

644  
Zij



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

## SITUACION LABORAL DEL PRESTADOR DE SERVICIOS PROFESIONALES

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

HOMERO VALENCIA NAVA



MEXICO, D. F.

1986



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**A Dios,  
por dejarme vivir  
éste momento.**

**A mis padres  
Salvador Valencia  
y Juana Nava  
porque les debo  
todo lo que soy**

**A la U.N.A.M.  
por la experiencia  
adquirida durante  
mi instrucción  
profesional.**

**A mis hermanos  
José, Salvador,  
Rodolfo, Brenda,  
Fabíola y Verónica  
por la realidad  
que compartimos.**

**Al Lic. Alfonso Otero D.  
por la asesoría recibida.**

**A mi novia Adriana,  
por su apoyo y  
motivación para  
seguir adelante.**

**A Dios,  
por dejarme vivir  
éste momento.**

**A mis padres  
Salvador Valencia  
y Juana Nava  
porque les debo  
todo lo que soy**

**A la U.N.A.M.  
por la experiencia  
adquirida durante  
mi instruccion  
profesional.**

**A mis hermanos  
José, Salvador,  
Rodolfo, Brenda,  
Fabiola y Verónica  
por la realidad  
que compartimos.**

**Al Lic. Alfonso Otero D.  
por la asesoría recibida.**

**A mi novia Adriana,  
por su apoyo y  
motivación para  
seguir adelante.**

# I N D I C E

Introducción ..... I

## CAPITULO PRIMERO. CONCEPTOS GENERALES DEL PRESTADOR DE SERVICIOS PROFESIONALES.

1.1. Contrato de Prestación de Servicios Profesionales.....	1
1.1.1. Naturaleza Jurídica.....	1
1.1.2. Concepto.....	5
1.1.3. Clasificación.....	7
1.2. Elementos Característicos del Profesionista.....	9
1.2.1. Elementos Personales.....	9
1.2.2. Elementos Reales.....	13
1.3. La Contratación de Servicios Profesionales Simula una Relación de Trabajo.....	17
1.4. Relación de Trabajo.....	21

## CAPITULO SEGUNDO. ANTECEDENTES DE LOS SERVICIOS PROFESIONALES

2.1. Epoca Romana.....	32
2.2. Edad Media.....	39
2.3. Revolución Francesa.....	44
2.3.1. Código de Napoleón.....	45
2.3.2. Código Civil Italiano de 1865.....	46
2.4. México.....	49
2.4.1. Los Aztecas.....	49
2.4.2. México Independiente.....	52
2.4.3. Código Civil de 1870.....	55
2.4.4. Código Civil de 1884.....	57
2.4.5. Siglo XX.....	59

**CAPITULO TERCERO. MARCO JURIDICO DEL PRESTADOR DE  
SERVICIOS PROFESIONALES .**

3.1.	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	61
3.1.1.	Artículo 5º Constitucional.....	61
3.1.2.	Artículo 123 Constitucional.....	67
3.2.	Código Civil para el Distrito Federal.....	77
3.3.	Ley de Profesiones.....	86
3.4.	Ley Federal del Trabajo.....	88

**CAPITULO CUARTO. SITUACION LABORAL QUE GUARDAN  
LOS PROFESIONISTAS POR HONORARIOS.**

4.1.	Contrato de Servicios Profesionales, un Contrato Civil de Naturaleza Laboral.....	95
4.2.	Existencia de la Relación de Trabajo entre Patrono y Profesionista por Honorarios.....	101
4.3.	El Prestador de Servicios Profesionales como un Trabajador.....	111
4.4.	Contrato de Servicios Profesionales como Contrato Especial de Trabajo no regulado en la Ley Laboral.....	115
4.5.	Criterio Jurisprudencial de la Suprema Corte de la Justicia de la Nación.....	118
4.6.	Propuestas para mejorar la situación Laboral del Prestador de Servicios Profesionales.....	123

<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>126</b>
--------------------------	------------

<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>130</b>
--------------------------	------------

## **INTRODUCCION**

**Regulado por el Código Civil, el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, resulta ser hoy en día para el profesionista un contrato impropio y notoriamente desventajoso al momento de prestar sus servicios.**

**La falta de un concepto propio establecido en la ley, las diferentes modalidades de trabajo que se pueden prestar al ejercicio de las profesiones liberales hacen que el contrato de carácter civil, simule muchas de las veces una relación propiamente de trabajo.**

**El ejercicio de las profesiones liberales tuvo su origen en Roma, las artes científicas, eran consideradas por algunos jurisconsultos como actividades que no desarrollaban trabajo propiamente físico, sino intelectual, y que éste era esencialmente gratuito ya que no se podía comerciar con la inteligencia del hombre.**

**En México, el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales se regulo por primera vez en el Código Civil de 1884, teniendo ya más de un siglo, sin que haya existido una actualización de normas que regulen las distintas formas de trabajo que se pueden prestar.**

**El Derecho Laboral como protector de todo trabajo, ya sea material o intelectual, da la pauta para considerar a todo aquel individuo que desarrolle una actividad subordinada dentro del derecho del trabajo, y por ende estar protegido por un mínimo de derechos sociales previamente establecidos en el artículo 123 de nuestra Carta Magna.**

## II.

La subordinación como elemento creador de toda relación de trabajo, se presenta cuando al profesionalista al momento de ser contratado en una empresa, sus condiciones de trabajo le son impuestas por el empleador, cambiando la naturaleza de la relación, en un verdadero contrato de trabajo.

# **CAPITULO PRIMERO**

## **1. 1. CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES**

### **1.1.1. Naturaleza Jurídica**

No existe acuerdo entre los juristas respecto de la naturaleza jurídica de los servicios que prestan quienes ejercen una profesión liberal, y tampoco existe uniformidad de criterio en la legislación, sobre las relaciones que nacen de tal ejercicio. Se han dado diferentes concepciones formuladas para catalogar la naturaleza jurídica entre el profesional y el empleador.

Estas interpretaciones, las podemos agrupar en: Teoría del Mandato, Locación de Obra, Inexistencia del Contrato, Contrato Único y Contrato Uniforme.

a. Teoría del Mandato. Esta teoría tiene su fundamento en el derecho romano, los jurisconsultos GAYO y JUSTINIANO opinaban que las relaciones nacidas en el ejercicio de una profesión o de un arte liberal, no podían asimilarse a una locación de servicios, ni de obra, sino que configuraban un verdadero mandato, que era esencialmente gratuito.

En relación a esta teoría podemos señalar las diferencias que ahora existen entre el contrato de mandato y el contrato de prestación de servicios profesionales; si bien es cierto que en ambos contratos existe una prestación de servicios desarrollada en forma intuitu personae, también existe la diferencia entre ellos, ésta radica que en el contrato de mandato, el mandatario sólo puede realizar actos jurídicos a nombre propio o del mandante y, en cuanto al contrato de prestación de servicios el profesionista no necesariamente realiza actos judiciales, pudiendo ejercer la profesión correspondiente a nombre propio, aunque los realice en beneficio de su cliente o empleador.

Como lo señala el autor Ramón Sánchez Meda, "aunque en ocasiones se confiere al profesionista un mandato para que realice determinados actos jurídicos, no puede confundirse el contrato de prestación de servicios profesionales con el contrato de mandato, ya que en aquél los actos que realiza o los servicios que presta el profesionista no son necesariamente actos jurídicos." (1)

**b. Locación de Obra.** Para otros autores, se trata de una locación de obra. Esta teoría menciona que la naturaleza jurídica del contrato de prestación de servicios profesionales es la de un contrato de obra, es decir el profesionista contratado debe realizar un servicio profesional, y cumplir un resultado determinado. Dicha postura encuentra su primera y fundamental contradicción en que las profesiones liberales nunca o casi nunca pueden prometer un resultado, ya que ni un médico, ni un abogado, pueden asegurar un determinado resultado y sólo comprometen su actitud de acuerdo a sus especiales conocimientos.

---

(1) SANCHEZ MEDAL, Ramón. De los Contratos Civiles. Undécima edición. Edit. Pomúa, S.A. México, 1991. Pág. 324.

**c. Inexistencia del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales.** Se había sostenido por algunos juristas romanos, que el servicio prestado por profesionales liberales era inestimable en dinero, se mencionaba que el ejercicio de una profesión literaria, científica o artística no constituyen ni locación de servicios, ni siquiera mandato, pues no pueden directamente y por si mismos ser objeto de un contrato civilmente obligatorio.

Como antecedente de ésta teoría, podemos señalar que los servicios que prestaba un profesionista, no podían ser motivo de pago, pues se pensaba que cobrar por este servicio denigraba a la persona, porque sólo se pagaba a los siervos por su trabajo.

Se decía además, que no existía materia de obligación civilmente obligatoria y la promesa de un acto propio de una profesión liberal, no podía ser considerada como una locación de servicios ni dar lugar a una acción contractual, aunque se hubiere estipulado una remuneración, porque la inteligencia del hombre no estaban en el comercio y tampoco lo estaban los frutos de esa inteligencia.

**d. Contrato Innominado, "Sui Generis".** Para algunos autores se trata de un contrato atípico o innominado, al cual no se le puede aplicar con propiedad ninguna de las denominaciones clásicas.

Esta teoría ha sido criticado, pues decir que un contrato es *sui generis* o *innominado*, constituye un recurso para evitar las dificultades de la clasificación, pero nada explica ni decide.

**e. Contrato Uniforme.** Para el jurista Rezzonico, se trata de un contrato multiforme al señalar que "... los servicios de las artes y las profesiones liberales pueden dar lugar a contratos de locación de servicios, o de locación de obra, o de mandato, según los casos. Por ello cabe expresar que se trata de un contrato multiforme, variable o proteiforme." (2)

Así, corresponde analizar en cada caso el contenido concreto de la relación jurídica, sin pretender unificar la calificación de todas las variedades de las relaciones de trabajo que nacen del ejercicio de las profesiones liberales. Y si en un caso dado no encuadra exactamente en la locación de servicios, ni en la de obra, ni en el de mandato, deberán aplicarse los principios generales de derecho.

**f. Opinión Personal.** Las relaciones que nacen del ejercicio de las profesiones liberales debemos entenderlas, coincidiendo en que se debe aceptar la postura que nos habla de un contrato multiforme, que en cada supuesto nos permita regular la relación jurídico existente entre el profesionista y el empleador, siendo ésta la naturaleza jurídica del contrato de prestación de servicios profesionales. Las connotaciones propias de cada supuesto obligan a analizar en cada caso concreto y en consecuencia, la justificación o postura determinará la naturaleza del contrato en función de tal análisis.

---

(2) REZZONICO, Luis. Estudio de los Contratos en Nuestro Derecho Civil. Segunda ed. Edit. Roque-Depalma. Argentina, 1959. Pág. 571.

### 1.1.2. Concepto

Aún cuando el contrato de prestación de servicios profesionales tiene gran importancia, en virtud de que es aplicada por una gran mayoría de empresas privadas y por dependencias del gobierno, son muy pocos los juristas que se han ocupado de él, incluso, algunos autores no lo mencionan en sus obras de derecho civil relativas a contratos.

El jurista Marcel Planiol, define al contrato de prestación de servicios como "aquel por el cual una persona se compromete a trabajar durante un lapso, mediante una remuneración proporcional al tiempo, llamada salario".(3)

Del concepto descrito en el párrafo anterior, podemos mencionar que Planiol no hizo referencia alguna a los requisitos profesionales que debe reunir la persona que presta el servicio; además de que se refiere al pago de esta prestación utilizando el término de "salario" y no el de honorarios, el cual conjuntamente con la calidad profesional de la persona, constituye alguna de las características importantes del contrato de prestación de servicios.

Por el contrario, el autor Francisco Lozano Noriega define al Contrato de Prestación de Servicios Profesionales como " un contrato por virtud del cual una de las partes llamada profesionista, mediante una remuneración que toma el nombre de honorario, se obliga a desempeñar en beneficio de la otra persona, a la que podemos llamar cliente, ciertos trabajos que requieran cierta preparación técnica y en ocasiones título profesional para su ejercicio".(4)

---

(3) PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo V. Ed. Porrúa, S.A. México, 1991. Pág. 360.

(4) LOZANO NORIEGA, Francisco. Cuarto Curso de Derecho Civil. "Contratos". Quinta ed. Edit. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C. México, 1990. Pág. 294

De la definición que cita el autor respecto del contrato de prestación de servicios profesionales, podemos señalar que éste contrato especifica qué tipo de persona ha de prestar el servicio; ésta deberá tener la calidad de profesionista, situación que debe ser avalada muchas veces mediante título profesional, o por tener determinada preparación técnica, además que el pago que recibe dicho profesionista, recibe el nombre de "honorario".

Asimismo, la definición hace mención a otro elemento personal que viene a ser el cliente o patrón. Este elemento personal en el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales se examinará más adelante.

Por otra parte, Leopoldo Aguilar Carbajal señala: "existe prestación de servicios profesionales cuando una de las partes, mediante una remuneración que recibe el nombre de honorario, se obliga hacia a otra, llamada cliente, a desempeñar en beneficio de la otra ciertos trabajos que requieren una preparación técnica o artística, y a veces un título profesional para desempeñarlo". (5)

El concepto descrito, señala al igual que la definición anterior, en cuanto a la persona que realiza el servicio, la calidad que deberá tener y respecto al pago indica que deberá tener el nombre de honorario.

De las definiciones anteriores, podemos señalar que la persona que presta el servicio, debe tener la calidad de técnico o profesionista, situación que debe ser avalada en algunas profesiones por título profesional, además de que el pago que recibe dicho profesionista, recibe el nombre de honorarios.

---

(5) AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. Contratos Civiles. tercera ed. Edit. Hagtam. México, 1964. Pág. 197.

Nuestro Código Civil no contempla ninguna definición de contrato de prestación de servicios profesionales, sino tan sólo se encarga de regularlo, mencionando aún en algunos preceptos el término "profesor", que bien podríamos encuadrarlo dentro del concepto de profesionista.

De lo anterior llegamos a la conclusión que el contrato de prestación de servicios profesionales es aquel en virtud del cual una de las partes llamada profesionista se obliga a la prestación de un servicio en el ejercicio de su profesión a otra llamada cliente o empleador, quien se compromete a dar por ese servicio una retribución llamada honorario.

### **1.1.3. Clasificación**

#### **a. Bilateral.**

Es un contrato bilateral o sinalagmático, porque se producen obligaciones recíprocas para ambas partes, para el profesionista la obligación de prestar los servicios de desempeñar los trabajos que se requieran conforme a la naturaleza del negocio, para el empleador la obligación de pagar por esos servicios una remuneración que toma el nombre de honorarios.

#### **b. Oneroso.**

Es un contrato oneroso porque del contrato derivan provechos y gravámenes recíprocos; para el profesionista, el provecho es la remuneración que cobra y el gravamen es el trabajo que está obligado a prestar; para el empleador el provecho es la utilidad que le presta el profesionista con su trabajo y el gravamen es el pago que debe hacer por los servicios prestados y por las expensas que tenga que erogar para la realización del servicio.

**c. Consensual.**

Es un contrato consensual porque la ley no exige ninguna formalidad especial, el contrato vale, se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades, ni siquiera como requisito de validez el Código Civil establece alguna formalidad. Naturalmente que el contrato se otorga en forma escrita, pero esto únicamente como medio de prueba, esto no trasciende, no tiene eficacia alguna respecto de la validez o respecto del perfeccionamiento del contrato.

**d. Principal.**

Es principal porque tiene una vida independiente, y porque su existencia y validez no dependen de la existencia y validez de otro contrato o de una obligación previamente existente, es un contrato que tiene su propia fisonomía jurídica.

**e. Intuite Persona.**

Es intuite persona porque desempeña un papel importantísimo la identidad de las partes que celebran el contrato, principalmente la del profesionalista, por los conocimientos, por su capacidad técnica, por su solvencia, su actividad, etc. Estas son las cualidades que se han tomado en cuenta para encomendar la ejecución de determinados trabajos o servicios, dentro de su especialidad, de su profesión.

**f. Conmutativo.**

Es conmutativo porque las prestaciones son ciertas y conocidas desde la celebración del contrato.

## **1.2. ELEMENTOS CARACTERISTICOS DEL PRESTADOR DE SERVICIOS PROFESIONALES**

### **1.2.1. Elementos Personales**

En el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, al igual que en el Contrato Individual de Trabajo, intervienen tanto el prestador de servicios, como el que recibe y remunera dichos servicios, sólo que a diferencia del Contrato Laboral, las personas que celebran éste contrato son llamadas "profesionistas y empleadores o clientes", respectivamente.

#### **a. Profesionista.**

La ley de profesiones, reglamentaria del artículo 5º Constitucional no nos proporciona una definición de esta persona; pero el artículo 1º de la mencionada legislación nos señala al respecto: "título profesional es el documento expedido a favor de la persona que haya concluido los estudios correspondientes o demostrado tener los conocimientos necesarios de conformidad con esta ley y demás disposiciones aplicables.

Así podemos considerar al profesionista como la persona física que ha concluido los estudios correspondientes o demostrado tener los conocimientos necesarios para la realización de una actividad determinada por lo que se expide un título profesional para el ejercicio de su profesión.

El profesionalista que es jefe de su propio despacho y lo dirige como mejor le parece, aquel que redacta sus escritos judiciales, dibuja planos, cura enfermos, construye o restaura un edificio, este tipo de profesionalista se le paga por su servicio la cantidad convenida, y en estos casos, no puede hablarse de una relación de trabajo con respecto a sus clientes.

Analizaremos al profesionalista que se incorpora por medio de un contrato de prestación de servicios profesionales por honorarios, de manera permanente, al servicio de un empleador o de la persona que le asigna una remuneración fija, que deba cumplir con un horario fijo de modo puntual. La actuación de éste profesionalista no es libre, no dispone de la autonomía en la práctica de su oficio, tampoco puede dedicarse a un trabajo similar, si no es con autorización de quien le paga el servicio que presta; Entonces la actividad del profesional queda subordinada jurídicamente al patrón o empleador.

El hecho de que la Ley Federal del Trabajo en su artículo 8º, o en su caso la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, también en su artículo 8º, no reconocen al profesional como trabajador, deja a éste un tanto a la deriva, en virtud de que sólo son reconocidas las obligaciones en favor de él, las originadas del contrato de prestación de servicios profesionales, como es el caso del pago de los honorarios convenidos.

Aún cuando por un lado el profesionalista no goza de muchas ventajas, si tiene por otro lado que cumplir con obligaciones, las cuales se encuentran establecidas y son sancionadas por el Código Civil de la siguiente forma:

- 1.- Prestar el servicio en la forma, en el tiempo y en el lugar convenidos, o en la forma, tiempo y lugar que se requieran técnicamente conforme a la naturaleza del negocio, aplicando todos los conocimientos científicos y técnicos durante la realización de éste.

La negligencia, impericia o el dolo del profesionista lo hacen incurrir en responsabilidad hacia el cliente, conforme a lo dispuesto por el artículo 2615 del Código Civil, en donde se establece que sólo será responsable hacia las personas a quienes sirve, sin perjuicio de las penas que merezca en caso de delito.

2.- Guardar secreto sobre los asuntos que sus clientes le confien, salvo los informes que deban proporcionar conforme a las leyes respectivas, al respecto el artículo 2590 del Código Civil dispone que el procurador o abogado que revele a la parte contraria los secretos de su poderdante o cliente, o le suministre documentos o datos que lo perjudiquen, será responsable de todos los daños y perjuicios, quedando además sujeto a lo que para estos casos dispone el Código Penal.

3.- Erogar la expensas o gastos que sean necesarios para el desempeño del servicio profesional, sin perjuicio de que por un pacto expreso en contrario, el cliente haya quedado obligado a dar por anticipado dichas expensas o gastos. Bajo estas circunstancias el profesionista tiene derecho a que el cliente le reembolse además de las erogaciones realizadas, el interés legal que se hubiere generado desde el día que se hicieran, salvo que estos hubieren quedado incluidos dentro de los honorarios.

4.- Otra obligación, que señala el autor Zamora y Valencia se presenta "cuando el profesionista es abogado, éste debe de abstenerse a proporcionar o asesorar a diversos contendientes, o partes con intereses opuestos en un mismo negocio o en negocios conexos."(6)

5.- Y por último, debe avisar oportunamente cuando no pueda continuar prestando sus servicios, quedando obligado a satisfacer los daños y perjuicios que se causen cuando no diere éste aviso oportunamente.

---

(6) ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Angel. CONTRATOS CIVILES. Tercera ed. Edit. PORRUA. S.A. México, 1989. Pág. 89.

**b. Empleador.**

La otra parte que interviene la celebración de este contrato, recibe el nombre de empleador o cliente. El empleador no necesita ser perito en algún oficio o profesión, contrariamente a lo que sucede con el profesionista, en razón de que éste puede ser un productor industrial o comerciante, que aprovecha los servicios prestados.

Además, no sólo puede ser un cliente o empleador el que encomiende un negocio, sino que puede darse pluralidad de clientes o empleadores, en cuyo caso, serán responsables en forma solidaria con respecto del profesionista tal y como se encuentra previsto en el artículo 2611 del Código Civil, el cual señala que si varias personas encomendaren un negocio, todos ellos serán solidariamente responsables de los honorarios del profesor y de los anticipos que hubieran hecho.

Así como el cliente o empleador tiene derecho a recibir el servicio prestado por el profesionista, también tiene la obligación en favor del profesionista a:

1.- Pagar los honorarios convenidos.

2.- Pagar el servicio prestado independientemente del resultado de éste. Esto se presenta en virtud de que el profesionista no es socio en el negocio o servicio, además, la obligación principal del profesionista es una obligación de actividad y no de resultado, según lo dispone el artículo 2607 del Código Civil.

3.- Reembolsar los gastos que hubiere erogado el profesionista con los respectivos intereses legales generados.

4.- Pagar al profesionista los daños y perjuicios que eventualmente se le hubieran causado con motivo de la prestación del servicio.

## 1.2.2. Elementos Reales.

### a. Prestación de Servicio Profesional.

Con respecto al servicio que presta el profesional, es preciso mencionar que no siempre se trata de actos jurídicos, como suele pensarse, sino que también, pueden consistir en actos materiales o la realización de otro tipo de acto, pero siempre que éstos sean propios de una profesión determinada, en relación con la cual, el profesionalista deberá tener los conocimientos técnicos o tener conocimiento de una ciencia específica debidamente comprobada.

Planiol, clasificó la prestación de servicios en dos formas: una llamada *artes civiles* y la otra *profesiones liberales*, alegando que "toda persona que se avergüenza de aceptar un salario, debe cobrar voluntariamente honorarios".(7)

Por tanto, aquellos que recibieran como pago un salario estarían ejerciendo un arte civil, en el cual además estaría regido por un contrato de trabajo y, aquellos que recibieran como pago "honorarios" estarían ejerciendo una profesión liberal, misma que estaría regida por un contrato civil llamado "Contrato de Prestación de Servicios Profesionales". Dentro de esta última clasificación distinguió a las profesiones artísticas, literarias y científicas.

---

(7) PLANIOL, Marcel. Op. Cit. Pág. 370.

Es fundamental que al prestarse el servicio, el profesionista aplique todo su saber y su actividad profesional, además de que el servicio debe ser posible y lícito.

Si el profesionista no alcanzare el hecho a que se obligó, el empleador podrá exigir el cumplimiento forzoso o la rescisión del contrato con el pago de daños y perjuicios que éste pudiera haber causado.

El concepto de ejercicio profesional lo establece el artículo 24 de la Ley Reglamentaria del Artículo 5º Constitucional de la siguiente forma: "... se entiende por ejercicio profesional, para los efectos de esta ley, la realización habitual a título oneroso o gratuito de todo acto, o la prestación de cualquier servicio propio de cada profesión aunque sólo se trata de una simple consulta..."

No obstante que este precepto legal señala que el ejercicio de un servicio profesional puede ser a título gratuito, consideramos que esto no se aplica al Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, en virtud de que otro elemento real de este contrato, está constituido precisamente por los "honorarios".

#### **b. Honorarios.**

Por honorario se entiende la retribución que obtiene por su trabajo quien práctica un arte liberal. Es voz que empleada siempre en plural, proviene del latín *honorarios*, adjetivo que se aplica a un beneficio o retribución que se da como honor.

Esta idea o concepto deriva de que en Roma se denominaron honores los oficios o empleos públicos que, por concesión especial, llevaban consigo el derecho de percibir una parte de los impuestos. Los honorarios están fijados por aranceles profesionales que impuestos por la ley tienen el carácter de irrenunciables y determinan un importe fijo, que no puede ser variado por las partes por lo menos en su mínimo.

La palabra honorario, se define como lo señala el autor Guillermo Cabanellas como "el gaje o estipendio de honor que se da a alguno por su trabajo".(8)

No es forma de retribuir un salario lo que determina la naturaleza de este, sino el carácter de la prestación. Los honorarios son la retribución que percibe aquel que presta servicios y que desarrolla una actividad profesional.

El monto de la retribución que corresponde al profesionalista, podrá ser convenido entre éste y el cliente, salvo que llegue a establecerse en nuestro país, un régimen jurídico de prestación de servicios profesionales regido por un contrato de trabajo.

En caso de que el monto de los honorarios no hubiese sido pactado por las partes, el artículo 2607 del Código Civil ordena que: "se regularan atendiendo conjuntamente a la costumbre del lugar, o a la importancia de los trabajos prestados, a lo del asunto o caso en que le prestaren, a las facultades pecuniarias del que recibe el servicio y a la reputación profesional que tenga adquirida el que lo ha prestado".

---

(8) CABANELLAS, Guillermo. Tratado de Derecho Laboral. "Doctrina y Legislación Iberoamericana". Tomo II. Volumen 2. Edit. Heliasta. Argentina. Pág. 228-229.

Si los servicios prestados estuvieren regulados por arancel, éste servirá de norma para fijar el importe de los honorarios reclamados.

Estimamos que es más conveniente que a falta de convenio de honorarios, se paguen estos por arancel, ya que de aplicarse el criterio comprendido en el primer párrafo del citado artículo, por estar éstos sujetos a la opinión subjetiva del Juez, podrían suscitarse controversias entre las partes, tal y como sería el caso de la valoración de la importancia de los servicios prestados o de la reputación profesional que tenga adquirida el que lo ha prestado.

El pago de los honorarios, así como las expensas se harán en el lugar de residencia del que ha prestado los servicios profesionales, inmediatamente que preste cada servicio o al final de todos, cuando se separe el profesor o haya concluido el negocio o el trabajo que se le confió; con relación a este precepto legal existe una excepción con el artículo 2082 de la misma ley, según el cual las partes pueden convenir otro lugar para el pago.

En caso de que hubiera pluralidad de clientes, el Código Civil para el Distrito Federal, dispone que todos ellos deberán reponder por los honorarios del prestador de servicios, y cuando exista pluralidad de prestadores de servicios, éstos podrán cobrar individualmente los servicios que hayan prestado cada uno.

### **1.3. LA CONTRATACION DE SERVICIOS PROFESIONALES SIMULA UNA RELACION DE TRABAJO.**

Es incuestionable que el objeto del derecho del trabajo, fue el de sustraer el trabajo humano, al del arrendamiento de la fuerza de trabajo, equiparable a la de un animal de carga, o a la de una cosa y, por tanto, el Estado vió la imperiosa necesidad de regular las relaciones de trabajo, sin embargo la prestación de servicios profesionales, no fue tutelado por esta materia, sino que, como se ha visto ha sido regulado por la rama civil.

Los Servicios Profesionales durante mucho tiempo han simulado un contrato de trabajo, como antecedente podemos señalar que en 1935 la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, debatió el hecho de que si el derecho de trabajo debía proteger a los prestadores de servicios profesionales, resolviendo que de acuerdo con los antecedentes legislativos y por tratarse del ejercicio de profesiones liberales (llamese abogado, contador, ingeniero, etc), no constituían un contrato de trabajo. (9)

Posteriormente la Cuarta Sala de ese H. Tribunal volvió a examinar minuciosamente éste problema y modificó el criterio anterior, determinando que en muchos casos el servicio profesional constituía un verdadero contrato de trabajo.

---

(9) GONZALEZ, Salomón. El Derecho del Trabajo y la Prestación de Servicios Profesionales. Fianzas y Contabilidad. Volumen XXII. Número 9. México, 1956. Pág. 381.

El criterio sustentado por dicho organo, se fundó en que dado el desarrollo del complejo productivo, las grandes instituciones patronales u obreras, requieren de manera permanente de los servicios profesionales; los cuales se han ido tomando en una situación de dependencia y dirección que los identifican plenamente a los elementos del Contrato de Trabajo.

Cuando el profesionista se incorpora ya sea dentro de la iniciativa privada, o en el servicio público por medio de un Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, estos son llevados ficticiamente al campo del derecho civil, pues teóricamente las partes contratantes están en igualdad de condiciones o circunstancias. En la práctica ocurre todo lo contrario, pues es el empleador quien impone las condiciones de trabajo, tratándose de verdaderos vínculos de trabajo.

Dentro del derecho de trabajo, como ordenamiento jurídico conformado por gran cantidad de normas protectoras para el trabajador, resulta evidente que el interesado en evadirlas es el empleador.

Ese interés del empleador se apoya, en que el cumplimiento de las normas imperativas del derecho individual del trabajo le irroga un costo económico, al cual se le suman otros costos determinados por las normas, también imperativas como el derecho de seguridad social.

"El mero incumplimiento, señala el jurista Rodríguez Muncini de normas laborales no constituye evasión de estas, sino una actuación ilícita, por parte del patrón, cuando ello se conecta con el propósito de no caer en la situación jurídica de responsabilidad consecuente al incumplimiento, entonces si se trata de una evasión de normas imperativas." (10)

En resumen, el evasor quiere el incumplimiento, pero no sus consecuencias desfavorables y actúa para evitarlas.

Las técnicas utilizadas básicamente para esa evasión son:1) Simulación ilícita y 2) Fraude a la ley.

1) Simulación ilícita.- Se trata de aparentar una situación típica, distinta a la real, la que juzgada no exhibe la existencia de incumplimiento alguno. Se disfraza un acto.

El ejemplo típico de esta técnica de evasión es la adopción de figuras contractuales no laborales, disimular una relación de trabajo subordinado tras una figura societaria, o recurrir para ello a la figura contractual de locación de servicios, locación de obra, y entonces a la falta de cumplimiento de ciertas prestaciones impuestas por la ley o convencionalmente para el supuesto de trabajo dependiente no resultan exigibles al empleador, alcanzandose la evasión total del derecho imperativo laboral.

---

(10) RODRIGUEZ MUNCINI, Jorge. Curso de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Ed. Astrea. Buenos Aires, 1993. Pág. 94.

Así podemos señalar con acierto que cuando un profesional es contratado por servicios profesionales, ya sea en la iniciativa privada como en el sector público, como ya señalamos, se encuentra con que la actuación no es libre, carece de autonomía para el ejercicio de su profesión, su actuar se encuentra subordinado laboralmente a un patrón que le impone las condiciones de trabajo, le asigna una remuneración fija, le impone un horario determinado, desarrolla el servicio según los lineamientos del empleador, simulando una verdadera relación de trabajo entre el profesionalista y el empleador.

Otra táctica para evadir normas laborales por parte del patrón, se menciona a continuación.

2) Fraude a la ley.- Consiste en la imperiosa elección de caminos desviados para lograr que el incumplimiento de normas imperativas quede a salvo de toda sanción (Responsabilidad), porque otras normas mañosamente mal elegidas, parecen consentirlo, considerando una violación indirecta u oblicua a la ley u otras normas imperativas.

No se oculta su violación, sino que, torcidamente se siguen caminos legales, caminos que alguna imprevisión o deficiencia de las normas le han dejado abiertos.

No hay disimulo no formación de falsas apariencias, sino ingenio para encontrar esos caminos torcidos, que permitan salvar, mediante un rodeo, el obstáculo de las normas imperativas.

Si se prueba la existencia de que la persona que presta el servicio es considerada trabajador dependiente, aún cuando las partes hubieran dado otro nombre a la relación u ostentaran una construcción jurídica distinta, se está hablando del llamado fraude laboral en que las partes fingen o simulan una relación diferente a la realmente existente, con la intención de eludir las obligaciones que resultan de las normas de derecho del trabajo.

## 1.4. RELACION DE TRABAJO .

### A. Consideraciones Generales.

En el Derecho Romano se consideraba que la prestación de servicios personales se daba como un arrendamiento de servicios. Este hecho fue considerado por algunos juristas como un atentado contra la dignidad humana, tal y como George Scelle lo señala: "se puede dar un arrendamiento una cosa o un animal, pero no se puede alquilar un trabajador, porque se opone a la dignidad humana, y también se puede separar de la persona física".(11)

Podemos considerar que el objeto de lo señalado por George Scelle, era en razón de que el hombre no es ni una bestia, ni una carga y ni siquiera un instrumento de trabajo, que pudiera ser empleado sin que medie su voluntad, la cual debe ser considerada como parte fundamental de cualquier relación de trabajo independientemente del acuerdo, acto o documento que la haya originado.

---

(11) DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Décima Tercera ed. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993. Pág. 183.

En la exposición de motivos de nuestro Código Civil de 1870, se hace mención a lo que nos hemos referido; se señala que el hombre sea cual fuere su esfera social, éste no puede ser comparado con seres irracionales y menos aún con las cosas inanimadas, pues pareciere un atentado contra la dignidad humana llamar alquiler a la prestación de servicios personales.

Correspondió a Mario de la Cueva el honor de haber sido quien, en 1938 con la aparición de su libro "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", pusiera de relieve la necesidad de considerar a la relación laboral en sí misma, olvidándose de compararla con otras relaciones.

Se inicia así, la batalla en contra del contractualismo y la lucha del derecho del trabajo por afirmar su individualidad y con ella su autonomía y por transformarse en el derecho general de las relaciones de trabajo.

El derecho civil había observado la aparición de leyes protectoras de trabajo, y basado en la autonomía de la voluntad, que era fuente creadora de los derechos y obligaciones en las relaciones entre los hombres (Teoría contractual), tesis que sería sustituida por la creación de la doctrina que atribuía al hecho simple de que la prestación de un trabajo, la fuerza suficiente para crear, aún en contra de la voluntad de los empresarios, derechos y obligaciones (Teoría relacional), una doctrina que, además postulaba la aparición de un nuevo derecho.

El nuevo derecho rompía con la tradición del derecho civil, en lugar de proteger un acuerdo de voluntades, que nunca tuvo realidad porque fue siempre la voluntad del empleador lo que se impuso, protegerá al trabajador.

**El jurista Mario de la Cueva señala que:**

**"El acto generador de la relación, no puede nacer de un contrato ya que el derecho del trabajo no protege acuerdo de voluntades, sino el trabajo mismo, pues su misión no es regular un intercambio de prestaciones sino de asegurar una existencia decorosa, y precisa que es suficiente que se produzca materialmente la prestación para que nazca la relación de trabajo". (12)**

**Consideramos que lo expresado por el jurista Mario de la Cueva en el párrafo anterior resulta inconcluso, en virtud de que si bien es cierto que el acto generador de todo vínculo laboral es la materialización de la prestación de un trabajo, también lo es que este debe ser subordinado, en razón de que la subordinación constituye uno de los elementos esenciales de la relación de trabajo, por lo que sin ella, no podríamos decir que la materialización de una relación de trabajo constituya por sí mismo el elemento primordial de la relación laboral.**

**Consecuentemente, podemos apuntar que la relación laboral se inicia en el momento preciso en que el trabajador empieza a prestar sus servicios, es decir, desde el momento en que se realiza la actividad laboral bajo los lineamientos establecidos por el propio patrón, quien de cierta forma manifiesta su consentimiento al remunerar mediante un pago, dichos servicios. Con lo que podemos afirmar con respecto de la relación laboral que esta no siempre se constituye a través de un contrato, pues la misma ley así lo reconoce.**

---

**(12) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Pág. 186.**

## **B. Concepto de relación de trabajo.**

**Mario de la Cueva señala: "La relación de trabajo es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrón por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o causa que le dió origen en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto de objetivo, integrado por principios institucionales y normas de la declaración de derechos sociales, de la Ley del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos ley y de sus normas supletorias." (13)**

**La Ley Federal del Trabajo en su artículo 20 dice: " Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona mediante el pago de un salario".**

## **C. Elementos Constitutivos de la Relación de Trabajo.**

**De esta definición podemos señalar los elementos constitutivos de la relación laboral.**

**1) PRESTACION DE TRABAJO.- El artículo 8º de la Ley Federal del Trabajo menciona que se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerida por cada profesión u oficio.**

---

**(13) Ibidem. Pág. 186.**

Una crítica a este concepto se da en razón de que en la Ley de Trabajo de 1970, se hizo a un lado la distinción respecto del servicio prestado, puesto que era dividido en material o intelectual, dado que de acuerdo con diversas opiniones el servicio por muy material que sea siempre tendrá algo de intelectual o viceversa.

**2) TRABAJADOR.-** Conforme al artículo 8° de la Ley Federal del trabajo, se considera trabajador a la persona física que presta a otra persona física o moral, un trabajo personal subordinado.

De este concepto se puede desprender que el trabajo lo puede realizar cualquier persona.

Para el autor Alberto Trueba Urbina, al hablar de su teoría integral, señala que: "ésta contempla la situación de todos los trabajadores protegidos por el artículo 123, ya que no sólo estos trabajadores, sino todos aquellos que prestan un servicio a otro..." (14)

De lo anterior concluimos que todo aquel que realice un trabajo sin importar en que situación lo haga se debe considerar trabajador.

---

(14) TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. "Teoría Integral". Sexta ed. Ed. Pomúa, S.A. México, 1981. Pág. 269.

El autor Roberto Muñoz Ramón, define al trabajador como: "la persona física que libremente presta a otra un trabajo, personal, subordinado, lícito y remunerado". (15)

En esta definición, se desprenden nuevos elementos como la libertad en la prestación del servicio, es decir, nadie puede ser obligado a trabajar si no lo desea, consideramos que esto resulta irrelevante de mencionar, ya que el artículo 5º Constitucional marca la libertad, de trabajo y en caso de que esta prestación del servicio se diera sin libertad no sería estudio de nuestra materia, ni se consideraría trabajador a esta persona por tratarse de un trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial y aún así, se ajustará a lo que dispone el artículo 123 del ordenamiento jurídico mencionado, en sus fracciones I y II como el mismo artículo nos señala.

Siguiendo con la definición de Roberto Muñoz Ramón, deducimos que el trabajo debe ser lícito, esto es que no sea contrario a las normas de orden público, también regidos por el artículo 5º Constitucional.

Y por último nos menciona que, el trabajo debe ser remunerado; consideramos que es importante hacer mención de esto, ya que todo tipo de trabajo debe tener una paga o retribución, pues de no ser así se trataría de un favor, de ninguna manera regulado por el derecho del trabajo o peor aún, se trataría de un esclavo y esto es lo que se ha tratado de eliminar con el transcurso del tiempo.

---

(15) MUÑOZ, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo I. "Teoría Fundamental". Ed. Porrúa, S.A. México, 1976. Pág. 19.

Así, después de analizar estos conceptos consideramos que trabajador es la persona física que presta a otra persona física o moral, un trabajo personal subordinado y por el cual va a recibir una retribución.

3) PATRON.- Otro elemento personal de la relación de trabajo viene a estar constituido por el patrón, llamado también empleador, empresario o patrono. Nuestra Ley ha preferido la designación de patrón, derivado del latín *pateronus* que quiere decir carga o cargo del padre. De acuerdo con el artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo, patrón es "la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores".

A diferencia del trabajador, el patrón puede ser una persona física o moral, puesto que no va a realizar una actividad personal, así puede darse la situación de que el patrón sea representado y en su caso, de tratarse de una persona moral, requiere de la asistencia de una persona física que realice las funciones de administración y dirección, aún cuando no es exclusivo de las personas morales la representación, ya que un patrón persona física, también puede tener dentro de su establecimiento representantes.

Existe otro elemento que puede ejercer la función patronal en lo referente al aspecto de la contratación, éste es el intermediario al que hace mención el artículo 12 de nuestra Ley. Lo define como: " la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten sus servicios a un patrón".

De ahí que podemos manifestar, que el intermediario únicamente puede realizar funciones de contratación, nunca va a recibir los beneficios resultado del trabajo que realizó el trabajador que contrato, y sus facultades nunca serán tan amplias como las de un representante.

Otra característica del patrón, la encontramos en la sustitución patronal, donde el patrón transmite el establecimiento a cualquier título, sin que se afecten las condiciones con las que se contrato, ya que las mismas van a continuar con el patrón sustituto, pero aún así, el patrón sustituto va a ser responsable de las obligaciones que se hayan contraído entre el trabajador y patrón que lo haya empleado hasta por el término de seis meses contados a partir de la transmisión que se haga del establecimiento en forma solidaria con el nuevo patrón, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley Federal del Trabajo.

Néstor de Buen, nos dice que el patrón es "quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio, mediante una retribución". (16)

Este concepto resulta importante por el elemento que añade, que es la retribución que se debe dar a cambio del trabajo que se realiza, aún cuando consideramos que hay un error al no especificar, qué persona puede ser considerada patrón.

Como se menciona anteriormente, al patrón se le ha identificado de diversas formas, una de ellas es el empresario, a éste nos vamos a referir. Consideramos que es un error identificar al patrón como empresario, ya que no siempre va a existir una empresa como centro de trabajo, como es el caso de los trabajadores domésticos, y existen otros casos en donde "hay empresas que no son patronos porque no ocupan a ningún trabajador dependiente"

---

(16) DE BUEN, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. Séptima ed. Ed. Porrúa, S.A. México. 1989. Pág. 481.

Desde nuestro punto de vista consideramos al patrón como " la persona física o moral, que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores en forma personal y subordinada, por lo que debe pagar un salario".

4) SUBORDINACION.- El concepto subordinación resulta ser la nota característica de nuestro derecho del trabajo; el término subordinación proviene del latín *subor dinationis*, de *sub*: bajo y de *ordino, qui, atum, are*: disponer, ordenar. Este concepto es sinónimo de dependencia, sumisión, obediencia jerárquica.

El Diccionario Jurídico Mexicano nos define el concepto subordinación como: "la dependencia disciplinaria de una persona respecto a otra que tiene un rango superior". (17)

De esto se puede desprender que en la subordinación existe un orden de jerarquía, una situación de mando y otra de dependencia.

La subordinación que le interesa al Derecho del Trabajo es aquella que se da entre el trabajador y el patrón, aquella que no sobrepasa el límite que la ley marca.

La subordinación, en el derecho del trabajo representa el elemento primordial más importante que se da en la relación laboral y la nota característica de esta relación, que aún cuando fuera llamada de otra forma, si existe subordinación en ella, existirá una relación de trabajo; por lo tanto existirá un trabajador y un patrón, elementos personales ya señalados.

---

(17)Diccionario Jurídico Mexicano. Cuarta ed. Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. Tomo P-Z. México, 1991. Pág. 3002.

Para la Suprema Corte de Justicia, el término subordinación se conceptua como:

**"SUBORDINACION, CONCEPTO DE.-** Subordinación significa, por parte del patrón, un poder jurídico de mando, correlativo a un deber de obediencia por parte de quien preste el servicio.

Esto tiene su apoyo en el artículo 134 fracción III, de la Ley Federal del Trabajo de 1970, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o su representante, a cuya autoridad estarán subordinados los trabajadores en todo lo concerniente al trabajo."

Séptima Epoca, Quinta Parte. Apéndice de Jurisprudencia, 1917-1985. Quinta Parte. Laboral. Pág. 267.

La subordinación da la posibilidad al patrón de dar ordenes al trabajador, con la limitante de que esas ordenes deben ser respecto al trabajo para el que fue contratado, dentro del lugar destinado para la realización de ese trabajo y en las horas laborables pactadas por ambas partes sin que sean superiores a las que marca la ley; el trabajador por su parte se compromete a acatar las ordenes que le de su patrón, respecto de su trabajo sin que esas ordenes invadan los demás espacios de su vida.

Podemos señalar que la subordinación es el resultado de una relación jurídica, porque existe un acuerdo de voluntades entre el trabajador y el patrón y ese acuerdo se encuentra protegido por la ley.

5) SALARIO: El salario como elemento constitutivo de la relación laboral, representa una consecuencia de la prestación del trabajo y el cual se encuentra conceptualizado en el artículo 82 de la Ley Federal del Trabajo vigente, de la siguiente manera: "Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo".

El salario no queda al arbitrio de alguna de las partes, sino que la ley prevé en su artículo 83, que éste puede fijarse por unidad de tiempo, por unidad de obra, por comisión a precio alzado o de cualquier otra manera. Este artículo presenta varias alternativas sobre las cuales las partes deben convenir respecto del salario, pero de igual manera otorga la perspectiva de fijar el salario.

Al referirnos al salario, nos viene a la mente el pago únicamente consistente en dinero, pero contrariamente a ello, éste puede estar integrado por dos aspectos: prestaciones en efectivo y prestaciones en especie.

En cuanto a la prestación en efectivo, se entiende la cantidad de moneda de curso legal que el trabajador recibe, tales como la cuota diaria, gratificación, percepción, comisión. Y por lo que se refiere a las prestaciones en especie se integran por bienes o servicios tales como las despensas, ayuda para la adquisición de vivienda, etc.

Existe un principio de derecho que señala que a trabajo igual, salario igual. Este principio se encuentra previsto en la ley laboral en el artículo 86, en el cual se establece: "A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual". El problema que encontramos en este precepto, es de calificar " la eficiencia", debido a que suele ser un concepto subjetivo, sin embargo, una manera de delimitarla, es a través de records de calidad del trabajo.

## **CAPITULO SEGUNDO.**

### **ANTECEDENTES DE LOS SERVICIOS PROFESIONALES.**

#### **2.1. EPOCA ROMANA.**

En la época romana, los jurisconsultos distinguieron divisiones de entre las personas, la más extensa distinción dentro de la sociedad, se dio entre los esclavos y las personas libres.

Los esclavos según grandes filósofos como Aristóteles y Cicerón eran considerados como un elemento esencial dentro de las sociedades antiguas, en la antigua Roma, la esclavitud era la condición de las personas que estaban bajo la propiedad de un amo.

En un principio sólo se servía al señor feudal de sus esclavos, pero con el transcurso del tiempo, se fue adquiriendo la costumbre de tomar en arrendamiento esclavos de otras personas. Por necesidades que se impusieron a principio de la República se presentó el fenómeno de que los hombres libres acudieran al mercado público a ofrecer sus servicios, dando lugar a que surgiera una situación análoga al arrendamiento de esclavos ajenos.

De esta manera, el arrendamiento de esclavos era considerado como una cesión de animales de trabajo a cambio de una prestación de dinero, al igual que sucedía con el arrendamiento de cosas.

Sin embargo como ya mencionamos, no sólo los esclavos fueron motivo de arrendamiento, puesto que algunas personas libres estuvieron dispuestas a trabajar a cambio de una remuneración, es decir, estas personas alquilaban su fuerza de trabajo, la cual, de la misma manera que los esclavos, eran puestos a disposición de otros.

La *locatio conductio*, surge del contrato de arrendamiento, como figura jurídica dentro de la categoría de los Contratos Consensuales, en donde al darse el acuerdo de voluntades se arrendaban los servicios de las personas.

Los contratos consensuales se derivaban del derecho de gente (*ius gentium*), ya que los contratos de arrendamiento constituían operaciones de uso tan frecuente y de gran utilidad pública, que el derecho civil no exigía para su perfeccionamiento ninguna formalidad especial.

El simple acuerdo bastaba para que hubiere contrato, el consentimiento podía manifestarse de cualquier forma.

El jurista Eugene Petit, define al contrato de arrendamiento como "un contrato por el cual una persona que compromete con otra a procurarle el goce temporal de una cosa, o a ejecutar por ella cierto trabajo mediante una remuneración en dinero, llamada merces". (18)

De esta definición se desprende que existen dos elementos personales, que eran el locator y la otra el conductor, el primero es quien se obliga a suministrar la cosa o trabajo, hace una locatio; y el segundo es quien debe el precio del alquiler o merces.

Dentro, del contrato de arrendamiento o locatio conductio, surgen diversas formas de arrendar a las personas, las cuales las podemos clasificar en tres:

#### **A) Locatio Conductio Rerum.**

Este contrato tiene por objeto el uso y goce temporal de una cosa mueble o inmueble, corporal o incorporal, susceptible de figurar en el patrimonio de los particulares.

---

(18) PETIT, Eugene. Treatado Elemental de Derecho Romano. Quinta ed. Ed. Porrúa, S.A. México, 1989. Pág. 401.

Así, el trabajo de los esclavos, se consideraba que era realizado por una cosa, semejante al realizado por un animal, por lo que de ninguna manera podía ser sujeto de una relación laboral, de este modo cuando un esclavo realizaba un trabajo para una tercera persona, el dueño de éste lo arrendaba. Esta figura recibió el nombre de *Locatio Conductio rerum*, y era semejante a lo que pasaba con los animales de tiro.

Los únicos trabajos propios para los ciudadanos romanos, eran los servicios agrícolas y los realizados con motivo de servicio militar.

#### **B) Locatio Conductio Operis.**

Este tipo de locación no implica cantidades de trabajo, sino de una obra encargada, que el conductor deberá entregar terminada sobre una cosa que el locator ha puesto en sus manos con ese fin. Así por ejemplo, el locator entrega una joya para arreglarla, limpiar un vestido, transportar mercancías, o bien, entregar a un empresario de trabajos un terreno para construir una cosa.

#### **C) Locatio Conductio Operarum.**

Este tipo de arrendamiento se presentaba cuando el locator en lugar de procurar el disfrute al conductor de una cosa, le prestaba servicios determinados.

La figura *locatio conductio operarum*, surge cuando se comienza a admitir el trabajo de los hombres libres, pero éste sólo lo realizaban los siervos, ya que degradaba a la persona; Así se tomaba al hombre como un esclavo temporal, donde el servicio que prestaba sólo podía ser de tipo manual.

La persona a cuyo favor se prestaba el servicio recibía el nombre de conductor, quien podía exigir de quien lo prestaba (*locator*) la ejecución cuidadosa y conforme a sus instrucciones de trabajo encomendado.

La persona que realizaba el servicio llamado *locator*, estaba facultado para exigir por medio de la "*actio locati*" el pago de una merced del conductor, por regla general los servicios debían presentarse por el contratante mismo.

Si el servicio debía ser personal, naturalmente se extinguía a la muerte del *locator*. A este contrato se le denominaba consensual porque no requería una forma solemne, se perfeccionaba solamente por el acuerdo entre las partes.

Sin embargo hay que distinguir, como lo expresa el jurista Eugene Petit: "no todos los servicios podían ser objeto de locación. Ya que frente a la labor de una actividad profesional, la doctrina consideraba que no podía asimilarse a una locación de servicios ni de obra, donde se pensaba que no era lógico retribuir la actividad derivada de la inteligencia y que se debía separar claramente el servicio o actividad laboral de las clases bajas, que eran remuneradas mediante un salario."<sup>(19)</sup>

---

(19) PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Op. Cit. Pág. 503.

Se pensaba que los servicios prestados por un profesionista no podían ser motivo de pago, ya que cobrar por estos servicios denigraba a la persona, pues sólo se pagaba a los siervos por su trabajo, ya que causaba esfuerzo y creaba cansancio, a diferencia de los servicios que prestaba un médico o un abogado, donde de acuerdo con esta teoría no existía esfuerzo alguno, además de que era imposible su valuación porque era considerado algo inestimable en dinero la inteligencia del hombre, que de ninguna manera podía estar en el comercio.

Para Ihering, "el servicio intelectual del hombre libre, no daba lugar a un salario... pues se consideraba que era un *munis*, es decir un don, un presente, un regalo.... ese don o ese regalo podía ser devuelto.... como un regalo honorífico que no ofende a la dignidad de las partes". (20)

Pero frente a la labor de los profesionistas la doctrina considero que el ejercicio de las profesiones liberales configuraba un verdadero "mandato", aduciendo que la retribución no resultaba ser una merces o salario, sino una remuneración llamada honorarium.

El mandato, como apuntamos en el capítulo primero, es un contrato por el cual una persona de encargo a otra persona, que acepta, de realizar gratuitamente un acto determinado o un conjunto de operaciones. El que da el mandato se llama mandante, mandator o dominus; el que se encarga de ello se llama mandatario, procurator.

---

(20) REZZONICO, Luis Mario. Estudio de los Contratos en nuestro Derecho Civil. Op. Cit. Pág. 568.

**Este contrato era gratuito, por ser un acto de confianza en virtud del cual el mandatario prestaba un servicio al mandante, por encontrarse imposibilitado para realizarlo personalmente o por convenir a sus intereses.**

**Esta institución entre los romanos no se refería exclusivamente a la ejecución de actos jurídicos, sino en la práctica, en ocasiones se otorgaba para asuntos diversos. También no siempre era gratuito porque hubo tiempos en que se admitió el mandato remunerado.**

**El mandato, se distingue de la "locatio conductio operarum" en que en dicha forma de arrendamiento de servicios no se establece ninguna relación de subordinación entre el locator y el conductor.**

**Según los principios de derecho romano, no había contratos de obra y trabajos producidos por el ejercicio de las profesiones liberales, sino el de mandato, por cuyo motivo como ya señalamos le llamaban honorarios.**

**Por lo anterior, hemos podido determinar que en la época romana el Contrato de Prestación de Servicios, tenía más carácter de similitud con el contrato de mandato que con otras formas de arrendamiento.**

**De ahí la distinción entre arrendamiento de servicios y prestación de servicios profesionales, pues para que éste último contrato existiera, con sus características propias, era requisito necesario la posesión de conocimientos técnicos o científicos.**

## 2.2. EDAD MEDIA.

La edad media, como antecedente, podemos señalar que se fija con la caída del Imperio Romano de Occidente y con la destrucción del Imperio Romano de Oriente, esto es del año 476 al 1457; la religión cristiana se impone, con la idea de la igualdad entre los hombres, ya que todos son hijos de Dios, haciendo a un lado la idea de la esclavitud que provenía de la antigua Roma; la economía se centra principalmente en la agricultura, pero se acepta la división de clases.

El Contrato de Prestación de Servicios, como señala el doctor Mario L. Deveali: " siguió considerándose al igual que en la antigua Roma un arrendamiento, ya que se conservaba el carácter denigrante para el que lo realizaba. Surge en la edad media la comunidad semifamiliar con la que aparece el señor Feudal, que contaba con grandes extensiones de tierra llamadas latifundios y con un poder superior al Rey. " (21) A cambio de trabajo y obediencia protegía a los siervos de los peligros constantes de la época, como la guerra entre otros; existiendo una producción de autoconsumo y con un comercio mínimo entre feudo y feudo.

Con la aparición de las cruzadas se impulsa la economía, y la agricultura comienza a perder fuerza al igual que los señores feudales, dándose una apertura comercial; los trabajadores se dedicaban a diversos oficios; Se forman grupos burgueses dedicados a la industria y al comercio y comienzan a surgir los burgos que eran ciudades donde se asentaban estos grupos, entre ellos encontramos a Ausburgo y Aquisgrán.

---

(21) DEVEALI L. Mario. El Derecho del Trabajo en su Aplicación y Tendencias. Edit. ASTREA. Argentina, 1961. Pág. 215.

Los trabajadores se agrupan en gremios, tratando de dar al trabajador más dignidad y defendiendo sus intereses, pues siguió el trabajador al servicio de otro por las necesidades económicas, ya que el interés principal del dueño de la fábrica era de ganar dinero, sin preocuparse por la estabilidad de sus trabajadores.

En Europa, principalmente en Alemania, el contrato de prestación de servicios surge a través del derecho de personas; La forma de éste contrato estaba representado por "el contrato de servicio fiel", el cual consistía en la prestación del servicio sin necesidad de sacrificar la personalidad, es decir, el vasallo mantenía su libertad, el contrato fiel se perfeccionaba cuando el servidor de confianza presentaba las manos atadas en señal de su entrega personal al poder del señor, y éste en prueba de la aceptación de aquél bajo su protección, lo tomaba rodeándole las manos.

Aunque si bien, no se disponía de la libertad de la persona, si se trataba de una relación jurídico-personal, el señor tenía el poder de ordenar y castigar, y a su vez la obligación de proteger y representar al servidor, y éste a su vez, quedaba sometido a una limitación de su libertad por la que estaba obligado a la obediencia y a la prestación del servicio.

Tal circunstancia representaba el deber de fidelidad recíproco y tan sólo bastaba la realización por parte del servidor a otro señor, para que se produjera la terminación del contrato de servicio fiel.

En el transcurso de la Edad Media el contrato de servicio fiel perdió vigencia.

"Se convirtió en un contrato feudal de derechos reales, así como también en un contrato de servicios del derecho de las obligaciones, en virtud de que el contrato de servicio fiel propio de vasallos se incorporó, como consecuencia del Derecho feudal, como un negocio jurídico del derecho real, de tal manera que los bienes o derechos se convirtieron en la base de vinculación jurídico personal entre el hombre y el señor y el contenido primario del contrato tuvo forma de promesa de remuneración."  
(22)

Por otro lado, el contrato de servicios domésticos fue concebido durante la Edad Media como el contrato obligacional más completo en cuanto a su configuración.

Este contrato estaba principalmente constituido por una relación obligacional recíproca, por lo que una parte se obligaba a otorgar el servicio y la otra a remunerarlo.

No obstante, el contrato de servicio doméstico, no presuponía como el contrato de servicio fiel, una obligación por toda la vida, sino que era celebrado por un término, el cual era generalmente por un año.

En la Alta Edad Media, los contratos de servicios se referían a prestaciones en el servicio militar, en el cual, los guerreros a sueldo eran quienes prestaban el servicio en forma semejante a la del contrato de servicio fiel.

---

(22) OTTO VON, Gierke. Las Raíces del Contrato de Servicios. Trad. por Germán Barreiro. Edit. Civitas, España, 1982. Pág. 14.

Al mismo tiempo, en las ciudades se celebran contratos de empleo de funcionarios a sueldo, quienes llevaban a cabo la administración de los organismos de la ciudad y ante los cuales tenían una relación de fidelidad jurídico-personal.

El Código Civil Alemán concibió algunos preceptos especiales para las relaciones de servicio que se caracterizaban por su duración, extensión, actividad o por la aceptación en la comunidad doméstica.

No obstante de la codificación alemana, ésta aún seguía conservando rasgos del derecho romano, ya que conceptualizaba el contrato de servicios, como un contrato destinado sólo al intercambio de trabajo y remuneración, siendo hasta el siglo XIX, cuando se abandonó la regulación policía-estado de la relación de trabajo y en la introducción de la libertad industrial, la cual alcanzó una tendencia individualista.

Como consecuencia del desarrollo de las empresas y de las crecientes oposiciones de clases, la nueva legislación alemana creó un Derecho del Trabajo, en el que la función organizativa-profesional del contrato de servicio, obtuvo una sólida validez, en virtud de que las asociaciones gremiales se encargaban de regular los contratos de trabajo y en cierta medida, crearon un derecho comunitario profesional, por lo que el viejo derecho alemán, según el cual el contrato de servicio requería de arrendamiento de esclavos, dejó de tener aplicación, originando que en el derecho común se aceptara el contrato de servicios libres, aunque no por el hecho de gozar de libertad, el servidor aplicaba su voluntad para desempeñar su trabajo, puesto que debía mantenerse subordinado a la voluntad del señor que lo contrataba.

En tal circunstancia el auxiliar del comercio se encontraba subordinado frente al principal.

Por lo que respecta a los contratos de trabajo industrial, los empleados se subordinaban a la autoridad de una ordenanza laboral dentro de las grandes empresas. Otro contrato que se desarrolló y tuvo gran auge fue el contrato de embarque, celebrado con el capitán de un buque, el cual subordinaba a la comunidad naval para con el capitán.

El Código Civil Alemán reconocía el deber de cuidado por parte del patrón hacia el trabajador, siguiendo la línea del derecho romano, dicho deber emanaba de la relación jurídico personal del contrato de servicios, consistiendo estos cuidados en el acondicionamiento y mantenimiento del lugar de trabajo, en proveer los equipos y aparatos necesarios para el desempeño de éste, en la regulación de las prestaciones del servicio, en la protección de la vida y la salud del servidor y, en el caso de la incorporación doméstica, el deber de cuidado se extendía a proporcionar instalaciones de habitaciones y dormitorio alimentación, así como tiempo de trabajo y de descanso, procurando a la vez, junto con la protección de la salud, también la moral y la religión.

"Otro de los derechos que gozaba el servidor, era el de ejercer una acción de derecho privado y de origen contractual para demandar el cumplimiento de las obligaciones descritas en párrafo precedente, reclamando en su caso, la indemnización correspondiente. (23)

---

(23) OTTO VON, Gierke. Op. Cit. Pág. 19.

En cuanto a las obligaciones del servidor, además de la fidelidad para con el señor, tenía dentro de las obligaciones de carácter de derecho público, la de tener posición profesional específica, tales como la calidad de médico, abogado, etc.

### **2.3. LA REVOLUCION FRANCESA .**

"La Revolución Francesa que estalla en el año de 1789, con la toma de la Bastilla el 14 de julio, hace que la estructura del feudalismo rural francés, naufrague hasta romperse; el comienzo de la liberación se da con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, documento creado contra la sociedad jerárquica y los privilegios de los nobles, en su artículo primero nos dice que: "Los hombres nacen con prerrogativas y derechos inherentes a su calidad humana que el Estado debe respetar." (24)

De 1789 a 1791, la Sociedad Francesa, emprendió una gran reforma respecto del campesino y su política fue el cercado de tierras comunales y el estímulo de empresarios rurales. En lo que se refiere a los trabajadores y artesanos, la poscripción de gremios y abolición de las corporaciones respectivamente.

La ley de Chapellier aprobada por la Asamblea Nacional de Francia el 4 de agosto de 1789 suprimía las corporaciones y autorizaba el ejercicio de todas las profesiones, artes y oficios.

---

(24) HERRERIAS, Armando. Fundamentos para la Historia del Pensamiento Económico. Segunda ed. Edit. LIMUSA. México, 1988. Pág. 44.

### **2.3.1. Código de Napoleón .**

**Este Código fue promulgado por Napoleón Bonaparte, como primer consul, el 21 de marzo de 1804, y se constituía de tres libros: De las personas, De los bienes y de las diferentes modificaciones de la propiedad y De las diferentes maneras en que se adquiere la propiedad.**

**El Contrato de Prestación de Servicios es visto en forma muy breve por el Código de Napoleón, en el libro tercero se trata de dar al trabajador un carácter más humano del hasta entonces otorgado, pero lo encuadra en un contrato de arrendamiento siguiendo la línea del derecho romano.**

**El Código de Napoleón pretendió regular en su título VIII, Capítulo III, artículos 1780 y 1781, bajo la denominación "Del arrendamiento de los domésticos y obreros", las relaciones entre empresario y no asalariado, pero sólo se ocupó de los domésticos en general, en virtud de que en el primer artículo prohibía comprometer los servicios para toda la vida, ya que esto implicaba convertirse en esclavo mediante un convenio.**

**En cuanto al artículo 1781, éste fue abrogado durante el segundo imperio dejando con ello una laguna respecto del arrendamiento de trabajo y servicios profesionales.**

### **2.3.2. Código Civil Italiano de 1865.**

Siguiendo con la línea del Código de Napoleón, nos menciona el jurista Marcel Planiol, que el contrato de trabajo es considerado una locación, al señalar que: "la locación de obra es un contrato por el cual una de las partes se obliga a hacer para la otra una cosa mediante el precio pactado". (25)

Como hemos observado el derecho francés, todavía permanecía bajo la influencia de los principios romanos, y era considerado respecto de las profesiones liberales, que éstas no podían ser objeto de arrendamiento, sustituyéndolo por la noción del mandato.

Esa tradición de asignar a las profesiones liberales como ya señalamos al contrato de mandato fue repugnada por ciertas profesiones, ya que por naturaleza de las mismas no podían ser objeto de ese contrato..

La jurisprudencia francesa del siglo XIX, no siguió ese criterio, considerando que el contrato celebrado por dichos profesionistas era mandato, y no un arrendamiento de servicios o de obra.

---

(25) PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Op. Cit. Pág. 420.

Sin embargo con el transcurso del tiempo, se formó una tendencia doctrinal en sentido contrario, la cual demostró que ese contrato no tiene los caracteres del contrato de arrendamiento, de obra o de servicios, con la sola particularidad de que el trabajo o actividad que hay que suministrar es de orden intelectual.

Posteriormente, el Código Civil Italiano, consideró que el trabajo o actividad de los miembros de las profesiones llamadas liberales, no difiere en nada de los demás trabajos desde el punto de vista jurídico, con la salvedad de que el trabajo del profesional se desarrollaba con mayor independencia.

Este antecedente marca la pauta para considerar dentro del Código Civil mexicano a las profesiones liberales como trabajos autónomos

Los autores Colín y Capitán afirman que: "se designa con el nombre de arrendamiento de obras o contrato de empresa, un contrato sinalagmático por el cual una de las partes se obliga a hacer un trabajo de un orden cualquiera, tal como construir edificios, defender ante tribunales, prestar asistencia a un médico, etc. mediante una remuneración determinada, actuando con independencia y autonomía". (26)

---

(26) COLÍN, Ambrosio y Capitán. Curso Elemental de Derecho Civil. Tomo VI. Segunda ed. s.e. Pág. 430.

En consecuencia, el médico, el arquitecto, el abogado cuya labor es material o intelectual, no son de ninguna manera mandatarios; lo mismo cabe decir en cuanto al Notario, cuando sus funciones se limitan a dar consejos a las partes o a levantar algún testimonio asentado en un documento la expresión de sus voluntades.

Lo mismo se puede decir del abogado, cuando sus funciones se limitan a defender en juicio o en el asesoramiento de un cliente, tampoco es un mandatario, porque ejerce sus funciones con facultades propias y no en lugar de ninguna de las partes.

Es por eso, que los autores antes mencionados, afirman que el ámbito de aplicación del contrato que hemos venido estudiando, se encuentra mal delimitado y en muchas ocasiones es difícil distinguirlo de otros contratos similares.

El Código Civil Italiano de 1942, después de legislar en el título II "Del trabajo", sobre el "Trabajo de empresa", legisla en el título III sobre el "Trabajo autónomo" y dentro de este título dedica el capítulo II a "Las profesiones intelectuales" (artículos 2229 a 2238).

## **2.4. MEXICO.**

### **2.4.1. Los Aztecas.**

La aparición de las clases sociales dentro de la sociedad azteca, se produce como consecuencia de la diferencia estructural y funcional creada por la división del trabajo, y además por la diferenciación que origina la guerra, la cual se traduce en una desigual repartición de la propiedad.

Las clases sociales que se diferencian en el pueblo azteca son el sacerdocio y la guerrera. En seguida viene la especialización del comercio y en fin, la manufactura, que se deriva de las industrias primitivas como son el pastoreo, pesca y agricultura. En una época posterior, de las dos primeras clases: sacerdotes y guerreros, nacen las profesiones liberales y las funciones burocráticas.

La posesión de ciertas cualidades especiales de fuerza e inteligencia, valor y sabiduría, por parte de los guerreros y sacerdotes, vienen a colocar a estas dos clases en un plano de superioridad con relación al resto de la colectividad, que se encontraba supeditada a aquellas clases, que son las únicas detentadoras de la fuerza.

Dentro de las clases privilegiadas resultan las profesiones liberales, salidas de la clase sacerdotal, estas profesiones ocupaban altos puestos de organización política; en este sentido los designados para desempeñar altos puestos necesariamente debían de pertenecer a determinada familia dinástica, y estaban reservados a determinados individuos, seleccionados de entre lo más escogido de las clases privilegiadas aristocracia, guerrera y sacerdotal, los cuales debían reunir cualidades especiales, que contribuían a hacer de los altos puestos jerárquicos-políticos, cargos verdaderamente privativos e inaccesibles.

Uno de los rasgos más característicos de la sociedad azteca, lo era la división en grupos, que correspondía a determinadas especializaciones profesionales. Los individuos pertenecientes a cada uno de estos grupos, estaban identificados no sólo por razón de la actividad social que ejercían sino también por la sujeción a ciertas normas y prácticas comunes.

Sólo aquellos que ejercían una misma profesión se consideraban miembros de una agrupación o gremio, constituyendo un círculo hermético, inaccesible para los extraños; Muchas veces por el culto a una deidad se individualizaba aún más el gremio.

En el orden puramente industrial, generalmente se observa que los gremios que más se elevaban en la escala social, eran los que llegaban a dominar los oficios de mayor capacidad técnica. Los más bajos eran aquéllos que conservaban los modos de actividad y los únicos conocidos en las fases primitivas de la historia de la humanidad, como los pescadores, cazadores, etc.

**El comercio, la guerra y el sacerdocio, así como las funciones del gobierno, se reservaba como privilegio exclusivo de las castas sociales.**

**Dentro del grado de complicación social que había alcanzado el pueblo azteca a la llegada de los conquistadores, puede señalarse la existencia a grosso modo, de dos grandes grupos: el de las clases privilegiadas o superiores y el de las subclases.**

**Dentro del primer grupo como ya señalamos se encontraban los sacerdotes, los guerreros y los comerciantes o pochteca. Al segundo grupo pertenecía toda una variedad de sectores especializados en actividades de carácter típicamente profesional.**

**Los gremios profesionales, eran considerados como el embrión de una incipiente clase media; éstos son los siguientes: oficial mecánico, plumeros, plateros, herreros, lapidarios, carpinteros, canteros, albañiles, pintores, cantores, procuradores, solicitadores, sastres, hiladores, tejedores, labradores, horteleros y olleros.**

## 2.4.2. México Independiente.

Como antecedente de México independiente, podemos mencionar que durante el Reino de la Nueva España, los ordenamientos jurídicos que se crearon para proteger al indígena, sobresalen entre otros, las Leyes de las Indias, que buscaban principalmente la protección del indígena americano, así existía un reconocimiento de la libertad de éste, no así a su igualdad, haciendo referencia en lo que respecta al derecho del trabajo en especial a las condiciones de trabajo, a la jornada máxima de trabajo, descanso semanal, protección de salario, protección de labores insalubres, pero por desgracia sólo se quedaron en el papel las disposiciones, ya que limitadamente se cumplieron y tanto hombres como mujeres en general fueron víctimas de múltiples abusos.

En los años siguientes, el indígena en América siguió siendo motivo de explotación, ya que la encomienda, el peonaje, el obraje, entre otras instituciones establecidas, sólo servía para que los conquistadores se enriquecieran a costa del trabajo desmedido a que eran sujetos los hombres.

Respecto de los gremios, estos fueron reglamentados por medio de las ordenanzas, el cual fue un sistema cooperativo de la organización del trabajo. "De los gremios surgió la pequeña burguesía industrial representada por maestros y artesanos, en su mayoría peninsulares quienes monopolizaban la producción de los oficiales y aprendices mestizos, indios y negros." (27)

---

(27) DAVALOS, José. Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo. Segunda ed. Edit. PORRUA, S.A. México, 1991. Pág. 25.

Con el crecimiento de la producción, y el aumento de la competencia, debido a la destreza y habilidad de los indígenas, las corporaciones gremiales, restringen la admisión de nuevos miembros, alargando los plazos para el aprendizaje y exámenes de oficiales, haciendo más difícil alcanzar el título de maestro.

Con la aparición de la Ley de 8 de junio de 1813 desaparecieron los gremios y autorizó a todos los hombres avecinados en las ciudades del reino, a establecer libremente las fábricas y oficios liberales que estimaran convenientes, sin necesidad de licencia o ingreso a un gremio.

"Con la abolición de la esclavitud, decretada por Don Miguel Hidalgo y Costilla en Valladolid el 19 de octubre de 1810, se conoce la calidad humana y se habla de derechos frente a seres humanos como lo eran los esclavos." (28)

El 14 de septiembre de 1813, en Chilpancingo, Don José María Morelos y Pavón, sentó las bases fundamentales para estructurar al naciente Estado Mexicano en los "Sentimientos de la Nación o veintitrés puntos". El punto quince de los Sentimientos de la Nación, señala la prohibición de la esclavitud y de la distinción de castas.

---

(28) COLMENARES, Ismael. De Cuauhtémoc a Juárez y de Cortés a Maximiliano. Edit. Quinto Sol. México, 1986. Pág. 308.

Posteriormente, el Plan de iguala dado por Agustín Iturbide el 24 de febrero de 1821 se menciona en su artículo 12 que todos los habitantes de el imperio mexicano, sin otra distinción que su mérito y virtudes, son ciudadanos idóneos para optar por cualquier empleo.

La Constitución de 1824, es la expresión de las condiciones difíciles y dramáticas en que fue alumbrada la Nación Mexicana, ésta constitución no contenía disposición alguna que pudiera constituir un antecedente del servicio prestado por los profesionistas, ni aún más por los trabajadores.

La Revolución de Ayutla, persiguió como objetivo fundamental derrocar a Antonio López de Santa Anna, con la finalidad de obtener el reconocimiento de los derechos fundamentales del hombre. Una vez derrocado Santa Anna, se convocó a un Congreso Constituyente, que se reunió en la ciudad de México entre 1856-1857 y dió como resultado la Constitución de 1857.

En el artículo 5° de dicha Constitución, se consigna la libertad de profesión, su texto fue el siguiente: "Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscrición o destierro siendo el antecedente del artículo 5° que ahora nos rige." (29)

---

(29) COLMENARES, Ismael. Op. Cit. Pág. 289.

### **2.4.3. Código Civil de 1870.**

En el año de 1870, se redacta el Código Civil encargado por el gobierno de Juárez, aprobado por el Congreso de la Unión el 20 de diciembre de 1870, y puesto en vigor el día 1º de marzo de 1871, este Código fue dividido en cuatro libros: I. De las personas, II. De las cosas, III. De los contratos y IV. De las sucesiones.

El Código Civil de 1870, no reglamentaba el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, pero en la exposición de motivos, el legislador en forma meritoria, expone las ideas que sirven de base, para que en el futuro se denomine este contrato, con los términos más compatibles con la naturaleza humana del que presto un servicio personal.

La comisión redactora al hablar del Contrato de Obras y Prestación de Servicios, y especialmente refiriéndose al servicio doméstico dijo: Este contrato que forma el capítulo tercero del título de arrendamiento en el Código Francés, se llama comunmente alquiler o locación de obras; pero como sea cual fuere, la esfera social en que el hombre se halle colocado, no puede ser comparado con seres irracionales y menos aún con cosas inanimadas, parece un atentado contra la dignidad humana, llamar alquiler a la prestación de servicios profesionales.

Más semejanza tiene con el mandato, porque en ambos contratos el mandante encarga a otro la ejecución de ciertos actos que no quiere o no puede ejecutar por sí mismo, porque en ambos contrae el mandatario proporcionalmente obligaciones personales y, porque en ambos se busca la aptitud. Este será más intelectual en uno y más material en otro, pero en ambos supone una cualidad moral, porque nadie puede prestar un servicio sea el que fuere sin libre voluntad y sin poner en ejercicio algunas de las facultades peculiares del hombre.

Por estas razones la comisión separo el contrato de obras, del contrato de arrendamiento, por considerarlo como cualquier otro contrato, lo colocó después del mandato, por los muchos puntos semejantes que con él tiene.

En éste Código, propiamente no hay una reglamentación especial del contrato de prestación de servicios profesionales. Ya que como apuntábamos, era referido al contrato de mandato o de procuración encuadrado dentro del Título Duodécimo y que lo regulaba el artículo 2474, que se conceptuaba como el acto por el cual una persona da a otra la facultad de hacer en su nombre alguna cosa.

El artículo 1245 del referido Código, señalaba en el título octavo que se enuncia del trabajo: todo hombre es libre para abrazar la profesión industria o trabajo que le acomode siendo útil y honesto....

Este artículo nos enseña que el legislador del Código Civil de 1870 no desconocía la existencia de las profesiones, pero si carecía ésta institución de una reglamentación especial.

Dentro del título denominado contrato de prestación de servicios, nos menciona además del ya apuntado, el contrato de Servicio Doméstico o a Precio alzado, el contrato de porteadores o alquiladores, el de hospedaje, el de aprendizaje y por último el servicio por jornal.

#### **2.4.4. Código Civil de 1884 .**

El Código Civil de 1884, por mandato del Lic. Manuel González, fue promulgado el día 1º de junio de ese año, siguiendo los lineamientos generales de su antecesor; En lo que respecta a la materia laboral no hubo una reglamentación; y el contrato que más se asemejaba al contrato de trabajo era el llamado servicio por jornal que de acuerdo al artículo 2485 es "aquel servicio que presta cualquier individuo a otro, día a día mediante cierta retribución diaria", incluido en el libro III, título XIII, Contrato de Obras.

En realidad este Código sigue el mismo sistema y la mayoría de sus artículos fueron copiados íntegramente del Código de 1870.

En este Código referido, en el título décimo segundo aparece el contrato de prestación de servicios profesionales de la siguiente manera: "del mandato o procuración y de la prestación de servicios profesionales".

Como podemos señalar, este Código es en donde por primera vez aparece un capítulo especial que reglamente a la prestación de servicios profesionales.

Los artículos que reglamentan el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, en el Código Civil de 1884, son del 2406 al 2415.

En éste Código no aparece ninguna definición del referido contrato, solamente el artículo 2406 nos indica las disposiciones que lo reglamentan, el cual mencionaba que: "todos los contratos celebrados en el ejercicio de una profesión científica estaban sujetos a las disposiciones relativos al mandato, siempre que no hubiere una regla especial.

Todas las disposiciones relativas al contrato del que venimos haciendo mérito, pasaron al Código Civil vigente, con las adiciones establecidas en los artículos 2606 y 2608, que se refieren a la facultad del profesor, para fijar los honorarios de común acuerdo con el cliente, y de la retribución que debe percibir el profesionista cuando pertenezca a una organización sindical.

La adición al artículo mencionado en primer término, es muy importante, pues establece el principio de reconocimiento que hace el derecho civil para la posibilidad de que la Prestación de Servicios Profesionales, pueda ser regulada por el Derecho Laboral.

Por lo que se refiere al servicio doméstico, al servicio por jornal, al contrato de obras y destajo o precio alzado, al de los porteadores y alquiladores, al aprendizaje y al contrato de hospedaje, son aplicables a éste Código todo lo afirmado en relación al Código de 1870.

#### **2.4.5. Siglo XX.**

Con el comienzo de la Revolución en el año de 1910, y el fin de la dictadura de Porfirio Díaz, dan comienzo a una nueva etapa en la vida del país.

Francisco I. Madero asume la presidencia de la República en el año de 1911, considerando como puntos fundamentales la no reelección y el respeto al sufragio popular, pero muy pronto se olvido de los campesinos, impidiendo todo tipo de cambio social y olvidándose del programa de reforma agraria, teniendo que hacer frente a diversos levantamientos entre ellos el del General Emiliano Zapata con su Plan de San Luis.

Consecuentemente, a Madero le siguen los gobiernos de Pedro Lascurain y de Victoriano Huerta, quien lo mando asesinar al 9 de febrero de 1913, asumiendo la presidencia del país e implantando un régimen de terror, por lo que se levantan en armas Venustiano Carranza, Francisco Villa y Alvaro Obregón.

En el año de 1913, Venustiano Carranza dicta el Plan de Guadalupe, que se le adicionó en el año de 1914 matices sociales entre los que destacan, el establecer la igualdad entre los mexicanos y el legislar acerca de las mejoras para las clases proletarias, en ese año Victoriano Huerta abandona el país.

Siendo Presidente de la República Venustiano Carranza, convoca a un Congreso Constituyente para la creación de una nueva Constitución, al realizar un proyecto los legisladores, se encuentra ante la disyuntiva de si al artículo 5º se le debían agregar principios protectores para los trabajadores, por lo que se realizó un debate a fin de resolver este problema en el que participan catorce oradores, entre los cuales el Lic. Alfonso Cravioto, quien propuso la creación de un artículo especial dedicado a los derechos de los obreros; cuando el debate concluye se designa una comisión para redactar el nuevo título en materia laboral aprobando el artículo 123, el día 23 de enero de 1917.

Respecto al Contrato de Prestación de Servicios Profesionales; éste se rige en el Código Civil de 1928, del Distrito y territorios federales, bajo la denominación "Del Contrato de Prestación de Servicios y que aparece en el título décimo de la parte segunda del Libro IV; reglamenta además del contrato de prestación de servicios profesionales, el contrato de obras a precio alzado, el de transporte y el de hospedaje, también trata lo referente al servicio doméstico, al servicio por jornal, al servicio a precio alzado (en el que el operario sólo pone su trabajo) y el de aprendizaje; estos últimos cuatro contratos, son objeto actualmente de otros ordenamientos, por lo cual consideramos que no son materia del presente estudio.

El Contrato llamado de Prestación de Servicios Profesionales tiene por objeto la actividad de quienes ejercen las profesiones tradicionalmente denominadas liberales y está reglamentado en nuestro Código Civil vigente en los artículos 2606 al 2615.

## **CAPITULO TERCERO.**

### **MARCO JURIDICO DEL PRESTADOR DE SERVICIOS PROFESIONALES .**

#### **3.1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS .**

##### **3.1.1. Artículo 5º Constitucional.**

**La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra dentro de las garantías individuales la libertad de trabajo y señala en su artículo 5º.- "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernamental, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.**

**"La ley determinará en cada estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.**

**"Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.**

**"En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes repectivas, el de las armas y los de jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. La funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito. Los servicios profesionales de indole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale.**

**"El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. La ley, en consecuencia, no permite el establecimiento de órdenes monásticas, cualquiera que sea la denominación u objeto con que pretende erigirse.**

**"Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.**

**"El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.**

## **CAPITULO TERCERO.**

### **MARCO JURIDICO DEL PRESTADOR DE SERVICIOS PROFESIONALES .**

#### **3.1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS .**

##### **3.1.1. Artículo 5º Constitucional.**

**La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra dentro de las garantías individuales la libertad de trabajo y señala en su artículo 5º.- "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernamental, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.**

**"La ley determinará en cada estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.**

**"Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.**

**"En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los de jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito. Los servicios profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale.**

**"El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. La ley, en consecuencia, no permite el establecimiento de órdenes monásticas, cualquiera que sea la denominación u objeto con que pretende erigirse.**

**"Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.**

**"El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.**

"La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligara a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso puedan hacerse coacción sobre su persona."

Como antecedente del artículo descrito, podemos mencionar que en la Constitución de 1857, el artículo Quinto establecía lo siguiente: "Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en el que el hombre pacte su proscripción o destierro". (30)

Cuando fue presentado el proyecto de redacción respecto del artículo 5º que se comenta, los constituyentes de 1917, entre otros, Froylan C. Manjarrez, el diputado por Yucatán, Héctor Victoria, Heriberto Jara y Esteban Barca Calderon, todos ellos ligados a la diputación representativa del sector obrero; tuvieron un obstáculo, pues un grupo numeroso de constituyentes se opuso a tal proyecto por considerar que la redacción propuesta pugnaba contra el sistema constitucional tradicional, ya que sólo tendía a garantizar la libertad y la acción del individuo, pero no a reglamentar actividades propias de un determinado sector público y mucho menos relaciones internas de trabajo.

---

(30) ANDRADE SANCHEZ, Eduardo. Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M. México, 1985. Pág. 14

Pero a través de un proyecto presentado por don José Natividad Macías a sugerencia de Venustiano Carranza, fué como se modificó en su totalidad la estructura de los artículos 4º y 5º, originándose con motivo de la nueva redacción de tales preceptos constitucionales, lo que ha dado en llamarse con propiedad, garantías sociales, consignadas tanto en éste último artículo, como en el artículo 123 de la Constitución.

Durante el sexenio pasado, el artículo 5º ha sido modificado en dos ocasiones: La primera el 6 de abril de 1990, con un nuevo párrafo cuarto que forma parte de la reforma política. La segunda modificación fué el 28 de enero de 1992, en su párrafo quinto, el cual se inscribe dentro del nuevo régimen de relaciones Estado-Iglesia.

Podemos considerar dentro del artículo 5º Constitucional, aspectos fundamentales, referentes a la libertad de profesión que puede ejercer cualquier persona, las cuales se detellan a continuación:

A) A nadie se le podrá impedir que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícito, es decir el hombre que se desarrolla dentro de una sociedad, sobrevive y progresa mediante su propio esfuerzo o trabajo, se le debe garantizar que escoja libremente su medio de sustento o la actividad que le acomode, siendo lícitos, es decir, no prohibidos por la ley, y evitar que sea, salvo por sentencia judicial, privado del producto de su trabajo, constituyente en sí el propósito fundamental de éste artículo.

B) Nadie podrá ser obligado a realizar trabajos personales sin justa retribución, excepción hecha del trabajo impuesto como pena por la autoridad y el correspondiente determinados servicios públicos, tales como: las funciones electorales o censales, los de jurado y el servicio militar, cuyo carácter es obligatorio y gratuito debido a la naturaleza y objetivos de tales servicios.

**C) Ninguna eficacia podrá otorgarse al contrato, pacto o convenio que tenga por base el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre por causa del trabajo, es decir resulta nula cualquier convenio que prive al ser humano de su absoluta libertad del trabajo.**

**D) Como consecuencia del principio expuesto, carecerá de eficacia cualquier convenio por el que una persona renuncie en forma temporal o permanente, a ejercer determinada profesión, industria o comercio.**

**E) Un contrato de trabajo sólo podrá obligar al individuo a la prestación del servicio que haya sido convenido entre dos partes, de manera libre y expresa, y por el tiempo que fije la ley, sin exceder de un año en perjuicio del trabajador.**

**F) La prestación del servicio no implica en ningún caso, la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos civiles o políticos de que debe gozar toda persona.**

**G) La falta de cumplimiento de un contrato o relación de trabajo por parte del trabajador, únicamente tendrá como consecuencia directa para él, la de responder a obligaciones de índole civil, sin ejercerse presión sobre su persona, porque su responsabilidad ha quedado limitada al libre ejercicio de la voluntad en cuanto su acción no provoque daños a terceros o a la sociedad, como se ha señalado.**

Así, como dentro del artículo 5° en comento, existen libertades para desarrollar una profesión, también existen limitaciones a la misma, las cuales las podemos señalar a continuación:

"a) Cuando se atacan los derechos de terceras personas, esto es, cuando se afecta el interés o la libertad de quienes conviven con nosotros y se les ocasionan perjuicios con el desempeño de una actividad que puede resultar ilícita.

b) Cuando exista resolución judicial derivada de una disposición legal, como puede ser el caso de la prisión preventiva o la pérdida de la libertad por haber incurrido en delito o falta grave.

c) Cuando se exija título para la práctica de una profesión o para el ejercicio de una actividad reglamentada por el Estado.

d) Cuando se pretenda obligar a una persona a realizar servicios sin el pago de una remuneración adecuada y proporcional al servicio prestado.

e) Cuando las leyes exigen el desempeño de un cargo (de las armas, de jurado, de carácter censal o electoral, etc.)". (31)

En todas estas situaciones de libertad de trabajo se encuentra reglamentada o restringida, siempre en aras de un deber del Estado o en beneficio de una comunidad.

---

(31) RABASA O. Emilio. Mexicano :Esta es tu Constitución, "comentada", Novena ed. Edit. PORRUA. México, 1994. Pág. 15

En lo que respecta a las profesiones liberales, podemos decir que la profesionalización de cualquier actividad, presupone la capacitación, aprendizaje y experiencia práctica de su ejercicio, esto es, tiempo de dedicación y esfuerzo personal en el dominio de la teoría, de la técnica y la práctica de la actividad que se pretende profesionalizar, así también se requiere muchas veces de un título para el ejercicio de la profesión como lo señala el artículo que se comenta.

Como hemos apuntado, una de las garantías individuales que consagra nuestra Carta Magna es la libertad de profesión, y en particular, éste artículo que se comenta, es fundamental para desarrollar libremente una actividad profesional.

### **3.1.2. Artículo 123 Constitucional.**

Durante la historia de la humanidad, puede afirmarse que ésta ha sido una lucha constante del hombre por alcanzar la libertad y el respeto a su dignidad.

El trabajador se encontró desarmado frente a la fuerza de los grandes capitales, en su perjuicio, laboraba jornadas inhumanas y extenuantes de trabajo por un salario miserable, sin derecho a exigir prestaciones económicas en caso de enfermedad, invalidez o muerte.

**El surgimiento del individualismo, el crecimiento de los grandes capitales y el surgimiento del liberalismo económico, que sostenía la no intervención del Estado en las relaciones entre trabajadores y patrones, fueron tres causas que unidas condujeron a un régimen de injusticia, pues los poseedores de medios de producción imponían a la mayoría de desposeídos de trabajo cada día más arbitrariedades.**

**La lucha obrera por dignificar el trabajo se iba a acentuar a lo largo del siglo XIX. El clamor surgido en todo los países, originó diversos movimientos ideológicos que iban a proponer diferentes soluciones, en busca de una justicia.**

**Por lo que respecta a México, durante el siglo pasado no existió el derecho del trabajo. En su primera mitad, como ya lo señalamos se aplicaron reglamentaciones coloniales como: las leyes de las indias, las siete partidas, etc., pero la situación de los trabajadores no mejoraba.**

**Bajo el sistema liberal, que falsamente suponía igualdades a poseedores y desposeídos, y por el incremento que alcanzó la industria en los últimos años del siglo XIX, la situación de los asalariados fue cada vez más injusta y así, la explotación y miseria a la que parecían condenados los condujo a los hechos de Cananea y Río Blanco en la primera década de este siglo.**

**"Con la creación de derechos sociales conceptuados dentro del artículo 123 Constitucional, la clase obrera, producto y víctima de la explotación, encuentra en éste artículo los mínimos económicos que deben ser protegidos cuando una persona preste un servicio personal subordinado, puesto que quien lo recibe es, en general el dueño del capital." (32)**

**El Título Sexto Constitucional, referente al Trabajo y a la Previsión Social, elaborado por el Congreso de Querétaro regía sólo para los trabajadores contratados por particulares. Los empleados del Estado no quedaban protegidos por la Constitución.**

**Para suplir la deficiencia, el Congreso Federal aprobó en 1930, el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión; y el 21 de octubre de 1960 se adicionaba el artículo 123 con el apartado B, que contiene los principios rectores de la relación de trabajo entre el Estado y los Servidores Públicos.**

**El artículo 123, establece las garantías más importantes para los trabajadores, que forman en la sociedad, al igual que los campesinos, una clase económica débil.**

**Tales garantías, tienen categoría constitucional para evitar que éstas puedan ser violadas a través de leyes ordinarias o medidas administrativas.**

---

**(32) ANDRADE SANCHEZ, Eduardo. Op Cit. Pág. 19.**

Por reforma aparecida en el Diario Oficial de la Federación de 19 de diciembre de 1978, se declaró el derecho al trabajo, es decir, que cada persona, dentro de la edad que establece la ley, tiene derecho a trabajar y a desempeñar cualquier profesión o actividad que le acomode, y además que su labor contribuya al bienestar social y sirva para dignificarlo como humano, pues sólo a través del trabajo los hombres pueden aspirar a tener un nivel decoroso de existencia, y una aceptable calidad de vida de sus habitantes.

El artículo 123 vigente se divide en dos partes: la primera (apartado A), reglamenta las relaciones laborales entre trabajadores y patrones. La segunda (apartado B), se refiere a esas mismas relaciones cuando se establecen entre los poderes de la Unión o el gobierno del Distrito Federal y los servidores públicos. La ley reglamentaria del inciso A es principalmente la Ley Federal del Trabajo; la del B, la Ley de Trabajadores al Servicio del Estado.

En el apartado A, se encuentran fundamentalmente los siguientes principios:

La fracción I, fija la jornada máxima de trabajo en 8 horas diarias. Con tal medida se trata de evitar una explotación inhumana, aún cuando para ese fin concurriera la voluntad del propio trabajador. Antes de que la ley reglamentara las relaciones obrero-patronales regía la libertad de contratar y operaba la ley de la oferta y la demanda, circunstancia que conducía a una serie de arbitrariedades y abusos en perjuicio de los trabajadores.

Hoy los vinculados por una relación de trabajo no pueden convenir en que la jornada sea superior a ocho horas diarias. La fracción II establece la jornada máxima para el trabajo nocturno de 7 horas , en razón de que resulta un trabajo más agotador que el diurno.

Las fracciones II, III y XI consagran principios protectores para los menores de 16 años. Los menores tienen prohibido dedicarse a determinadas labores peligrosas para su salud. La ley estima que el niño menor de 14 años no debe efectuar trabajos remunerados, ya que esa etapa de desarrollo físico y mental la sociedad está obligada a proteger su crecimiento y educación.

Con el aumento de la población femenina en los centros de trabajo, el legislador enmendó las fracciones V y XV del apartado A, y fracciones XI, inciso c), del apartado B, para otorgar mayor protección a la mujer durante su embarazo. Al mismo tiempo, se extendió la seguridad social al servicio de las guarderías y a otros encaminados a proteger y proporcionar bienestar a los trabajadores y a sus familias, y se estableció el principio de que se preferirá para realizar determinado trabajo, en igualdad de circunstancias a quien tenga a su cargo en forma exclusiva el sustento del hogar.

La fracción IV fija que por cada seis días de labor, el obrero tiene derecho a disfrutar uno de descanso, no sólo la jornada debe comprender como máximo una tercera parte de las horas totales de un día, sino después de un determinado período de trabajo, es preciso que el hombre abandone el quehacer cotidiano y pueda disponer de su tiempo libremente.

Las razones de esta disposición, se encuentran en la conveniencia de evitar la fatiga excesiva y permitir al trabajador dedicarse a otras actividades (culturales, deportivas, familiares, etc.).

Respecto de las fracciones VI, VII, VIII, X y XI, señala el Jurista Emilio Rabasa: "Se refieren a los principios que rigen en el salario. La ley además de proteger la integridad física y espiritual del trabajador, quiere asegurarle que su tarea recibirá un pago justo y equitativo suficiente para que tenga una vida decorosa. De ahí que se fije un salario mínimo y se garantice su entrega. El salario mínimo se estima que es la menor cantidad de dinero que puede recibir un hombre para satisfacer sus necesidades esenciales y las de su familia. El salario comprende, además del pago convenido, todas las ventajas económicas establecidas en el contrato."<sup>(33)</sup>

La fracción IX, se refiere a la participación del trabajador en las utilidades de la empresa, pues como con su esfuerzo aumenta el capital justo es que participe, en la proporción que establece la ley de las ganancias que el patrón obtenga.

Las fracciones XI y XIII, muestran el propósito del legislador de proteger a los trabajadores en diversos aspectos fundamentales de la vida, el hogar, la educación de sus hijos, la salud, etc.

Habitar una casa decorosa, es condición indispensable para lograr un nivel aceptable de vida, fundar una familia y procurar que sus miembros puedan desarrollarse en un medio favorable.

---

(33) RABASA, Emilio O. Op. Cit. Pág. 24.

Para la clase trabajadora de las ciudades y del campo esa necesidad no ha sido aún atendida, ya que son aún muchos los mexicanos que viven en condiciones miserables; sus casas son antihigiénicas, insuficientes para satisfacer las más elementales necesidades de la familia.

"Por reformas publicadas en el Diario Oficial de 3 de enero de 1978, se estableció una obligación para los patrones: brindar a sus trabajadores capacitación y adiestramiento para el trabajo. Se funda la enmienda en la necesidad de lograr una mayor productividad, o sea, que el trabajo humano creador de la riqueza, sea cada vez más eficiente y más apto; Así se producirá más y mejor."(34).

Hay que mencionar también que en nuestro mundo el empleo de nuevas tecnologías es un imperativo; pero para manejarlas adecuadamente y con provecho se requiere trabajadores adiestrados. De ahí la necesidad de que este nuevo mandato constitucional sea cumplido pronto y en sus términos.

El único patrimonio del obrero es su capacidad para laborar. Por eso, cuando a consecuencia del trabajo surge un riesgo-enfermedad o accidente-, la ley responsabiliza al patrón y le impone obligaciones respecto de quien ve disminuida o suprimida su posibilidad de trabajar. Además, el patrón no sólo debe compensar el daño sufrido, sino también evitarlo con medidas preventivas (fracciones XIV y XV).

La fracción XVI reconoce el derecho de trabajadores y patrones para asociarse en defensa de sus respectivos intereses.

---

(34). ANDRADE SANCHEZ, Eduardo. Op Cit. Pág. 26.

**La asociación profesional, llamada sindicato es una de las principales garantías sociales de los trabajadores y se basa en el principio de que la unión hace la fuerza; con ella se quiere alcanzar un equilibrio entre dos factores de la producción: capital y trabajo.**

**El derecho de huelga, lo mismo que el de asociación profesional, son conquistas relativamente recientes, dirigidas a obtener un trato más justo y humano para la clase obrera, con ello se ha logrado que el poder del patrón no sea arbitrario ni omnipotente.**

**Las fracciones XX, XXI y XXXI, se refieren a las autoridades establecidas para dirimir los conflictos que surjan entre capital y trabajo, obreros y patrones. Los tribunales del trabajo son distintos e independientes de los de orden común.**

**Los derachos que establece la constitución y las leyes reglamentarias a favor de los trabajadores son irrenunciables, es decir, aún cuando el trabajador por necesidad o ignorancia, exprese su voluntad de rechazar lo que las leyes le conceden, semejante actitud no tendrá ninguna validez.**

**De este modo, se afirma que el derecho del trabajo es proteccionista, pues en efecto, cuida y vela por el trabajador, para que reciba un pago justo y un trato humano (fracción XVII, inciso h), del artículo 123 Constitucional, (artículo 15 de la Ley Federal del Trabajo).**

La fracción XXIX, establece la seguridad social, la cual tiene como fin proteger al hombre trabajador y a su familia contra la enfermedad, la muerte y la miseria, así como capacitarlo para su trabajo.

El apartado B, contiene una reglamentación diversa en algunos aspectos, a la establecida para el trabajador en general, y rige para el servidor público. Así por ejemplo, en nuestro país la seguridad social de esos trabajadores está a cargo de un organismo específico, el Instituto de Seguridad y Servicio Social de los Trabajadores del Estado (ISSSTE), y normado por una ley distinta a la del Seguro Social, la orgánica del mencionado instituto.

Como podemos observar, el trabajo desarrollado por los profesionistas, se excluía de los beneficios consagrados en el artículo 123 en comento. El legislador, José Natividad Macías, encargado de elaborar el proyecto del artículo 123 Constitucional, comentó al respecto: "...Como ven ustedes, la enumeración del artículo es muy amplia y todavía, no contento con haber comprendido las partes más importantes de esos trabajos, que son todos destinados a la protección, todavía se les da forma general, por si alguna clase industrial se hubiere escapado; pero aquí, como veís, no quedó comprendido, ni el trabajo de los médicos, ni el trabajo de los farmacéuticos, ni en general, el trabajo de las otras profesiones de las clases altas, porque éstas deben regirse por otra ley que tienda a proteger esas clases, reglamentando esas profesiones con el objeto de favorecer los derechos de una y otra clase...."(35)

---

(35) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Pág. 543.

Es indudable que el Lic. Macias se refería al trabajo de los médicos, abogados, etc. que se desarrollaba dentro del marco que asignamos a la prestación de servicios profesionales y que, por ende, estimó que ese trabajo exigía una reglamentación especial, y era lógico, que así fuera, puesto que no tenía sentido hablar de salario mínimo o de participación de utilidades o de jornada máxima de trabajo, respecto de personas que no dependía de empresa alguna. Es más, la inclusión de los profesionistas dentro de la ley obrera era un grave error, porque los privilegios de que gozaban eran muy superiores a los que concedían a los obreros.

Tampoco pudo prever el licenciado Natividad Macias la transformación de las profesiones liberales y la proletarización de muchos de sus miembros; si su tesis era válida para la vieja forma de trabajo de los profesionistas, no es posible utilizarla para impedir que se proteja debidamente a la nueva. Y el mismo Lic. Macias dejó abierta la puerta para que se fuera incluyendo, dentro del artículo 123 Constitucional, las nuevas manifestaciones que se presentaran, con lo que reveló una exacta comprensión del futuro. Habló el licenciado Macias de una ley reglamentaria del servicio profesional. Ahora bien, si la situación de los profesionistas ha quedado en muchos aspectos incluída exactamente dentro de las prescripciones del artículo 123, porqué no aplicar la ley reglamentaria existente ya que no solamente el artículo 123 de la Constitución político-social, como se le ha llamado, contiene normas protectoras del trabajo humano en el campo de la producción económica y fuera de éste, comprendiendo obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos, sino a todo prestador de servicios, ya sea abogado, médico, ingeniero, técnico, taxista, etc., no en función de la naturaleza expansiva del derecho del trabajo, sino por disposición expresa del mencionado precepto constitucional.

### **3.2. CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

En el Código Civil de 1928, que rige en el Distrito Federal y territorios federales bajo la denominación "Del Contrato de Prestación de Servicios" que aparece en el Título X de la parte segunda del Libro Cuarto; se reglamenta además de los de Prestación de Servicios Profesionales, el contrato de obras a precio alzado, el de transporte y el de hospedaje, también trata de los referentes al servicio doméstico, al servicio por jornal, al servicio a precio alzado (en el que el operario sólo pone su trabajo) y el de aprendizaje; estos cuatro últimos contratos, son objeto actualmente de otros ordenamientos, por lo cual consideramos que no son materia del presente estudio.

El contrato llamado de Prestación de Servicios Profesionales, tiene por objeto la actividad de quienes ejercen las profesiones tradicionalmente denominadas liberales, los médicos, los abogados, los ingenieros, etc. y está reglamentado en nuestro Código Civil vigente, en los artículos 2606 al 2615.

Los efectos de este contrato derivados de los artículos antes indicados son de dos tipos, obligaciones del profesor o profesionista y obligación del cliente.

"La obligación del profesionista, es prestar el servicio convenido, suministrar su actividad para la cual debe en algunas veces poseer título profesional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2608, que dice: "Los que sin tener título correspondiente ejerzan profesiones para cuyo ejercicio la ley exija título, además de incurrir en las penas respectivas, no tendrá derecho a cobrar retribución por los servicios prestados. Del concepto anterior se desprende que los servicios de los profesionistas se distinguen por su carácter técnico y quienes los suministren deben poseer un título académico, que compruebe su competencia, expedido por la institución autorizada al efecto."(36).

El artículo 26 de la ley reglamentaria del artículo 5º Constitucional, exceptúa el requisito del título profesional a los gestores en asuntos obreros, agrarios y cooperativos y a quienes tramiten amparos en materia penal. Con excepción de las personas indicadas se castigará de acuerdo con el artículo 250 del Código Penal, a quien sin tener título respectivo se ostente como profesionista o ejerza actos propios de la profesión sin estar legalmente autorizado.

Quedan exceptuados de lo establecido en el precepto en comentario, los pasantes que presten el servicio social y los que hayan obtenido autorización de la S.E.P. para ejercer la profesión.

El artículo 2614, menciona que "Siempre que un profesor no pueda continuar prestando sus servicios, deberá avisar oportunamente a la persona que lo ocupe, quedando obligado a satisfacer los daños y perjuicios que se acusen, cuando no diere este aviso con oportunidad. Respecto de los abogados, se observará además lo dispuesto en el artículo 2589.

---

(36) Código Civil Comentado, para el Distrito Federal en Materia Común para toda la República en Materia Federal, T. V. Segunda ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1988. Pág. 132.

Del precepto mencionado se desprende que el profesionista está obligado a suministrar el servicio contratado, no está obligado a abandonarlo cuando él quiera, ni tampoco para realizarlo por medio de un sustituto, sin el consentimiento de un cliente; en virtud de que el encargo de alguna prestación de servicios normalmente tiene lugar a base de confianza en cada persona determinada.

Lo anterior tiene verdadera importancia práctica, pues como señala el autor Lozano Noriega "El profesionista debe desempeñar el trabajo personalmente, ya que tratándose de un contrato intuitu personae, la identidad del profesionista desempeña un papel importantísimo, por lo tanto, el error acerca de la persona del profesionista, no de las cualidades de él, que el cliente se haya forjado, ocasiona la nulidad del contrato." (37)

El simple aviso del profesionista no excluye la responsabilidad si ha incurrido en culpa en el cumplimiento de su encargo, pero la omisión del aviso obliga al profesional a reparar los daños y perjuicios que esta conducta omisiva cause a quien contrató sus servicios.

Otra obligación del profesionista está marcada en el artículo 2615 que señala "el que preste servicios profesionales, sólo es responsable hacia las personas a quienes sirve, por negligencia, impericia o dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso de delito".

Este precepto señala que el profesionista está obligado a desempeñar el trabajo prometido poniendo toda su actividad, sus conocimientos, y su talento al desempeño leal del servicio que se le ha encomendado.

---

(37) LOZANO, Francisco. Op. Cit. Pág. 297.

Por consiguiente, debe atender el negocio como si fuera propio con la misma diligencia que acostumbre poner en sus asuntos propios.

También establece el precepto de referencia, que el profesionista responde de su impericia, es decir, es responsable de su descuido o falta de conocimientos. Asimismo responde por el dolo que pueda haber en su trabajo, pero en este caso se presenta un acto ilícito que debe ser sancionado de acuerdo al Código Penal.

Por lo anterior se desprende que la responsabilidad de los profesionales, en relación con los servicios que prestan, no es sólo civil, sino que también es penal.

El artículo 228 del Código Penal, sanciona a los médicos cirujanos y a otros profesionistas, por los daños que causen en la práctica de su profesión.

De igual manera el artículo 230 del Código Penal, establece igual responsabilidad para todos los profesionistas que causen daños indebidos en el ejercicio de una profesión, arte o actividad técnica.

El médico, que por falta de precaución causa la muerte, perjudique la salud o lesione al paciente incurre en responsabilidad penal; lo mismo sucede cuando el ingeniero que por su impericia ocasiona un daño en la propiedad de quien confía en su aptitud, no sólo puede ser demandado civilmente de acuerdo con el artículo anterior, sino que conforme al mismo precepto, contrae una responsabilidad impune.

La obligación que se impone al cliente, se refiere al pago de expensas y a la remuneración que deberá pagar al cliente y a ello se refieren ocho de los diez artículos destinados a su regulación en el Código Civil vigente.

Tal parece que el legislador le ha concedido demasiada importancia a este aspecto del contrato. Aunque es cierto que la actividad de trabajo de quienes ejercen las profesiones liberales deben ser retribuidas en forma adecuada.

Los artículos 2606 y 2607, facultan a quien presta y a quien recibe el servicio para fijar de común acuerdo, retribución debida por ellos; disponiendo que a falta de convenio se fijarán los honorarios atendiendo juntamente a la costumbre del lugar, a la importancia de los trabajos, a la del asunto en que se realizan, a las posibilidades pecuniarias del que recibe el servicio y por último al prestigio profesional del que lo ejecuta. Cuando los servicios prestados estuvieren regulados por algún arancel, éste servirá de norma para establecer el importe de los honorarios, siempre y cuando no haya convenio.

Otra obligación del cliente, consiste en pagar la expensas cuando las hubiere. "En la prestación de servicios profesionales pueden incluirse las expensas que haya de hacerse en el negocio en que aquéllos se presten. A falta de convenio sobre su reembolso, los anticipos serán pagados en los términos del artículo siguiente, con el rédito legal, desde el día en que fueren hechos, sin perjuicio de la responsabilidad de daños y perjuicios cuando hubiere lugar a ella". (artículo 2609)

Por **expensas** debemos entender, la provisión que se hace para solventar los gastos necesarios a fin de poder realizar el servicio profesional concertado. Si el cliente no ha expensado al prestador de servicios profesionales, las erogaciones que éste efectue deberán ser reembolsadas con su correspondiente interés legal, calculado desde el día que se hubiere hecho, y con tal independencia del pago de honorarios, pues aquéllas no quedan incluidas en éstas.

El pago de las expensas y los honorarios, se debe realizar en el lugar de residencia del que haya prestado los servicios profesionales, inmediatamente después de que haya prestado el servicio, o cuando el profesionista se separe o haya concluido el negocio o trabajo que se le encomendo; según lo dispuesto por el artículo 2610 del Código Civil.

"Este artículo, establece que el pago de las expensas deberá hacerse en el domicilio del prestador del servicio, esto se justifica, ya que quien recibe el servicio debe proveer a quien lo presta de los elementos económicos necesarios para desempeñarlo, por lo tanto es justo que sea el beneficiado quien satisfaga su importe, en el domicilio de aquél". (38)

El precepto señalado es confuso, ya que no establece diferencias relativas a la época del pago de honorarios y expensas. Tomando en consideración el artículo 2609 creemos que el reembolso de las expensas debe hacerse inmediatamente, pues de lo contrario deberán cubrirse intereses moratorios.

---

(38) CRUZ PONCE, Lisandro. Código Civil Comentado. Octava ed. Pomúa, S.A. México, 1978. Pág. 404.

En cuanto a los honorarios entendemos que deberán cubrirse al término del servicio, salvo pacto en contrario.

Cuando exista pluralidad de profesionistas o clientes, ya sea que si varias personas encomendaren un negocio, todas ellas serán solidariamente responsables de los honorarios del profesor y de los anticipos que hubiere hecho." (artículo 2611)

La naturaleza de este negocio; la unidad de servicios y pluralidad de clientes, es lo que impone la solidaridad pasiva para responder por los honorarios del profesional o prestador de servicios.

Es importante este artículo, ya que por disposición del artículo 1988 del Código Civil, la solidaridad no se presume, sino que resulta de la ley o de la voluntad de las partes, por lo cual, aquí estamos en presencia de un caso de solidaridad pasiva por disposición de la ley.

Si son varios los profesionales a quienes se les encomendó un negocio, cada uno tendrá sólo derecho a cobrar los servicios que individualmente haya realizado, el artículo 2612 señala "Cuando varios profesores en la misma ciencia presten sus servicios en un negocio o en un asunto, podrán cobrar los servicios que individualmente haya prestado cada uno".

Si no se ha pactado la solidaridad activa, como la ley no la presume, el cliente estará obligado por tantos contratos como prestadores de servicios hayan participado, pues con cada uno ha celebrado un contrato independiente, aunque todos se dirijan a obtener un resultado determinado.

Rige la regla inversa a la consignada en el precepto anterior, si son varios los profesionales que concurrieron en la prestación de servicios, no habrá solidaridad activa frente a cada uno de los deudores. Cada deudor está obligado por el pago de los servicios profesionales que individualmente hubiere prestado cada uno de los profesionistas.

Los profesionales están facultados para cobrar a cada uno de los deudores los servicios que individualmente hubiere prestado.

Señala el autor Cruz Ponce: "los honorarios deben ser pagados por el servicio prestado, independientemente del éxito o buen resultado de éste, a menos que se hubiera pactado lo contrario."<sup>(39)</sup> El artículo 2613 señala "Los profesores tienen derecho a exigir sus honorarios, cualquiera que sea el éxito del negocio o trabajo que se les encomienda, salvo pacto en contrario."

La prestación de servicios, es un contrato oneroso por naturaleza, por lo tanto el cliente deberá pagar honorarios al prestador, independientemente del éxito del negocio.

Esta disposición no pone a salvo al prestador de la responsabilidad en que pudiera incurrir si el fracaso le corresponde a él. El prestador de servicio responde a la adecuación de su conducta a las circunstancias del caso, pero no es responsable por la no consecución del resultado esperado, siempre y cuando haya empleado razonablemente los medios indicados para lograrlo.

---

(39) CRUZ PONCE, Lisandro. Op. Cit. Pág. 412.

Debe entenderse además, que el profesionalista no es socio del cliente y este podrá recibir el pago de sus honorarios independientemente del resultado, ya que la obligación del profesionalista es una actividad, un hacer y no una obligación de resultado, salvo pacto en contrario.

Al pretender hacer un análisis de la regulación del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales en el Código Civil vigente, encontramos que es muy deficiente, pues en primer lugar no hace ninguna mención de la definición del contrato referido, sino que tan sólo se encarga de regularlo, mencionando en algunos preceptos el término "profesor" que bien podríamos encuadrarlo dentro del concepto de profesionalista.

Además de que no se trata del antiguo contrato de aprendizaje, en donde el propio patrón podía tomar el lugar del profesor para ser el que capacite al aprendiz, pero no así en el contrato de prestación de servicios profesionales, en donde el que presta el servicio debe ser perito en su oficio o profesión.

También podemos señalar, que la prestación de servicios profesionales puede ser protegida por la Ley Federal del Trabajo, pero siempre y cuando el profesionalista preste el servicio como un empleado, perciba por ese servicio un sueldo o salario fijo, se encuentre bajo la única dependencia del patrón, sujeto de determinado horario, bajo la dirección de los conocimientos técnicos para desempeñarlos y tenga la facultad de formar sindicatos de profesionalistas, de este modo se reúnen todos y cada uno de los requisitos que generan una relación de trabajo y aplicarlo a los trabajos especiales.

La forma de regular el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, dentro de la legislación mexicana, consiste en que la naturaleza jurídica del contrato está sostenido por la teoría contractualista, en el cual imperan los principios de igualdad de partes y de autonomía de la voluntad, pero en el fondo no hay propiamente un contrato en el que impere la voluntad de las partes; sino que el profesionista y el patrón no están en igualdad de circunstancias, por ello sostenemos que el contrato de prestación de servicios profesionales debe estar regida por normas de derecho laboral, de carácter social distintas a las del derecho de las obligaciones de la legislación civil.

### **3.3. LEY DE PROFESIONES.**

En el año de 1937, a iniciativa de la Universidad Nacional Autónoma de México, tuvo lugar en la capital de la República, una asamblea de profesionistas para discutir el problema del profesionalismo. A dicha Asamblea concurrieron representantes de las agrupaciones de profesionistas que en las diversas ramas profesionales y con diferentes denominaciones que funcionaban en el país.

Por la rama del derecho, se hicieron representar por la Barra Mexicana, el Ilustre y Nacional Colegio de Abogados, el Sindicato de Abogados del Distrito Federal, y otras organizaciones de provincia.

**Por la rama de la medicina, la Academia Nacional de Medicina, Asociación y Sindicato de Medicina del Distrito Federal, y de otras entidades del país.**

**Concurrieron asimismo, representantes de sociedades, institutos y artesanos que agremiaban a profesionistas de diversas ramas, tales como: arquitectura, contaduría, corredores, dentistas, economistas, enfermeras, ingenieros, químicos, veterinarios, etc.**

**El Señor Licenciado, Manuel Moreno Sánchez, miembro prominente de la Comisión Organizadora de la Asamblea, en documentado estudio, expuso los problemas fundamentales que afectaban al sistema profesional, haciendo hincapie en la función social de los profesionistas, en la necesidad de que aplicaran su esfuerzo y conocimientos al servicio de la colectividad y particularmente insistió en los diversos aspectos que conciernen al ejercicio de las profesiones.**

**Como resultado de los trabajos de la Asamblea, se aprobó un proyecto de Ley Reglamentaria de los artículos 4º y 5º Constitucionales en materia de profesiones y presentado por la Comisión Organizadora, el cual sirvió de base para la ulterior discusión y expedición por las cámaras legislativas de la Ley de la materia vigente en la actualidad.**

**Con fecha publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1945, se expidió la Ley Reglamentaria del artículo 5º Constitucional (relativa al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal).**

Dicha ley está compuesta de ocho capítulos, integrados de la forma siguiente:

"Capítulo I. Disposiciones Generales; Capítulo II. Condiciones que deben llenarse para obtener los títulos profesionales; Capítulo III. Señala las instituciones autorizadas que deben expedir los títulos profesionales; Capítulo IV. Menciona la Dirección General de Profesiones; Capítulo V. Del ejercicio Profesional; Capítulo VI. De los Colegios de Profesionistas; Capítulo VII. Del Servicio Social de Estudiantes y Profesionistas, y Capítulo VIII. De los delitos e infracciones de los profesionistas y de las sanciones por incumplimiento de la presente ley."(40).

### **3.4.LEY FEDERAL DEL TRABAJO .**

Si bien es cierto, que la prestación de servicios profesionales, existía como institución jurídica y, por tanto, con vida real, mucho antes de que naciera el derecho del trabajo, también es cierto que esa institución se refería a una posición determinada de profesionistas, con independencia económica y ausencia de subordinación del profesionista al cliente.

El problema que se presenta, consiste en determinar, si aquellos caracteres subsisten, y si las prestaciones de servicios profesionales se presentan todavía en el campo del trabajo con los mismos caracteres de independencia y ausencia de subordinación por parte del profesionista.

---

(40) Ley de Profesiones. Edit. Libros Económicos, México, 1990.

No cabe duda que, en gran parte, ha ocurrido con los profesionistas un fenómeno semejante al que se dió en el artesano medieval, o sea, han perdido su independencia y, con esto, se han proletarizado sus servicios.

La relación jurídica, que encuentran los profesionistas en la actualidad, ya no se traduce en los caracteres de la antigua prestación de servicios profesionales y, en términos generales, se ha asimilado una relación de trabajo.

Para determinar la concepción y significado de la relación de trabajo, debemos de referirnos a los lineamientos que marca la Ley, el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo, señala al respecto: "Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

"Contrato Individual de Trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario.

"La prestación de un trabajo a que se refiere el párrafo primero y el contrato celebrado producen los mismos efectos".

Este precepto no distingue en realidad, la relación de trabajo del contrato de trabajo, pues bien en ambos casos se establece como elemento de definición el servicio personal subordinado y el pago de un salario, independientemente del acto que lo haya originado.

La existencia de la relación de trabajo, presume conforme al artículo 20 de la Ley Laboral la existencia de un contrato laboral, ya que la persona que presta un servicio y el que lo recibe presume la vinculación laboral, independientemente de cómo se haya contratado.

Además, se advierte en el contexto del artículo descrito, que el elemento esencial de la relación de trabajo que permite distinguirlo de otras relaciones jurídicas, es el de la subordinación en la prestación del servicio, la cual se traduce, por parte del patrón en un poder jurídico de mando, correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio.

De este modo, el profesionista al igual que los demás trabajadores, y en un importante porcentaje de casos, se subordina en cuanto a la ejecución de un trabajo, a los fines de la empresa, lo que quiere decir que en ese servicio concurren los elementos fundamentales que consignamos para el concepto de relación de trabajo.

La dirección del patrono en el aspecto que llamamos real, puede casi faltar, pero también, según indicamos, la esencia de la relación de trabajo radica, no en la dirección real sino en la posibilidad jurídica de mando, independientemente de que el patrono haga ejercicio de esa facultad.

Otro aspecto importante, consiste en la retribución que en estos casos se paga al profesionista, tampoco corresponde de manera precisa al honorario, pues si es cierto que puede variar en razón de la persona, el elemento que fundamentalmente se toma en cuenta es el trabajo que debe desarrollarse.

La retribución que obtiene el profesionista por la prestación de sus servicios, independientemente del éxito obtenido, se fija entre el empleador y profesionista. Esta forma de retribución, tal y como lo señala la Ley laboral, en su artículo 82, puede considerarse como salario. Pues expresamente se señala: "salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo".

El producto obtenido por el empresario, es el resultado de la colaboración de numerosos factores; los servicios de profesionistas son indudablemente, de extraordinaria importancia. La mayor importancia del trabajo del profesionista fundará un mejor salario, pero de ello no es posible desprender la existencia de una distinta relación jurídica.

Otra característica, para notar que no existe razón para diferenciar el contrato de trabajo al contrato de prestación de servicios profesionales lo es el término de "profesión". Señala Ihering "que toda profesión traduce una necesidad social". (41 )

De este modo, el término profesión tiene un significado amplísimo. Desde el zapatero hasta el filósofo, todos ejercen una profesión. En este sentido equivale el término a oficio, especialidad, trabajo, etc.

---

(41) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Pág. 532.

En el siglo pasado, para prestar servicios profesionales era necesario la posesión de conocimientos especiales en una ciencia o arte, hoy en día existe una reglamentación especial para el ejercicio de las profesiones, el cual señala que para determinadas actividades es necesario la posesión de un título expedido por una Universidad o Instituto Científico.

La posesión de este título, fruto de muchos años de estudio; justificaba la situación privilegiada que, respecto del trabajador ordinario, guardaba el profesionista en la escala social.

Hoy en día las transformaciones que han sufrido las llamadas profesiones liberales han cambiado de caracteres; El trabajo del profesionista se ha proletarizado en gran parte, tanto porque en él, concurren nuevos caracteres, tanto porque se ha perdido su individualidad, es decir, el profesionista se ha transformado en un engrane dentro de la empresa, que sus servicios son tan indispensables que han aumentado la demanda de trabajo, transformando su relación de trabajo que presentaban en años anteriores.

El Derecho Laboral, consiente de esas transformaciones, ha considerado que el profesionista , pueda quedar incluido dentro de su esfera, y por tanto estar protegido por la Ley federal del Trabajo, de éste modo, y como lo señala el artículo 8° al definir al trabajador como: "la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio."

Debemos entender que el profesionista que se incorpora a una empresa mediante la celebración de un contrato de Prestación de Servicios Profesionales, y sus servicios se subordinan a la dirección del patrón, no se considera profesionista, sino un trabajador dependiente del patrono de conformidad con el artículo descrito.

Podemos señalar, que si la situación que guardan los profesionistas actualmente ha quedado incluida en muchos aspectos dentro de lo que prescribe la Ley Federal del Trabajo, ¿no resulta más lógico, en lugar de expedir otra ley que habría de contener los mismos principios, aplicar la ya existente, cuando ella misma está ordenando su extensión a todos los casos análogos?

Además, si el trabajo de los profesionistas no queda ya comprendido dentro de las disposiciones del Código Civil ¿qué ley ha de aplicarse?, ¿no está reconociendo el propio Código Civil de 1928 en su artículo 2606 la posibilidad de que los profesionistas celebren contrato de trabajo?; No se puede aplicar el Código Civil a los casos no previstos por él, sino que debe aplicarse la ley laboral, porque la relación de trabajo de los profesionistas es igual a cualquier otra.

El Título Sexto, de la Ley Federal del Trabajo titulado "Trabajos Especiales", señala en su artículo 181 que: "Los trabajos especiales se rigen por las normas de ese título y por las generales de esta ley en cuanto no las contraríen".

"Bajo el rubro de Trabajos Especiales, la Ley Federal del Trabajo regula las relaciones de trabajo, que por su naturaleza especial requieren de la determinación de ciertas modalidades, propias de cada servicio y que, aún consistiendo básicamente en la prestación de un servicio subordinado, mediante la obtención de un salario, se refiere a determinadas actividades que se salen de la simple prestación de un servicio, y que se caracterizan porque el servicio se presta en circunstancias muy especiales."  
(42)

Pudiera el contrato de Prestación de Servicios Profesionales, dada su naturaleza obtener el mínimo de beneficios que deben disfrutar los trabajadores o profesionistas en estos trabajos especiales, en función del artículo 123 Constitucional.

---

(42) RAMIREZ, Francisco. Ley Federal del Trabajo Comentada. Edit. PAC, S.A. México, 1965. Pág. 299.

## **CAPITULO CUARTO**

### **SITUACION LABORAL QUE GUARDAN LOS PROFESIONISTAS POR HONORARIOS.**

#### **4.1. Contrato de Servicios Profesionales, un Contrato Civil de Naturaleza Laboral.**

Durante muchos años, como lo hemos apuntado, el ejercicio de las profesiones liberales ha tenido respecto de su naturaleza jurídica distintos criterios, y aún más, un desacuerdo en la forma de su regulación legal.

Es incuestionable que el objeto del derecho del trabajo, fue el de sustraer el trabajo humano, del arrendamiento de la fuerza del trabajo equiparable a la de un animal de carga o al de una cosa y, por tanto el Estado vió la imperiosa necesidad de regular las relaciones de trabajo; sin embargo, la prestación de servicios profesionales no fue tutelada por esta materia, sino que como lo hemos apuntado fue regulado por la materia civil; Basándose los legisladores, en que nadie puede prestar un servicio sea cual fuere, sin emplear los principios de igualdad de partes y autonomía de la voluntad.

Como lo señalamos, en el siglo pasado y a principios de éste las llamadas profesiones liberales marcan un gran auge dentro de las sociedades.

Con la creación de Universidades, la persona que tuviere los estudios correspondientes de una ciencia determinada, merecía un título de profesionista, de este modo, se fue creando un grupo de personas distintas del trabajador ordinario, y al que, precisamente por la posesión de conocimientos especiales, no era posible aplicar los principios que regían el contrato de trabajo, máxime que la posición social de los profesionistas, así como su origen, pues generalmente se reclutaban entre las capas superiores de la sociedad, exigían un trato diverso.

La importancia de las profesiones fue fundamental en el desarrollo de la ciencia y técnica moderna, ya que sus servicios eran indispensables; y los profesionistas, conscientes de esa importancia, demandaron también un puesto aparte en la escala social.

Su trabajo fué espléndidamente remunerado, y como no dependían económicamente de una persona o empresa, sus servicios los prestaban indistintamente, y al mismo tiempo a quien los necesitaba, de este modo parecía lógica la distinción.

Por otra parte los profesionistas, en atención a la posición social que guardaban, conservaron mucho de aquel prejuicio de la antigüedad en contra del trabajo manual, y de ahí que también pugnarán por una reglamentación especial.

Hoy en día, las empresas como organizaciones económicas, se han vuelto cada vez más grandes, de manera que sus necesidades han ido en aumento y consecuentemente, la necesidad de contratar los servicios profesionales a llegado a ser, también indispensable.

"La relación jurídica, que surge entre el patrono y el profesionista ya no conserva esos caracteres de la antigua prestación de servicios, en donde imperaba el principio de igualdad de partes y autonomía de la voluntad, sino que en términos generales se han asimilado verdaderas relaciones de trabajo." (43)

El problema actual, se presenta cuando el profesionista ha perdido su independencia, pues aunque teóricamente dentro del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales las partes están en igualdad de circunstancias, en la práctica ocurre todo lo contrario, pues es el empleador quien impone las condiciones, y el profesionista no tiene más remedio que aceptarlas.

La influencia de las transformaciones que se han dado con los profesionistas, se ha dejado sentir en las doctrinas y legislaciones extranjeras, y podemos mencionar las siguientes:

#### 1.- Código Suizo.

Fué el legislador suizo uno de los primeros en darse cuenta de la transformación que han sufrido las profesiones liberales.

---

(43) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Pág. 530.

La prestación de servicios profesionales, no se da siempre dentro del mismo tipo, y si bien, en algunos casos, subsiste con los caracteres que lo individualizan como contrato autónomo, en otros no es sino un simple contrato de trabajo.

Partiendo de esta observación, que es de una importancia capital, se incluyó en el Código Federal de las Obligaciones el siguiente artículo 361:

"Las disposiciones del presente Título (es relativo al contrato de trabajo) se aplican, igualmente, a los contratos relativos a trabajos que supongan una cultura científica o artística especial y que se ejecuten contra pago de honorarios, cuando estas convenciones presenten los elementos constitutivos del contrato de trabajo".

## **2.- Código Civil Alemán.**

En los artículos 611 y 613, reconoce el Código Civil Alemán fundamentalmente dos tipos de contratos, el de prestación de servicios y el de obra, que corresponden, respectivamente, a los arrendamientos de servicio y de obras del derecho romano, siendo de notar que el objeto del primero puede ser la prestación de servicios de cualquier especie y del segundo la confección o modificación de una cosa o cualquier resultado a alcanzar por el trabajo.

La principal consecuencia que derivó de este punto de vista, es que no existiera reglamentación especial de la prestación de servicios profesionales, y que la misma pudiera ser, bien un contrato de prestación de servicios, o bien un contrato de obra, así como también que el mandato, atento a lo dispuesto por el artículo 675, pudiera adquirir, igualmente, los caracteres de uno u otro de los contratos citados.

El contrato de trabajo, atenta la evolución del derecho alemán, ha venido a ser una especie del contrato de prestación de servicios, de manera que el objeto del mismo puede ser servicios de cualquier género.

### **3.- Ley Española sobre Contrato de Trabajo.**

La Ley Española sobre Contrato de Trabajo de 1931 y la vigente de 1944, en su artículo sexto, señala como trabajadores a los llamados trabajadores intelectuales, y comentando la disposición de 1931 se señala que los trabajadores intelectuales, que en el artículo sexto incluye en último lugar, no son aquéllos en cuya función predomina el elemento intelectual, sino tan sólo aquellos que verifiquen su trabajo por cuenta y bajo dependencia ajena, de conformidad con lo que establece el artículo segundo al definir el contrato de trabajo.

En México, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, a raíz de la expedición de la Ley Federal del Trabajo de 1931, sólo consideró como asalariado al trabajador manual y no al intelectual, además en el año de 1935, consideró, que para determinar si los contratos celebrados por

profesionistas constituían o no un contrato de trabajo, señalando que no bastaba con la comprobación de sus dos elementos básicos y esenciales que son la prestación de servicios y el pago de un salario, sino que, en la complejidad del fenómeno era indispensable fijar si las relaciones de trabajo existían los derechos y obligaciones que tanto al trabajador como al patrón imponía la Ley Federal del Trabajo, y que era inconcluso que por tratarse de un contrato muy diferente al del trabajador era notoria e imposible la aplicación de la ley laboral, ya que únicamente se había elaborado para la protección de una verdadera clase social llamada asalariada.

En la época actual, por el contrario, podemos señalar que de acuerdo con la ley Laboral vigente en nuestro país el rasgo característico de todo contrato de trabajo, reside en el hecho de que una persona pone su capacidad de trabajo, de manera continua a disposición de otra, mediante una remuneración.

De este modo, la naturaleza de trabajo importa poco. Desde el punto de vista jurídico, el contrato celebrado entre un Ingeniero, un empleado, un obrero o un doméstico y el empresario o patrono, es siempre un contrato de trabajo. Sin duda, la situación económica de estos diversos grupos de personas es muy diferente y los servicios que se prestan son de muy variada naturaleza.

El autor Ernesto Krotos señala como un ejemplo de lo comentado: "el servicio doméstico está destinado al servicio personal del patrono y de su casa y no colabora en la producción industrial; en una empresa por el contrario, el obrero fabrica productos, cuya propiedad pertenecen al empresario; el empleado está destinado a un trabajo más bien intelectual que manual y el ingeniero, por último, o el director, están encargados de una función de dirección o de carácter técnico de un orden más elevado; pero estas diferencias no modifican la naturaleza jurídica del contrato, que es siempre de trabajo." (44)

---

(44) KROTOS CHIN, Ernesto. Tratado Práctico del Derecho del Trabajo. Volúmen I. Cuarta ed. s.e. Argentina, 1961. Pág. 320.

Como hemos señalado, con el desenvolvimiento súbito de las grandes empresas y el empleo masivo de profesionistas, se ha simulado un espejismo del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, ya que el profesionista se mantiene en una situación de dependencia y actúa conforme a las disposiciones que su empleador le impone. Por tanto es sujeto a una relación de trabajo.

Se debe estructurar el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales y debe considerarse como un contrato de carácter social, en el que no impere el régimen de las obligaciones civiles y menos aún la autonomía de la voluntad, pues las relaciones que surgen entre el profesionista y el patrono debe regirse por normas sociales mínimas creadas en la legislación laboral.

#### **4.2. Existencia de la relación de trabajo entre patrono y profesionista por honorarios.**

La relación jurídica que encuentran los profesionistas al ser contratados mediante la firma de un contrato de servicios, se ha asimilado muchas de las veces a una relación de trabajo.

Esta relación de trabajo, se ha querido ocultar simulando un contrato civil en donde impera la igualdad entre las partes y la autonomía de la voluntad.

**Para demostrar que existe un vínculo de trabajo, es necesario mencionar las grandes transformaciones que han tenido las profesiones liberales en nuestros días.**

**La primera transformación que debemos mencionar consiste en el gran aumento de algunas profesiones en particular, así carreras como la abogacía, la medicina, la ingeniería, la economía se han incrementado en un número considerable de egresados, principalmente en la capital del país, éste crecimiento masivo de profesionistas, aunado a la escases de trabajo que actualmente existe en nuestro país, origina un problema a nivel social.**

**Cuando el profesionista no atiende a una clientela determinada, no tiene un despacho en forma independiente, no es visitado por sus clientes para una asesoría o consulta, sino que por el contrario, pone a disposición sus servicios profesionales permanentemente a una organización empresarial, se encuentra con que el empleador, ya no cliente, económicamente ocupa una posición superior en el orden social capitalista.**

**Valiéndose de esa superioridad financiera, el empleador somete al profesionista llevándolo ficticiamente al campo del derecho civil simulando su incorporación mediante la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales, existiendo verdaderamente un vínculo laboral.**

**En la época de grandes problemas económicos en nuestro país, del cierre de fuentes de trabajo; El profesionista se tiene que enfrentar**

a grandes obstáculos ya que tiene que mantener una familia y por lo tanto prefiere celebrar y aceptar muchas de las veces las condiciones impuestas por el empleador, aunque le traiga perjuicios y sea sometido como un verdadero trabajador, porque mayor sería el daño para sí y su familia de no aceptar las condiciones que le son impuestas o de otro modo perdería el empleo.

Otra de las transformaciones que han sufrido las profesiones liberales, consiste en el servicio que se presta, es decir, cuando un profesionista es admitido a una empresa para determinada función o cargo, éste no dispone de autonomía en la práctica de su profesión u oficio, tampoco podrá dedicarse a un trabajo similar si no es con autorización de quien le paga el servicio o lo haya contratado, de este modo el profesionista mantiene una situación de dirección y dependencia respecto del patrono dando origen a una relación de subordinación que es elemento esencial en toda relación de trabajo.

Así el profesionista que se enfrenta en la práctica a la solución de un problema, éste sugerirá bajo ciertas bases que sean producto de su experiencia y conocimiento soluciones, pero el empleador podrá obligarlo a abandonar dichas soluciones y podrá ordenar la solución en una forma distinta acorde a su criterio o modo de ver el problema, de este modo el empleador es quien decide y ordena la solución que desea independientemente del resultado.

El actuar del profesionista como hemos señalado no es libre, no sigue su propio modo de pensar, sino que asume una conducta que le es impuesta.

Estas transformaciones que a groso modo hemos expuesto debemos considerarlas, ya que como mencionamos en el capítulo segundo, los servicios liberales en el Derecho Romano como los del médico, del abogado, no eran considerados entre los romanos como objeto de locación, ni entraban entre las cosas del comercio.

La costumbre regulaba la forma de retribuir esos servicios semejando a un donativo socialmente obligatorio y que los romanos llamaban honorario; Pero hoy en día esos tiempos han cambiado, los llamados profesionales liberales son verdaderos empleados cuando prestan sus servicios profesionales subordinados jurídicamente a otra persona.

Veamos ahora, cuáles son las consecuencias de las transformaciones en los servicios profesionales y como repercuten las alteraciones contractuales en la práctica laboral y así poder determinar el vínculo existente entre profesionista y empleador.

Como lo señalamos en el capítulo primero, los elementos para que se originara una relación de trabajo, son:

**1.- Elementos personales.**

- a) Trabajador.
- b) Patrón.

**2.- Prestación de servicios.**

**3.- Subordinación.**

**4.- Salario.**

## **1.- Elementos Personales.**

**a) Trabajador.-** La Ley Federal del Trabajo considera al trabajador en su artículo 8º, como "aquella persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado".

También conceptuamos al profesionista como "aquella persona física que ha concluido los estudios correspondientes o demostrado tener conocimientos necesarios para la realización de una actividad determinada por lo que se le expide un título profesional para el ejercicio de su profesión".

Si comparamos estos dos conceptos tanto trabajador como profesionista, podemos señalar que no existe diferencia alguna ya que en el segundo párrafo del artículo 8º de la ley mencionada se señala que: "Para efectos de esta disposición se entiende por trabajo toda actividad humana intelectual o material independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio".

De este modo y como lo señalaremos detalladamente en el próximo inciso, el trabajo puede ser material o intelectual, por tal motivo el profesionista podrá considerarse como un trabajador, y este sería uno de los primeros elementos personales en toda relación de trabajo.

**b) Patrón.-** También llamado empleador, empresario o patrono. De acuerdo con el artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo, patrón "es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores".

Dentro de nuestro derecho del Trabajo, el patrono es el interesado en evadir normas protectoras hacia el trabajador. Este interés por parte del patrono es porque el cumplimiento de las normas del derecho individual del trabajo le irroga un costo económico, al cual se le sumarían otros costos determinados por las normas de la seguridad social.

Una de estas formas de evadir normas protectoras hacia el trabajador, es la simulación ilícita.

La simulación ilícita como ya mencionamos en el capítulo primero, trata de aparentar una situación distinta a la real, la que no exhibe la existencia de incumplimiento alguno. Se disfraza un acto.

"Un ejemplo típico y para demostrar la existencia de un orden laboral, es la adopción de figuras contractuales no laborales, es decir simular una relación de trabajo subordinado tras una figura contractual de locación de obra, de locación de servicios, de contrato de mandato, etc. y de este modo la falta de cumplimiento de ciertas prestaciones impuestas por la ley, ya sea salario mínimo, indemnización por accidentes de trabajo, prima vacacional, no le resultan exigibles al empleador, alcanzando así la evasión total del derecho laboral". (45)

Si se prueba que la persona que presta el servicio, en este caso el profesionista, sea considerado como un trabajador dependiente, aun cuando las partes hubieran dado otro nombre a la relación jurídica, se está hablando de un fraude laboral, responsabilizando al patrono de cumplir con las obligaciones que resultan de las normas de derecho del trabajo.

---

(45) RODRIGUEZ, Jorge. Op. Cit. Pág. 203.

## **2.- Prestación de Servicios.**

La prestación de servicios profesionales, ya sea de índole intelectual, manual o material, o en la que el profesionista utilice sus conocimientos, su experiencia o su habilidad para realizar la función encomendada, implica una relación de trabajo, ya que toda relación de trabajo tiene como característica principal el hecho de que una persona ponga su capacidad de trabajo de manera continua a disposición de otra mediante una remuneración.

Por tanto, desde el punto de vista jurídico el contrato celebrado por un profesionista o trabajador resulta ser un contrato de trabajo, pues independientemente de las personas que prestan el servicio, la naturaleza del contrato no varía, ya que siempre se tratará de un trabajo intelectual o manual.

Cuando el profesionista sea contratado o empleado mediante la celebración de un contrato de prestación de servicios profesionales, éste deberá estar regulado por una ley laboral, ya que la naturaleza del contrato es la de prestar un servicio, que se traduce en un trabajo, y por ende existe una relación laboral.

## **3.- Subordinación.**

Este elemento es esencial para establecer si la prestación de un servicio ya sea material o intelectual deberá estar regulado por un estatuto laboral, ya que no toda actividad del hombre que sirve a otro se regula por una ley laboral.

Para acreditar que existe una relación de trabajo, y por ende el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales deberá estar regulado en la Ley del Trabajo, debemos demostrar que el elemento de subordinación se genera y existe entre el patrono y el profesionista por honorarios.

"Cuando el abogado, el ingeniero, el arquitecto actúan conforme a las ordenes que su empleador les impone, esto es, se encuentre permanentemente al servicio de éste, cumpliendo un horario fijo y de modo puntual, acatando órdenes, lineamientos o instrucciones que le son impuestas dentro del local donde presta sus servicios, la actividad que desempeña no se realiza en forma autónoma, sino que se requiere de la dirección del empleador, desarrollando las tareas que éste le encomiende y que son generalmente para la obtención de un resultado favorable para la empresa". (46)

La prestación de una profesión liberal que tenía como elemento típico la autonomía, y que hoy en día su elemento esencial consiste en la subordinación constituye el objeto de una relación de trabajo.

Es indudable que la existencia de una relación de empleo reduce siempre y puede también anular por completo aquella autonomía que es típica de las profesiones liberales.

Por lo tanto, las leyes laborales pueden limitar y reglamentar la posibilidad de estipular contratos de servicios profesionales.

---

(46) BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago. Los Contratos Especiales de Trabajo. Segunda ed. México, 1992. Pág. 48.

Una vez admitida la posibilidad de que un profesionista dentro de una empresa haya sido contratado mediante la prestación de servicios profesionales y que su actividad sea subordinada a su empleador, origina un problema, este consiste en determinar si dicha relación originada entre profesionista y empleador deberá estar regulada por normas propias de la relación de trabajo o por lo que se refiere al ejercicio de las profesiones liberales, ya que resulta evidente la imposibilidad lógica y jurídica de aplicar conjuntamente a una misma relación, dos normas respectivas y que al mismo tiempo se excluyen.

Para la solución de este problema debemos tener presente que el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo nos señala que debemos de entender por relación de trabajo y la define como: " cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona mediante el pago de un salario".

De este modo, si una empresa tiene adscrito a un profesionista, independientemente de como haya sido contratado, y que observa un mismo horario determinado, dedicando exclusivamente su actividad a favor de la empresa, siendo dirigido y ordenado en su ejercicio para el que ha sido contratado por su patrono, y desarrollando las tareas que éste le encomienda, este conjunto de circunstancias y de otras manifestaciones afines comprueban que prevalece la subordinación, y por lo tanto a la relación que surge le resultan aplicables las disposiciones propias del Contrato de Trabajo y no la relación entre profesionista y cliente.

#### **4.- Salario.**

**Mencionamos en el capítulo primero la definición de salario y como éste se integra, pero nos referiremos al salario como retribución. Para demostrar la existencia de la retribución en los servicios profesionales, independientemente de llamarlo honorario o salario, observamos lo siguiente:**

**Sabemos que la relación jurídica, nace por el hecho de la prestación de un trabajo personal subordinado, así, su existencia es suficiente para la presencia de un trabajador y patrón, y el inicio de una relación jurídica, aunque no se haya determinado el monto y la forma de retribución.**

**La forma de retribución, si bien es un elemento constitutivo en una relación laboral, en la práctica resulta como una consecuencia de la prestación de trabajo.**

**Así el profesionista que recibía una remuneración llamada honorario, se fijaba en gran parte a su fama, a su confianza, a la seguridad de que obtendrá un resultado más completo, ahora generalmente su remuneración es un salario fijo mensual, pero hay ocasiones en que su pago está compuesto, es decir, reciben una parte fija y una parte variable, consistente en la participación, total o parcial de los honorarios de dependencia de las causas que ellos patrocinaron y ganaron para su empleador.**

**Esa parte variable de la remuneración del abogado-empleado no siempre se paga mensualmente sino, muchas veces, es abonada periódicamente.**

**Una vez analizados todos los elementos que constituyen una relación de trabajo y demostrando que existen tales elementos entre un profesionista y un patrono que han firmado un contrato de prestación de servicios profesionales, podemos señalar que esa relación debe estar regulada por normas de carácter laboral y no por la materia civil.**

#### **4.3. El prestador de servicios profesionales, como un trabajador.**

**Para determinar que un profesionista pueda considerarse como un trabajador dependiente y en consecuencia, estar protegido por el derecho laboral, es necesario analizar que tipo de relación desempeña al momento de prestar el servicio y hacer una comparación del concepto de trabajador regulado por la ley de trabajo, con el concepto profesionista.**

**Como lo hemos apuntado, el trabajador dependiente es la persona principal en torno del cual gira el derecho del trabajo, por haber dado origen a éste derecho y haber determinado su finalidad.**

La Ley Laboral define al trabajador como aquella persona que personalmente presta trabajo a otro (empleador o patrón), mediante una relación jurídica que implica dependencia en el sentido jurídico laboral, mediante una remuneración.

Dado este concepto podemos establecer las semejanzas que surgen entre trabajador dependiente y el profesionalista por honorarios.

a) La primera consiste en que tanto el trabajador como el profesionalista, deberán prestar sus servicios de manera personal, deduciendo que sólo una persona física podrá ser un trabajador dependiente. Una persona jurídica no podrá prestar trabajo personalmente, sólo podrá comprometerse a prestar sus servicios mediante personas físicas.

Así, señala el autor Trueba Urbina que: "la prestación del servicio independientemente de que sea trabajador o profesionalista debe ser de manera personal, ya que si el trabajo fuere prestado por una tercera persona nos encontraríamos en presencia de una figura jurídica que se refiere a los intermediarios". (47)

b) Otra semejanza consiste en la existencia de una relación jurídica. Esta relación se presenta tanto para el trabajador como para el profesionalista y surge como consecuencia de un poder jurídico de mando a un deber de obediencia por parte del patrón hacia quien presta el servicio.

---

(47) TRUEBA URBINA, Alberto. Op. Cit. Pág. 210.

La subordinación, como elemento decisivo que caracteriza al trabajador en el sentido propio del derecho de trabajo, puede también presentarse en la actividad que desarrolla un profesionalista .

Cuando algún abogado, médico, ingeniero o arquitecto se encuentran de manera permanente al servicio de un empleador y se les asigna una remuneración, que además deben cumplir con un horario de modo puntual y que actúen conforme a las ordenes que de su patrón reciban, independientemente de como hayan sido contratados, éstos son sujetos de una relación de trabajo.

De este modo, el profesionalista que ha sido contratado mediante la prestación de servicios profesionales, mandato o locación de obra y su desempeño esté bajo la dirección y dependencia del patrono, deberá considerarse como un trabajador y en consecuencia estar protegido por un título especial en la Ley Federal del Trabajo.

c) Otra semejanza se presenta en el trabajo que desarrolla tanto el trabajador, como el profesionalista, ya que puede ser una actividad cualquiera, ya sea manual o intelectual.

Si bien es cierto, que el profesionalista se caracteriza por regla general en ostentar un grado académico o al menos un reconocimiento oficial en un arte o técnica, también es cierto que el concepto de trabajador el sentido moderno, señalado por la ley laboral en su artículo 8º, puede

prestar un trabajo manual o intelectual, independientemente del grado de preparación que se requiera por cada profesión u oficio, es decir no interesa la naturaleza o especie del trabajo prestado.

Así el término trabajo-profesión tiene un significado amplísimo ya que desde un zapatero hasta un filósofo pueden ejercer una profesión, oficio o especialidad.

En consecuencia por muy manual que sea un trabajo implica desarrollar conocimientos que van de lo empírico a lo científico y viceversa.

d) La última semejanza, resulta de la consecuencia de prestar un trabajo, para el trabajador, el pago por su trabajo, consiste en un salario que se integra por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, etcétera; y para el profesionista, su remuneración lo constituyen el pago de honorarios, pero tanto el salario como el honorario, son una forma más de remunerar a la persona por haber realizado cierta actividad.

Una vez analizadas las semejanzas que se presentan tanto para el trabajador dependiente como para el profesionista, podemos reconocer al trabajo intelectual como una forma más de relación trabajador-patrono y por ende quedar sujeto al amparo de la Ley Laboral.

#### **4.4. Contrato de Servicios Profesionales como Contrato Especial de Trabajo no regulado en la Ley Laboral.**

Como lo hemos apuntado, en la antigüedad los romanos consideraban a ciertas ocupaciones destinadas a las artes liberales en un orden más elevado, no podían ser objeto de una locación por ser contrario a la dignidad de ellas, así el servicio prestado por profesionistas era inestimable en dinero y no podían ser objeto de un contrato civilmente obligatorio porque denigraba a la persona, ya que solamente se pagaba a los siervos por su trabajo.

En México el servicio prestado por profesionistas se reguló por primera vez en el Código Civil de 1884 en donde aparece con una individualidad propia al lado del mandato y de la gestión de negocios. Las disposiciones del Código de 1884 pasaron al de 1828 con las adiciones contenidas en los artículos 2606 y 2608, éste último precepto tiene extraordinario interés pues es el reconocimiento que hace el derecho civil a la posibilidad de que la prestación de servicios profesionales quede regida por el derecho del trabajo.

El derecho civil, desde el siglo pasado ha defendido celosamente la teoría de mantener una distinción entre el contrato de trabajo y el contrato de prestación de servicios profesionales, pero poco a poco se ha ido notando que no existen razones teóricas que apoyen esa distinción ya que con el cambio que se ha generado en la vida moderna, es necesario exigir una revisión a este problema.

En efecto, como lo hemos apuntado, en el siglo pasado con la creación de Universidades e Institutos Científicos, las personas que poseyeran los conocimientos científicos de alguna ciencia en especial, merecían un título de profesionista y, que precisamente por la posesión de conocimientos especiales era considerado dentro de un grupo distinto al trabajador ordinario y que para ellos no era posible aplicar los principios que regían al arrendamiento de servicios, máxime por la posición social que ocupaban los profesionistas exigían un trato diverso.

La Prestación de Servicios Profesionales tenía mucha semejanza con los trabajos del artesano medieval, puesto que los productos de uno y otro llevaban un sello personal y constituían un testimonio constante de su conducta.

Lógico era que cada profesionista se esforzaba por rendir el mejor trabajo posible, y lógico era también, que en virtud de ese esfuerzo demandaran una consideración especial.

El problema que se presenta actualmente, consiste en determinar si las características propias de las profesiones liberales subsisten, y si se presentan todavía en dichas profesiones.

Es preciso poner de manifiesto, que las profesiones laborales han sufrido transformaciones y como mencionamos anteriormente, muchas de estas profesiones se han proletarizado, al grado tal que los profesionistas han perdido su independencia económica y sus servicios se han subordinado bajo la dirección de un patrono.

Las transformaciones que sufren hoy en día las profesiones liberales consisten en primer lugar en un gran incremento de algunas profesiones, este crecimiento masivo de profesionistas egresados aunado a la carencia de trabajo que actualmente existe en nuestro país, origina un gran problema a nivel social.

Una segunda transformación, se presenta cuando el profesionista pone a disposición sus servicios dentro de una empresa, él como los demás trabajadores, se subordinan en cuanto a la ejecución del trabajo a los fines de la empresa, lo que significa, que el servicio prestado reúne los elementos fundamentales que se requieren para el nacimiento de una relación laboral.

La retribución que en estos casos se paga al profesionista, tampoco corresponde de manera precisa al honorario, pues si es cierto que puede variar en razón de la persona, el elemento que fundamentalmente se toma en cuenta es el trabajo que debe de desarrollarse, ya que el éxito no depende de la habilidad del profesionista, sino de la dirección general del empresario.

De tal modo, que resulta indudable que el trabajo de los médicos, abogados, etc. que se desarrolla dentro del marco de la prestación de servicios profesionales, exige en la actualidad una reglamentación especial, ya que la situación laboral que guardan los profesionistas ha quedado en muchos aspectos olvidada.

Por lo tanto, como señala el autor Mario De la Cueva: "debemos aplicar los principios establecidos por el artículo 123 Constitucional, ya que por disposición expresa del mencionado precepto no solamente contiene normas protectoras del trabajo humano en el campo de la producción económica y fuera de este, sino a todo prestador de servicios. Así la prestación de servicios profesionales debe estar regulada por los principios que rigen el derecho laboral, pero en una forma especial, ya que si bien los servicios que se prestan reúnen los caracteres fundamentales de una relación de trabajo, presenta sin embargo algunas características particulares y que por su naturaleza exige normas especiales para su mejor desenvolvimiento". (48)

Los servicios que presta un profesionista se deben de regularse dentro del título sexto de la Ley Federal del Trabajo en lo que respecta a trabajos especiales, puesto que el profesionista debe estar protegido por un mínimo de condiciones de trabajo, además de derechos y obligaciones tanto para él, como para el patrón y, en consecuencia se deben conservar intocables los principios generales del derecho laboral y únicamente hacer una adopción de las normas que van a regir los servicios profesionales.

#### **4.5. Criterio Jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

La Corte, había reconocido constantemente la existencia independiente del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, pero con el transcurso de los años, ésta idea a ido cambiando.

---

(48) DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. Pág. 409.

En ejecutoria de 3 de septiembre de 1927, se dijo:

*"La Corte, en alguna ejecutoria, declaró que no todos los que prestan un servicio o lo reciben, quedan sujetos a las leyes del trabajo, aparte de que el artículo 123 determina a qué clase de empleados se refiere, entre los cuales no están comprendidos los que prestan un servicio profesional, los que en una sociedad civil o mercantil tienen el carácter de socios industriales, los procuradores, etc. El objeto que se propusieron los Constituyentes al crear las Juntas de Conciliación y Arbitraje, fué el de que estas autoridades resolvieran las dificultades que surgieran entre patronos y obreros. Esa interpretación dada por la Corte está de acuerdo con los propósitos del legislador, que nunca pensó incluir la prestación de servicios profesionales, en general, en los contratos de trabajo a que se refiere el citado artículo de la Constitución; el trabajo, objeto de la protección legislativa, fué el asalariado, el sujeto a jornal o a sueldo, pero no el profesional cuando se preste en ejercicio de un empleo, y en los debates del Constituyente se declaró de modo categórico, que en el artículo 123 no quedó comprendido el trabajo de los abogados, ni el de los médicos, ni el de los farmacéuticos, ni, en general, el trabajo de las otras profesiones de las clases elevadas que debe regirse por otra ley".*

En ejecutoria de 16 de noviembre de 1929 se estableció:

*"El título sexto de la Constitución Federal trata de regular las relaciones entre el capital y el trabajo, como se desprende de los antecedentes legislativos y del texto expreso de las fracciones XX y XXI del artículo 123, que se refieren normalmente, a capital y trabajo; y el sentido*

*general del mencionado artículo 123, se infiere, que, en sus fracciones, se considera únicamente a los factores de la producción, en los cuales no están comprendidos los contratos de servicios profesionales; además éstos, en cuanto a la forma de pago por iguala, se distinguen, fundamentalmente del salario, en que éste tiene dos elementos característicos, que son: El pago periódico y la prestación de servicios bajo la vigilancia del patrono, elementos de los cuales solo el primero se encuentra en los servicios profesionales, porque el segundo sería contrario a la misma naturaleza de dichos servicios, ya que el profesional, bajo su responsabilidad presta el servicio, esto es, obra con libertad y sin la vigilancia expresada"*

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido las transformaciones que han sufrido como ya hemos señalado, las profesiones liberales durante más de 50 años y ha afirmado que cuando el servicio profesional sea prestado en relación a la subordinación, debe estimarse como un verdadero contrato de trabajo.

La siguiente tesis de la Suprema Corte tiene importancia por precisar las características de la subordinación:

**"SUBORDINACION, ELEMENTO ESENCIAL DE LA RELACION DE TRABAJO.** La sola circunstancia de que un profesional preste servicios a un patrono y reciba una remuneración por ello, no entraña necesariamente que entre ambos exista una relación laboral, pues para que surja ese vínculo es necesaria la existencia de una subordinación, que es el elemento que distingue el contrato laboral de otros contratos de prestación de servicios profesionales, es decir, que exista por parte del patrono un

*poder jurídico de mando correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio, de acuerdo con el artículo 134, fracción III de la Ley Federal del Trabajo de 1970, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrono o de su representante a cuya autoridad esta subordinado el trabajador en todo lo concerniente al trabajo." jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia , apéndice 1917-1985.-Pág. 267.- Quinta parte.- Tesis 298.*

**"RELACION LABORAL, CARACTERISTICAS DE LA.** Para que exista la relación laboral, no es necesario que quien presta sus servicios dedique todo su tiempo al patrón ni que dependa económicamente de él. El verdadero criterio que debe servir para dilucidar una cuestión como la presente es el concepto de subordinación jurídica establecida entre el patrono y el trabajador, a cuya virtud aquél se encuentra en todo momento en posibilidad de disponer del trabajo, según convenga a sus propios fines. Así pues , no se requiere la utilización efectiva de la energía y de la fuerza de trabajo, sino que basta con la posibilidad de disponer de ella. Correlativo a éste deber jurídico es el deber de obediencia del trabajador a las órdenes del patrón. La facultad de mando presenta un doble aspecto: jurídico y real. En cuanto al primero, el patrón esta siempre en aptitud de imponer su voluntad al trabajador y éste está obligado a obedecer acomodando su actividad a esa voluntad. En cuanto al segundo, debe tomarse en cuenta que, precisamente porque los conocimientos del patrón no son universales, existe la necesidad de confiar numerosas fases del trabajo a la iniciativa propia del trabajador, siendo más amplia esta necesidad cuando se trata de un término, de tal manera que la dirección del patrón pueda ir de un máximo a un mínimo. Por consiguiente, para determinar si existe relación de trabajo, debe atenderse menos a la dirección real que a la posibilidad jurídica de que esa dirección se actualice a través de la imposición de la voluntad patronal." (Semanario Judicial de la Federación, Séptima época, Vol. IX, página 55.).

El hecho, de que el trabajador tuviera que probar la relación laboral resultaba ser la consecuencia de no haber exigido en su oportunidad el contrato de trabajo correspondiente, afortunadamente para el trabajador, el patrón a quien se le atribuye actualmente la carga de la prueba en la relación de trabajo, tal y como se asienta en la siguiente jurisprudencia:

**"CONTRATO DE TRABAJO, PRESUNCION DE SU EXISTENCIA.** La existencia del contrato de trabajo se presume entre el que presta un servicio personal y el que lo recibe y a falta de estipulaciones expresas la prestación de servicios se entenderá regida por la Ley Federal del Trabajo y por las normas que le son supletorias.

*5ta. época: tomo XLII P. G. 2733 R.*

*112/34 García Tranquilino V. de 4vts.*

*Tomo XLIII pág. 609. R: 6258/34 Vicente R.*

*Tomo XLVI P. G. 2237 R. 2952/33 García Lazo José, 5vts.*

*Tomo XLIX, pág.1704. AD. 3768/36 Fernández Vicente U, de vts. apéndice 1917-1975 5ª parte, 4ta Sala, Tesis 44, pp. 54 y 55".*

En ejecutoria corroboramos con lo sustentado por la H. Suprema Corte de Justicia en la tesis jurisprudencial que a la letra dice:

**"PROFESIONISTAS, CARACTERISTICAS DE LA RELACION LABORAL TRATANDOSE DE.** Si un profesionista presta regularmente sus servicios a una empresa mediante una retribución convenida; pero además existe una subordinación consistente en desempeñar las ordenes de quien solicito sus servicios, en forma y tiempos señalados por éste, es de concluirse que la relación que existe es de naturaleza laboral y no civil, aún cuando en el documento en el que se hizo constar el contrato celebrado se le hubiere denominado a éste " de prestación de servicios".

*AD 129/81, Vidal Gallardo Xelo 27/VIII/81, 5vts. P:David Franco Rodríguez. S: Fernando López Murillo.*

*Procedentes: AD 1222/81. Higinio Vargas Real, 29/VI/81, 5vts P. Fernando López Murillo.*

*AD 1455/69. Abel Porras Rodríguez, 9/X/69. U. DE 4vts. P: Ramón Canedo Aldrete.*

*AD 1272/61. María Guadalupe Ehuan Dzul, 4/II/65 U. DE 4vts. P:María Cristina Salmoran de Tamayo.*

#### **4.6. Propuestas para mejorar la situación laboral del Prestador de Servicios Profesionales.**

El Contrato de Prestación de Servicios Profesionales incluido dentro del título Décimo del Libro Cuarto del Código Civil referente a los contratos de servicios, debe estar orientado en un sentido laboral y no en la materia civil.

El título " de prestación de servicios" , pierde prácticamente su importancia y resulta un tanto caduco cuando existe una ley como es la del Trabajo, que indica disposiciones especiales en cuanto al trabajador a todo trabajador, ya que poco interesa aclarar si se trata o no de formas de trabajo subordinado.

Por tanto, y refiriéndonos a la actividad que desarrollan los profesionistas liberales, el cual es nuestro objeto de estudio, no debemos de tratar de determinar si se consideran trabajadores autónomos o subordinados, como en muchas ocasiones se ha demostrado, sino que se debe buscar una solución en la cual todo aquel ciudadano que preste sus servicios, independientemente del grado de preparación que se requiera para tal servicio, debe estar regulado por una ley laboral y consecuentemente todos los individuos tendrán derecho a la seguridad social.

Como señala el autor Mario Deveali: "debemos de extender el concepto de contrato de trabajo y agrupar todas las formas de contrato en que intervenga la actividad del hombre, como la locación de obra, las profesiones liberales, el mandato, las sociedades de industria, etc. y reunirlos en una gran especie de contratos de actividad". (49)

Si bien es cierto, que los trabajos especiales regulados en la ley laboral tienen como propósito agrupar a algunos tipos de contratos que presentan algunas características comunes y en las cuales se les ha dictado una regulación especial; también es cierto que con el transcurso del tiempo numerosas figuras contractuales de carácter civil han sufrido transformaciones a tal grado, que reúnen todas las características de un contrato especial de trabajo.

---

(49) DEVEALI L. Mario. Op. Cit. Pág. 429.

De tal modo que la denominación "Contrato de Trabajo" debe ampliar su concepto de manera que puedan comprender todas las formas de actividad humana.

Esta solución ofrece notables ventajas en el terreno práctico, como es la de evitar los inconvenientes que ocasiona el esfuerzo de aplicar dos normas distintas para una determinada clase de contratos, que si bien tienen carácter laboral, se presentan con caracteres substancialmente distintos que hacen tal aplicación imposible, a menos que se altere fundamentalmente la naturaleza y la finalidad de la norma.

Todas las figuras contractuales que deban incorporarse al campo del derecho del trabajo, como son las profesiones liberales, los porteadores y alquiladores, el mandato, deben reivindicar su autonomía dentro del mismo, mediante estatutos especiales, por los cuales se pueda lograr una regulación especial que se ajuste a las características propias de cada figura profesional y de cada rama de actividad.

De tal modo que se deba hacer una regulación general y a la vez especial de todos los distintos "Contratos de Actividad", que se pretendan incorporar, ya que permitiría reunir una ley especial como lo es la Ley Federal del Trabajo un capítulo único de trabajos especiales, y al mismo tiempo reunir las normas de previsión y otras de carácter administrativo, pero de contenido prevalentemente social.

## C O N C L U S I O N E S .

**PRIMERA.-** El profesionista que desarrolla un trabajo físico o intelectual, y que cuya característica lo distinguen de otros, de ostentar por regla general un grado académico o al menos un reconocimiento oficial para ejercer un oficio o un arte, resulta ser un elemento medular para el desarrollo de una sociedad. La aplicación de sus conocimientos y la prestación de sus servicios son fundamentales para el mejoramiento de las ciencias, como son: la medicina, la economía, la política, el arte, el derecho, etc.; elevando la calidad de vida en la sociedad, ya que cuando existan más profesionistas, mejores ciudadanos habrá.

**SEGUNDA.-** La prestación de servicios profesionales, resulta ser hoy en día, un campo tan amplio, debido a que se pueden presentar diferentes características jurídicas al momento en que se presta un servicio, ya que cada relación de trabajo, puede ocasionar determinadas situaciones reales únicas y distintas entre sí, que resulta imposible encuadrarlas dentro de un contrato de carácter puramente civil.

**TERCERA.-** Resulta evidente, que en épocas pasadas, las llamadas profesiones liberales tenían y merecían un trato diverso al trabajador ordinario, por tal motivo se regularon como contratos autónomos, pero con el transcurso del tiempo, los servicios que presta un profesionista se han transformado a tal grado que se ha incrementado el número de profesionistas egresados, y estos se han concentrado principalmente en la capital del país, aunado a lo anterior, la falta de empleo, trae como consecuencia que la situación del profesionista al momento de prestar sus servicios, le resulte una normatividad desventajosa y no propia para la actividad que desempeña.

**CUARTA.-** El profesionista que celebra un contrato de prestación de servicios dentro del régimen de las obligaciones civiles, y la actividad que desarrolla se encuentra subordinada bajo la dirección de un empleador, constituye una verdadera relación de trabajo.

**QUINTA.-** El derecho del trabajo, como estatuto proteccionista y reivindicador del trabajador, comprende a todo aquél que preste sus servicios de manera personal y subordinada, mediante una remuneración. Por tanto, el profesionista que preste sus servicios a otra persona de manera subordinada, independientemente de como haya sido contratado, y que además perciba una remuneración, estará sujeto a una relación de trabajo y consecuentemente estará protegido por normas de carácter laboral.

**SEXTA.-** El empleador, ya sea de la iniciativa privada como del sector público, ocupa económicamente una posición superior frente al profesionista, y valiéndose de esa superioridad financiera contrata profesionistas simulando ilícitamente una relación de carácter civil. El profesionista, a sabiendas de que se está evadiendo una norma a su favor, acepta esa forma de contratación y en consecuencia acepta las condiciones de trabajo que le son impuestas, ya que le traera más perjuicio abandonar el trabajo y dejar de percibir una remuneración para cubrir sus necesidades fundamentales.

**SEPTIMA.-** Resulta necesario que la figura contractual de las profesiones liberales deban incorporarse al campo del derecho del trabajo, dentro del Título Sexto de la Ley Laboral referente a los contratos especiales, ya que

es caduco y poco práctico el título llamado "De la Prestación de Servicios" incluido en el Capítulo Cuarto del Código Civil, pues si bien es cierto que el derecho privado reguló las profesiones liberales antes de que naciera el derecho del trabajo, también es cierto que ya ha pasado más de un siglo sin que se haya modificado y actualizado la regulación jurídica de los prestadores de servicios profesionales.

**OCTAVA.-** Se debe tener en cuenta que existe un derecho de carácter social, que protege a todo individuo que desarrolle una actividad en los términos previstos por el artículo 123 Constitucional, el cual divulga una Teoría Integral, que consiste en proporcionar un mínimo de derechos y protección en su esfera social a todo aquél que se considere un trabajador.

**NOVENA.-** El contrato de prestación de servicios profesionales, incluido dentro de los trabajos especiales, debe conservar sus características particulares y se debe ajustar a una normatividad jurídica, según la situación de que se trate. Se deben normar las condiciones de trabajo, como es la retribución que el trabajador debe percibir, la jornada de trabajo, vacaciones, participación de utilidades, etc. incluyendo a aquéllos profesionistas que no solamente persiguen un lucro, sino más bien un oficio científico o el deseo de cumplir una meritoria función social.

**DECIMA.-** Debemos orientar toda actividad que desarrolla el ser humano que implique prestar un servicio, y por el cual perciba una retribución, más que a un carácter laboral; debemos orientarlo hacia un sentido de carácter social.

**DECIMA PRIMERA.- Poco interesa si en una forma de actividad interviene el elemento "subordinación", o si hay que determinar si se trata de un trabajador autónomo o subordinado; lo que hay que tener en cuenta, es que debemos reunir en un gran grupo todos los contratos en donde intervenga la actividad del hombre, y en la cual, se puedan incorporar dentro de un mismo código de carácter social, un texto único sobre normas de derecho laboral y normas de previsión social.**

**BIBLIOGRAFIA.**

- ANDRADE SANCHEZ, Eduardo. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. "Comentada" Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M. 1985.**
- AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. CONTRATOS CIVILES. s. e. México, 1964.**
- ALONSO OLEA, Manuel. INTRODUCCION AL DERECHO DEL TRABAJO. Cuarta ed. Edit. Revista de Derecho Privado, España 1981.**
- BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago. LOS CONTRATOS ESPECIALES DE TRABAJO. U.N.A.M. México, 1992.**
- BAYON CHACON, G. y E. PEREZ BOTIJA, MANUAL DEL DERECHO DEL TRABAJO. V. I. Quinta ed. s.e. España, 1964.**
- BERMUDEZ CISNEROS, Miguel. LAS OBLIGACIONES EN EL DERECHO DEL TRABAJO. Edit. CARDENAS, México, 1978.**
- BORRELL NAVARRO, Miguel. ANALISIS PRACTICO Y JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. Tercera ed. Edit. SISTA, S.A. México, 1992.**
- CABANELLAS, Guillermo. TRATADO DE DERECHO LABORAL. " Doctrina y Legislación Iberoamericana" T. II. V. 4. Tercera ed. Edit. HELIASTA-S.R.L. Argentina, 1988.**
- CASTORENA, J. Jesús, MANUAL DE DERECHO OBRERO. "Derecho Sustantivo" Sexta ed. ALE Editor, México, 1984.**

COLIN, Ambrosio. CURSO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL . T. VI. Segunda ed. s.e. México 1980.

COLMENARES, Ismael. DE CUAUHEMOC A JUAREZ Y DE CORTES A MAXIMILIANO. Edit, Quinto Sol. México, 1986.

CRUZ PONCE, Lisandro. CODIGO CIVIL COMENTADO. Octava ed. Edit. Porrúa. México, 1978.

DAVALOS, José. CONSTITUCION Y NUEVO DERECHO DEL TRABAJO . Segunda ed. Edit. Porrúa S.A. México 1991.

DE BUEN, Néstor. DERECHO DEL TRABAJO . T. I. y II. Séptima ed. Edit. Porrúa S.A. México, 1989.

DE LA CUEVA , Mario. EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO . T. I. Décima tercera ed. Edit. Porrúa S.A. México 1993.

DELGADO MOYA, Rubén. EL DERECHO SOCIAL DEL PRESENTE . Edit. Porrúa S.A. México 1977.

DEVEALI L. Mario. EL DERECHO DEL TRABAJO EN SU APLICACION Y TENDENCIAS . T. I. Edit. ASTREA. Argentina , 1981.

GARCIA ORTEGA, Jesús y Juan M. Ramírez Martínez CURSO DEL DERECHO DEL TRABAJO. s.e. España 1993.

GONZALEZ , Salomon. EL DERECHO DEL TRABAJO Y LA PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES. V. XXIII N. 9. s.e. México 1956.

- GUERRERO, Euquerio. MANUAL DEL DERECHO DEL TRABAJO .  
Décima Octava ed. edit. Porrúa, S.A: México 1994.**
- HERRERIAS, Armando. HISTORIA DEL PENSAMIENTO ECONOMICO.  
Segunda ed. Edit. LIMUSA. México, 1986.**
- KROTOS CHIN, Ernesto TRATADO PRACTICO DEL DERECHO DEL  
TRABAJO. V. I. Cuarta ed. s.e. Argentina. 1981.**
- LOZANO NORIEGA, Francisco. CUARTO CURSO DE DERECHO CIVIL.  
"Contratos" Quinta ed. Edit. Asociación Nacional del  
Notariado Mexicano. México, 1990.**
- MARTIN VALVERDE, Antonio y Fermin Rodriguez Joaquin. DERECHO DEL  
TRABAJO. Edit. TECNOS, S.A. España, 1991.**
- MUÑOZ RAMON, Roberto. DERECHO DEL TRABAJO. T. I. "Teoría  
Fundamental". Edit. Porrúa, S.A. México, 1976.**
- OTTO VON, Gierke. LAS RAICES DEL CONTRATO DE SERVICIOS.  
Traducción por German Barreiro. Edit. Civitas. España, 1982.**
- PETIT, Eugene. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO. Quinta ed.  
Edit. Porrúa, México 1989.**
- PLANIOL, Marcel. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL. T. V. Edit.  
Porrúa, S.A. México, 1991.**
- RAMIREZ, Francisco. LEY FEDERAL DEL TRABAJO COMENTADA. Edit.  
PAC, S.A. México, 1985.**

**RABASA O. Emilio. MEXICANO: ESTA ES TU CONSTITUCION. "Comentada"  
Novena ed. Edit. Porrúa. México, 1994.**

**REZZONICO, Luis Ma. ESTUDIO DE LOS CONTRATOS EN NUESTRO  
DERECHO CIVIL. Segunda ed. Edit. ROQUE-DEPALMA.  
Argentina, 1959.**

**RODRIGUEZ MUNCINI, Jorge. CURSO DEL DERECHO DEL TRABAJO Y DE  
LA SEGURIDAD SOCIAL. Edit. ASTREA. Argentina, 1993.**

**SANCHEZ MEDAL, Ramón. DE LOS CONTRATOS CIVILES. Décimo Tercera  
ed. Edit. PORRUA, S.A. México, 1994.**

**TRUEBA URBINA, Alberto. NUEVO DERECHO DEL TRABAJO. "Teoría  
Integral". Sexta ed. Edit. PORRUA, S.A. México, 1981.**

**ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Angel. CONTRATOS CIVILES. Tercera ed.  
Edit. Porrúa, S.A. México, 1989.**

#### **LEGISLACIONES**

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Secretaría de  
Gobernación. México, 1988.**

**Código Civil para el Distrito Federal. Segunda ed. Instituto de Investigaciones  
Jurídicas. México, 1988.**

**Ley de Profesiones. Edit. Libros Económicos. México, 1990.**

#### **OTRAS FUENTES**

**Diccionario Jurídico Mexicano. Cuarta Ed. Edit. UNAM. México 1991.**