

## LOS ATENTADOS AL CONTRATO DE TRABAJO

Carlos REYNOSO CASTILLO\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El debilitamiento del contrato de trabajo en México*. III. *Perspectiva continental del contrato de trabajo*. IV. *Bibliografía*.

### I. INTRODUCCIÓN

Desde fines del siglo XIX las relaciones laborales contaron con un marco jurídico que se iría desprendiendo del derecho común para ir dando lugar a una nueva rama del derecho, el derecho del trabajo. Dentro de este nuevo campo jurídico la manera como jurídicamente se relacionaría el trabajador con el empleador ocupó un lugar trascendente, ya que de ahí partiría la delimitación de las obligaciones y derechos de las partes: buscando en el marco del derecho civil cuál sería la modalidad contractual más adecuada para regir las nuevas relaciones de producción; en esta etapa de la evolución, la doctrina jurídica muestra cómo la autonomía de la nueva rama jurídica busca instituciones propias y adecuadas a la nueva realidad que se pretendía regular. De esta manera, haría su aparición el *contrato de trabajo*, y en lo sucesivo el contrato de trabajo sería la institución jurídica básica en el nacimiento y vida de las relaciones en la empresa, a partir del cual se construiría todo un sistema de reglas jurídicas que

\* Universidad Autónoma Metropolitana.

apoyarían el desarrollo de la economía en muchos países hacia finales del siglo XIX y a todo lo largo del XX.

Sin embargo, hoy en día esa figura, considerada en su momento un mecanismo protector del trabajador y signo distintivo de las relaciones “formales” de producción, se ha ido desgastando y debilitando de varias maneras, siendo objeto de lo que aquí hemos denominado “atentados”, con la finalidad de poner de manifiesto que este pilar del derecho del trabajo hoy en día se encuentra amenazado. Hacia afuera, en la periferia del contrato de trabajo, el contexto en el cual esta figura pretende aplicarse inhibe de muy diversas maneras su consolidación y cumplimiento; pero también hacia adentro, los elementos básicos del mismo contrato, hoy en día aparecen cada día más confusos.

El debilitamiento intrínseco de la institución “contrato de trabajo” ha derivado de varias causas; pero tal vez una de las más importantes ha sido cómo —al paso de los últimos años— los tribunales competentes han venido interpretando sus elementos. Así, las tesis y jurisprudencias han actuado en el derecho del trabajo y en particular en el contrato de trabajo de la misma manera que las enfermedades virales, desde dentro, discretamente en sus inicios, de manera lenta pero segura, y progresivamente hasta mermar órganos completos, atrofiando su funcionamiento, logrando que hoy veamos al contrato de trabajo como una institución carente de vigor, donde sus mejores tiempos parecen haber pasado. Es precisamente sobre estas reflexiones en torno al debilitamiento del contrato de trabajo que esta intervención busca ofrecer algunos datos e ideas que permitan alimentar el debate, con especial referencia al caso específico de México.

Una de las variables que en este tipo de análisis tiene que tenerse presente es, sin duda, la referencia previa y siempre necesaria, al contexto en el cual el derecho del trabajo y en particular instituciones como el contrato de trabajo pretenden ser aplicados.

Como se recuerda, la geografía política heredada de la Segunda Guerra Mundial presentó un panorama con ciertos equi-

librios entre bloques de países cuyas simpatías políticas y opciones económicas, caminaban en paralelo. Sin embargo, esos equilibrios se verían alterados desde la década de los ochenta, cuando los pilares que habían dado sustento y apoyo a aquel esquema, se derrumbaron.

Frente a ese panorama, los países se vieron envueltos en un ambiente del cual aun no se ha salido, consistente en la necesidad de buscar nuevas alianzas y estrategias para hacer frente a una realidad novedosa; así harían su aparición los procesos de integración económica y con ella los tratados de libre comercio, en los cuales el aspecto social y, de manera concreta, el mundo del trabajo serían dejados de lado, para centrar su atención en las normas relativas a los intercambios comerciales.

Así, la competencia ahora ya no sólo nacional sino incluso internacional ofrecerían un clima propicio para que términos como “modernidad”, “productividad”, “flexibilidad”, etcétera, vendrían a invadir el mundo del trabajo, y de paso los estudios sobre el mismo.

En ese contexto el derecho del trabajo tendría un comportamiento errático, vacilante y a veces impredecible; enfrentado a una realidad convulsa y cambiante, las normas laborales en muchos países se verían a veces rebasadas, otras obsoletas y, en la mayoría de los casos, con una extraordinaria torpeza para atender los nuevos conflictos que las relaciones de producción le planteaban. En el centro de esta marea ha estado sin duda el “contrato de trabajo”, como actor destacado de una obra, cuyo libreto le han cambiado.

En este panorama el “reformismo laboral” no se haría esperar, y los laboristas pasarían de manera muy rápida a discutir el cómo reformar la legislación laboral, muchas veces sin discutir si la reforma era necesaria o en qué grado. Esto permitió el surgimiento de una ola, aún inconclusa, de reformas al derecho del trabajo en muchas partes del mundo. En el caso, por ejemplo, de América Latina algunos países como Panamá serían pioneros en tratar de adecuar su marco laboral a las nuevas circunstancias;

asimismo, en los últimos años países andinos como Perú, incorporarían algunos cambios al régimen de contratación individual, y de manera más reciente Argentina ha concretado sus propuestas en la materia. Así, bajo diversas modalidades, buena parte de los países latinoamericanos participarían en la ola reformista.

Si bien México no ha permanecido ajeno a todos estos cambios que se vienen presentando, lo cierto es que en este país se ha presentado una situación particular, ya que viviendo aun del “glamur” del histórico artículo 123 de principios del siglo XX, reglamentado en 1931 y en 1970 y con una reforma procesal de 1980, el derecho mexicano del trabajo pareciera permanecer inalterado a pesar de los importantes cambios que el mundo y las economías han experimentado recientemente. Pero esta primera percepción, como en los cuadros impresionistas, empieza a diluirse a medida que se estudian los detalles de la normatividad laboral, pero sobre todo la manera como la misma ha venido interpretándose por los tribunales competentes e integrándose por los actores.

Dimensionamiento de los principios laborales, “rescate” de los facultades del empleador, disminución de prestaciones por la vía de interpretación, embates al contrato por la vía de sus elementos esenciales, desplazamiento de la contratación laboral por la vía civil, la irrupción de trabajo independiente y el sector informal de la economía son sólo algunas de las características que hoy presenta lo que podríamos llamar “El derecho mexicano del trabajo del siglo XXI”.

## II. EL DEBILITAMIENTO DEL CONTRATO DE TRABAJO EN MÉXICO

El debilitamiento del contrato de trabajo en México como figura protagónica en las relaciones de producción se ha ido dando desde dentro del mismo derecho del trabajo, pero por medio de aquellas instituciones o figuras cercanas a dicho contrato; algunas

de esas figuras se encuentran en lo que aquí hemos llamado periferia del contrato de trabajo, ya que por lo menos así fueron concebidas por el legislador laboral, en la mayoría de los casos como situaciones excepcionales, previstas para casos y circunstancias especiales.

En muchos de esos casos se presentan “situaciones de encubrimiento de la relación laboral” para las cuales se ha desbordado la imaginación creativa que permite evitar lo que en circunstancias normales debiera permitir la aplicación de la legislación laboral. Así, por ejemplo, las contrataciones laborales excepcionales, como las de duración determinada u obra determinada, empezarían a dejar su carácter excepcional para, en muchos casos, aparecer como la regla. No hay que olvidar que en buena parte de las legislaciones latinoamericanas, surgidas en la primera mitad del siglo XX, una de las “variables” que permitían dinamizar y darle sentido al contrato de trabajo era la antigüedad en el empleo; así, esa antigüedad y esa permanencia, permitieron a su vez y en su momento, el desarrollo de teorías valiosas como la relativa a la estabilidad en el empleo, para la cual la subsistencia y mantenimiento en el tiempo de la relación trabajador-empendedor, aparecería como un valor que los legisladores tratarían de preservar. Esa concepción, empezaría a debilitarse cuando las leyes laborales pusieron a la antigüedad del trabajador en el empleo como un factor que aumentaba el costo laboral de un contrato de trabajo, frente a ello, “las otras opciones” de relación laboral contractual, se presentarían como atractivas y como mecanismos que permitirían en muchos casos “hacer ahorros” a las empresas. Este tipo de encubrimiento contaría en muchos casos con la complicidad de otras fuentes del derecho del trabajo, como la jurisprudencia, la cual actuó en muchos países como la gran cómplice, al ofrecer interpretaciones que permitirían concretar la ruptura de la antigüedad de la relación contractual. En el caso mexicano algunas interpretaciones de los tribunales (de las cuales hablaremos más adelante) aunque aisladas, parecen confirmar esta idea.

Entre esas modalidades periféricas, existe un gran diversidad, en cada país. En el caso de México quisiéramos referirnos a tres en particular dada la importancia y relevancia que han mostrado en los últimos años, y que son el trabajo a domicilio, las contrataciones por honorarios y la subcontratación o terciarización.

En el caso del trabajo a domicilio, tal vez sea una de las modalidades más antiguas de trabajo, que fue mermando el contrato de trabajo en su forma tradicional. En el caso mexicano esta modalidad de contratación ha venido creciendo en los últimos años, en ciertos sectores económicos, íntimamente relacionados con las exportaciones. El descubrimiento de esta modalidad de contratación laboral, y sus variantes, puede hacerse transitando caminos alternos al jurídico; en efecto, son los estudios demográficos, económicos y sociológicos los que han puesto al descubierto este tipo de actividad, la cual aunque cuenta con un capítulo específico, como trabajo especial en la Ley Federal del Trabajo mexicana desde 1931, se trata de reglas que poco o nada tiene que ver con la realidad.

Por lo que se refiere a las contrataciones por honorarios, vale la pena señalar que es hoy en día un lugar común, señalar cómo en los periodos de crisis en muchos países, las empresas han encontrado en el derecho civil un aliado que ha venido a su rescate y apoyo, poniendo a su disposición las instituciones contractuales, supuestamente superadas por el derecho del trabajo. Así, el mandato, la prestación de servicios profesionales, entre otros, han sido una buena alternativa para disfrazar de manera creciente las relaciones laborales. Amparándose en la inexistencia formal de la necesaria subordinación o ajenidad laboral, este tipo de contratos han sido un mecanismo ideal para disminuir costos y dar al traste con el contrato de trabajo.

Por lo que toca a la subcontratación, entendida como una forma por medio de la cual una empresa “delega” en otra la realización de parte de su proceso productivo, la subcontratación es un fenómeno que ha venido creciendo en los últimos años

en México, frente a un marco jurídico que se ocupa sólo de algunos de sus aspectos.

Dejando de lado el ya largo debate en torno al significado del término “subcontratación”, resulta importante destacar que el contrato de trabajo celebrado en estas circunstancias, funciona y vive de tal manera que dificulta su encuadramiento jurídico laboral, y por consecuencia el reclamo de los derechos derivados. En muchos de estos casos los interlocutores con los cuales actúa el trabajador son dos: uno, con aquel con el cual formalmente concluyó un contrato de trabajo, y dos, aquel con el cual de manera cotidiana ejecuta dicho contrato, y del cual recibe generalmente las instrucciones sobre cómo realizar sus labores. Este esquema opera en ocasiones como una “subrogación” que el empleador originalmente llamado a asumir tal papel, hace a un tercero de todas sus obligaciones laborales para con el trabajador.

Esta distorsión plantea la duda de saber finalmente cuál es jurídicamente el empleador, o bien si se trata de dos empleadores; como quiera que sea, el marco legal no ofrece apoyos claros para responder estas dudas y deja muchos márgenes a situaciones que no necesariamente pueden ser calificadas de ilegales, sino más bien de lagunas jurídicas.

En estos casos el debilitamiento del contrato de trabajo como figura estelar es evidente, se trata de casos en donde, la contraparte de un trabajador en un contrato puede ser su empleador formal, mas no real.

### III. PERSPECTIVA CONTINENTAL DEL CONTRATO DE TRABAJO

En perspectiva las cosas son, como se señalaba al inicio, más claras a medida que se toma distancia y se ve a México dentro de una perspectiva continental. En efecto, muchos países de la región latinoamericana desde la década de los ochenta se han

ubicado en aquella tendencia modificatoria de sus leyes y códigos laborales: los cambios en algunos casos más profundos que en otros, parecieran de manera general orientarse, hacia una nueva concepción del contrato de trabajo, sobre todo en dos direcciones: una, como aquí se indicaba, cambiando la periferia y el entorno jurídico del contrato, al establecer verdaderos catálogos de nuevas modalidades que puede ahora asumir tal institución, y dos, también desde dentro, modificando en muchos casos, los conceptos de los elementos esenciales del mismo. Así como la manipulación genética empezó siendo un tema vedado, hasta ir ganando adeptos en los últimos años, las reformas laborales de los últimos años se ha ido asimilando y en muchos casos han venido a manipular y alterar de manera significativa los conceptos que durante muchos años sirvieron al derecho del trabajo para regular las relaciones de producción.

En el caso de México se habla de reformar la Ley Federal del Trabajo desde hace por lo menos quince años; proyectos vienen y proyectos van, y la reforma tan anunciada no se cristaliza; inmersa en debates que buscan favorecer intereses de ciertos sectores sociales, sin poco interés por el consenso. En los últimos debates sobre esta reforma en el presente año, y como un capítulo de esta interminable novela, se ha mencionado la necesidad de reformar la ley mexicana eliminando “rigideces”, estableciendo intermediarios, aprobando los contratos a prueba y aprendizaje, incorporando un juicio sumario para el despido y, de manera general, “dimensionando” —aquí diríamos desformalizando— al contrato de trabajo, para adecuarlo a las nuevas realidades. En este tipo de propuestas, el espacio para la creatividad y la innovación no es mucho, si no más bien se trataría de “poner a tono” al derecho mexicano del trabajo con las tendencias mundiales.

Sin embargo, las propuestas de reforma que de uno u otro lado se han hecho públicas en los últimos tiempos, se ocupan del contrato de trabajo básicamente en una dirección, a saber, ampliando el catálogo de modalidades de contratación individual

para presentarse como un mecanismo que aliente a las empresas a fomentar el empleo. En adición a esta modalidad, algunas voces agregan propuestas complementarias para sancionar la simulación, o bien ampliando las causales de rescisión por causas imputables al empleador. Como quiera que sea, las propuestas de cambio, en la mayoría de los casos, aparecen como buenos deseos carentes de una justificación y argumentación teórica que permitan vislumbrar su inclusión, alcances y efectos deseados.

En el caso mexicano se reproduce hoy en día aquel debate al que ya se refería hace algunos años el doctor Américo Plá, consistente en saber si el derecho del trabajo se encuentra ante una encrucijada, en donde habría que definir si su función es la de proteger al empleo o la de promoverlo.

Sin embargo, la realidad, que no espera, ha tenido que ir adecuándose a las necesidades de las relaciones de producción. Así vistas las cosas, mientras que en otros países los cambios han surgido del terreno del Poder Legislativo, en México esos cambios ya en curso han optado, por otras vías, tal vez más expeditas, como el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial; después de todo contamos con una división de poderes.

#### IV. BIBLIOGRAFÍA

- CHARIZ GÓMEZ, R., *Reflexiones jurídico laborales*, México, Porrúa, 2000.
- CLIMENT BELTRÁN, J. B., *La modernidad laboral*, México, Esfinge, 2000.
- HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, I., “La flexibilización del derecho del trabajo en México”, *Revista Laboral*, México, núm. 69, 1998.
- LAIRE, F. de, *La trama invisible o los claroscuros de la flexibilidad*, Santiago de Chile, Dirección del Trabajo, Cuadernos de Investigación, núm. 8, 1999.

PLÁ RODRÍGUEZ, A., “El derecho laboral ante una encrucijada”, *Revista Derecho Laboral*, Montevideo, t. XL, núm. 186, abril-junio de 1997.

REYNOSO CASTILLO, C., “Deslaboralización”, *Revista Alegatos*, México, núm. 45, 2000.

Tercer Congreso Nacional de Sociología del Trabajo “Globalización y Trabajo. Tendencias hacia el siglo 21”, Puebla, México Universidad Iberoamericana Golfo-Centro, 23-25 de noviembre 2000 (ponencias en disco compacto).