provocan una disminución de la dimensión cuantitativa de la subordinación.
 - c) Las nuevas tecnologías y, en especial, la automatización y la informática han generado nuevas formas de organización del trabajo que acusan directamente la debilidad e ineficacia de la subordinación jurídica como instrumento técnico definitorio único para determinar la aplicación del Derecho del Trabajo.
7. La existencia de los cuestionamientos antes referidos han inducido a la doctrina y derecho comparado, como el español, por ejemplo a enseñar y sugerir diversas propuestas para defender el mantenimiento del ámbito de aplicación y vigencia del Derecho del Trabajo como, entre otros, la utilización exclusiva para ello de la *ajenidad*

en la prestación del servicio o la existencia de un elemento objetivo y heterónimo respecto a la relación jurídica laboral en cuanto acuerdo de voluntades, cual es la inserción del trabajador en la esfera organizacional de la empresa aun cuando se encuentre fuera del recinto de funcionamiento de la misma, o la subordinación económica, o la parasubordinación y redimensionamiento del Derecho del Trabajo, bajo las modalidades de extensión simple, extensión modulada o reducción o extensión del mismo.

8. Así, además, la realidad descrita en los numerandos precedentes de estas Conclusiones en orden a la determinación del objeto del Derecho del Trabajo, al decir del tratadista italiano BRUNO VENEZIANI, en su obra *Nuevas tecnologías y el contrato de trabajo*, inducen a la búsqueda de un nuevo criterio, para dimensionar el elemento *subordinación jurídica*, esencial de la relación jurídica laboral, el cual debe apreciarse con arreglo a matices, diferentes, que lo enriquecen y no lo eliminan, conservándose su validez.
9. La doctrina, de otro lado, atendido lo anterior, al decir de algunos autores, ha propiciado que la legislación laboral debe, a lo menos, comprender dentro de su marco regulatorio una serie de elementos y variables que escapan a la prestación personal y subordinada de actividad laborativa. Es así como con arreglo a este predicamento, deberían incluirse en el marco de aquella a los contratos y pactos comerciales y civiles que digan relación con la provisión de mano de obra en la empresa, así como determinados elementos económicos y de administración que se dejan al arbitrio de la libertad contractual de las empresas.
10. Apreciado así, al trabajo objeto del Derecho del Trabajo como una actividad compleja vinculada inseparablemente a la actividad productiva de la empresa, deberá considerarse al Derecho del Trabajo como un conjunto de normas, principios e instituciones jurídicas que pretenden regular la actividad laborativa subordinada, la provisión del trabajo en la empresa y las condiciones que esta última realiza dentro de ella.
11. Dentro de este mismo orden de ideas, el tratadista español MANUEL ALONSO GARCÍA en su obra *Introducción al Estudio del Derecho del Trabajo*, edición de 1958, manifiesta:

"Para nosotros el Derecho del Trabajo tiene por objeto el hecho social trabajo, y no solo en cuanto prestación de servi-

cios. A ello hay que añadir el que no siempre el trabajo objeto del derecho laboral se presta en situación de dependencia, entendida esta de la manera corriente en que es interpretada por los tratadistas del Derecho, sino en la forma de una dependencia que sea más de situación que de estricta y neta vinculación jurídico-económica”.

El mismo autor agrega que el objeto del Derecho del Trabajo es de dimensión doble, según se lo considere en una concepción estricta o amplia estando conformado, en el primer caso, por el trabajo libre por cuenta ajena y en situación de subordinación o dependencia, y en el segundo, que parece más defendible, por el trabajo libre por cuenta ajena, sin atender al factor dependencia.

12. Por su parte, el tratadista francés ALAIN SUPOIT, profesor de la Universidad de Nantes, en un artículo publicado en la Revista Internacional del Trabajo correspondiente al año 1999 a propósito del campo de aplicación del Derecho del Trabajo actual en las relaciones laborales, manifiesta:

“Se propugnan dos principios que rijan los cambios: por un lado, el principio fundamental en virtud del cual las partes en una relación de trabajo no deciden su calificación jurídica, y por otro, el de extender el campo de aplicación del derecho laboral o la contratación del trabajo a los independientes o autónomos. Semejante perspectiva es pues, la de un derecho común del trabajo, sin perjuicio de que algunas de sus ramas se adapten a las diversas situaciones (trabajo subordinado tradicional, trabajo cuasi subordinado, es decir, económicamente dependiente, etc.”.

De este modo se evitará que surja una división entre los ciudadanos comparados por un contrato de trabajo y las personas que trabajen con arreglo a contratos de otra clase con una protección inferior. Una de las funciones históricas fundamentales del derecho laboral ha consistido en apuntalar las bases de la cohesión social, lo cual dejará de ser posible si no se amolda a la evolución de los modos de organización del trabajo de la sociedad actual y se limita a regir los que lo engendraron, que se encuentran actualmente en declive.

13. En nuestro país, profesores como SERGIO GAMINAL y FRANCISCO WALKER E. se inclinan, concordando con el profesor francés

ALAIN SUPOIT, antes mencionado, por aplicar la normativa del Derecho Individual del Trabajo a los trabajadores independientes o autónomos.

El profesor WALKER, por otra parte, estima que se ha producido una evolución importante en la extensión del Derecho Laboral hacia el sector público, materia referida en el presente trabajo, en atención a las siguientes razones:

- a) Las empresas del Estado, en sus vinculaciones laborales con sus personales tienden cada vez a regirse más por el Derecho del Trabajo y no por el Derecho Administrativo.
- b) Los funcionarios públicos, si bien en ciertos casos están sujetos a estatutos especiales, se les aplica supletoriamente normas del Derecho del Trabajo.
- c) A lo anterior, cabe agregar que la normativa de los *Estatutos Administrativos* se diferencia cada vez menos de la contenida en los Códigos del Trabajo.
- d) Los Servicios Públicos contratan cada vez más a trabajadores con arreglo a la legislación.