

JOSÉ DÁVALOS

ABOGADO EN DERECHO, PROFESOR DE DERECHO DEL TRABAJO EN LA LICENCIATURA Y EN EL POSGRADO EN LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM, DESDE 1969; ASESOR DE LA DELEGACIÓN DEL GOBIERNO MEXICANO A LAS CONFERENCIAS INTERNACIONALES LXVI Y LXVII DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, EN GINEBRA; CONDECORADO CON LA "MEDALLA DE LA ORDEN AL MÉRITO JUDICIAL DEL TRABAJO", CONFERIDA POR EL EGREGIO PLENO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TRABAJO EN LA REPÚBLICA DE BRASIL, EN 1984; DIRECTOR DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM, DE 1987 A 1991; INVESTIGADOR NACIONAL NIVEL I, DEL SISTEMA NACIONAL DE INVESTIGADORES, DE 1990 A 1999; CONDECORADO CON LA "MEDALLA AL MÉRITO DOCENTE PRIMA DE LEYES INSTITUTA", OTORGADA POR EL CONSEJO TÉCNICO DE LA FACULTAD DE DERECHO, EN 1999; DIRECTOR DEL INSTITUTO DE CAPACITACIÓN DE LA PGR, DE 1996 A 2001; DIRECTOR DEL CENTRO DE CAPACITACIÓN JUDICIAL ELECTORAL DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, DE 2001 A 2004; RECONOCIMIENTO A LA DESTACADA PARTICIPACIÓN EN EL ÁMBITO ACADÉMICO OTORGADO POR LA CONFEDERACIÓN REVOLUCIONARIA DE OBREROS Y CAMPESINOS, EN OCASIÓN DEL DÍA DEL ABOGADO EL 12 DE JULIO DE 2005.

DERECHO INDIVIDUAL DEL TRABAJO

18ª edición



EDITORIAL PORRÚA
AV. REPÚBLICA ARGENTINA 15
MÉXICO, 2009

Tomando en consideración la acogida que recibirá la obra, no sólo en México, sino en América Latina, puede decirse que este libro enriquece la bibliografía laboralista y nos informa, con acierto y minuciosidad, sobre los diversos aspectos adquiridos por el Derecho del Trabajo Mexicano.

Para mí, tan vinculado a México, sobre todo por el corazón, por la amistad que me liga con sus juristas y por la frecuencia con que evoco a sus grandes maestros, escribir este prefacio es una excelente oportunidad, que no quiero perder, para homenajear no sólo al autor del libro, sino también a todos aquellos que, en la cátedra y en la actividad profesional, son los renovadores permanentes del derecho mexicano.

Al autor y, por extensión, a los justoralistas de México, las expresiones de mi aprecio y el homenaje de mi admiración.

Jose Dávalos, además de la traducción, hizo el prefacio de la edición mexicana de mi pequeño libro *La Estabilidad del Trabajador en la Empresa*.

Me corresponde hoy, en contrapartida, hacer la presentación de su obra. No se trate de encontrar en este intercambio intelectual un juego de amabilidades reciprocas. En su prólogo, él me elogia por simple generosidad. En mi prólogo, yo lo elogio por un deber de justicia.

Brasilia, 15 de diciembre de 1984.

Mozart Víctor Russomano

PRÓLOGO A LA DÉCIMA QUINTA EDICIÓN

En plena etapa neoliberal, en medio del desenfreno del sistema del libre mercado en el que poco o ningún valor se otorga a la persona humana en la producción, en la aparición de la décima quinta edición de *Derecho Individual del Trabajo*, con entusiasmo afirmamos los valores del hombre en el trabajo. El artículo 3o de la *Ley Federal del Trabajo* resume la filosofía del derecho laboral mexicano; vale la pena resaltarlo: "El trabajo es un derecho y un deber sociales. No es artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia. No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social".

Por enésima vez se ha intentado imponer reformas a la *Ley Federal del Trabajo* con la clara intención de quebrantar los derechos de los trabajadores. Con lenguaje pretendidamente moderno se llama a esas reformas de debilitamiento, flexibilización o desregulación del derecho del trabajo. Una y otra vez se ha dicho que el derecho del trabajo debe dejar de ser tutelar de los trabajadores, que ya debe entrar a una etapa de madurez y tratar a los empleados igual que a los patrones. Estas sinrazones se afirman cuando los trabajadores viven condiciones semejantes a las que padecían antes de la Constitución de 1917, previamente a la creación del artículo 123. Crece el desempleo, se cuentan por millones los trabajadores que viven con dos salarios mínimos o menos de uno al día. La inmensa mayoría de trabajadores sigue hundida en la ignorancia y en la miseria. En esas condiciones quieren los señores del dinero tratar sin traba alguna con cada uno de los trabajadores, para que acaten en silencio las condiciones que les impongan en el desempeño de sus servicios; sin ninguna defensa de su grupo social.

Por eso las baterías de las propuestas de reformas a la *Ley* se dirigen a debilitar a los sindicatos, a la contratación colectiva y a la huelga, en busca del sometimiento de los trabajadores a los intereses del patrón. La que sigue es una de esas propuestas: **Para que los sindicatos puedan emplazar a huelga a la empresa por la firma o por la revisión del contrato colectivo, entre otros requisitos, deben presentar su demanda ante la Junta de Conciliación y Arbitraje con la firma de todos y cada uno de los trabajadores que se adhieren a esa solicitud.** Así, se echa abajo la representatividad de los trabajadores depositada en los dirigentes del sindicato. Cada trabajador tiene que firmar la solicitud. Además se califica a la ma-

oría de trabajadores antes de que estalle la huelga, como se hace en el remedo de huelga que regula la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Conforme a la Ley, actualmente esa mayoría se corrobora en el recuento de los trabajadores, cuando el patrón, estallada la huelga, demanda la inexistencia de la suspensión de labores alegando que la huelga carece del voto de la mayoría de los trabajadores.

La propuesta de reforma en la parte individual, además del contrato a prueba, además de la multifuncionalidad que se asigna al trabajador, además del derecho del patrón de probar en el juicio la causa del despido cuando se niegue a dar el aviso por escrito al trabajador cuando lo lanza a la calle, y otras propuestas semejantes, se está tratando de que se otorgue facultad al patrón de ocupar definitivamente a un trabajador cuando está pendiente de resolver la Junta la demanda de indemnización de otro trabajador que el empresario despidió injustificadamente. Ahora el artículo 4º establece que se atacan los derechos del trabajador cuando se trate de sustituir o se sustituya definitivamente a un trabajador que haya sido separado sin haberse resuelto el caso por la Junta de Conciliación y Arbitraje, independientemente de su demanda de reinstalación o indemnización.

En materia procesal, entre otras cuestiones, se propone que se permita al patrón no presentar ante la Junta los documentos que ordenan conservar y exhibir en el juicio los artículos 784, 804 y 805 de la Ley, si alega haberlos perdido o que se destruyeron y se le permite probar por otros medios su rechazo a las peticiones que planteé el trabajador con base en datos asentados en esos documentos.

El proyecto de reformas se sustenta en el interés de los patrones de hacer una Ley a su medida. Frente a ese intento, de ninguna manera el Estado puede olvidar el compromiso que tiene con los trabajadores de proteger sus derechos; se trata de un compromiso histórico que de ninguna manera puede dejarse de lado. Conviene recordar que los trabajadores, como factor real de poder, impusieron sus derechos en el artículo 123, y que esos derechos no son una dádiva, fueron conquistados por la clase trabajadora con sacrificios, con sudor y con sangre.

Al finalizar el año parece que se aleja la posibilidad de que se incorpore a la Ley esta reforma. Ojalá si se den las condiciones para que las normas laborales sean reformadas para mejorar. Lo que no es admisible es que se pretenda hacer realidad esas reformas con el interés exclusivo de debilitar los derechos de los trabajadores. Las normas jurídicas, las normas laborales tienen que cambiar, tienen que mejorar; lo que no se renueva se pudre. Pero lo mejor será que esas reformas se planteen cuando los trabajadores puedan ser interlocutores válidos ante los patrones y cuando el Estado pueda y quiera escucharlos; ahora no existen esas condiciones.

Nuevamente agradezco emocionadamente a don José Antonio Pérez Porrúa su disposición generosa para la aparición de una nueva edición de este volumen. Al titular de Editorial Porrúa y a mis amables lectores mi agradecimiento. Bien recuerdo que la gratitud es la memoria del corazón.

Diciembre de 2005

INTRODUCCIÓN

El trabajo es expresión del hombre. El estudio del trabajo y de los aspectos que le atañen, es una tarea noble y fecunda.

En todo estudio de las instituciones laborales, el sentido humano del trabajo se hace mística que trasciende en principios, reglamentos, normas, leyes, laudos, jurisprudencia...

Si el trabajador pone en el servicio que realiza todo lo que posee, su esfuerzo, su capacidad y su imaginación, nada más justo que reciba por su trabajo todo lo que necesita, en el presente y en el futuro, para llevar una existencia decorosa en unión de su familia, conforme a la dignidad humana.

El derecho del trabajo nace con la movilización creciente de los hombres de las fábricas en los albores de la Europa del siglo XIX; es la respuesta que dan al liberalismo y al capitalismo los trabajadores fraternizados en el dolor y la injusticia.

Con la Carta de Querétaro de 1917, resplandece un derecho de clase, la de los desheredados. Ahí, con fuerza reivindicadora, los trabajadores rompieron los moldes clásicos de las constituciones del mundo e impusieron su estatuto en el artículo 123, es decir, en la cúspide de la legislación mexicana.

La Declaración social de Querétaro es sólo el principio de la lucha de los trabajadores en la búsqueda de su redención. Tiene a la vez un fin de orden superior, como lo ha señalado el Maestro Jorge Carpizo: "Nuestro artículo 123 quiere y promete justicia; justicia a los oprimidos, justicia a las grandes clases sociales que han sufrido, justicia para hacer hombres libres. Y únicamente de hombres libres están constituidos los grandes pueblos."*

La Declaración de los derechos sociales para que se constituya en un verdadero medio de transición rumbo a estadios superiores, no debe quedar en letra muerta, debe ser vivamente defendida mediante la solidaridad de los trabajadores y su capacidad de afirmarse en la acción; solamente así nos enfilaremos hacia una sociedad justa, con pan bueno y abundante en todas las mesas de todos los hogares.

* CARPIZO, Jorge: *La Constitución Mexicana de 1917*. Editorial Porrúa, 6ª edición. México, 1983, p. 105.

El Maestro Jesús Reyes Heróles preconizó esta sociedad y luchó por ella: "Una nueva sociedad a la que se llegue por la vía legal; una nueva sociedad en que el hombre se encuentre a sí mismo, en el disfrute pleno de la justicia, las libertades y la democracia; una nueva sociedad que no puede ser uniforme, porque está en la naturaleza del hombre la diversidad de opiniones; una nueva sociedad plural, en cuanto en ella deberán coexistir diversos modos de pensar dentro de la ley; pero una sociedad en que todos los mexicanos alcancen un mínimo de bienestar y en que no exista ni el dispendio ni la miseria; en que la libertad espiritual y política se apoyen en la seguridad económica y social; en que la auténtica igualdad de oportunidades sustituya las barreras para el acceso a la educación, a la cultura, a la seguridad y a la misma libertad; en que la discriminación entre razas, hombres y mujeres, categorías económicas y sociales, regiones y países, quede eliminada."²

El estatuto de los trabajadores es uno de los grandes temas de nuestro tiempo. En el respeto que alcance en la vida diaria podremos y habremos de participar, desde cualquier ángulo en el que la vida nos sitúe. Se trata de la gran empresa del porvenir. La verdad, la justicia y la historia están de su lado.

CAPÍTULO I

EL DERECHO DEL TRABAJO

1. ORIGEN ETIMOLÓGICO DE LA PALABRA TRABAJO

En torno a la determinación del origen del término "trabajo" las opiniones se han dividido. Algunos autores señalan que la palabra proviene del latín *trabs, trabis*, que significa traba; el trabajo representa una traba para los individuos, porque siempre lleva implícito el desarrollo de un cierto esfuerzo.

Una segunda corriente ubica al término trabajo dentro del griego, *thlibo*, que significa apretar, oprimir o afligir.

En el Diccionario de la Real Academia Española se conceptúa al trabajo como "el esfuerzo humano aplicado a la producción de la riqueza". En efecto y conforme a lo anotado antes, todo trabajo demanda un esfuerzo de quien lo ejecuta y tiene por finalidad la creación de satisfactores.

Por su parte, el legislador mexicano incluyó en la actual Ley Federal del Trabajo, artículo 8º, segundo párrafo, una definición de trabajo: "...se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio".

2. EL OBJETO DEL DERECHO DEL TRABAJO

La generalidad de la doctrina, nacional y extranjera, así como nuestra propia legislación laboral vigente, coinciden en limitar el campo de nuestra disciplina a un solo aspecto del trabajo: el subordinado, independientemente de que, por su carácter expansivo, pueda abarcar en lo sucesivo nuevos ámbitos.

Como opinión en contrario Trueba Urbina sostiene que siendo nuestro derecho del trabajo esencialmente reivindicatorio, se constituye en "el derecho de todo aquél que presta un servicio a otro y no de los llamados 'subordinados o dependientes', como se supone en el extranjero y aquí mismo sin razón jurídica".¹

² REYES HERÓLES, Jesús: *Discursos Políticos. Avancemos con la Sonda en la Mano*. (Curso pronunciado el 19 de octubre de 1972.) Comisión Nacional Editorial del CEN del PRI. México, 1975, p. 127.

¹ TRUEBA URBINA, Alberto: *Nuevo Derecho del Trabajo*. Editorial Porrúa, 6ª edición. México, 1981, p. 132.

Sin embargo, en la actualidad, exclusivamente se contempla el trabajo subordinado, que además debe ser *personal*; así se desprende del texto de la Ley; el artículo 8º, primer párrafo establece: "Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un *trabajo personal subordinado*."

Además de estos dos elementos, trabajo personal y subordinado, Néstor de Buen agrega uno más, la remuneración, considerándola concepto central del derecho del trabajo, a tal grado que afirma que si el trabajo no es remunerado —si no conlleva el pago de una cantidad de dinero—, no habrá relación regida por el derecho laboral.²

Aun cuando Mario de la Cueva sostiene que "la relación jurídica nace por el hecho de la prestación del trabajo personal subordinado; por lo tanto, para su existencia es suficiente la presencia de un trabajador y un patrono, y el inicio de la prestación de un trabajo, aunque no se hayan determinado el monto y la forma de pago del salario. De lo que deducimos que el salario, si bien en el campo de la teoría es un elemento constitutivo de la relación, en la vida de ella aparece *a posteriori*, como una consecuencia de la prestación del trabajo".³

Se puede afirmar que el derecho del trabajo tiene como objeto el trabajo personal subordinado. Más adelante volveremos sobre estos conceptos.

3. EVOLUCIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EUROPA

La historia del trabajo es la historia de la humanidad. La vida de la humanidad va íntimamente vinculada al trabajo, constituye el verdadero fundamento de su existencia; "la fuente de toda riqueza es el trabajo, afirman los economistas, lo es junto con la naturaleza, proveedora de los materiales que el hombre convierte en riqueza. Pero es muchísimo más que eso. Es la condición fundamental de toda vida humana, a tal grado que, hasta cierto punto, debemos decir que el trabajo ha creado al propio hombre".⁴

Tradicionalmente se han distinguido cuatro grandes etapas en la evolución histórica de la humanidad, etapas que seguiremos para abocarnos adecuadamente al estudio del nacimiento y desarrollo que dentro de esa evolución ha seguido el derecho del trabajo.

² DE BUEN LOZANO, Néstor: *Derecho del Trabajo*. Editorial Porrúa, 4ª edición. México, 1981. T. I, p. 16.

³ DE LA CUEVA, Mario: *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. Editorial Porrúa, 6ª edición. México, 1980. T. I, p. 204.

⁴ ENGELS, Federico: *El Papel del Trabajo en la Transformación del Mono en Hombre*. Editorial Publicaciones Cruz. México, 1977, p. 1.

A. La edad antigua

Aun sin dejar de reconocer el importante papel que el trabajo jugaba, se le restó valor en la época antigua; fue objeto de desprecio por los estudiosos de entonces. Los grandes filósofos, fiel reflejo del pensamiento dominante, lo consideraron como una actividad impropia para los individuos, por lo que su desempeño quedó a cargo de los esclavos, que eran tenidos como cosas, no como personas; los personajes dedicados al cultivo de las ideas asumieron como tarea suya la filosofía, la política y la guerra.

En esta forma tan peculiar de distribuir las cargas en las sociedades de la antigüedad, se ha tratado de encontrar la causa del nacimiento de grandes ciudades, como Atenas, Esparta y Roma, y el por qué del florecimiento de las ciencias y de las artes. Aquellas estructuras sociales estaban respaldadas por personalidades como Aristóteles, Platón, Tales de Mileto, Sócrates y tantos más.

Es precisamente la ciudad de Roma la que reviste mayor importancia para nuestra materia; ahí se encuentran ya, aunque en forma muy superficial y abstracta, disposiciones que regulan la prestación del trabajo. Al trabajo se le encuadró dentro del derecho civil, bajo las figuras del arrendamiento y de la compraventa; su objeto eran los esclavos, las bestias y demás implementos de trabajo.

Posteriormente, ante el aumento de la población y al no poderse allegar más esclavos, los hombres libres se vieron en la necesidad de ofrecer sus servicios en arrendamiento, a fin de que sus arrendatarios pudieran utilizar su energía de trabajo. Así, surgieron nuevas instituciones contractuales: *locatio conductio operis* y *locatio conductio operarum*; la primera tenía por objeto la realización de una determinada obra, y la segunda la prestación de un servicio; el denominador común de estos contratos era proporcionar objetos o energía humana, temporalmente y mediante remuneración.

Sin embargo, ya desde entonces se empezaba a vislumbrar la dispersión de estos contratos que, con anterioridad —junto a otras dos figuras semejantes: *locatio conductio rerum* y *aparcería*—, conformaban una unidad; "en la actualidad, la independencia de estos contratos es absoluta: ...las normas para el contrato de obra a precio alzado no se refieren para nada a la reglamentación del arrendamiento, y el contrato de trabajo no corresponde ya al Código Civil, sino que reclama para sí sola la extensa Ley Federal del Trabajo".⁵

⁵ MARGADANT S., Guillermo: *Derecho Romano*. Editorial Esfinge, 8ª edición. México, 1978, p. 411.

B. *La edad media*

En esta época cobra gran auge el artesanado y aparecen los gremios, que eran agrupaciones de individuos dedicados a un mismo oficio; entre sus funciones estaba la de determinar las condiciones conforme a las cuales habrían de prestar los servicios sus agremiados, así como la recíproca ayuda económica entre ellos. Los gremios estaban formados por maestros, oficiales y compañeros. Los primeros, dueños de los medios de producción, en el concepto actual eran los patrones; los oficiales y los compañeros eran los trabajadores.

Las corporaciones de oficios nacen, probablemente, con un propósito de emancipación; el siervo y el artesano rompen con el señor feudal y se refugian en las ciudades, en donde pasan, al dedicarse a una determinada actividad, a engrosar las filas de los gremios que, con el tiempo, se erigen en verdaderas empresas monopolistas; no se limitan a cumplir los fines antes mencionados, sino que también determinan la producción y la venta de sus mercancías, para evitar los perniciosos efectos de la competencia y del acaparamiento de las materias primas; también vigilaban las técnicas de producción para conservar o elevar su calidad.

Debido a las contradicciones que se dieron en el seno mismo de los gremios, como las diferencias de clase, con el tiempo se fueron extinguiendo. Este proceso culminó con el Edicto de Turgot, del 12 de marzo de 1776, que fue una simple constancia de un hecho consumado. Posteriormente con la publicación de la Ley Chapellier, de junio de 1791, se confirmó lo anterior y esa ley fue el primer instrumento legal de la burguesía en el poder para detener el nacimiento de la fuerza organizada del proletariado.

C. *La época moderna*

Aquí rigen los principios de la doctrina liberal-individualista, una concepción filosófica de la sociedad y del hombre. Se fundamenta en la teoría del derecho natural y los derechos del ser humano, como corolario de las ideas de los enciclopedistas franceses.

Con las declaraciones francesa (1789) y mexicana (Apatzingán, 1814), se elevó la doctrina liberal a la categoría de derechos universales del individuo.

Esta corriente, esencialmente, pugnaba porque se dejara al hombre el campo totalmente libre, sin trabas ni sujeciones, en el desempeño de sus actividades, porque el hombre es, a decir de sus pensadores, un ser por naturaleza libre; quedaba a cargo del Estado, como facultad exclusiva, garantizar el ejercicio de aquella libertad; el papel del Estado-policía.

Así, el pensamiento de Adam Smith, sistematizador de la Escuela Fisiocrática y precursor de la Escuela Liberal, sostenía que no ha habido necesidad de que esté presente ningún género de voluntad colectiva para organi-

zar el mundo económico —obviamente, hace referencia al Estado—, el Estado marcha por su propio impulso, no ha sido necesaria ninguna previsión razonada o convenio previo entre los hombres en esta organización, por lo cual nada debería interponerse en su marcha, lo que el autor denominó "la espontaneidad de las instituciones".⁶

Otros exponentes importantes de esta doctrina son Baptiste Say, Roberto Malthus y David Ricardo, este último partidario absoluto del libre cambio en materia de comercio internacional.

Este nuevo régimen se sustentó en Francia en tres documentos fundamentales: la Ley Chapellier, el Código Penal y el Código Civil, ordenamientos que llegaron a tener una destacada influencia en la legislación de América.

La Ley Chapellier señaló en su Exposición de Motivos: "No existe más interés en una Nación que el particular de cada individuo y el general de la Colectividad"; fue un instrumento eficaz para contener las exigencias de los trabajadores en pro de mejores condiciones de trabajo, lucha que pretendían dar de manera organizada.

El Código Penal castigó severamente aquellos actos que "a pretexto de obtener condiciones de trabajo y salarios justos" interrumpieran la marcha de las fuerzas económicas; esto es, fue un medio idóneo para reprimir toda manifestación de descontento en los trabajadores, consideradas atentatorias a la libertad y a la propiedad privada.

El Código Civil regulaba la contratación de los trabajadores, bajo las normas del contrato de arrendamiento, imponiéndoles condiciones laborales notoriamente inhumanas —jornadas excesivas, salarios ínfimos y crueles castigos— y sin hacer distinción en cuanto a la edad o al sexo, en nombre de la supuesta igualdad de todos los individuos.

D. *La época contemporánea*

El derecho del trabajo nace en el siglo XX a causa de los siguientes factores:

I. La profunda división que entre los hombres produjo el sistema económico liberal, agrupándolos esencialmente en dos sectores irreconciliables entre sí; por un lado, los dueños del capital y, por el otro, quienes subsistían mediante el alquiler de su fuerza de trabajo (siglos XVIII y XIX).

"En el inicio del siglo XIX, el triunfo del liberalismo era total; el Estado permanece ajeno a la vida económica y particularmente respecto de las relaciones obrero-patronales, salvo que se tratara de reprimir la coalición sindical y los movimientos de huelga.

⁶ GÓMEZ GRANILLO, M.: *Breve Historia de las Doctrinas Económicas*. Editorial Esfinge, 7ª edición. México, 1977, p. 61.

"La libertad se impone en las relaciones obrero-patronales y solamente resulta real y efectiva para los patrones quienes se ven favorecidos en sus particulares intereses. Paralelamente al éxito del capitalismo industrial, empiezan a aparecer en las ciudades, suburbios de obreros de las fábricas que viven una existencia miserable y las crisis de sobreproducción o más bien dicho de subconsumo.

"El empleo de mujeres y niños en las fábricas, salarios miserables que apenas alcanzan para mantener al obrero con vida, largas jornadas de trabajo que se prolongan hasta trece y quince horas, son la tónica de la época, no obstante que en 1819 se limita el trabajo de los niños en las fábricas de hilados de algodón...

"Por lo que se refiere a las crisis, en 1815, se produce la primera; miles de trabajadores son arrojados a la calle ante el temor de manufactureros ingleses que vieron repletos sus almacenes de mercancías. En 1818 se produce la segunda crisis, y en 1825 la tercera, que provoca la quiebra de setenta bancos provinciales. Los efectos de estos fenómenos cada vez son más graves y abarcan mayores extensiones.

"El pauperismo y las crisis son los dos nuevos fenómenos que preocupan a los estudiosos y se ponen en duda las ideas de Smith acerca de la armonía de los intereses privados y el interés público..."⁷

II. Las nuevas corrientes del pensamiento, que se encargaron de denunciar la explotación de que eran objeto los trabajadores, abrieron para ellos nuevos horizontes de vida.

En virtud de las nefastas consecuencias que la doctrina liberal-individualista había ocasionado en la sociedad, se empezó a cuestionar la bondad de sus principios, y comenzó a surgir una gran oleada de críticas, desde las que se limitaban a demandar el saneamiento de algunos de sus defectos, hasta las que veían en el sistema mismo la causa de todos los males; por tanto, luchaban abiertamente en su contra, en pos de un Estado más justo y humano.

Gran influencia tienen los pensadores socialistas que, en los alemanes Carlos Marx y Federico Engels, tienen a sus más genuinos representantes. En una posición de menor influencia se encuentran autores como Luis Blanc, Sismondi, Saint-Simon, Carlos Fourier y otros más, sostenedores del denominado socialismo utópico, en contraposición del socialismo científico que enarbolaban los marxistas.

La corriente que logró mayor trascendencia fue la doctrina de Marx y de Engels, que marcó una nueva etapa en la lucha de los trabajadores por

⁷ ASTUDILLO URSÓA, Pedro: *Lecciones de Historia del Pensamiento Económico*. Textos Universitarios. UNAM. México, 1978, pp. 99 y 100.

su reivindicación; es la esencia de uno de los dos sistemas sociales que movieron a la humanidad.

De esta influencia no quedó a salvo nuestro país que, después de un largo y amargo proceso, incluyendo una revolución, culminó con la promulgación de una Constitución, en el año de 1917, en donde se reconocen los derechos sociales de los trabajadores. Se inicia, a la vez, un nuevo camino que habrá de culminar en la instauración de un nuevo orden, en el que quedará proscrita, para siempre, la explotación del hombre por el hombre.

Indica Mario de la Cueva que el derecho del trabajo, producto de la lucha de clases y apoyado en el pensamiento socialista, en sus capítulos sobre las condiciones de trabajo, es un esfuerzo para atemperar —no para proscibir— la miseria y la explotación de los trabajadores y elevar sus niveles materiales sobre la vida puramente animal, pero no es ni puede ser una realización plena de la justicia, porque ésta no podrá existir en tanto subsistan el régimen capitalista y su Estado, la enajenación del trabajo y la explotación del hombre por el hombre. Pero tiene el derecho del trabajo una excelsa misión, porque su idea es la justicia y porque todo lo que se entregue al trabajo será la entrega de una parte de lo que habrá de corresponderle en el mundo del mañana, y porque todo beneficio al trabajo es una aproximación a la justicia. La transformación social no será una donación de la burguesía; quien lo piense así será un vástago lejano del socialismo utópico. La justicia tendrá que ser una conquista de quienes sufren injusticia.⁸

Es precisamente en la Constitución de 1917 y en la Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del apartado "A" del artículo 123 constitucional donde encontramos, esencialmente, el fundamento legal de nuestra disciplina.

⁸ DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 25.

CAPÍTULO II EL PROBLEMA DE SU DENOMINACIÓN

En virtud de la naturaleza de esta disciplina y de su enorme fuerza expansiva, ha surgido el problema de su denominación, esto es, existe la necesidad de resolver cuál es el término más apropiado para designarla.

A este respecto, existe todo tipo de posiciones, desde aquella que afirma que esta controversia carece de sentido; "...por el mero afán de discutir los tratadistas no se han puesto de acuerdo acerca de la denominación de nuestra disciplina...",¹ hasta la que ve en su adecuada denominación una enorme utilidad; "...ponderamos en tanto, que el interés que esa cuestión despierta, ultrapasa los límites de las polémicas inútiles y bizantinas, porque se reviste de un interés práctico que no puede pasar desapercibido".²

Esta última es la postura que ha adoptado la mayor parte de la doctrina y la que, en consecuencia, ha dado lugar a la diversidad de posiciones.

Esta situación no es privativa de esta disciplina, también se presenta en otras ramas del Derecho (v. gr.: en el Derecho Penal, en el Derecho Civil); sin embargo, aquí cobra especial relevancia por la actualidad que le otorgan los datos antes señalados.

Han sido diversas las denominaciones que se han propuesto, pero ninguna de ellas queda a salvo de imperfecciones, unas más que otras, las que se señalarán a irlas exponiendo; entre las más significativas están las siguientes:

I. LEGISLACIÓN INDUSTRIAL

Este fue el primer nombre que se le atribuyó a la materia; éste es su principal atributo; su origen se explica por la época en que surgió, ya que en ella empezó a nacer el poder de las industrias y el consecuente malestar obrero.

1 De LA CUEVA, MARIÓ, citado por SANCHEZ ALVARADO Alfredo: *Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo*, México, 1967. T. I, Vol. I, p. 29.

2 RUSSOMANO MOZART Víctor: *El Empleado y el Empleador*. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1ª edición, México, 1982, p. 30.

Esta denominación fue utilizada principalmente por los juristas franceses, como Paul Pic, Capitant y Cuche, entre otros. Pero ha sido descartada porque, por un lado, resulta demasiado restringida, ya que sólo contempla un aspecto de la disciplina, a las normas emanadas del proceso legislativo, desatendiendo a las provenientes de otras fuentes, como la jurisprudencia, la doctrina y la contratación colectiva, y además porque sólo contempla a la industria propiamente dicha, olvidándose de la actividad mercantil y agrícola; y, por otro lado, porque acoge materias totalmente ajenas, como son las patentes, las marcas, los modelos industriales y los nombres comerciales, que actualmente son objeto del Derecho Mercantil.

2. DERECHO OBRERO

Tomando en consideración que nuestra rama jurídica surgió por las exigencias propias del obrerismo y por constituir los obreros el objeto cardinal de su preocupación, algunos autores —Scelle, Castorena, Álvarez y Kreher— la han llamado: Derecho Obrero.³

Se rechaza esta denominación porque sus alcances son muy limitados, ya que de su misma letra se desprende que únicamente hace referencia al trabajo desarrollado por el trabajador de las fábricas, comúnmente llamado obrero o, cuando más, a quienes despliegan un trabajo manual, haciendo a un lado otro tipo de actividades también contempladas en nuestra legislación.

3. DERECHO SOCIAL

Este concepto es comúnmente usado entre los tratadistas españoles —García Oviedo, Martín Granizo, Bernaldo de Quiroz y Juan Menéndez Pidal—, quienes citan, entre las ventajas, la utilidad de comprender todo lo relativo a la seguridad social, lo cual no sucede con los términos "Derecho Laboral" y "Derecho del Trabajo"; mas, por otro lado, tiene el fundamental inconveniente de ser un término demasiado extenso, "...el Derecho Social comprende otras disciplinas perfectamente delineadas: el Derecho Agrario y la Seguridad Social";⁴ "...es una denominación demasiado amplia, abstracta, redundante e imprecisa, ya que el vocablo 'social' es demasiado amplio, todo derecho es social, no obstante, existe una corriente moderna que considera al Derecho Social como una rama independiente del Derecho Público y del Derecho Privado, siendo el Derecho Social el género y el Derecho del Trabajo la especie..."⁵

3 MUÑOZ RAMÓN, Roberto: *Derecho del Trabajo*. Editorial Porrúa. México, 1976. T. I, p. 103.

4 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 34.

5 SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo: *Instituciones de Derecho Mexicano del Trabajo*. México, 1967. T. I, Vol. I, p. 31.

4. DERECHO LABORAL

Esta denominación ha tenido también una amplia aceptación, inclusive se llegan a utilizar como sinónimos "Derecho Laboral" y "Derecho del Trabajo", ya que ambos conllevan el mismo significado; mas, en caso de decidirse por alguno, se opta por el segundo, ya que bajo ese nombre se han incorporado a la actual legislación.

Vamos ahora a ocuparnos del nombre que más conviene a la asignatura.

5. DERECHO DEL TRABAJO

Esta es la denominación más propia para la disciplina. Su amplitud engloba todo el fenómeno del trabajo. Bajo este nombre pueden consignarse todas las relaciones laborales.

Indica Néstor de Buen que esta denominación es la que ha tenido mayor aceptación entre los tratadistas; "en rigor, no es una denominación plenamente satisfactoria, al menos en el estado actual de la Ley y de la doctrina, ya que sus disposiciones no comprenden a todas las actividades en que puede manifestarse el trabajo... A pesar de ello no cabe duda de que el concepto 'Derecho del Trabajo' es el que más se aproxima al contenido de la disciplina y si hoy se produce el fenómeno de que el continente sea mayor que el contenido, no dudamos que, en fuerza de la expansión del Derecho Laboral, la coincidencia entre ambos llegue a ser plena en poco tiempo".⁶

Sánchez Alvarado señala que "aunque se ha criticado la denominación anterior diciendo que es demasiado amplia, en virtud de que no todo trabajador se encuentra bajo el ámbito de nuestra disciplina, es aceptada, sin embargo, por el grueso de la corriente internacional, debido a que tiende a ampliar constantemente su ámbito de acción... en efecto, el Derecho del Trabajo tiende a regular toda prestación de servicios, dado su carácter expansivo, según señala el artículo 123, en su apartado A, de la Constitución: "...El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

"A.— Entre otros los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y de una manera general, TODO CONTRATO DE TRABAJO:

"y —continúa Sánchez Alvarado— de donde se llega a la conclusión de que el Derecho del Trabajo rige sobre cualquier prestación de servicios, cuando se preste mediante un contrato de trabajo".⁷

Esta denominación la han adoptado, entre otros, los siguientes juristas:

6 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, pp. 30 y 31.

7 SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo: *Op. cit.*, p. 32.

En *Argentina*: Ernesto Krotoschin, Mario L. Deveali, Rodolfo Anival Nápoli y Alfredo J. Ruprecht. En *Chile*: Francisco Walter Linares, Alfredo Goete Berrios y Luis Manzano. En *Uruguay*: Américo Plá Rodríguez y Héctor Hugo Barbagelata. En *Brasil*: Mozart Víctor Russomano, Cesarinho Junior y Octavio Bueno Magano. En *Bolivia*: Roberto Pérez Patón. En *Venezuela*: Rafael Caldera. En *Colombia*: Guillermo Camacho Enríquez. En *Guatemala*: Mario López Lanavia. Y en *México*: Mario de la Cueva, Néstor de Buen Lozano, Alberto Trueba Urbina, Euquerio Guerrero, Enrique Álvarez del Castillo, Alfredo Sánchez Alvarado, Baltasar Cavazos, etcétera.

6. OTRAS DENOMINACIONES

Se han propuesto otras denominaciones, pero que carecen de relevancia: el nuevo derecho, derecho social del trabajo, derecho económico-social y derecho de los trabajadores.

CAPÍTULO III

CARACTERES DEL DERECHO DEL TRABAJO

El derecho del trabajo mexicano, nacido de la Constitución de Querétaro, dadas las causas que lo originaron y las funciones que se le han encomendado, ha adquirido ciertos caracteres especiales que lo distinguen de las demás ramas jurídicas; "la historia y la naturaleza de nuestro derecho del trabajo, ricas en ideas, en acontecimientos y en matices, han determinado un acervo de caracteres que le dan a nuestras normas e instituciones laborales una fisonomía propia y pionera en muchos aspectos".¹

Determinar cuáles son esos caracteres no es tarea fácil, ya que éstos varían según sean el lugar y la época, inclusive, la postura ideológica del investigador.

Así, en nuestro país, los principales tratadistas le atribuyen a esta disciplina muchos y muy variados caracteres, y aunque, en general, se puede llegar a un consenso, no deja de existir una cierta divergencia de criterios.

Podemos considerar que los caracteres más distintivos del derecho del trabajo son los siguientes:

1. ES UN DERECHO PROTECTOR DE LA CLASE TRABAJADORA

Esta es una característica que la mayoría de los autores coincide en atribuir a nuestra materia, y consiste en que el ordenamiento laboral tiene por finalidad apoyar y proteger a la clase trabajadora, que es la parte más débil en la relación trabajador-patrón. Esto se puede válidamente desprender del artículo 3º de la Ley Federal del Trabajo que indica:

"El trabajo es un derecho y un deber sociales. No es artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

"No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social.

1 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 88.

"Asimismo, es de interés social promover y vigilar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores."

Es decir, los trabajadores, débiles en su capacidad económica, social y cultural, se agrupan para ser fuertes por el número, e impusieron en la Carta de Querétaro su derecho para su protección. En el sistema que vivimos, el Estado tiene el compromiso de proteger, a partir de la legislación, a la clase trabajadora.

Señala Néstor de Buen que ese carácter proteccionista que es inherente al derecho del trabajo se pone de manifiesto en las distintas ramas de la disciplina, tanto en el derecho individual como en el administrativo y, a partir de la reforma de 1º de mayo de 1980, en el procesal. En el derecho colectivo, en cambio, el régimen de la huelga y el del contrato colectivo han creado equilibrio e, inclusive, en ocasiones, los sindicatos obreros están en mejor posición para dictar condiciones que los patrones.²

Por su parte, Mario de la Cueva objeta que el derecho del trabajo sea protector de la clase trabajadora; señala que si bien en un principio esa fue su función, a partir de su constitucionalización en la Carta de Querétaro la protección ya no es necesaria, "no requiere de ella porque posee la fuerza suficiente para enfrentarse, de igual a igual, con el capital y aun para luchar con el Estado protector de la burguesía"; agrega que sostener tal carácter para la disciplina, significa tanto como aceptar que los trabajadores están urgidos de tutela porque son una clase inferior.³

De la Cueva es partidario de la idea de que admitir que el derecho del trabajo es proteccionista equivale a aceptar que se trata de una concesión estatal.

2. ES UN DERECHO EN CONSTANTE EXPANSIÓN

Este carácter significa que el derecho del trabajo se encuentra en incesante crecimiento, esto es, que en forma ininterrumpida va ampliando, más y más, su ámbito de aplicación. A esta rama del Derecho tienden a incorporarse, poco a poco, otras actividades que anteriormente no se regulaban por su legislación; así se tienen reguladas, bajo el título de "Trabajos Especiales", nuevas áreas de trabajo como la de los deportistas profesionales, los médicos residentes, los agentes de comercio, actores y músicos y, a partir de 1980, los trabajadores universitarios, entre otros.

Tal es su fuerza expansiva, que ha llevado a pensar en cuáles serán sus alcances, "hasta dónde puede llegar la fuerza expansiva del derecho del trabajo es una cuestión de difícil respuesta, porque vivimos dentro de un

² DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 60.

³ DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 105.

sistema capitalista férreo y porque para destruir sus principios fundamentales será preciso destruir el sistema mismo... la finalidad del derecho del trabajo de nuestra era tiene como meta la totalidad de la clase trabajadora."⁴

3. ES UN MÍNIMO DE GARANTÍAS SOCIALES PARA LOS TRABAJADORES

Este es un carácter que, en forma unánime, se ha aceptado tanto en la doctrina como en la jurisprudencia nacionales, y significa que el derecho laboral existe sobre la base de que los derechos que en favor de los trabajadores se han consagrado en la legislación, constituyen el mínimo que debe reconocérseles, sin perjuicio de que puedan ser mejorados —a través de la contratación individual y colectiva—, mas nunca reducidos o negados; de aquí la máxima: "arriba de las normas laborales todo, por abajo de ellas, nada".

Y se les ha denominado "sociales", porque están destinados a dar protección a la clase trabajadora y a los trabajadores en particular como integrantes de aquélla.

Como ejemplo de lo anterior, se tiene la fracción XXVII del artículo 123 constitucional y los artículos 5º, 56 y 69 de la Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del artículo 123, apartado "A" de la Constitución.

Artículo 123, fracción XXVII de la Constitución: "Serán condiciones nulas y no obligarán a los contrayentes, aunque se expresen en el contrato: ...h) Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores."

"ARTÍCULO 5º Las disposiciones de esta Ley son de orden público, por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca: ...II. Una jornada mayor que la permitida por esta Ley; III. Una jornada inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje; ...V. Un salario inferior al mínimo; VI. Un salario que no sea remunerador, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje; XIII. Renuncia por parte del trabajador de cualquiera de los derechos o prerrogativas consignados en las normas de trabajo. En todos estos casos se entenderá que rigen la Ley o las normas supletorias en lugar de las cláusulas nulas."

"ARTÍCULO 56. Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo

⁴ *Idem.*, p. 92.

religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley."

"ARTÍCULO 69. Por cada seis días de trabajo disfrutará el trabajador de un día de descanso, por lo menos, con goce de salario íntegro."

4. ES UN DERECHO IRRENUNCIABLE

Este carácter del derecho del trabajo adquiere especial importancia porque va en contra de la concepción tradicional que señala que todo derecho, en cuanto tal, es susceptible de renunciarse.

En cambio, en el campo laboral y en cuanto que atañe a los trabajadores, tal principio no tiene cabida; esto se explica si se relaciona a este carácter con el anterior, el de que la legislación laboral es un mínimo de garantías sociales consagradas en favor de los trabajadores; si son un mínimo a observarse, no procederá su renuncia. Además, si a esto agregamos lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 5º de la Ley Federal del Trabajo, antes transcrito, se tendrá el fundamento legal de este cuarto carácter: "Las normas de esta Ley son de orden público..."

5. ES UN DERECHO REIVINDICADOR DE LA CLASE TRABAJADORA

Este carácter tiene su origen en una tesis del Maestro Trueba Urbina, quien afirma que el artículo 123 constitucional, tiene dos finalidades: la de proteger a los trabajadores; es decir, se trata de una función tutelar, ya antes analizada y, la más trascendental, que consiste en la recuperación de la plusvalía por parte de los trabajadores. "Así recupera el proletariado los derechos al producto íntegro de sus actividades laborales, que sólo puede alcanzarse socializando el capital."⁵

El derecho del trabajo es reivindicatorio, porque busca restituir a la clase trabajadora en el goce de sus derechos, clase que ha sido tradicionalmente explotada en el sistema capitalista.

Por su parte, Néstor de Buen anota que "Es extremadamente interesante hallar el sentido socialista del artículo 123, puesto de manifiesto en la cuidadosa investigación de Trueba Urbina. Lamentablemente, nuestro derecho del trabajo, lejos de reforzar esa tendencia reivindicadora, se ha confirmado como un derecho burgués."⁶

Hasta aquí, consideramos que se tienen los caracteres esenciales del derecho del trabajo; sin embargo, la doctrina reconoce otros, algunos de cierta relevancia, por lo que es necesario mencionarlos:

5 TRUEBA URBINA, Alberto: *Op. cit.*, p. 122.

6 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 65.

Es un derecho de la clase trabajadora; es un derecho imperativo;⁷ es un derecho inconcluso;⁸ es un derecho que tiende a su desaparición;⁹ es un derecho especial (no de excepción).¹⁰

De estos caracteres destaca el de que es un derecho de la clase trabajadora; sus postulantes son Mario de la Cueva y Alberto Trueba Urbina.

Señala Mario de la Cueva que así como en el siglo XVIII la naciente burguesía, actuando como el factor real de poder de entonces, se impuso al rey y a la nobleza feudal en la Constitución de 1791, haciendo que se reconociera a la propiedad privada y a las libertades de industria y de comercio, la categoría de derechos naturales del hombre, "...dentro de este orden de ideas, los códigos civiles del siglo XIX son el derecho de los propietarios, deducido de las declaraciones; y para la hipótesis de que los sin-tierra y los sin-riqueza no lo respetaran, los códigos penales fueron la eficaz ayuda, las cárceles de que habló Engels para mantener a los trabajadores dentro de un ambiente de terror".¹¹

También señala que en el año de 1917 en la Constitución de Querétaro y poco después en la de Weimar en 1919, la clase trabajadora, el nuevo factor real de poder en la actualidad, plasmó sus derechos "...como el derecho de la clase trabajadora a organizarse en sindicatos, a luchar en contra del capital por medio de la huelga, a negociar y a contratar colectivamente las condiciones de trabajo y a vigilar su cumplimiento, actos que ejecuta libremente, sin intervención alguna del Estado".¹² Concluye afirmando que nuestra disciplina es un nuevo derecho, "un derecho de y para los trabajadores".

A este respecto Néstor de Buen anota: "...lo único cierto, lo único indiscutible, es que la nuestra es una legislación laboral burguesa, producto de una revolución burguesa, aunque se haya revestido de social. Todo nuestro sistema jurídico-laboral, partiendo del artículo 123, y siguiendo a través de las leyes locales, y las federales de 1931 y la actual (año de 1970), responde a un sistema económico capitalista y, consecuentemente, burgués. Presume la propiedad privada de los medios de producción, como situación de hecho, y protege esa situación de todas las maneras posibles. ¿Cómo puede entenderse, si no, esa aberración que ha hecho nugatorio el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades de las empresas, contenida, precisamente en la fracción IX del apartado 'A' del artículo 123 constitucional,

7 DE LA CUEVA, Mario; DE BUEN LOZANO, Néstor y SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo.

8 DE LA CUEVA, Mario y SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo.

9 SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo.

10 SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo.

11 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 88.

12 *Ídem.*, pp. 88 y 89.

inciso f), que prohíbe a los trabajadores intervenir en la dirección o administración de las empresas?"¹³

El mismo autor agrega que: "La función del Derecho es mantener la paz social. Para ello, debe poner en movimiento una serie de derechos y de deberes de las partes que conjuguen sus respectivos intereses. No sería concebible como norma jurídica, aquella que concediera a una sola parte y obligara sólo a la otra. El derecho del trabajo no puede ser una excepción. Aun dentro de un sistema socialista, las normas reguladoras del trabajo imponen a los trabajadores obligaciones correlativas de derechos del Estado o de los sindicatos, cuya violación podría implicar graves sanciones. El Derecho no puede ser norma sólo a favor de una de las partes. De esa manera, entender al derecho laboral como un derecho de clase resulta, en nuestro concepto y especialmente en México, injustificado."¹⁴

No cabe duda que las aseveraciones de Néstor de Buen tienen mucho de verdad; la Constitución de Querétaro amalgamó garantías individuales, políticas y sociales. No es una Constitución que corresponda a un Estado de los trabajadores; se respeta la libertad individual de la empresa, se respeta la propiedad privada sujeta a "las modalidades que dicte el interés público". Sin embargo, es una verdad que artículos como el 3º, el 27 y el 123 sintetizan las inquietudes sociales del pueblo mexicano. Estos preceptos de la Carta Fundamental son el ser y el querer ser de la Nación. Son el punto de partida y meta de las clases sociales que dan aliento y esperanza a este país.

13 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 58.

14 *Idem.*, pp. 58 y 59.

CAPÍTULO IV

PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO DEL TRABAJO

El derecho del trabajo mexicano se sustenta sobre reglas de estructura filosófica, ética y jurídica que, en una u otra forma, están presentes en todas y cada una de sus instituciones.

Señala Muñoz Ramón que los principios rectores del derecho del trabajo son "aquellos postulados de política jurídico-laboral que aparecen, expresa o tácitamente, consagrados en sus normas".¹

Como sucede con la determinación de los caracteres de nuestra disciplina, aquí también existen diversas opiniones; únicamente señalaremos aquellos principios que en verdad revisten una influencia determinante en la materia.

I. LA IDEA DEL TRABAJO COMO UN DERECHO Y UN DEBER SOCIALES

Este principio está reconocido expresamente en el texto del artículo 123 constitucional: "Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil...", y en el artículo 3º de la Ley que determina: "El trabajo es un derecho y un deber sociales..."

En la reforma constitucional de 1978 se afirmó el derecho al trabajo, que ya estaba contemplado en la Ley reglamentaria con el sentido que se analiza en esta parte.

Para explicar su significado, qué mejor que las palabras de Mario de la Cueva: "La concepción moderna de la sociedad y del derecho sitúa al hombre en la sociedad y le impone deberes y le concede derechos, derivados unos y otros de su naturaleza social: la sociedad tiene el derecho de exigir de sus miembros el ejercicio de una actividad útil y honesta y el hombre, a su vez, tiene el derecho de reclamar a la sociedad la seguridad de una existencia compatible con la dignidad de la persona humana.

"El derecho del hombre a la existencia tiene hoy un contenido nuevo: en el pasado, significó la obligación del Estado a respetar la vida humana y dejar al hombre en libertad para realizar por sí mismo su destino; en el

1 MUÑOZ RAMÓN, Roberto: *Op. cit.*, p. 113.

presente, el derecho del hombre a la existencia quiere decir: obligación de la sociedad de proporcionar a los hombres la oportunidad de desarrollar sus aptitudes.

"La sociedad tiene derecho a esperar de sus miembros un trabajo útil y honesto, y por esto el trabajo es un deber, pero el reverso de este deber del hombre, es la obligación que tiene la sociedad de crear condiciones sociales de vida que permitan a los hombres el desarrollo de sus actividades."²

Este deber de la sociedad, correlativo del derecho de los individuos, se traduce, entre otras manifestaciones, en la necesidad, a cargo de la sociedad, de proporcionar a los trabajadores fuentes de trabajo, a fin de que puedan cumplir cabalmente su deber social, trabajar.

"En verdad, todos los trabajadores son seres humanos, en el uso y goce de los mismos derechos fundamentales. Entre esos derechos debemos incluir el derecho al trabajo, por sí mismo nivelador de los individuos, derechos que deben ser llevados hasta sus consecuencias últimas, en cuanto a la aplicabilidad de todas las normas generales de protección que el derecho confiere al trabajador."³

2. LA LIBERTAD DE TRABAJO

Este principio significa que el individuo tiene plena libertad para escoger la actividad que más le acomode, sin más restricción que la licitud, idea que ha sido plasmada en el artículo 5º de la Constitución:

"A ninguna persona podrá impedírsele que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos..."

"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, por cualquier causa..."

"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 obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona."

El párrafo anterior también se encuentra en la Ley, pero adquiere máxima relevancia cuando se le consagra como una garantía constitucional.

El constituyente ha puesto tanto énfasis en esta idea que la reitera cuan-

² DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, pp. 108 y 109.

³ RUSSOMANO, Mozart Víctor: *La Estabilidad del Trabajador en la Empresa*. UNAM, 2ª edición, México, 1981, p. 9.

do consignó en el artículo 123 el derecho al trabajo: "Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil" (adición del 19 de diciembre de 1978).

3. LA IGUALDAD EN EL TRABAJO

Entre este principio y el anterior hay una vinculación tan estrecha que, a decir de Mario de la Cueva, la igualdad sin la libertad no puede existir y esta no florece donde falta aquélla; esto es, ambos son principios fundamentales que se complementan, constituyen la razón de ser del derecho laboral.

El tratadista brasileño Mozart Víctor Russomano señala con todo acierto y brillantez:

"El principio fundamental en la legislación y en la doctrina... es la absoluta igualdad en el trato a todos los trabajadores, sin ninguna distinción resultante de la naturaleza del trabajo... Esa medida corresponde, en nuestra opinión, a la piedra angular de lo que se puede considerar una *democracia del trabajo*. Nada más injusto que el distinguir y clasificar los derechos o los beneficios otorgados a los trabajadores en función de la naturaleza de su oficio o de su trabajo..."⁴

El principio de igualdad se puede desdoblar en dos subprincipios que son:

- Para trabajo igual, salario igual, y
- Para trabajo igual, prestaciones iguales.

Ambos postulados pueden quedar comprendidos en el primero, atendiendo a lo establecido en los artículos 82 y 84 de la Ley Federal del Trabajo:

"ARTÍCULO 82. Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo."

"ARTÍCULO 84. El salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo."

Hemos optado por distinguir entre género y especie para hacer más fácil la explicación del desdoblamiento del principio de igualdad.

Salario en sentido amplio { a) Salario en sentido estricto: sueldo, y
b) Prestaciones

⁴ *Idem.*

I. Para trabajo igual, salario igual.

Este postulado está previsto en la Constitución; el artículo 123, apartado "A", fracción VII, determina:

"VII. Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad."

Como ordenamiento reglamentario, la Ley se encargó de recoger este principio y de desarrollarlo en disposiciones tan claras como las contenidas en los artículos 5º, fracción XI, 56 y 86.

"ARTÍCULO 5º Las disposiciones de esta Ley son de orden público, por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca:

"XI. Un salario menor al que se pague a otro trabajador en la misma empresa o establecimiento por trabajo de igual eficiencia, en la misma clase de trabajo o igual jornada, por consideración de edad, sexo o nacionalidad."

"ARTÍCULO 56. Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley."

"ARTÍCULO 86. A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual."

Indica Sánchez Alvarado que este postulado, consagrado en nuestra legislación laboral, ha sido adoptado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), pero en un sentido distinto, ya que en tanto la regla mexicana postula: "para trabajo igual, corresponde salario igual", el postulado de la OIT reza: "para trabajo de igual valor, igual salario".

En tanto que el principio mexicano toma como base un criterio objetivo, el de la OIT se apoya en un criterio subjetivo; deja la calificación del trabajo desempeñado al libre arbitrio del patrón que lo recibe, lo cual representa un margen relativamente corto de beneficio al trabajador.

II. Para trabajo igual, prestaciones iguales.

Este principio se sustenta bajo las mismas directrices que el anterior, de ahí que le sean aplicables las mismas disposiciones, con la salvedad de que bajo este principio no sólo se hace referencia al salario propiamente dicho, denominado indistintamente sueldo, raya, etc., sino a todas aquellas prestaciones que en función del trabajo se deben entregar al trabajador.

Concordantemente con ambos postulados, para que el artículo 86 fuera comprendido con mayor claridad, podría quedar de la manera siguiente:

"A trabajo igual, desempeñado en empresa o establecimiento, puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, deben corresponder sueldos y prestaciones iguales."

4. LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

"La miseria es la peor de las tiranías. Su causa más frecuente es la carencia o la pérdida del empleo, porque entraña la falta de ingresos para subsistir el trabajador y su familia." Estas palabras fueron pronunciadas por Heriberto Jara en la Asamblea Constituyente de Querétaro, en su discurso del 26 de diciembre de 1916. En el actual periodo de crisis económica, a nivel mundial, ante las cifras crecientes de desempleo y subempleo, el tema de la estabilidad en el trabajo vuelve a cobrar gran importancia; es fundamental para el buen desarrollo de cualquier economía nacional, asegurar la permanencia en el empleo a los trabajadores.⁵

Este principio tiene por finalidad proteger a los trabajadores en el empleo, a fin de que tengan, en tanto lo necesiten y así lo deseen, una permanencia más o menos duradera. Sin este principio los postulados de igualdad, libertad, y el trabajo como un derecho y un deber sociales, quedan sin sustento.

Asimismo, se erige en un derecho a favor de la clase trabajadora, y lo es por dos razones:

I. Porque los trabajadores pueden renunciar a él; es decir, tienen la alternativa de desligarse del empleo en cualquier tiempo, con la sola responsabilidad de los daños y perjuicios que puedan ocasionar con ello a la empresa, si la salida se produce antes de cumplir el primer año de servicios (artículos 5º constitucional y 32 de la Ley), y

II. Porque pueden exigir el cumplimiento del contrato a través del ejercicio de una de las dos acciones que existen en su favor; la reinstalación en el puesto, aun en contra de la voluntad del patrón, y si es preciso mediante el uso de la fuerza pública (artículos 48 de la Ley Federal del Trabajo y 123, apartado "A", fracción XXII, de la Constitución: "El patrono que despidiera a un obrero sin causa justificada... estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario...").

Se ha definido a la estabilidad en el empleo de la manera siguiente:

"Es el derecho de fijeza o permanencia que debe tener todo trabajador en su empleo, en tanto no sobrevenga una causa expresamente prevista por

⁵ DÁVALOS, José: Notas al libro *La Estabilidad del Trabajador en la Empresa*, de RUSSOMANO, Mozart Victor. UNAM, 2ª edición. México, 1981, p.41.

el legislador, que origine o motive la ruptura o la interrupción del contrato de trabajo." (Alfredo Sánchez Alvarado.)

El derecho a la estabilidad "Es aquel que otorga el carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de las circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación."⁶

"Podemos afirmar, de manera muy amplia, que son normas de estabilidad del trabajador en la empresa todas aquellas que tienen como objeto evitar o restringir la extinción del contrato de trabajo, en cualquiera de sus modalidades.

"En este sentido, y en términos generales, la estabilidad es un freno o límite a la extinción del contrato de trabajo."⁷

Por otro lado, se tiene una importantísima manifestación del principio de la estabilidad en el empleo en la regla que determina que, en principio, toda relación de trabajo se entiende celebrada por tiempo indeterminado o indefinido, salvo los casos expresamente previstos en la misma legislación, excepciones que, en todo caso, atienden a la naturaleza misma del vínculo laboral entablado. Esta regla está consignada en el artículo 35 que indica:

"Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado."

Esta disposición adquiere un mayor relieve en el artículo 39 de la Ley:

"Si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia."

6 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 219.

7 RUSSOMANO, Mozart Victor: *Op. cit.*, p. 13.

CAPÍTULO V

NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DEL TRABAJO

Al plantearse la ubicación del derecho del trabajo, debemos reflexionar sobre su situación dentro del derecho privado, dentro del derecho público o en el derecho social.

Por naturaleza entendemos el origen de las cosas; su principio, proceso y fin; la esencia de cada cosa. El artículo 123 constitucional es la fuente fecunda del derecho mexicano del trabajo, que tiene su génesis en la explotación del hombre que vende su fuerza de trabajo, para mantener su existencia y que además lucha por su liberación económica para transformar a la sociedad capitalista.

La naturaleza del derecho mexicano del trabajo surge del artículo 123: el respeto al trabajo, la afirmación de la dignidad personal del trabajador, la defensa y superación de la clase proletaria, la apertura a las posibilidades de una vida decorosa de los trabajadores en un sistema en el que desaparezca la explotación del hombre que vive de su esfuerzo.

La finalidad del derecho del trabajo es elevar las condiciones de vida de los trabajadores utilizando los medios existentes y contribuir al establecimiento de un orden social justo.

I. DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO

Se dice que estamos frente al derecho público cuando se tutela un derecho no patrimonial, y cuando se tutela un derecho patrimonial, frente a normas de derecho privado. Esta tesis se critica porque vemos que el derecho fiscal es derecho público, no obstante que tutela derechos patrimoniales; en cambio todo el régimen de familia no es patrimonial y pertenece al derecho privado.

Hay autores que sostienen que es necesario ver el plano en que se encuentran los sujetos de la relación jurídica, para poder distinguir si la norma que los rige es de derecho público o de derecho privado; si los sujetos se encuentran en un mismo plano, estamos frente a una norma de derecho privado; es decir, una relación de coordinación; si uno de los sujetos de la relación está en un plano de superioridad, estamos frente a una norma de

derecho público. Pero puede ocurrir que los sujetos de la relación estén en un plano de igualdad y sin embargo, las normas que los rigen son de derecho público, por ejemplo los tratados internacionales.

La doctrina según la cual el derecho del trabajo forma parte del derecho público, fue adoptada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En diversas ejecutorias se afirmó en el alto tribunal que el derecho del trabajo está inspirado en los principios más altos del interés público. En ejecutoria del 16 de marzo de 1935, Francisco Amezcua, ese alto tribunal de la República sostuvo: "El artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos elevó a la categoría de Estatuto Especial de Derecho Público al Derecho Industrial o de Trabajo."

La Ley Federal del Trabajo vigente, en el artículo 5º, establece que sus disposiciones son de orden público.

Otro criterio por el que se inclinan casi todos los autores, es el de la naturaleza de la norma. Si una de las partes impone a la otra las condiciones del contrato, se está frente a normas de derecho público; pero si las partes tienen facultades para discutir las condiciones o normas reguladoras del contrato, estamos frente al derecho privado.

Si el Estado actúa como tal, si lo hace con ese poder frente a un particular, se está en el campo del derecho público; pero si el Estado deja de actuar con su imperio político y se coloca en la misma situación que el particular, estamos en el campo del derecho privado. Ejemplificando: cuando el Estado realiza una expropiación estamos colocados en el ámbito del derecho público, y del derecho privado cuando celebra un contrato de arrendamiento.

En su mayoría los autores se inclinan por el anterior criterio. Pero el problema consiste en determinar si el derecho del trabajo es de derecho público, de derecho privado o de derecho social.

Hay autores, por otra parte, que sostienen que se trata de un derecho dual o mixto.

2. DERECHO PRIVADO

Al tratar de precisar la naturaleza jurídica del derecho del trabajo, los autores no coinciden. Hay quienes sostienen tesis monistas, como la de que el derecho del trabajo se rige por normas de derecho privado, por tratarse de relaciones entre particulares: patrón y trabajador.

Otros dicen que se rige por normas de derecho público, por tener su base en la Constitución, porque contiene normas de interés público, irrenunciables, por la vigilancia que ejerce el Estado en las relaciones de las partes.

Otros más lo consideran como un derecho dual o mixto, colocado por

estos autores en un plano intermedio, conteniendo normas de derecho público y de derecho privado; es decir, con una participación simultánea.

Eugenio Pérez Botija considera al derecho del trabajo como un conjunto indisoluble e inseparable de instituciones de derecho público y de derecho privado.

De acuerdo con Salomón González Blanco, en México, el derecho del trabajo se puede considerar como un derecho dual o mixto. Todo lo relativo a la contratación individual y condiciones de trabajo, está formado por instituciones de derecho privado; lo relativo al sindicato, inspectoría del trabajo, huelga, designación de funcionarios de los tribunales del trabajo, integración de comisiones mixtas para fijar el salario mínimo, etc., se rige por instituciones de derecho público.

Esta tesis señala que tampoco se puede pensar en un derecho privado cuando los trabajadores forman coaliciones, sindicatos y recurren al Estado para adquirir personalidad, y cuando se hace extensiva la contratación colectiva hasta a aquellos que no intervinieron en el contrato. En cambio se dice que el contrato individual sí es materia de derecho privado.

3. DERECHO SOCIAL

Carlos García Oviedo dice que todo lo relativo a la prestación de servicios debe denominarse derecho social, pues el grupo de trabajadores engendra problemas de carácter social. Pero no queremos confundir este planeamiento, ya que el término "social", es tan amplio que ninguna rama del Derecho dejaría de ser social.

Hay otros autores que afirman que el derecho del trabajo señala el nacimiento de un nuevo sistema de derecho, distinto del derecho público y del derecho privado.

En la actualidad los países tienden a darle preponderancia a los grandes grupos sociales.

Gustavo Radbruch apunta, por primera vez, el intervencionismo de Estado a través del fomento y cuidado de la producción, dando nacimiento al derecho económico. La economía no puede entregarse al libre juego de las fuerzas en pugna. Detrás de cada relación jurídica privada asoma un tercer interesado: la colectividad.

El derecho social es producto de una moral colectiva. Corresponde a un distinto tipo de hombre: la imagen del hombre sujeto a vínculos sociales; el hombre colectivo es la base del derecho social.

Para Radbruch la idea central que sustenta al derecho social no es la idea de la igualdad de las personas, sino la de la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen; la igualdad deja de ser, así, punto de partida del derecho, para convertirse en meta o aspiración del orden jurídico.

Trueba Urbina afirma: "El derecho social es el conjunto de principios, instituciones y normas que en función de su integración protegen, tutelan y reivindican a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles."¹

De la Cueva define a los derechos sociales como "los que se proponen entregar la tierra a quien la trabaja y asegurar a los hombres que vierten su energía de trabajo a la economía, la salud y la vida y un ingreso, en el presente y en el futuro, que haga posible un vivir conforme con la naturaleza, la libertad y la dignidad humanas".²

También afirma De la Cueva que el derecho del trabajo ya no puede ser concebido como un conjunto de normas reguladoras de un intercambio de prestaciones patrimoniales, sino como el estatuto que la clase trabajadora impuso en la Constitución para definir su posición frente al capital y fijar los beneficios mínimos que deben corresponderle por la prestación de sus servicios. Un estatuto de y para el trabajador.³

Del derecho social pueden darse estas comotaciones, según la tesis de José Campillo Sáenz:

"I. Los derechos individuales y los derechos políticos están estructurados, esencialmente, en torno a la idea de libertad. Los derechos sociales intentan realizar, preferentemente, la justicia social.

"II. Los derechos individuales y políticos pertenecen a todo hombre por el hecho de serlo; los sociales se otorgan por el hecho de pertenecer a una determinada categoría social independientemente de la ciudadanía.

"III. Los derechos individuales son derechos absolutos, *erga omnes*. Los derechos sociales son derechos relativos, con un sujeto pasivo determinado, que puede ser el Estado, el empresario u otra persona privada.

"IV. Los derechos individuales o de libertad constituyen prevalentemente, un deber de no intervención a cargo del Estado en la esfera de la autonomía del individuo. Los derechos sociales, exigen, en cambio, una conducta activa por parte del Estado, bien mediante el otorgamiento de determinadas prestaciones o bien mediante la intervención estatal para regular y distinguir la conducta de los particulares.

"V. Los derechos individuales, por regla general, están previstos en normas reglamentarias, mientras que, también por regla general, los derechos sociales están expresados en normas constitucionales que las leyes ordinarias o las restantes fuentes del derecho sólo pueden mejorar; pero nunca disminuir en perjuicio de los sujetos a cuya protección están dirigidos."⁴

1 TRUEBA URBINA, Alberto: *Op. cit.*, p. 155.

2 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 80.

3 *Idem.*, p. 85.

4 CAMPILLO SÁENZ, José: *Los Derechos Sociales*. Revista de la Facultad de Derecho. T. I, Nos. 1-2, enero-junio, 1951, p. 212.

CAPÍTULO VI

AUTONOMÍA Y RELACIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO

I. LA AUTONOMÍA DEL DERECHO DEL TRABAJO

Bajo el presente tema se analiza si existe la posibilidad de que el derecho del trabajo tenga vida propia, esto es, si tiene independencia o si, por el contrario, está dentro de otra disciplina jurídica.

Si atendemos a que la disciplina que nos ocupa es una rama de un todo que es el Derecho, fácil es contestar que la pretendida independencia no existe, ya que entre sus especies se da una necesaria interrelación.

Sin embargo, a pesar de lo anterior, se ha admitido que entre algunas ramas jurídicas sí existe una relativa autonomía, que algunas veces se presenta con nitidez, como en el caso del derecho del trabajo, del derecho civil, del derecho penal, del derecho mercantil, del derecho agrario, etc., y otras en donde apenas se empieza a vislumbrar, como algunas materias que luchan por separarse del derecho civil, como es el caso del derecho de familia, el derecho de autor, etcétera.

El derecho del trabajo es una materia nueva, formalmente nació en el presente siglo, surgió de las entrañas de otra rama, la civil, mas no deja de ser notorio que a pesar de su juventud, su autonomía esté bien definida, lo que debe atribuirse, sin duda, a su naturaleza y a su teleología.

La autonomía del derecho del trabajo se manifiesta en cada uno de los cuatro parámetros que la doctrina señala¹ para poderla determinar; éstos son:

I. *Autonomía legislativa*: Nuestra disciplina tiene un sistema normativo jerarquizado, y fuentes formales propias creadas por el legislador.

II. *Autonomía científica*: Aunque no se puede hablar de una ciencia propia del derecho del trabajo, puesto que la hay para el Derecho en general, sí cuenta con un sistema de doctrinas que le dan una fisonomía propia.

III. *Autonomía didáctica*: El derecho del trabajo se incluye dentro de los planes de estudio en todas las instituciones de educación superior del país.

1 CABANELLAS, Guillermo: *Introducción al Derecho Laboral*. Argentina. T. I, pp. 482 y ss.

IV. *Autonomía jurisdiccional*: La disciplina cuenta con tribunales propios, las Juntas de Conciliación y Arbitraje, su fundamento es el artículo 123, apartado "A", fracción XX de la Constitución.

En todo caso, como antes se indicó, la autonomía nunca será total para ninguna de las disciplinas jurídicas; son ramas del mismo árbol; el Derecho, por tanto, con múltiples relaciones entre ellas; corresponde a la naturaleza de toda disciplina jurídica una situación de relación con todo el andamiaje jurídico.

2. RELACIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO

El derecho del trabajo tiene una estrecha y necesaria relación con otras disciplinas en el amplio saber humano, no sólo con las jurídicas; aquí únicamente se expondrán algunas de las relaciones que revisten mayor trascendencia.

A. *Relación con las disciplinas jurídicas*

Naturalmente no se trata de exponer todas las relaciones del derecho del trabajo con todas las disciplinas jurídicas, se señalan algunos casos que sirven de ejemplo para entender este tipo de relaciones.

a) Con el derecho civil

Para el derecho del trabajo podría resultar ocioso establecer la serie de nexos que lo ligan con esta rama jurídica; para algunos es hasta detestable; del derecho civil no sólo ha tomado innumerables instituciones, sino que de él nació; esto explica su vinculación.

Así, se tienen las figuras del contrato, la relación jurídica de trabajo, la prescripción, la rescisión, la capacidad o incapacidad, personas físicas o morales, obligaciones, responsabilidades, riesgos, derechos, etc. Son conceptos cuyo origen y significado los da el derecho civil, su consulta se hace imperiosa; son elementos básicos dentro del derecho del trabajo.

b) Con el derecho constitucional

La relación que guarda el derecho del trabajo con esta rama jurídica es cuestión de existencia; no sólo constituye su fundamento de validez, sino el de una de sus fuentes formales más importantes, la ley.

Además, del derecho constitucional, de su objeto de estudio más exactamente, parten las líneas fundamentales, en lo político, en lo económico y en lo social, que en el país han de seguirse y de lo cual nuestra disciplina, junto con las demás, no son sino medios para alcanzar tales finalidades.

c) Con el derecho internacional

La relación con el derecho internacional público se finca, entre otras razones, porque esa disciplina y el derecho laboral poseen una fuente común, relevante para ambos, como son los tratados internacionales, así como porque en ambas ramas jurídicas ocupa un lugar especial un sujeto particular, las organizaciones internacionales, como la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en una, y la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en otra.

La relación con el derecho internacional privado se presenta en los casos particulares en que los nacionales vayan a prestar sus servicios al extranjero; en esta situación habrán de combinarse las disposiciones de esta rama jurídica con las del derecho del trabajo, a fin de regular tal prestación de servicios.

d) Con el derecho administrativo

Esta vinculación es fundamental; se refiere a la aplicación de las disposiciones laborales; esta misión se ha encomendado a autoridades administrativas; es decir, existen funcionarios que, estando comprendidos dentro de la esfera del derecho administrativo, tienen facultades para actuar dentro del campo laboral, desde la simple designación de personal, hasta la vigilancia y aplicación de las normas de trabajo.

Así, por ejemplo, las facultades de designación de los presidentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje corresponden, según su jerarquía, al Presidente de la República, al Secretario del Trabajo y Previsión Social, a los Gobernadores de las Entidades Federativas. Las facultades de aplicación y vigilancia del cumplimiento de las normas laborales competen a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a las autoridades de las Entidades Federativas, a la Procuraduría Federal de la Defensa del Trabajo, a la Inspección del Trabajo (artículo 523 de la Ley); autoridades todas de naturaleza indiscutiblemente administrativa, en cuanto forman parte del poder ejecutivo.

e) Con el derecho penal

Se vincula con el derecho penal en cuanto a que en la Ley se contienen normas materialmente penales, en el capítulo relativo a las responsabilidades y sanciones (artículos 992 al 1,010); asimismo en la legislación penal se tipifican como delitos, algunas conductas realizadas con motivo de la prestación de un trabajo, como el fraude específico consistente en que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de un trabajador, se le pagan cantidades inferiores a las que legalmente le corresponden o se le obliga a firmar recibos que amparen cantidades superiores a las efectivamente entregadas (artículo 387, fracción XVII, del Código Penal).

f) Con el derecho mercantil

Existe una gran relación entre el derecho del trabajo y el mercantil; se manifiesta, por un lado, en el hecho de que ambas disciplinas toman a la empresa como un elemento fundamental en sus relaciones jurídicas y, por otra parte, en que el derecho mercantil regula algunas formas de trabajo independiente, que, día a día, han ido pasando al derecho del trabajo.

g) Con el derecho fiscal

También tiene vinculación con el derecho fiscal, toda vez que en virtud de las disposiciones contenidas en la Ley del Impuesto sobre la Renta, son objeto de gravamen los ingresos obtenidos como resultado de la prestación del trabajo. El salario mínimo queda exento de este impuesto, de tal manera que sólo las percepciones que excedan del salario mínimo constituirán la base gravable de dicho impuesto. Asimismo, en materia de participación de utilidades, podrán los trabajadores formular objeciones a la declaración de impuestos del patrón ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

B. Relación con disciplinas no jurídicas

Si bien es cierto que prácticamente nuestra disciplina se encuentra vinculada a todas las materias que integran el conocimiento humano, esta relación, sin embargo, se hace más patente en el campo de las ciencias que estudian el fenómeno humano en sus diferentes ángulos.

a) Con la economía

Se vinculan estrechamente ambas materias, en cuanto a que la economía viene a constituir algo así como la materia prima, la sustancia que el derecho en general y el derecho del trabajo en particular van a moldear con el objeto de darle una forma definida, existencias que por separado no podrían concebirse; aquélla sería sólo una masa sin orden y ésta una estructura sin contenido alguno.

La economía ofrece las soluciones más viables que en el campo de la política económica han de observarse y el Derecho viene a consagrarlas otorgándoles fuerza obligatoria.

b) Con la sociología

La sociología toma trascendencia en el campo del derecho del trabajo en diversas formas como, por ejemplo, cuando por conducto de ella se deben de determinar los factores que inciden en las constantes migraciones de mano de obra, a fin de impedir las o de encauzarlas a algún determinado lugar en que hagan falta.

e) Con la medicina

Es grande e importante la relación que guardan la medicina y el derecho del trabajo, "porque al proteger al trabajador, como integridad biológica contra riesgos y accidentes o enfermedades, se habla ya de la medicina del trabajo".²

² CAVAZOS FLORES, Baltasar: *Treinta y Cinco Lecciones de Derecho Laboral*. Editorial Trillas, México, 1982, p. 38.

... ..

... ..

... ..

... ..

... ..

... ..

... ..

CAPÍTULO VII

DEFINICIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

Algunos autores sostienen que una definición se debe dar al iniciar el estudio de una disciplina, con el objeto de que sirva de guía. Otros señalan que primero se deben conocer los elementos de la disciplina y posteriormente encuadrarlos en una definición. Existe un tercer grupo que considera que es inútil dar una definición, debido a la continua evolución del derecho del trabajo. Esta posición parece la más razonable.

Sin embargo, Cabanellas afirma que para fijar una definición del derecho del trabajo deben tomarse en cuenta los fines, la naturaleza jurídica, la autonomía, los sujetos y el objeto; todo este estudio se impone anterior a la definición, puesto que del análisis de estos elementos derivará una definición acorde con el contenido de la disciplina.

I. CRITERIOS PARA LA DEFINICIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

La doctrina no ha fijado de manera unánime un criterio para clasificar las definiciones del derecho del trabajo. Se han hecho intentos para clasificarlas.

Para Juan M. Galli los criterios se pueden agrupar bajo los siguientes rubros:

- I. Criterio de referencia a los elementos generales del derecho del trabajo.
 - II. Criterio referente al contrato de trabajo.
 - III. Criterio de las relaciones jurídicas del trabajo.
- Cabanellas los engloba en tres grupos principales:
- I. Definiciones de carácter político.
 - II. Definiciones de carácter económico.
 - III. Definiciones de carácter jurídico.

Las definiciones de tipo jurídico, a su vez, se pueden dividir en los criterios siguientes:

- I. Como regulador del contrato de trabajo.
- II. Como regulador de la relación de trabajo.

III. Por razón del sujeto.

IV. Como conjunto de normas.

V. Definiciones dobles que atienden a los diversos fines del derecho laboral.

Néstor de Buen realiza una conjunción de diversos criterios y señala que se deben clasificar de la manera siguiente:

I. Definiciones que atienden a los fines del derecho laboral.

II. Definiciones que atienden a los sujetos de la relación laboral.

III. Definiciones que atienden al objeto de la relación laboral.

IV. Definiciones que atienden a la relación laboral en sí misma.

V. Definiciones complejas.

VI. Definiciones dobles.

Es conveniente conocer algunas de estas definiciones.

2. DEFINICIONES QUE ATIENDEN A LOS FINES DEL DERECHO DEL TRABAJO

Trueba Urbina concibe al derecho del trabajo como "el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales, para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana".¹

En esta definición se omite el sujeto patrón, cuyos derechos también los afirma la legislación laboral. Esto es debido a la filosofía sustentada por Trueba Urbina en sus clases, en el sentido de que necesitan protección los trabajadores porque los patrones se defienden solos.

Para De la Cueva "el nuevo derecho es la norma que se propone realizar la justicia social en el equilibrio de las relaciones entre el trabajo y el capital".² Esta definición es completa y abarca a la generalidad de situaciones, aun cuando omite las relaciones que no son de "trabajo-capital"; por ejemplo, las del servicio doméstico, caso en el cual la relación es de persona a personal.

3. DEFINICIONES QUE ATIENDEN A LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

Alfred Hueck y H. C. Nipperdey consideran que el "derecho del trabajo es el derecho especial de los trabajadores dependientes".³

1 TRUEBA URBINA, Alberto: *Op. cit.*, 1980, p. 135.

2 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 85.

3 HUECK, Alfred y H. C., NIPPERDEY: *Compendio de Derecho del Trabajo*. Revista de Derecho Privado. Madrid, p. 19.

Conforme a Walter Kaskel y Herman Dersch es "el conjunto de todas las normas jurídicas de índole estatal o autónomas, que regulan la situación jurídica de las personas directamente interesadas en la relación de trabajo dependiente, sea como trabajadores, empleadores o de cualquier otro modo, y de las personas asimiladas por la ley parcialmente a los trabajadores con respecto a la relación de trabajo de ellos".⁴

Balella lo define como "el complejo de normas jurídicas que se refieren a las clases trabajadoras".⁵

Para Folch "son las normas jurídicas dirigidas a regular las relaciones de trabajo entre patrones y obreros".⁶

Estas definiciones son incompletas, ya que no mencionan los fines del derecho del trabajo e incurrir en el defecto de integrar lo definido en la definición: el trabajo.

4. DEFINICIONES QUE ATIENDEN AL OBJETO DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

Capitant y Paul Cuche establecen que "la legislación obrera tiene por objeto el contrato de trabajo".

Rafael Caldera concibe al derecho del trabajo como "el conjunto de normas jurídicas que se aplican al hecho social trabajo, tanto por lo que toca a las relaciones entre quienes intervienen en él y con la actividad en general, como el mejoramiento de los trabajadores en su condición de tales".⁷

Cesarinho Junior y Pergolesi hacen mención de la relación contractual que se da entre el trabajador y el patrón.

Podemos decir que este tipo de definiciones son limitativas y restringen en mucho el campo de acción de nuestra disciplina, no se hace referencia a los fines del derecho y sólo se toma al derecho del trabajo como un sistema regulador.

5. DEFINICIONES QUE ATIENDEN A LA RELACIÓN DE TRABAJO EN SÍ MISMA

Son dobles las definiciones que atienden a la relación laboral y que se complementan señalando los fines que debe realizar la norma reguladora de estas relaciones. De este modo, Galli afirma que el derecho del trabajo es "el conjunto de principios y de normas positivas que regulan las relaciones

4 KASKEL, Walter y DERSCH, Herman: *Derecho del Trabajo*. Ediciones Depalma. Buenos Aires, p. 4.

5 BALELLA, Giovanni, citado por GALLI PUJATO, Juan M.: *Sobre el Concepto del Derecho del Trabajo*. *Revista del Trabajo*. Buenos Aires, 1952. T. VI, p. 8.

6 FOLCH, Gallat: *Derecho Español del Trabajo*. Barcelona, 1936, p. 9.

7 CALDERA, Rafael: *Derecho del Trabajo*. Editorial El Ateneo. Buenos Aires, 1969, p. 77.

jurídicas derivadas de la prestación subordinada retribuida de la actividad humana".⁸

Pérez Botija considera, dentro de este grupo, que es "el conjunto de principios y de normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado, a los efectos de la protección y tutela del trabajo".⁹ Esta definición contiene la relación reguladora, y los fines de las normas laborales.

Daniel Antokoletz señala que puede definirse el derecho del trabajo "como un conjunto de principios doctrinarios y disposiciones positivas, nacionales e internacionales que regulan las relaciones del capital con el trabajo".¹⁰

6. DEFINICIONES COMPLEJAS

Aquí, podemos encontrar definiciones que tratan de poner en claro las principales características de nuestra disciplina, con el riesgo de caer en lo descriptivo, con lo que se pierde la nota científica que debe contener una definición.

Para Castorena "el derecho obrero es el conjunto de normas y principios que rigen la prestación subordinada de servicios personales, la asociación de quienes la prestan y de quienes la reciben, la regulación uniforme del trabajo, crea las autoridades que se encargan de aplicar esas normas y fija los procedimientos que garantizan la eficacia de los derechos subjetivos que de las propias normas derivan".¹¹

Por su parte Cabanellas define al derecho laboral como "aquel que tiene por finalidad principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresario y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de prestación de los servicios y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente".¹²

7. DEFINICIONES DOBLES

Este sistema lo siguen los autores que consideran necesario distinguir, entre el derecho laboral en sentido amplio y doctrinal y el derecho laboral en su sentido jurídico o estricto. Manuel Alonso García da una doble solución.

8 GALLI PUJATO, Juan M.: *Sobre el Concepto del Derecho del Trabajo*. Revista del Trabajo. Buenos Aires, 1952. T. VI, pp. 54 y ss.

9 PÉREZ BOTIJA, Eugenio: *Curso de Derecho del Trabajo*. Madrid, 1960, p. 20.

10 ANTKOLETZ, Daniel: *Derecho del Trabajo y Previsión Social*. Buenos Aires, p. 17.

11 CASTORENA, J. Jesús: *Manual de Derecho Obrero*. Fuentes Impresores. México, 1973, p. 5.

12 CABANELLAS, Guillermo: *Op. cit.*, p. 470.

"En sentido amplio, doctrinal, derecho del trabajo es el conjunto de normas reguladoras de las relaciones nacidas de la prestación de un trabajo personal y libremente realizado por cuenta ajena."

Mientras que, "en sentido estricto o jurídico-positivo, derecho del trabajo es el conjunto de normas reguladoras de las relaciones nacidas de la prestación de un trabajo libre realizado por cuenta ajena y en situación de subordinación o dependencia".¹³

Estas diferencias carecen de sentido en el sistema jurídico mexicano, ya que el trabajo que regula la Ley sólo es el trabajo subordinado.

8. DEFINICIÓN

Algunos autores mexicanos han definido de manera clara al derecho del trabajo.

Para De la Cueva "el derecho del trabajo en su acepción más amplia, se entiende como una congerie de normas que, a cambio del trabajo humano intentan realizar el derecho del hombre a una existencia que sea digna de la persona humana".¹⁴

Trueba Urbina define al derecho del trabajo como "el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales e intelectuales, para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana".¹⁵

Alfredo Sánchez Alvarado dice que "derecho del trabajo es el conjunto de principios y normas que regulan, en sus aspectos individual y colectivo, las relaciones entre trabajadores y patrones; entre trabajadores entre sí y entre patrones entre sí, mediante la intervención del Estado, con el objeto de proteger y tutelar a todo aquel que preste un servicio subordinado, y permitirle vivir en condiciones dignas, que como ser humano le corresponden para que pueda alcanzar su destino".¹⁶

Néstor de Buen dice que "derecho del trabajo es el conjunto de normas relativas a las relaciones que directa o indirectamente derivan de la prestación libre, subordinada y remunerada, de servicios personales, y cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego mediante la realización de la justicia social".¹⁷

Por nuestra parte consideramos que el derecho del trabajo es el conjun-

13 ALONSO GARCÍA, Manuel: *Curso de Derecho del Trabajo*. Ediciones Ariel. Barcelona, p. 75.

14 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, 1969, p. 263.

15 TRUEBA URBINA, Alberto: *Op. cit.*, p. 135.

16 SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo: *Op. cit.*, p. 36.

17 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 131.

to de normas jurídicas que tienen por objeto conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones de trabajo.

Estas definiciones resumen las notas que caracterizan al derecho del trabajo, y excluyen de una manera científica los caracteres que no son esenciales para establecer una idea clara de la disciplina, como es su contenido social.

CAPÍTULO VIII

LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO

1. ESTRUCTURA Y FUNCIONAMIENTO

En el año de 1901, fue creada en Bruselas una Asociación Internacional para la Protección Legal de los Trabajadores, que tenía su oficina en Basilea. Esta Asociación realizó en Berna varias conferencias diplomáticas y bajo sus auspicios, en 1906 se celebraron los dos primeros convenios internacionales de trabajo: uno sobre la prohibición del trabajo nocturno de las mujeres y, el otro, sobre el empleo de fósforo blanco en la fabricación de cerillos.

La actividad desarrollada por la Asociación, fue interrumpida por la guerra de 1914-1918.

Fueron principalmente los trabajadores de los Estados Unidos, Francia e Inglaterra, quienes lucharon porque hubiese un organismo internacional del trabajo. La Federación Americana de Trabajo sugirió la creación de una Confederación Internacional de Trabajadores que coincidiera con el Congreso de la Paz, que estaba por celebrarse. En nombre de los obreros franceses, León Jouhaux propuso que el futuro Tratado de Paz contuviera dos cláusulas especiales sobre legislación de trabajo. Esta iniciativa fue aceptada por un congreso de representantes de los sindicatos británicos, franceses, belgas e italianos, realizado en Leeds, Inglaterra, en 1916, que contenía en esencia, lo que sería después la Organización Internacional del Trabajo.

Una comisión especial presidida por Samuel Gompers,¹ redactó el texto que fue incorporado al Tratado de Versalles, sobre el texto elaborado y defendido por el Ministro Georges Barnes y por Sir Malcol Delvigne.

El Tratado de Versalles, del 28 de junio de 1919, contenía, entre otras disposiciones, los instrumentos constitutivos tanto de la Liga de las Naciones, como de la Organización Internacional del Trabajo.

El pacto de la Liga de las Naciones (Parte I del Tratado de Versalles), en el preámbulo, definió como objetivos de la Liga los de fomentar la cooperación entre las naciones y garantizarles la paz y la seguridad.

¹ *Idem.*, p. 193.

La Parte XIII del Tratado contenía la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Las razones fundamentales por las que se constituyó la OIT son:

- I. Porque la paz universal debe basarse necesariamente en la justicia social.
- II. Hay condiciones de trabajo en el mundo, que evidencian un estado de miseria y de injusticia social y es urgente cambiar tal panorama.
- III. Si algún país o nación no adoptara un régimen de trabajo realmente humano, eso sería un obstáculo a los pueblos del mundo que desean mejorar sus condiciones de vida.

Los fines iniciales fueron estos: un medio de lograr la justicia en las relaciones de capital y trabajo; un instrumento-base para alcanzar la paz universal. A través de un programa de acción social y colaboración, se pretende alcanzar un mejor nivel de vida entre los hombres y llegar a la paz universal.

El derecho internacional del trabajo ya no se queda tan sólo en el nivel de una regulación externa entre los Estados; es una disciplina cuyas obligaciones y derechos se dirigen a los trabajadores; este tipo de derecho es nuevo, es un derecho de hombres y por ello debiera llamarse derecho universal del trabajo.

Su contenido es doble; por un lado, son los principios fundamentales y, por otro, las normas, convenios y recomendaciones de la Conferencia de la OIT. El contenido esencial está formado por las declaraciones universales de los derechos del trabajo:

I. La Declaración de Derechos Sociales del Tratado de Versalles. Tiene un principio general que viene a significar que el trabajo no debe ser considerado como una mercancía.

II. La Carta de las Naciones Unidas. Ésta afirma que el derecho del trabajo deja de existir en regímenes donde no existe la libertad.

III. La Declaración de Filadelfia. Aporta medidas concretas para el derecho del trabajo y señala un plan de acción social para elevar el nivel de vida de los hombres.

IV. La Declaración Universal de los Derechos del Hombre. Se le da a este derecho el rango y base filosófica de los tradicionales derechos del hombre; así, podría hacerse derivar el derecho del trabajo de la misma naturaleza humana y todo ello nos lleva a un fin común: el respeto a la dignidad de la persona humana.

V. El Derecho Internacional Americano del Trabajo. Se habla por primera vez del trabajo en 1923, en Santiago de Chile, ratificándose en esa ocasión que el trabajo no debe considerarse como una mercancía. Posteriormente, en 1948, en Bogotá, se aprueba la Carta de la Organización de Estados Americanos, y México logra que se incorpore un capítulo de normas sociales, cuyas ideas están recogidas en la Ley de 1970.

Se forma la OIT con los miembros anteriores a 1945 y por todos aquellos que obtengan a su favor los dos tercios de la votación de los delegados presentes en la conferencia; se compone de tres órganos:

I. La Conferencia General de los Delegados de los Estados Miembros. Se forma con cuatro delegados, dos representantes del gobierno, y dos que representan, respectivamente, a trabajadores y patrones. Le corresponde la preparación y coordinación de actividades de la organización, determina políticas a seguir, examina el proyecto de programa, y su presupuesto, etcétera.

II. El Consejo de Administración. Se compone de 56 personas: 28 de los gobiernos, 14 de los trabajadores y 14 de los patrones. De los 28 representantes gubernamentales, 10 corresponden a los Estados miembros de mayor importancia industrial y los 18 restantes son designados por los demás delegados gubernamentales a la Conferencia. Se renueva cada tres años y elige presidente, que será siempre un delegado gubernamental, dos vicepresidentes de los sectores de los trabajadores y de los patrones. Forma el orden del día de las sesiones de la Conferencia, nombra al Director General y designa a las personas que van a integrar las comisiones para el mejor funcionamiento de la organización.

III. La Oficina Internacional del Trabajo. Es el órgano técnico, de estudio y ejecución de planes y programas. Se integra por un Director General que elige el Consejo, personal técnico y administrativo. Tiene cuatro funciones primordiales: 1a. Estudio, para un conocimiento amplio de las condiciones de vida de los trabajadores y sus urgencias. 2a. Información del trabajo y otros boletines. 3a. Colaboración con los gobiernos que así lo soliciten. 4a. Elaboración de proyectos y convenios sometidos a la Conferencia.

A través de la fórmula del artículo 133 constitucional, las disposiciones del derecho internacional del trabajo no deberán contravenir las disposiciones del artículo 123 constitucional. Los tratados que estén de acuerdo con tal fórmula, serán Ley Suprema de la Nación y con ello adquieren carácter de norma imperativa.²

² TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmedia-

2. CONVENIOS DE LA OIT VIGENTES EN MÉXICO

Los convenios aprobados por la Conferencia Internacional del Trabajo que rigen en México, de conformidad con lo estipulado en el artículo 123 constitucional y 6º de la Ley Federal del Trabajo son:

NÚM. 8. Indemnización de desempleo en caso de pérdida por naufragio. *Diario Oficial* de 27 de septiembre de 1937.

NÚM. 9. Colocación de la gente de mar. *Diario Oficial* de 6 de febrero de 1939 (ratificación del Senado).

NÚM. 11. Derecho de asociación y de coalición de los trabajadores agrícolas. *Diario Oficial* de 28 de septiembre de 1937.

NÚM. 12. Indemnización por accidentes del trabajo en la agricultura. *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1937.

NÚM. 13. Empleo de la cerusa en la pintura. *Diario Oficial* de 11 de marzo de 1938.

NÚM. 14. Aplicación del descanso semanal en las empresas industriales. *Diario Oficial* de 16 de marzo de 1938.

NÚM. 16. Examen médico obligatorio de los menores empleados a bordo de los buques. *Diario Oficial* de 23 de abril de 1938.

NÚM. 17. Indemnización por accidentes del trabajo. *Diario Oficial* de 3 de julio de 1935.

NÚM. 19. Igualdad de trato entre los trabajadores extranjeros y nacionales en materia de indemnización por accidentes del trabajo. *Diario Oficial* de 7 de agosto de 1935.

NÚM. 21. Simplificación de la inspección de los emigrantes a bordo de los buques. *Diario Oficial* de 28 de abril de 1938.

NÚM. 22. Contrato de enrolamiento de la gente de mar. *Diario Oficial* de 6 de agosto de 1935.

NÚM. 23. Repatriación de la gente de mar. *Diario Oficial* de 7 de agosto de 1935.

NÚM. 26. Establecimiento de métodos para la fijación de salarios mínimos. *Diario Oficial* de 9 de agosto de 1935.

NÚM. 27. Indicación del peso en los grandes fardos transportados por barco. *Diario Oficial* de 12 de agosto de 1935.

NÚM. 29. Trabajo forzoso u obligatorio. *Diario Oficial* de 13 de agosto de 1935.

NÚM. 30. Reglamentación de las horas de trabajo en el comercio y las oficinas. *Diario Oficial* de 10 de agosto de 1935.

NÚM. 42. Indemnización por enfermedades profesionales (revisado en 1934). *Diario Oficial* de 25 de septiembre de 1937.

NÚM. 43. Horas de trabajo en la fabricación automática de vidrio plano. *Diario Oficial* de 26 de abril de 1938.

NÚM. 45. Empleo de las mujeres en los trabajos subterráneos de toda clase de minas. *Diario Oficial* de 21 de abril de 1938.

NÚM. 46. Horas de trabajo en las minas de carbón (revisado en 1935). *Diario Oficial* de 2 de enero de 1940 (hasta diciembre de 1997 este convenio no había entrado en vigor a nivel internacional).

NÚM. 49. Reducción de las horas de trabajo en las fábricas de botellas de vidrio. *Diario Oficial* de 16 de abril de 1938.

NÚM. 52. Vacaciones anuales pagadas. *Diario Oficial* de 21 de abril de 1938.

NÚM. 53. Mínimo de capacidad profesional de los capitanes y oficiales de la marina mercante. *Diario Oficial* de 29 de febrero de 1940.

NÚM. 54. Vacaciones anuales pagadas de los marinos. *Diario Oficial* de 14 de octubre de 1942 (este convenio no recibió el número de ratificaciones para su entrada en vigor a nivel internacional ni puede recibir más ratificaciones debido a la entrada en vigor del convenio 91 que lo revisa, y que México no ha ratificado).

NÚM. 55. Obligaciones del armador en caso de enfermedad, accidente o

tamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA"; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal. Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve. Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P.C/92, publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA".

muerte de la gente de mar. *Diario Oficial* de 30 de enero de 1939 (ratificación del Senado).

NÚM. 56. Seguro de enfermedad de la gente de mar. *Diario Oficial* de 5 de marzo de 1984.

NÚM. 58. Edad mínima de admisión de los niños al trabajo marítimo (revisado en 1936). *Diario Oficial* de 22 de junio de 1951 (ratificación del Senado).

NÚM. 80. Revisión parcial de los convenios adoptados por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en sus veintiocho primeras reuniones, a fin de reglamentar el ejercicio futuro de ciertas funciones de cancillería, confiadas por dichos convenios al Secretario General de la Sociedad de las Naciones, y de introducir las enmiendas complementarias, requeridas por la disolución de la Sociedad de las Naciones y por la enmienda a la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo. *Diario Oficial* de 20 de febrero de 1948.

NÚM. 87. Libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación. *Diario Oficial* de 16 de octubre de 1950.

NÚM. 90. Trabajo nocturno de los menores en la industria (revisado en 1948). *Diario Oficial* de 19 de julio de 1956.

NÚM. 95. Protección del salario. *Diario Oficial* de 12 de diciembre de 1955.

NÚM. 96. Agencias retribuidas de colocación (revisado en 1949). *Diario Oficial* de 31 de mayo de 1991.

NÚM. 99. Métodos para la fijación de salarios mínimos en la agricultura. *Diario Oficial* de 28 de octubre de 1952.

NÚM. 100. Igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor. *Diario Oficial* de 9 de octubre de 1952.

NÚM. 102. Norma mínima de la seguridad social. *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1959 (ratificación del Senado).

NÚM. 105. Abolición del trabajo forzoso. *Diario Oficial* de 21 de agosto de 1959.

NÚM. 106. Descanso semanal en el comercio y en las oficinas. *Diario Oficial* de 21 de agosto de 1959.

NÚM. 108. Documentos nacionales de identidad de la gente de mar. *Diario Oficial* de 11 de agosto de 1962.

NÚM. 109. Salarios, horas de trabajo a bordo y dotación (revisado en 1958). *Diario Oficial* de 26 de enero de 1961 (ratificación del Senado).

NÚM. 110. Condiciones de empleo de los trabajadores de las plantaciones. *Diario Oficial* de 14 de septiembre de 1960.

NÚM. 111. Discriminación en materia de empleo y ocupación. *Diario Oficial* de 11 de agosto de 1962.

NÚM. 112. Edad mínima de admisión al trabajo de los pescadores. *Diario Oficial* de 25 de octubre de 1961.

NÚM. 115. Protección de los trabajadores contra las radiaciones ionizantes. *Diario Oficial* de 23 de enero de 1984.

NÚM. 116. Revisión parcial de los convenios adoptados por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en sus treinta y dos primeras reuniones, a fin de uniformar las disposiciones relativas a la preparación, por parte del Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, de las memorias sobre la aplicación de convenios. *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1962.

NÚM. 118. Igualdad de trato de nacionales y extranjeros en la materia de seguridad social. *Diario Oficial* de 15 de febrero de 1978.

NÚM. 120. Higiene en el comercio y en las oficinas. *Diario Oficial* de 5 de enero de 1966 (ratificación del Senado).

NÚM. 123. Edad mínima de admisión al trabajo subterráneo en las minas. *Diario Oficial* de 18 de enero de 1968 (ratificación del Senado).

NÚM. 124. Examen médico de aptitud de los menores para el empleo en trabajos subterráneos en las minas. *Diario Oficial* de 20 de enero de 1968 (ratificación del Senado).

NÚM. 131. Fijación de salarios mínimos, con especial referencia a los países en vías de desarrollo. *Diario Oficial* de 26 de julio de 1973.

NÚM. 134. Prevención de los accidentes del trabajo de la gente de mar. *Diario Oficial* de 21 de enero de 1975.

NÚM. 135. Protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en las empresas. *Diario Oficial* de 21 de enero de 1975.

NÚM. 140. Licencia pagada de estudios. *Diario Oficial* de 4 de enero de 1977 (ratificación del Senado).

NÚM. 141. Organizaciones de trabajadores rurales y su función en el desarrollo económico y social. *Diario Oficial* de 4 de diciembre de 1978.

NÚM. 142. Orientación profesional y la formación profesional en el desarrollo de los recursos humanos. *Diario Oficial* de 23 de noviembre de 1978.

NÚM. 144. Consultas tripartitas para promover la aplicación de las normas internacionales del trabajo. *Diario Oficial* de 28 de noviembre de 1978.

NÚM. 150. Administración del trabajo: cometido, funciones y organización. *Diario Oficial* de 13 de mayo de 1982.

NÚM. 152. Seguridad e higiene en los trabajos portuarios. *Diario Oficial* de 21 de mayo de 1982.

NÚM. 153. Duración del trabajo y periodos de descanso en los transportes por carretera. *Diario Oficial* de 14 de mayo de 1982.

NÚM. 155. Seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo. *Diario Oficial* de 6 de marzo de 1984.

NÚM. 160. Estadísticas del trabajo. *Diario Oficial* de 22 de junio de 1988.

NÚM. 161. Los servicios de salud en el trabajo. *Diario Oficial* de 13 de abril de 1987.

NÚM. 163. Bienestar de la gente de mar, en el mar y en puerto. *Diario Oficial* de 25 de enero de 1991.

NÚM. 164. Protección de la salud y la asistencia médica de la gente de mar. *Diario Oficial* de 25 de enero de 1991.

NÚM. 166. Repatriación de la gente de mar (revisado en 1987). *Diario Oficial* de 26 de marzo de 1991.

NÚM. 167. Seguridad y salud en la construcción. *Diario Oficial* de 25 de enero de 1991 (ratificación del Senado).

NÚM. 169. Pueblos indígenas y tribales en países independientes. *Diario Oficial* de 24 de enero de 1991.

NÚM. 170. Seguridad en la utilización de los productos químicos en el trabajo. *Diario Oficial* de 4 de diciembre de 1992.

NÚM. 172. Condiciones de trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares. *Diario Oficial* de 5 de agosto de 1993.

NÚM. 173. Protección de los créditos laborales en los casos de insolvencia del empleador. *Diario Oficial* de 24 de noviembre de 1993.

México también ratificó en su oportunidad los convenios 6, 7, 32, 34, 62, 63 y 107, los cuales han sido denunciados en virtud de que nuestro país ha ratificado los convenios 90, 58, 152, 96, 167, 160 y 169, los cuales revisaron el contenido de los primeros, respectivamente.

CAPÍTULO IX

CREACIÓN DEL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO

1. LA COLONIA

De entre los ordenamientos jurídicos que se crearon en la Época Colonial, sobresalen las Leyes de Indias, que buscaban proteger a los aborígenes americanos. En estas leyes encontramos algunas disposiciones de mucho interés para el derecho del trabajo: asegurar a los indios la percepción efectiva de su salario, jornada de trabajo, salario mínimo, prohibición de las tiendas de raya, etc. Las Leyes de Indias son, posiblemente, los ordenamientos más importantes de los Reyes Católicos para ayudar a los indios pero a fin de cuentas privó la idea de que esas leyes debían obedecerse, pero no cumplirse.

Si bien es cierto que estas leyes contenían disposiciones protectoras de los indios, también lo es que eran una creación de los conquistadores y que en la realidad existía una gran desigualdad, en todos los aspectos, entre el indio y el conquistador.

Trueba Urbina dice al respecto: "si un servicio administrativo y una previsión rigurosa que han encaminado sus esfuerzos en encontrar la eficacia de las leyes del trabajo, no han logrado en nuestro tiempo eliminar infracciones que frecuentemente quedan impunes con grave perjuicio para el trabajador, puede calcularse cuál sería el respeto que merecieron las Leyes de Indias a los poderosos de aquella época que seguramente no habían asimilado del cristianismo, el espíritu ardiente de caridad, limitándose a su ejercicio seco y rutinario".¹

2. LAS ORDENANZAS

Parte integrante del régimen fue la reglamentación rigurosa de los oficios, por medio de las ordenanzas de los gremios, sistema corporativo de la organización del trabajo. De los gremios surgió la pequeña burguesía inclus-

1 TRUERA URBINA, Alberto: *Op. cit.*, p. 76.

trial, representada por maestros y artesanos, en su mayoría peninsulares, quienes monopolizaban la producción de los oficiales y aprendices mestizos, indios y negros.

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 misma mentalidad feudal, las corporaciones tomaron medidas orientadas a impedir los nuevos procedimientos de producción y la importación de productos elaborados, declarándose la lucha entre las corporaciones artesanales y los comerciantes.

Alejando de Humboldt escribió, en los siguientes términos, las condiciones de vida y de trabajo que todavía privaban en las postrimerías del régimen colonial, a principios del siglo XIX en los obreros:

"Sorprende al viajero que visitaba aquellos talleres no sólo la extremada imperfección de sus operaciones técnicas en la preparación de los tintes, sino más aún la insalubridad del obrador y el mal trato que se da a los trabajadores; hombres libres, indios y hombres de color, están confundidos con galeotes que la justicia distribuye en las fábricas para hacerlos trabajar un jornal. Unos y otros están cubiertos de andrajos, desnutridos y desfigurados, cada taller parece más bien una cárcel; las puertas, que son dobles, están constantemente cerradas, no permitiendo salir a los trabajadores de la casa; los que son casados, solamente los domingos pueden ver a su familia. Todos son castigados irremisiblemente si cometen faltas contra el orden establecido en la manufactura."²

En la Colonia existieron los gremios, regulados por las Ordenanzas y tanto éstas como la organización gremial, fueron instituciones que controlaban mejor la actividad de los hombres, bajo el marco de un gobierno absolutista. La organización gremial era un instrumento por el cual se disminuía la producción, en beneficio de los comerciantes de España. Las citadas Ordenanzas otorgaban a los maestros, una cierta autonomía para elaborar las reglamentaciones complementarias.

Desaparecieron los gremios por declaración de la Ley de 8 de junio de 1813, que autorizó a todos los hombres vecindados en las ciudades del reino, a establecer libremente las fábricas y oficios que estimaran convenientes, sin necesidad de licencia o de ingreso a un gremio.

En el Decreto Constitucional de Apatzingán se estableció en el artículo 38 que: "Ningún género de cultura, industria o comercio, puede ser prohibido a los ciudadanos, excepto los que formen la subsistencia pública."

² DE HUMBOLDT, Alejandro. Citado por VÁZQUEZ, Genaro V.: *Doctrinas y Realidades de la Legislación para los Indios*. México, 1940, p. 10.

Se observa la influencia del sistema liberal en esa época, bajo la cual estaba don José María Morelos, principal inspirador de ese decreto constitucional, de un gran sentido humanista.

3. UN SIGLO DE VIDA MEXICANA

Antes de iniciarse la revolución de independencia en México en 1810, la pequeña y mediana burguesía industrial feudal, aspiraba a lograr un cambio que le asegurase el establecimiento de la propiedad privada, frente al monopolio de la propiedad territorial detentada por la Corona Española.

Postulaba la libre contratación frente al régimen de servidumbre, la concurrencia capitalista al lado de los gremios y corporaciones religiosas, y el derecho burgués contra los privilegios del alto clero y de los terratenientes peninsulares.

La revolución de independencia, que desde que estalló, puso de manifiesto con claridad la inmensa importancia movilizadora, organizadora y transformadora de las ideas avanzadas, de las instituciones políticas revolucionarias y del nuevo poder político que pugnaba por establecer, destruyó las ingenuas esperanzas de un arreglo pacífico, imposible de lograr sin el recurso de la revolución.

Sin embargo, el primer acto trascendental de los insurgentes, fue la abolición de la esclavitud decretada por don Miguel Hidalgo y Costilla en Valladolid, el día 19 de octubre de 1810, por medio de un bando que cumplimenta el intendente de la provincia, don José María Anzorena.

Este acto tiene una gran importancia, por el hecho de que ni siquiera podía hablarse de derecho frente a seres o cosas como los esclavos, en quienes se desconocía toda calidad humana.

4. MORELOS POR EL AUMENTO DEL JORNAL DEL POBRE

Don Miguel Hidalgo inició un movimiento, con el objeto de alcanzar la independencia nacional de la Corona Española. Es don José María Morelos quien al continuar el movimiento iniciado por Hidalgo, lo transformó y lo encauzó hacia la verdadera liberación de México, es decir, una revolución democrática. Asimismo, sentó bases fundamentales para estructurar al nascente Estado mexicano con 23 puntos para la Constitución. Su concepción de la justicia social la plasma en el punto 12 de este modo:

"12º Que como la buena ley es superior a todo hombre, las que dicte nuestro Congreso deben ser tales que obliguen a constancia y patriotismo, moderen la opulencia y la indigencia, de tal suerte que se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje su ignorancia, la rapiña y el hurto."

La época posindependiente, siguió regulándose por los ordenamientos jurídicos de la Colonia como las Leyes de Indias, las Siete Partidas y la Novísima Recopilación. No se conocía el derecho del trabajo. Los trabajadores continuaron en las mismas condiciones y además resintieron los resultados de la crisis política, social y económica de la guerra de independencia.

5. LA CONSTITUCIÓN DE 1824

Las nuevas fuerzas productivas que de un modo espontáneo habían aparecido en el seno de la vieja sociedad, buscaron el desarrollo mediante una actividad consciente. En el terreno político, la Constitución de 1824 es la expresión de las condiciones difíciles y dramáticas en que fue alumbrada la Nación mexicana.

En la actividad económica, dos planteamientos encontrados trataban de influir sobre el problema de la industrialización del país: la tesis de Lucas Alamán, que fundaba la creación de una infraestructura fabril, con la intervención del Estado, y la tesis de José María Luis Mora, que adoptaba la concurrencia libre, en la iniciativa privada y en el interés individual. Sin embargo, la independencia política en nada mejoró las condiciones de vida y de trabajo de campesinos y obreros. La Constitución dejó intocado el problema social. En 1823, la jornada de trabajo había aumentado a 18 horas, dos más que en los últimos años del siglo XVIII durante la Colonia, y los salarios habían sido rebajados a tres reales y medio, de cuatro reales que eran para el mismo periodo; las mujeres obreras y los niños percibían un real diario en la industria textil. Para ese mismo año había 44,800 mineros trabajando en jornadas de 24 o más horas consecutivas en el interior de las minas. En las 7 fábricas textiles de esa época laboraban 2,800 trabajadores; por otra parte, estos raquísimos salarios se reducían aún más por los precios de los artículos y alimentos de primera necesidad, que el trabajador estaba obligado a comprar en la tienda de raya, al doble o al triple de su valor en el mercado.

6. EL ESTATUTO ORGÁNICO DE COMONFORT

La Nación vivía sofocada, la clase trabajadora llevaba penosamente una vida de esclavitud, de miseria y de angustia. Se trataba de aliviar de alguna forma la indigna situación de los trabajadores, entre ellos un gran número de niños y mujeres. En el año de 1856, el 15 de mayo, don Ignacio Comonfort expidió el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana. Pero a decir verdad aquello resultó una legislación todavía menor que las Leyes de Indias y de un carácter meramente civilista.

7. LA CONSTITUCIÓN DE 1857

La Revolución de Ayutla persiguió como objetivo fundamental, derrocar a la dictadura de Santa Anna, con la finalidad de obtener el reconocimiento de los derechos fundamentales del hombre. Esta Revolución representó el triunfo del pensamiento individualista y liberal, imperante en esa época.

Una vez que fue depuesto Santa Anna, se convocó a un Congreso Constituyente, que se reunió en la Ciudad de México entre 1856-57, y dio por resultado la Constitución de 1857. La declaración de derechos de este Congreso es de sentido individualista y liberal y tuvo importantes disposiciones relativas al trabajo; los artículos 4º y 5º consignaron las libertades de profesión, industria y trabajo, y el principio de que "nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin una justa retribución y sin su pleno consentimiento".

Dentro de un marco de ideas individualistas, defensoras de la propiedad privada y un sistema económico liberal, fue imposible el reconocimiento del derecho del trabajo por parte del Congreso Constituyente.

El constituyente Ignacio Ramírez pugnó porque se legislara para evitar la miseria y el dolor de los trabajadores, que éstos recibieran un salario justo y participaran de los beneficios de la producción, idea antecesora de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas.

En contra de Ignacio Ramírez habló Ignacio L. Vallarta con un pensamiento acentuadamente liberal; en contra de lo sostenido por Ramírez dijo que la industria en nuestro país estaba en pañales, y si se trata de proteger al trabajador se está arruinando a la industria apenas en su nacimiento. Aquí estuvo el gran error; Ignacio Ramírez no hablaba de detener el desarrollo del país, únicamente se trataba de dar protección al trabajador, cosa que no obstaculizaba la marcha de la industria, pero se impuso Vallarta y no se volvió a discutir la proposición de Ignacio Ramírez, porque decía Vallarta que estas cuestiones no pueden entrar en la Constitución, sino que son problemas que se deben dejar a las leyes reglamentarias.

8. LEGISLACIÓN DE MAXIMILIANO DE HABSBURGO

Posteriormente, México sufre un régimen monárquico, como resultado de la imposición de Maximiliano de Habsburgo como emperador; en contradicción con el grupo de hombres que lo había elegido como tal, Maximiliano elaboró una legislación social tendiente al desarrollo de la Nación, pero no sobre la base de la explotación del hombre, sino buscando proteger a campesinos y trabajadores. En el Estatuto Provisional del Imperio, en los artículos 69 y 70 correspondientes al capítulo de las garantías individuales, se prohibieron los trabajos gratuitos y forzosos; no podían obligarse los

trabajadores a prestar sus servicios indefinidamente; se dispuso que los padres o tutores debían autorizar el trabajo de los menores. Expidió también una ley a la que se le ha llamado Ley del Trabajo del Imperio, de 1º de noviembre de 1865 que consignó la libertad de los campesinos de separarse en cualquier tiempo de la finca a la que prestaran sus servicios; una jornada de trabajo de sol a sol con dos horas intermedias de reposo; descanso semanal; pago de salarios en efectivo, reglamentación de las deudas de los campesinos; libre acceso a los comerciantes a los centros de trabajo; supresión de las cárceles privadas y de los castigos corporales; escuelas en las haciendas en donde habitaran veinte o más familias; inspección del trabajo; sanciones pecuniarias por violación de las normas anteriores y demás disposiciones complementarias.

Como es sabido, ante el efímero imperio de Maximiliano, las disposiciones positivas quedaron como buenas intenciones, sin mayores consecuencias.

9. EL CÓDIGO CIVIL DE 1870 PARA EL DISTRITO FEDERAL Y BAJA CALIFORNIA

El Código Civil de 1870 trató de dignificar el trabajo al establecer que la prestación de servicios no era equiparable al contrato de arrendamiento, pues el hombre no es igual a una cosa. En un solo título aplicable a todas las actividades del hombre se agruparon las figuras del mandato, el ejercicio de las profesiones y el contrato de servicios. A pesar de ello, la situación de los trabajadores siguió igual en términos generales.

10. EL PORFIRIATO ALIADO DE LA BURGUESÍA

Como presagio del gran movimiento social que se desencadenaría en 1910, se suscitaron dos importantes acontecimientos que fueron: la Huelga de Cananea de 1906, en la que los trabajadores exigían la obtención de mejores salarios y la supresión de los privilegios que se otorgaban a los empleados norteamericanos por parte de la empresa. La huelga fue aplastada con lujo de violencia con intervención de tropas norteamericanas.

Un segundo suceso, fue el de los trabajadores de la industria textil en Puebla, los que se declararon en huelga por la imposición de un reglamento de fábrica, que pasaba sobre la libertad y la dignidad de los trabajadores pero dicha huelga no tuvo buenos resultados, pues los patrones de la industria decretaron un paro general y el entonces Presidente Porfirio Díaz, ante las solicitudes de los trabajadores para que solucionara el conflicto, lo que hizo fue apoyar a los empresarios y sólo accedió a prohibir el trabajo de los menores de 7 años.

11. INFLUENCIA DE FLORES MAGÓN

En este mismo año de 1906 se publicó el manifiesto y programa del Partido Liberal, presidido por Ricardo Flores Magón y en el cual se analizó la situación del país en esa época y las condiciones de los obreros y campesinos y se propusieron reformas de fondo a los programas políticos, agrarios y del trabajo. Contiene además, algunos principios e instituciones que fueron consagrados en la Declaración de Derechos Sociales de la Constitución de 1917: mayoría de trabajadores mexicanos en todas las empresas e igualdad de salarios para nacionales y extranjeros; prohibición del trabajo de los menores de 14 años; jornada máxima de 8 horas; descanso semanal obligatorio; fijación de salarios mínimos; reglamentación del trabajo a destajo; pago del salario en efectivo; prohibición de los descuentos y multas; pago semanal de las retribuciones; prohibición de las tiendas de raya; anulación de las deudas de los campesinos; reglamentación de la actividad de los médicos; el servicio doméstico y el trabajo a domicilio; indemnización por accidentes de trabajo; higiene y seguridad en las fábricas y talleres; y habitaciones higiénicas para los trabajadores.

12. LEYES DE LOS ESTADOS ANTES DE 1917

El legislador del Estado de México, a proposición del gobernador José Vicente Villada, dictó una Ley el 30 de abril de 1904, en la que se establecía la obligación de prestar la atención médica requerida y pagar el salario a los trabajadores, hasta por tres meses, en caso de accidentes por riesgos de trabajo.

Otra ley sobre la misma materia, se expidió en el Estado de Nuevo León, el 9 de noviembre de 1906; definió el único riesgo de trabajo que contemplaba y que era el accidente de trabajo, como "aquel que ocurre a los empleados y operarios en el desempeño de su trabajo o en ocasión de él" y fijó indemnizaciones que alcanzaban, en caso de incapacidad permanente, el importe de hasta dos años de salario.

En Aguascalientes se decretó la reducción de la jornada de trabajo a ocho horas, se implantó el descanso semanal y se prohibió la reducción de salarios. Ley del 23 de agosto de 1914.

En San Luis Potosí, un decreto de 15 de septiembre de 1914, fijó los salarios mínimos. En Tabasco sucedió lo mismo, además de que se redujo a ocho horas la jornada de trabajo y se cancelaron las deudas de los campesinos.

En Jalisco, el gobernador Manuel M. Diéguez, expidió un decreto sobre la jornada de trabajo, descanso semanal obligatorio y vacaciones. El 7 de octubre de 1914, Aguirre Berlanga, publicó un decreto que se le ha llamado "primera ley del trabajo de la revolución constitucionalista", sustituida y

superada por el decreto de 28 de diciembre de 1915 que reglamentó la jornada de trabajo de nueve horas, la prohibición del trabajo de los menores de nueve años, los salarios mínimos en el campo y en la ciudad, la protección del salario, el trabajo a destajo, la aceptación de la teoría del riesgo profesional y la creación de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

En Veracruz, el 4 de octubre de 1914, Manuel Pérez Romero implantó el descanso semanal, y el 19 del mismo mes y año se expidió la Ley del Trabajo del Estado, por Cándido Aguilar, que estableció la jornada máxima de nueve horas, el descanso semanal, el salario mínimo, el riesgo profesional, las escuelas primarias sostenidas por los empresarios, la inspección del trabajo, la organización de la justicia obrera y la organización de tribunales del trabajo denominados Juntas de Administración Civil. Posteriormente, el 6 de octubre de 1915, en el mismo Estado de Veracruz, Agustín Millán promulgó la primera Ley de asociaciones profesionales de la República.

En Yucatán, Salvador Alvarado expidió las leyes llamadas "Las Cinco Hermanas": La Ley agraria, de hacienda, del catastro, del municipio libre y del trabajo. Esta última reconoció y estableció algunos de los principios básicos, que posteriormente integrarían el artículo 123 constitucional, como son: el derecho del trabajo tiene como fin dar satisfacción a los derechos de una clase social; el trabajo no es una mercancía; el conjunto de normas de la ley sirven para hacer más fácil la acción de los trabajadores organizados en su lucha contra los patrones; dichas normas establecen los beneficios mínimos a que tienen derecho los trabajadores. Estos principios debían desarrollarse en los contratos colectivos y en los laudos del tribunal de arbitraje.

La Ley Alvarado reglamentó las instituciones colectivas como son: las asociaciones, contratos colectivos y huelgas. También reglamentó el derecho individual del trabajo: jornada máxima de trabajo, descanso semanal, salario mínimo y defensa de las retribuciones. Además, reglamentó el trabajo de mujeres y menores; higiene y seguridad en los centros de trabajo y las prevenciones sobre riesgos de trabajo. Creó las Juntas de Conciliación y el Tribunal de Arbitraje, que conocían y resolvían los conflictos de trabajo, individuales y colectivos, económicos y jurídicos, y les concedió facultades para que en los conflictos económicos impusieran las normas para la prestación de servicios y aplicaran las sentencias que pusieran fin a los conflictos jurídicos.

En la capital de la República existió un proyecto de Ley del contrato de trabajo, de abril de 1915, para regular los contratos individuales y colectivos de trabajo; a estos últimos se les concibió como contratos normativos. El proyecto fue elaborado por una Comisión presidida por el Secretario de Gobernación, Rafael Zubarán Capmany.

En Coahuila, en 1916, el gobernador Gustavo Espinoza Mireles, expidió un decreto en el mes de septiembre, por el cual se creó, dentro de los departamentos gubernamentales, una sección de trabajo, y al mes siguiente

expidió una Ley sobre accidentes de trabajo, para abrir la posibilidad de que, en los contratos colectivos de trabajo se establecieran las normas para la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, lo que se ha considerado como la primera ley sobre este tema.

13. EL EJÉRCITO CONSTITUCIONALISTA

El 5 de octubre de 1910 Francisco I. Madero expidió el Plan de San Luis Potosí. Desconoce al régimen porfirista y convoca al pueblo al restablecimiento de la Constitución y a la lucha por el principio de la "No Reección". De 1911 a 1913 se suceden los gobiernos de Francisco León de la Barra y de Francisco I. Madero.

La traición a los ideales de los campesinos, produce la rebelión de Emiliano Zapata. Ocurre la traición militar de Victoriano Huerta.

El 19 de febrero de 1913 la legislatura de Coahuila y el gobernador Carranza, negaron legitimidad al usurpador y convocaron a las Entidades Federativas por la defensa de la Constitución. El Plan de Guadalupe sintetizó los ideales del pueblo.

Los hombres armados recibieron el nombre de Ejército Constitucionalista. De este movimiento nació la Constitución de 1917 con la consagración de los derechos sociales de los trabajadores.

El general Huerta abandonó el poder el 5 de julio de 1914.

14. LA LEGISLACIÓN DE CARRANZA

Carranza, en su discurso de Hermosillo, el 24 de septiembre de 1913, dijo: "Terminada la lucha armada a que convoca el Plan de Guadalupe, tendrá que principiar formidable y majestuosamente la lucha social, la lucha de clases; queramos o no queramos nosotros mismos y opónganse las fuerzas que se opongan, las nuevas ideas tendrán que imponerse en nuestras masas; y no sólo repartir las tierras y las riquezas nacionales, no es el sufragio efectivo, no es abrir más escuelas, no es igualar y repartir riquezas nacionales; es algo más grande y más sagrado, es establecer la justicia, es buscar la igualdad; es la desaparición de los poderosos para establecer el equilibrio de la conciencia nacional."

Venustiano Carranza, el 12 de diciembre de 1914, da el Decreto de Adiciones y Reformas del Plan de Guadalupe, en el que ofrece: "Leyes agrarias que favorezcan la formación de la pequeña propiedad, disuelvan los latifundios y restituyan a los pueblos las tierras de que fueron injustamente despojados; legislación para mejorar la condición del trabajador rural, del obrero, del minero y en general de las clases proletarias; revisión de los códigos civil, penal y de comercio."

En esta misma etapa Carranza da la Ley de Relaciones Familiares estableciendo la igualdad del hombre y la mujer, introduciendo el divorcio; asimismo, la Ley de 6 de enero de 1915 de Luis Cabrera, que sirvió de base al artículo 27 constitucional.

El 14 de septiembre de 1916 Carranza convocó al pueblo para que eligiera representantes a una Asamblea constituyente, para determinar el rumbo de la Nación en la Constitución. La Exposición de Motivos de dicha convocatoria decía: "Si bien la Constitución de 1857 fijó el procedimiento para la reforma, esa norma no podía ser obstáculo para que el pueblo, titular esencial y originario de la soberanía, según expresa el artículo 39 de la Constitución, ejercitara el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de gobierno."

15. LA CONSTITUCIÓN DE 1917 Y EL ARTÍCULO 123

Fue decepcionante, en el aspecto laboral, el proyecto constitucional presentado por el Primer Jefe.

La fracción X del artículo 73 se limitaba a autorizar al poder legislativo para regular la materia de trabajo:

El proyecto agregó al artículo 5º un párrafo, limitando a un año la obligatoriedad del contrato de trabajo.

En diciembre de 1916 las diputaciones de Veracruz y Yucatán presentaron dos iniciativas de reforma al artículo 5º con normas concretas a favor de los trabajadores.

La Comisión dictaminadora del proyecto del artículo 5º incluyó sólo la jornada máxima de 8 horas, la prohibición del trabajo nocturno industrial de las mujeres y niños y el descanso semanal.

En contra del dictamen se inscribieron 14 oradores.

Abordó la tribuna don Fernando Lizardi para decir, principalmente, que la frase "La jornada máxima de trabajo obligatorio no excederá de ocho horas, le quedaba 'al artículo exactamente como un par de pistolas a un Santo Cristo'. La idea era, que en la Constitución no podía establecerse ningún precepto reglamentario."³

Heriberto Jara, diputado veracruzano, hizo uso de la palabra para proponer la inclusión de los derechos de los trabajadores en la Constitución: "Pues bien: los jurisperitos, los tratadistas, las eminencias en general en materia de legislación, probablemente encuentran hasta ridícula esta proposición, ¿cómo va a consignarse en una Constitución la jornada máxima de trabajo? ¿cómo se va a señalar allí que el individuo no debe trabajar más que ocho horas al día? Eso, según ellos, es imposible; eso, según ellos,

³ CARPIZO, Jorge: *La Constitución Mexicana de 1917*. Editorial Porrúa, 6ª edición. México, 1983, p. 95.

pertenece a la reglamentación de las leyes; pero, precisamente, señores, esa tendencia, esta teoría, ¿qué es lo que ha hecho? Que nuestra Constitución tan libérrima, tan amplia, tan buena, haya resultado, como la llamaban los señores científicos, 'un traje de luces para el pueblo mexicano', porque faltó esa reglamentación, porque jamás se hizo. Se dejaron consignados los principios generales, y allí concluyó todo. Después, ¿quién se encarga de reglamentar? Todos los gobiernos tienden a consolidarse y a mantener un estado de cosas y dejan a los innovadores que vengan a hacer tal o cual reforma...

"La jornada máxima de ocho horas no es sencillamente un aditamento para significar que es bueno que sólo se trabaje ese número de horas, es para garantizar la libertad de los individuos, es precisamente para garantizar su vida, es para garantizar sus energías, porque hasta ahora los obreros mexicanos no han sido más que carne de explotación. Dejémosle en libertad para que trabaje así ampliamente, dejémosle en libertad para que trabaje en la forma que lo conciba; los impugnadores de esta proposición quieren, sencillamente, dejarlo a merced de los explotadores, a merced de aquellos que quieren sacrificarlo en los talleres, en las fábricas, en las minas, durante doce, catorce o diez y seis horas diarias, sin dejarle tiempo para descansar, sin dejarle tiempo ni para atender a las más imperiosas necesidades de su familia. De allí que resulta que día a día nuestra raza, en lugar de mejorarse, en lugar de vigorizarse, tiende a la decadencia. Señores, si ustedes han presenciado alguna vez la salida de los hombres que trabajan en las fábricas, si ustedes han contemplado alguna vez cómo sale aquella gleba, macilenta, triste, pálida, débil, agotada por el trabajo, entonces yo estoy seguro que no habría ni un voto en contra de la jornada máxima que proponemos."

Agregó que la Constitución se pretendía hacer "como telegrama, como si costase a mil francos cada palabra su transmisión; no, señores, yo estimo que es más noble sacrificar esa estructura a sacrificar al individuo, a sacrificar a la humanidad; salgamos un poco de ese molde estrecho en que quieren encerrarla; rompamos un poco con las viejas teorías de los tratadistas que han pensado sobre la humanidad, porque, señores, hasta ahora leyes verdaderamente eficaces, leyes verdaderamente salvadoras, no las encuentro..."

Después de que hablaron otros diputados, hizo uso de la palabra el diputado obrero por Yucatán, Héctor Victoria. Fincó las bases de lo que posteriormente fue el artículo 123 constitucional: "El artículo 5º ...debe trazar las bases fundamentales sobre las que ha de legislarse en materia de trabajo, entre otras, las siguientes: descanso semanal, jornada máxima, salario mínimo, higienización de talleres, fábricas, minas, convenios industriales, creación de tribunales de conciliación, de arbitraje, prohibición del tra-

bajo nocturno a las mujeres y niños, accidentes, seguros, e indemnizaciones, etcétera."

En un párrafo de su discurso, Victoria dice: "Cuando hace días, en esta tribuna, un diputado obrero... con un lenguaje burdo tal vez... pero con la sinceridad que se nota en los hombres honrados... dijo que en el proyecto de reformas constitucionales el problema del trabajo no se había tocado más que superficialmente, dijo entonces una gran verdad... Es verdaderamente sensible que al traerse a discusión un proyecto de reformas que se dice revolucionario, deje pasar por alto las libertades públicas, como han pasado hasta ahora las estrellas sobre las cabezas de los proletarios; ¡allá, a lo lejos!"

En estas palabras de Victoria se encuentra la idea del artículo 123, o sea, que la Constitución debía señalar las bases fundamentales para que las legislaturas de los Estados expidieran las leyes del trabajo, para que de este modo, los derechos de los trabajadores no pasaran inadvertidos. Victoria pensaba que el derecho del trabajo debía identificarse con la realidad social y las necesidades de los trabajadores. Las leyes del trabajo debían ser generales, con el objeto de que en las relaciones colectivas y en las resoluciones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, se establecieran las condiciones específicas de trabajo para las empresas o ramas de la industria.

Von Versen dijo que la clase obrera debía tener todo tipo de garantías y tener asegurado su porvenir, y previno a los constituyentes a no temer a "lo que decía el señor licenciado Lizardi, que ese artículo se iba a parecer a un Santo Cristo con un par de pistolas; yo desearía que los señores de la Comisión no tuvieran ese miedo, porque si es preciso para garantizar las libertades del pueblo que ese Santo Cristo tenga polainas y 30-30, ¡bueno!"

Froylán C. Manjarrez, mencionó la conveniencia de retirar del artículo 5º todas las cuestiones obreras y se dedicara a ellas un capítulo o título especial dentro de la Constitución.

Alfonso Cravioto, ratificó la anterior idea y dijo que "así como Francia, después de su revolución, ha tenido el alto honor de consagrar en la primera de sus cartas magnas los inmortales derechos del hombre, así la revolución mexicana tendrá el orgullo legítimo de mostrar al mundo que es la primera en consignar en una Constitución los sagrados derechos de los obreros".

José Natividad Macías apoyó la idea de consagrar un título de la Constitución a la materia laboral y presentó un proyecto del mismo, que contenía lo que en su concepción debían de constituir las bases del derecho del trabajo.

Después del debate, José Natividad Macías, Pastor Rouaix, Lugo y De los Ríos formaron la comisión redactora del proyecto de nuevo título sobre el trabajo, que fue elaborado tomando como base el proyecto de Macías.

Tras de varias discusiones con diversos grupos de diputados, resultó el proyecto final que fue turnado a la Comisión del Congreso encargada de presentarlo a la Asamblea. La Comisión no hizo modificaciones de fondo y fue así como el 23 de enero de 1917 el artículo 123 fue aprobado por unanimidad de 163 votos de los diputados presentes.

El siguiente es el texto del artículo 123 constitucional como fue aprobado por el Constituyente de Querétaro:

16. TÍTULO SEXTO DE LA CONSTITUCIÓN. DEL TRABAJO Y DE LA PREVISIÓN SOCIAL.

"ARTÍCULO 123. El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de una manera general todo contrato de trabajo.

"I. La duración de la jornada máxima será de ocho horas.

"II. La jornada máxima de trabajo nocturno será de siete horas. Quedan prohibidas las labores insalubres o peligrosas para las mujeres en general y para los jóvenes menores de dieciséis años. Queda también prohibido a unas y otros el trabajo nocturno industrial, y en los establecimientos comerciales no podrán trabajar después de las diez de la noche.

"III. Los jóvenes mayores de doce años y menores de dieciséis, tendrán, como jornada máxima, la de seis horas. El trabajo de los niños menores de doce años no podrá ser objeto de contrato.

"IV. Por cada seis días de trabajo deberá disfrutar el operario de un día de descanso, cuando menos.

"V. Las mujeres, durante los tres meses anteriores al parto, no desempeñarán trabajos físicos que exijan esfuerzo material considerable. En el mes siguiente al parto disfrutarán forzosamente de descanso, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieran adquirido por su contrato. En el periodo de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para amamantar a sus hijos.

"VI. El salario mínimo que deberá disfrutar el trabajador, será el que se considere suficiente, atendiendo las condiciones de cada región, para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia. En toda empresa agrícola, comercial, fabril o minera, los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades, que será regulada como indica la fracción IX.

"VII. Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad.

"VIII. El salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento.

"IX. La fijación del tipo de salario mínimo y de la participación en las utilidades a que se refiere la fracción VI, se hará por comisiones especiales que se formarán en cada municipio, subordinadas a la Junta Central de Conciliación, que se establecerá en cada Estado.

"X. El salario deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo efectivo con mercancías, ni con vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda sustituir la moneda.

"XI. Cuando por circunstancias extraordinarias deban aumentarse las horas de jornada, se abonará como salario por el tiempo excedente, un ciento por ciento más de lo fijado para las horas normales. En ningún caso el trabajo extraordinario podrá exceder de tres horas diarias, ni de tres veces consecutivas, los hombres menores de dieciséis años y las mujeres de cualquier edad no serán admitidos en esta clase de trabajos.

"XII. En toda negociación agrícola, industrial, minera o cualquiera otra clase de trabajo, los patronos estarán obligados a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas por las que podrán cobrar rentas que no excederán del medio por ciento mensual del valor catastral de las fincas. Igualmente deberán establecer escuelas, enfermerías y demás servicios necesarios a la comunidad. Si las negociaciones estuvieran situadas dentro de la población, y ocuparen un número de trabajadores mayor de cien, tendrán la primera de las obligaciones mencionadas.

"XIII. Además, en estos mismos centros de trabajo, cuando su población exceda de doscientos habitantes, deberá reservarse un espacio de terreno que no será menor de cinco mil metros cuadrados, para el establecimiento de mercados públicos, instalación de edificios destinados a los servicios municipales y centros recreativos. Queda prohibido en todo centro de trabajo el establecimiento de expendios de bebidas embriagantes y de casas de juego de azar.

"XIV. Los empresarios serán responsables de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridas con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten, por lo tanto, los patronos deberán pagar la indemnización correspondiente, según que haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad temporal o permanente para trabajar, de acuerdo con lo que las leyes determinen. Esta responsabilidad subsistirá aun en el caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario.

"XV. El patrono estará obligado a observar en la instalación de sus establecimientos, los preceptos legales sobre higiene y salubridad, y adoptar las medidas adecuadas para prevenir accidentes en el uso de las máquinas, ins-

trumentos y material de trabajo, así como a organizar de tal manera éste, que resulte para la salud y la vida del trabajador la mayor garantía compatible con la naturaleza de la negociación, bajo las penas que al efecto establezcan las leyes.

"XVI. Tanto los obreros como los empresarios tendrán derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc.

"XVII. Las leyes reconocerán como un derecho de los obreros y de los patronos las huelgas y los paros.

"XVIII. Las huelgas serán lícitas cuando tengan por objeto conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción, amortizando los derechos del trabajo con los del capital. En los servicios públicos será obligatorio para los trabajadores dar aviso, con diez días de anticipación, a la Junta de Conciliación y Arbitraje, de la fecha señalada para la suspensión del trabajo. Las huelgas serán consideradas como ilícitas únicamente cuando la mayoría de los huelguistas ejerciere actos violentos contra las personas o las propiedades o, en caso de guerra, cuando aquéllos pertenezcan a los establecimientos y servicios que dependen del Gobierno. Los obreros de los establecimientos fabriles militares del Gobierno de la República no estarán comprendidos en las disposiciones de esta fracción, por ser asimilados al Ejército Nacional.

"XIX. Los paros serán lícitos únicamente cuando el exceso de producción haga necesario suspender el trabajo para mantener los precios en un límite costeable, previa aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

"XX. Las diferencias o los conflictos entre el capital y el trabajo se sujetarán a la decisión de una Junta de Conciliación y Arbitraje, formada por igual número de representantes de los obreros y de los patronos, y uno el Gobierno.

"XXI. Si el patrono se negare a someter sus diferencias al arbitraje o a aceptar el laudo pronunciado por la Junta, se dará por terminado el contrato de trabajo y quedará obligado a indemnizar al obrero con el importe de tres meses de salario, además de la responsabilidad que le resulte del conflicto. Si la negativa fuere de los trabajadores, se dará por terminado el contrato de trabajo.

"XXII. El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte de una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario. Igualmente tendrá esta obligación cuando el obrero, se retire del servicio por falta de probidad de parte del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad cuando los malos trata-

mientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él.

"XXIII. Los créditos en favor de los trabajadores por salarios o sueldos devengados en el último año y por indemnizaciones tendrán preferencia sobre cualquiera otros en los casos de concurso o de quiebra.

"XXIV. De las deudas contraídas por los trabajadores a favor de sus patronos, de sus asociados, familiares o dependientes, sólo será responsable el mismo trabajador, y en ningún caso y por ningún motivo se podrá exigir a los miembros de su familia, ni serán exigibles dichas deudas por la cantidad excedente del sueldo del trabajador en un mes.

"XXV. El servicio para la colocación de los trabajadores será gratuito para éstos, ya se efectúe por oficinas municipales, bolsas de trabajo o por cualquiera otra institución oficial o particular.

"XXVI. Todo contrato de trabajo celebrado entre un mexicano y un empresario extranjero, deberá ser legalizado por la autoridad municipal competente y visado por el cónsul de la nación a donde el trabajador tenga que ir, en el concepto de que, además de las cláusulas ordinarias, se especificará claramente que los gastos de repatriación quedan a cargo del empresario contratante.

"XXVII. Serán condiciones nulas y no obligarán a los contrayentes aunque se expresen en el contrato:

"a) Las que estipulen una jornada inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo.

"b) Las que fijen un salario que no sea remunerador a juicio de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

"c) Las que estipulen un plazo mayor de una semana para la percepción del jornal.

"d) Las que señalen un lugar de recreo, fonda, café, taberna, cantina o tienda para efectuar el pago del salario, cuando no se trate de empleados en esos establecimientos.

"e) Las que entrañen obligación directa o indirecta de adquirir los artículos de consumo en tiendas o lugares determinados.

"f) Las que permitan retener el salario en concepto de multa.

"g) Las que constituyan renuncia hecha por el obrero de las indemnizaciones a que tenga derecho por accidente de trabajo y enfermedades profesionales, perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato o desdírsele de la obra.

"h) Todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores.

"XXVIII. Las leyes determinarán los bienes que constituyan el patrimo-

nio de la familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos, y serán transmisibles a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios.

"XXIX. Se considera de utilidad social: el establecimiento de cajas de seguros populares, de invalidez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes y otros con fines análogos, por lo cual, tanto el Gobierno Federal como el de cada Estado, deberán fomentar la organización de instituciones de esta índole, para infundir e inculcar la previsión popular.

"XXX. Asimismo, serán consideradas de utilidad social, las sociedades cooperativas para la construcción de casas baratas e higiénicas, destinadas a ser adquiridas en propiedad por los trabajadores en plazos determinados."

CAPÍTULO X

LEGISLACIÓN FEDERAL DEL TRABAJO

1. NACIMIENTO DE LAS JUNTAS FEDERALES DE CONCILIACIÓN Y DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

El surgimiento de conflictos de trabajo que iban más allá de la jurisdicción de las Juntas de los Estados y que, por lo mismo, no podían ser resueltos por dichos órganos jurisdiccionales, y de conflictos que afectaban directamente a la economía nacional, revelaron la necesidad de establecer las Juntas Federales de Conciliación y la Federal de Conciliación y Arbitraje.

La Secretaría de Industria giró una serie de circulares: la de 28 de abril de 1926, previno que los conflictos ferrocarrileros serían resueltos por el Departamento de Trabajo de la Secretaría; la de 5 de marzo de 1927, dispuso que dado que el artículo 27 constitucional declaraba de jurisdicción federal todas las cuestiones relativas a la industria minera, los conflictos que se suscitaran entre trabajadores y patrones de dicha industria, se resolverían por la Secretaría de Industria; una última circular de 18 de marzo del mismo año, dispuso que, con objeto de uniformar la aplicación de un contrato-ley, firmado entre trabajadores y patrones de la industria textil, el Departamento de Trabajo de la Secretaría resolvería todos los conflictos derivados de dicho instrumento.

Todas estas circulares llevaron al Ejecutivo de la Unión a expedir, el 27 de septiembre de 1927, un decreto por el cual se creaba la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y las Juntas Federales de Conciliación; decreto reglamentario de las leyes de ferrocarriles, petróleo y minería, las cuales hacían imposible la intervención de las autoridades locales. Posteriormente se expidió un reglamento al que se sujetó la organización y funcionamiento de las Juntas.

2. FEDERALIZACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DEL TRABAJO

A partir de 1917 se observó en todo el país el despertar obrero traducido en una gran cantidad de leyes del trabajo expedidas por los Estados; el na-

cimiento de federaciones y confederaciones de trabajadores; la realización de huelgas; y la celebración de contratos colectivos.

Aunado a esto, el artículo 27 constitucional concedía a la Nación el dominio sobre el subsuelo y sus productos, por lo que todos los problemas originados en esta materia debían ser solucionados por las autoridades federales. Las leyes estatales daban tratamiento diferente a los trabajadores, y los conflictos colectivos y las huelgas muchas veces comprendían a dos o más Estados y ninguno de ellos intervenía para solucionarlas, por carecer de eficacia sus decisiones fuera de su jurisdicción.

Ante esta situación, el 6 de septiembre de 1929 se modificaron el artículo 123, en su párrafo introductorio, y la fracción X del artículo 73 de la Constitución, y se adoptó la solución de una sola ley del trabajo, que sería expedida por el Congreso de la Unión, pero su aplicación correspondería a las autoridades federales y a las locales conforme a una distribución de competencia, que formó parte de la misma reforma. De este modo, se dio la posibilidad de expedir la Ley Federal del Trabajo, que puso fin a las irregularidades expuestas.

3. LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 18 DE AGOSTO DE 1931

El 15 de noviembre de 1928, antes de la reforma constitucional al artículo 73, fracción X, y párrafo introductorio del 123, se reunió en la Ciudad de México una asamblea obrero-patronal, a la que le fue presentado, por la Secretaría de Gobernación, para su estudio, un proyecto de Código Federal del Trabajo, que es el primer antecedente de la Ley de 1931.

En el año de 1929 el Presidente Emilio Portes Gil, una vez publicada la reforma constitucional, envió al Congreso de la Unión un proyecto de Código Federal del Trabajo, el cual fue duramente atacado por el movimiento obrero y encontró fuerte oposición en el Congreso, por contener el principio de sindicalización única y debido a que asentaba la tesis del arbitraje obligatorio de las huelgas, también llamado arbitraje semiobligatorio; aunque las Juntas debían arbitrar el conflicto, los trabajadores podían negarse a aceptar el laudo.

En el año de 1931, la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, redactó un nuevo proyecto al que se le dio el nombre de Ley Federal del Trabajo, el que después de un número importante de modificaciones, fue aprobado y promulgado el 18 de agosto de 1931.

4. LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1º DE ABRIL DE 1970

La vigente Ley del Trabajo tiene dos anteproyectos como antecedente de su creación; uno de 1962, resultado del trabajo que durante dos años realizó la Comisión nombrada por el Presidente Adolfo López Mateos e integra-

da por el licenciado Salomón González Blanco, Secretario de Trabajo y Previsión Social; la licenciada María Cristina Salmorán de Tamayo, presidenta de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje; el licenciado Ramiro Lozano, presidente de la Junta Local de Conciliación y Arbitraje del D.F.; y el maestro emérito de la Universidad Nacional Autónoma de México, Mario de la Cueva.

Este anteproyecto exigía, para su adopción, de una reforma previa de las fracciones II, III, VI, IX, XXI, XXII y XXXI del apartado "A" del artículo 123 constitucional, para que estuviera acorde con la elevación a 14 años de la edad mínima de admisión al trabajo, una más justa y eficaz reglamentación del establecimiento de los salarios mínimos; un procedimiento aplicable para determinar el porcentaje de los trabajadores en las utilidades de las empresas; la corrección de la interpretación equivocada de las fracciones XXI y XXII sobre la estabilidad de los trabajadores en el empleo; y la ampliación de las ramas industriales, de jurisdicción federal.

En noviembre de 1962 fueron aprobadas las reformas constitucionales antes mencionadas. El anteproyecto de Ley quedó en el escritorio del Presidente de la República.

Un segundo anteproyecto fue el concluido en el año de 1968, después de un trabajo iniciado un año antes por una nueva Comisión, nombrada por el Presidente Gustavo Díaz Ordaz y formada por las mismas personas que integraron la primera comisión, agregándose el licenciado Alfonso López Aparicio, profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM.

A propuesta del Ejecutivo, el citado anteproyecto fue divulgado entre los sectores interesados para que lo estudiaran y vertieran sus opiniones. El 1º de mayo del mismo año, por acuerdo del Ejecutivo, se invitó a las clases sociales a que nombraran representantes para que se reunieran para intercambiar impresiones para una mejor elaboración del proyecto.

Después de emitir los sectores interesados sus observaciones, en diciembre de 1968, el Ejecutivo presentó a la Cámara de Diputados, una iniciativa de nueva Ley Federal del Trabajo. Se efectuó una segunda discusión con la participación de representantes de trabajadores y patronos.

Posteriormente, el Congreso invitó a un cambio de impresiones a la Comisión redactora. Al cabo de la misma, se observó que el proyecto no sufrió ninguna modificación en sus principios, instituciones y normas fundamentales.

Su aprobación fue publicada en el *Diario Oficial* de 1º de abril de 1970 y entró en vigor el 1º de mayo del mismo año.

5. REFORMA PROCESAL DE 1980

Por iniciativa del Ejecutivo Federal presentada el 18 de diciembre de 1979, la Ley Federal del Trabajo tuvo importantes reformas en los títulos catorce,

quince y dieciséis; también se hicieron modificaciones al procedimiento de huelga y se adicionó el artículo 47 con dos párrafos finales.

Las reformas fueron publicadas en el *Diario Oficial* el 4 de enero de 1980. Entraron en vigor el 1º de mayo del mismo año. Desde entonces, el procedimiento laboral es un derecho social de clase.

En la Ley de 1931 y en la de 1970 no se reflejó, por lo que hace al procedimiento laboral, la mística clasista y social que quisieron imprimirle los diputados obreros. Lo mantuvieron alejado de la antorcha de justicia social que ilumina las reivindicaciones proletarias de los tiempos nuevos. Se mantuvo al procedimiento bajo las luces opacas y confusas de la igualdad formal de las partes en el proceso.

El procedimiento estaba plagado de defensas e incidentes, lo que lo convertía en un procedimiento lento y costoso en perjuicio de los trabajadores. Entre más se prolongaba el procedimiento, mayor beneficio obtenía el patrón.

Las reformas tuvieron por objeto subsanar tales deficiencias y cumplir con el principio de justicia social que tiene asignado el derecho del trabajo, en el supuesto de que es un derecho de clase.

Ahora en la Ley se asienta como una unidad el derecho colectivo, el derecho individual y las normas procesales. Los tres aparecen como una unidad indisoluble que se sintetiza en el artículo 123 constitucional. En las normas procesales al fin se ha dado coherencia a la función de las Juntas de Conciliación y Arbitraje al decidir los conflictos entre el trabajo y el capital de conformidad con los principios de justicia social.

Así pues, imbuidas de ese espíritu social fueron plasmadas las reformas al procedimiento laboral, entre las que destacan los efectos del aviso del despido; la preeminencia de la conciliación como medio de resolución de los conflictos; la concentración del procedimiento; la suplencia de la deficiencia de la demanda del trabajador; la carga de la prueba al patrón; las modificaciones en el procedimiento de huelga, y la participación inmediata de las autoridades en beneficio de la verdad y de los trabajadores.

CAPÍTULO XI

FUENTES E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

I. LAS FUENTES DEL DERECHO DEL TRABAJO

A. Concepto de fuente

En términos generales, la palabra fuente denota el origen o principio de algo; deriva del latín *fons, fontis*, que significa el manantial de agua que brota de la tierra.

A esta palabra se le da un significado metafórico y se llevó al campo del Derecho; es frecuente encontrar que se habla de fuentes en el campo de la filosofía del derecho, para indicar de dónde brota o emana este producto social que rige la conducta de los seres humanos.¹

En la terminología jurídica la palabra fuente presenta tres distintas acepciones, así se habla de fuentes formales, fuentes reales y fuentes históricas.²

Son fuentes formales aquellos procesos por medio de los cuales se crean las normas jurídicas.

Son fuentes reales aquellos factores y elementos que determinan el contenido de las normas jurídicas.

Son fuentes históricas aquellos elementos como libros, escrituras, inscripciones, etc., que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes.

De las tres anteriores acepciones de fuente, aquí abordaremos las fuentes formales.

B. Fuentes formales en el derecho en general

Tradicionalmente, se han considerado como fuentes formales del derecho las siguientes:

- La ley.
- La costumbre.
- La jurisprudencia.

¹ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto: *Derecho de las Obligaciones*. Editorial Cajica, 5ª edición. México, 1979, p. 121.

² GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo: *Introducción al Estudio del Derecho*. Editorial Porrúa, 27ª edición. México, 1977, p. 51.

- Los principios generales del derecho.
- La equidad.

Dentro de los países de derecho escrito, México entre ellos, la ley o legislación es la más importante y rica de las fuentes formales.

C. Fuentes formales en el derecho del trabajo

Las fuentes formales dentro del derecho del trabajo se consignan en la Ley Federal del Trabajo, en el artículo 17, que señala:

"A falta de disposición expresa en la Constitución, en esta Ley o en sus Reglamentos, o en los tratados a que se refiere el artículo 6º, se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales del derecho, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la Constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad."

Conforme al texto legal, las fuentes del derecho del trabajo son las siguientes:

- La Constitución, tratados internacionales y Ley Federal del Trabajo, así como sus reglamentos.
- La analogía.
- Los principios generales que deriven de los ordenamientos anteriores.
- Los principios generales de derecho.
- Los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123.
- La jurisprudencia.
- La costumbre.
- La equidad.

De la anterior enumeración escapan otras fuentes del derecho laboral y son:

- El contrato colectivo de trabajo.
- El contrato-ley.
- El reglamento interior de trabajo.
- El laudo constitutivo colectivo.

a) Las normas de derecho escrito.

I. La Constitución

Es la norma fundamental del país, en ella se consagran los derechos mínimos que a su favor tiene la clase trabajadora y que habrán de respetársele; se denominan, en su conjunto, garantías sociales, se contienen en el artículo 123.

El anterior precepto no es el único que contiene, a nivel constitucional, disposiciones sobre el trabajo, también se tienen otras en los siguientes artículos.

ARTÍCULO 3º, VII. Estipula el régimen laboral para las relaciones entre las universidades y demás instituciones de educación superior autónomas por ley y sus trabajadores.

ARTÍCULO 5º Se consagra la libertad del individuo para dedicarse a la actividad que mejor le convenga (no se trata de una libertad para no trabajar); establece que nadie podrá ser obligado a prestar un servicio contra su voluntad, a no ser que se trate de una sanción penal; afirma el derecho a percibir una justa retribución por el trabajo desarrollado; dispone que la relación de trabajo no podrá durar, en perjuicio del trabajador, más de un año y que la inobservancia del contrato dentro de ese lapso, por lo que respecta al trabajador, sólo dará lugar a una responsabilidad civil.

ARTÍCULO 32. Establece el derecho, de los mexicanos, en igualdad de circunstancias, respecto de los extranjeros, para ser preferidos para el desempeño de algún trabajo del Gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano mexicano.

ARTÍCULO 73, X. Se establece en favor del Congreso de la Unión, la facultad para expedir leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123 constitucional.

ARTÍCULO 115, VIII, segundo párrafo. Contiene el fundamento para la regulación de las relaciones laborales entre los municipios y sus trabajadores.

ARTÍCULO 116, VI. Contiene el fundamento para la regulación de las relaciones laborales entre las entidades federativas y sus trabajadores.

II. Los tratados internacionales.

De conformidad con el artículo 133 constitucional, antes transcrito, y el artículo 6º de la Ley Federal del Trabajo, las convenciones internacionales, los tratados, se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental; sólo la Constitución es Ley Suprema. El artículo 6º mencionado dispone:

"Las leyes respectivas y los tratados celebrados y aprobados en los términos del artículo 133 de la Constitución serán aplicables a las relaciones de trabajo en todo lo que beneficien al trabajador, a partir de la fecha de la vigencia."

III. La Ley Federal del Trabajo

En este ordenamiento se encuentra fundamentalmente codificado el derecho del trabajo, es la Ley Reglamentaria del artículo 123 de la Constitución; a ella se refiere el artículo 133 de la Carta Magna al aludir a las leyes del Congreso de la Unión;

"Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y

que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados."

b) Las normas implícitas

A través de ellas se va a realizar una labor de integración de leyes, para cubrir las lagunas que existan en la legislación; es decir, se faculta a los tribunales a colmar la falta de disposiciones que para algunas situaciones particulares puedan darse; se señalan en el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, como medios idóneos para lograrlo, los siguientes:

I. La analogía

Este es el recurso que por excelencia se utiliza para llenar los vacíos en la legislación, la ausencia de disposiciones para casos concretos; consiste en aplicar una norma que prevea un caso semejante al que se intenta regular y para el cual no exista disposición expresa, dando así origen a una nueva norma que, en todo caso, nunca podrá exceder en sus alcances al caso concreto de que se trate, a no ser que, recogida por la Suprema Corte, llegue a integrar jurisprudencia obligatoria.

Indica Néstor de Buen que la analogía descansa en el viejo principio que señala: "donde existe la misma razón, debe de haber la misma disposición".

II. Los principios generales

El artículo 17 de la Ley hace una triple clasificación de esta fuente formal, al distinguir, en primer lugar, a los que propiamente se denominan principios generales del derecho, que son comunes a todas las ramas jurídicas y no sólo se refieren a la nuestra, mencionados en el artículo 14 constitucional; en segundo lugar, a los principios que se derivan de la Constitución, de la Ley, de sus reglamentos y de los tratados y, en tercer lugar, a los principios que se derivan del artículo 123 constitucional.

Como acertadamente hace ver Néstor de Buen, esta división tripartita resulta innecesaria y hasta redundante, pues las tres categorías válidamente se pueden reunir en una sola: los principios generales del derecho, en su acepción primera, según el citado artículo 17.

Si atendemos al significado mismo de estos principios generales del derecho, tal reducción se justifica; en efecto, si estos principios denotan a todas aquellas ideas que informan y orientan a un determinado sistema jurídico, como el nuestro, por ejemplo, se tendrá que prácticamente toda disposición legal se encontrará impregnada de ellos, sin excepción (comprendiéndose en esto a la misma Constitución, *lato sensu*, al artículo 123, *stricto sensu*, a sus leyes, a sus reglamentos y a los tratados), ya que siempre irá encaminada a la consecución de un fin determinado.

e) La jurisprudencia

La jurisprudencia es el conjunto de tesis sustentadas en las ejecutorias de los tribunales federales, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya funcionando en Pleno, o por conducto de sus Salas, o por medio de los Tribunales Colegiados de Circuito; al respecto, disponen, en la parte relativa, los artículos 192, párrafo segundo, y 193, párrafo segundo, de la Ley de Amparo lo siguiente:

"192. Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros, si se trata de jurisprudencia del Pleno, o por cuatro ministros en los casos de jurisprudencia de las Salas."

"193. Las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituyen jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que integran cada tribunal colegiado."

d) La costumbre

La costumbre es "un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio"³; si bien constituye otra fuente formal del Derecho en general y del derecho del trabajo en particular, tiene un carácter supletorio.

Mario de la Cueva le da a la costumbre una importancia mínima, en cuanto a que es un proceso demasiado lento para lograr, a favor de la clase trabajadora, mayores beneficios que los obtenidos a través del proceso legislativo y la contratación colectiva, o, en su caso, el ejercicio del derecho de huelga, y señala que la Comisión la incluyó en el artículo 17 del Código laboral porque juzgó conveniente cerrar una posibilidad que podría presentarse.

Sin embargo, en las empresas, muy frecuentemente por descuido o negligencia de los funcionarios, se crean derechos que el patrón se ve obligado a respetar cuando los trabajadores, con razón, los defienden como costumbre. Será la Junta de Conciliación y Arbitraje la que en cada caso, tomando en consideración las circunstancias particulares, determine si se trata de una costumbre.

e) La equidad

Indica Baltasar Cavazos que la equidad es el criterio racional que exige una aplicación prudente de las normas jurídicas al caso concreto, aplicando la

³ *Ídem.*, p. 61.

justicia a los casos individualizados, y considerando a la justicia como el género y a la equidad como la especie.

f) Fuentes especiales

Existen algunas fuentes formales que el legislador de 1970 no incluyó en el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo y que, en virtud de la importancia de las disposiciones a que dan origen, la doctrina las ha tenido siempre presentes y las ha denominado fuentes especiales.

En cuanto a las posibles razones que la Comisión redactora de la Ley tuvo en consideración para omitir tales fuentes, anota Mario de la Cueva que: "Motivo de hondas meditaciones de la Comisión fue el problema de los contratos colectivos, de los contratos-ley y de la sentencia colectiva. Tras algunas veladas, ratificó su convicción de que las tres instituciones son fuentes formales subconstitucionales, cuya misión consiste, según las explicaciones ofrecidas, en superar constantemente los beneficios de la Declaración de derechos, de la Ley y de los tratados. Y las contempló la Comisión como fuentes formales porque, y hemos de volver al tema, sus normas se extienden a todas las relaciones de trabajo presentes y futuras en una empresa o en una rama determinada de la industria. Pero más que fuentes suplementarias de la Ley son normas que se sitúan encima de ella para alcanzar la finalidad inmediata del derecho del trabajo. Por otra parte, su naturaleza y sus efectos se precisaron en los capítulos respectivos. Por estas dos consideraciones, se llegó a la conclusión de que no era necesario incluir estas instituciones en la enumeración del artículo 17."⁴

Las fuentes formales especiales son:

I. El contrato colectivo

Indica el artículo 386 de la Ley Federal del Trabajo:

"Contrato colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos."

El contrato colectivo da sentido a la libertad sindical y a la huelga. En él se sintetizan los esfuerzos y las inquietudes de los trabajadores organizados en sindicatos. El contrato colectivo rompe cualquier privilegio del patrón a favor de uno o algunos trabajadores y las condiciones de trabajo se aplican con sentido de igualdad a todos los trabajadores. Es la democratización de las condiciones de trabajo en la empresa.

II. El contrato-ley

Esta fuente también se denomina convención colectiva obligatoria o contrato colectivo obligatorio, y constituye, al menos teóricamente, la figura

4 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, 1980, pp. 139 y 140.

que de manera más legítima consagra los fines más importantes de nuestra disciplina, ya que a través de ella no sólo se otorgan los beneficios mayores que, con el carácter de norma, se puedan conceder a los trabajadores, sino que, además, por medio de él se establece el mayor trato de igualdad que entre los trabajadores pueda darse, de aquí que esta fuente tenga una mayor jerarquía que el mismo contrato colectivo.

Señala el artículo 404 de la Ley Federal del Trabajo:

"Contrato-ley es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con el objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una rama determinada de la industria, y declarado obligatorio en una o varias Entidades Federativas, en una o varias zonas económicas que abarquen una o más de dichas entidades, o en todo el territorio nacional."

III. El reglamento interior de trabajo

Determina el artículo 422 de la Ley Federal del Trabajo:

"Reglamento interior de trabajo es el conjunto de disposiciones obligatorias para los trabajadores y patrones en el desarrollo de los trabajos en una empresa o establecimiento.

"No son materia del reglamento las normas de orden técnico y administrativo que formulen directamente las empresas para la ejecución de los trabajos."

Esta fuente formal ha sido considerada como tal por una pequeña parte de la doctrina y esto con algunas reticencias, en virtud de que, con propiedad, el reglamento interior de trabajo de manera general no crea, por medio de sus disposiciones, nuevos beneficios a los trabajadores, sino que su función es facilitar la exacta observancia de algún ordenamiento, como puede ser la misma ley, o incluso los contratos colectivos o los contratos-ley, que también poseen tal carácter.

Estas tres figuras son instituciones del derecho colectivo y son el origen del derecho autónomo que se crea por los trabajadores y los patrones, de aquí que se les otorgue el carácter de fuentes formales autónomas del derecho del trabajo.

IV. El laudo constitutivo colectivo

Se trata de las resoluciones dictadas por los tribunales del trabajo, Juntas de Conciliación y Arbitraje, en ocasión de los conflictos colectivos de carácter económico que se someten a su conocimiento y solución, y cuyo laudo tiene como consecuencia el establecimiento de nuevas condiciones de trabajo en una empresa o en una rama de la industria, de manera semejante a lo que se hace por conducto de una ley; por tal motivo se les ha otorgado el carácter de fuente formal del derecho del trabajo.

D. La exclusión de los principios del derecho común como fuente supletoria del derecho del trabajo

Indica Néstor de Buen que, contrariamente a lo dispuesto en la anterior Ley del Trabajo, de 1931, que en su artículo 16 autorizaba a acudir a los preceptos que dictaban los principios del derecho común, civil y mercantil, como una fuente supletoria del derecho laboral, en tanto no contrarían a éste, con la legislación de 1970, se suprimieron tales alternativas, tanto en su aspecto sustancial como instrumental, por considerar que su aplicación resultaría inadecuada para el nuevo derecho del trabajo.

La idea que llevó a la Comisión redactora de la Ley de 1970 a excluir la idea del *derecho común*, como fuente formal supletoria, está inscrita en la Exposición de Motivos: el artículo 17 no menciona al derecho común, en primer lugar, porque este término es ambiguo y, en segundo, porque cuando entran los principios generales se aplican en la vida del derecho del trabajo de conformidad con la fórmula del artículo 14 de la Constitución.

E. La jerarquía de las normas de trabajo

En materia laboral la situación jerárquica de las normas jurídicas se presenta en forma distinta que en las demás ramas del derecho.

En efecto, en tanto que en las demás disciplinas, de conformidad con la llamada teoría piramidal del orden jurídico de Hans Kelsen, se coloca a la Constitución en el vértice de una supuesta pirámide, como la norma fundamental, y debajo de ella a sus leyes inmediatas, a sus reglamentos, a los decretos y demás disposiciones, cuya validez dependerá de su total adecuación a la norma fundamental, en el derecho del trabajo, en cambio, los elementos que conforman tal pirámide presentan una colocación distinta, ubicándose a la Constitución en la base y a las demás normas en los niveles superiores.

La razón de esta inversión se encuentra en uno de los caracteres del derecho laboral: es un mínimo de garantías sociales en favor del trabajador. Esto es, si el contenido de la legislación del trabajo, Constitución, Ley Federal del Trabajo y reglamentos, constituye el mínimo de beneficios otorgados a la clase trabajadora, toda disposición que implique una mejoría en los mismos, cualquiera que sea su naturaleza u origen, será aplicable preferentemente, y ello en nada contraría a nuestro sistema constitucional.

Lo anterior tiene su base en la misma Constitución, ya que en ella se ha establecido un sistema de mínimos siempre en favor del trabajador y de los cuales se ha de partir, sin perjuicio de que, por algún medio, como la contratación individual o colectiva, se modifiquen, pero siempre y cuando sea para beneficiarlo. Por ejemplo, se ha establecido que la jornada de trabajo será, como máximo, una duración de ocho horas, es válida su disminución, pero no su ampliación; se ha determinado que el trabajador disfruta-

rá, por lo menos, por cada seis días de trabajo, de un día de descanso, es posible otorgarle más días de descanso, y no así reducir o suprimir el día de descanso concedido por la Ley.

Por otra parte, en cuanto a las normas de trabajo que están en posibilidad de contener mayores beneficios que los consignados en la Constitución, atendiendo a lo antes señalado, son, en orden ascendente de importancia:

- La Ley Federal del Trabajo.
- El contrato individual.
- El contrato colectivo.
- El contrato-ley.

Estas cuatro fuentes formales son las normas que pueden rebasar el contenido de la Constitución si otorgan mayores beneficios a los trabajadores, de aquí que jerárquicamente, dentro del derecho del trabajo, se sitúen en la posición señalada anteriormente.

2. LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

Dentro de la técnica jurídica, común a toda rama del derecho, se entiende por interpretar, a la delimitación del significado y sentido de un término, armonizándolo con el todo al que pertenece; implica indagar sobre el sentido, alcances y relaciones de un precepto con las otras normas del ordenamiento jurídico.⁵

No debe confundirse la labor meramente interpretativa con la actividad integradora, ambas realizadas por el juzgador, pues, en tanto que por medio de la integración se van a colmar las lagunas de la ley, creándose nuevas normas para casos no previstos en ella, realizando el juez la función de legislador, con apego a las reglas establecidas en el artículo 17 del Código Laboral, a través de la interpretación no se va a crear disposición legal alguna, pues la norma ya existe, sino que exclusivamente se habrá de desentrañar su significado.

También en la función de interpretación se hace patente la especial naturaleza del derecho del trabajo, ya que, partiendo de la base de que no se puede dar igual trato jurídico a los desiguales, se han establecido ciertas reglas en torno a la interpretación, a fin de proteger a la parte más débil en la relación laboral, la clase trabajadora.

Así, en materia de interpretación de las normas del trabajo se ha establecido un principio fundamental, denominado *in dubio pro operario*, que determina que en caso de existir duda en la aplicación de una norma, se

5 CARPIZO, Jorge: *Estudios Constitucionales*. UNAM: México, 1980, p. 65.

estará a la interpretación que más beneficie al trabajador, principio que se encuentra consagrado en el artículo 18 de la actual Ley Federal del Trabajo:

"En la interpretación de las normas de trabajo se tomarán en consideración sus finalidades señaladas en los artículos 2º y 3º. En caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador."

Estos preceptos, por su parte, establecen:

"ARTÍCULO 2º Las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones."

"ARTÍCULO 3º El trabajo es un derecho y un deber sociales. No es artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

"No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social.

"Asimismo, es de interés social promover y vigilar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores."

Al analizar el texto del artículo 18 y el de la Exposición de Motivos de la Ley, concluye Mario de la Cueva que este principio no es sino la aplicación de la tesis de que la interpretación debe tender a la justicia social, finalidad del derecho del trabajo.

Por su parte anota Baltasar Cavazos que la inserción de esta regla en nuestra legislación laboral revela su excesivo afán de tutelar, alejándose de su misión de coordinar los factores de la producción; en su opinión, este principio no debería aplicarse en forma exclusivamente unilateral, a favor del trabajador, sino que debería tener algunas excepciones, en beneficio de los patrones o, en su defecto, en atención a los intereses superiores de la colectividad.

3. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

A. Aplicación de las normas del trabajo en razón a la materia

Originalmente el párrafo introductorio del artículo 123 facultaba al Congreso de la Unión y a las legislaturas de los Estados para expedir leyes del trabajo.

La reforma de 1929 del párrafo introductorio del artículo 123 y de la fracción X del artículo 73, federalizó la facultad de legislar en materia de trabajo.

El 18 de noviembre de 1942 se adicionó la fracción XXXI para consignar la competencia federal, por excepción, ya que de manera general "la aplicación de las leyes del trabajo corresponde a las autoridades de los Estados en sus respectivas jurisdicciones".

El artículo 124 constitucional señala: "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados." Es decir, la competencia de origen corresponde a las Entidades Federativas; la federal es una competencia de excepción, por lo que siempre debe interpretarse restrictivamente.

B. Aplicación de las normas del trabajo en el espacio

Cualquier tipo de relación de trabajo que exista en el territorio nacional, estará sujeta a las disposiciones del derecho del trabajo; no importa qué acto les haya dado origen, ni la nacionalidad de los sujetos de dicha relación.

La libertad de trabajo es una garantía constitucional, otorgada sin distinción de nacionalidad; el trabajador no sólo goza de esa garantía, sino de todas las demás garantías y derechos otorgados por la Constitución.

Acorde con esto, la Ley Federal del Trabajo expresa en el artículo 1º que: "La presente Ley es de observancia general en toda la República y rige las relaciones de trabajo comprendidas en el artículo 123, apartado 'A', de la Constitución."

La libertad de trabajo es general, es decir, gozan de ella todos los habitantes del país. Con respecto a los extranjeros, se observan ciertas normas que en un momento dado pueden tomarse como una restricción a la libertad de trabajo, tal es el caso de un extranjero que ha entrado al país con la calidad migratoria de turista y está desempeñando un trabajo; las autoridades respectivas podrán impedirlo y hacerlo abandonar el país.

Con respecto a los menores extranjeros, que en su país sí pueden prestar servicios, en México si un menor extranjero no alcanza la edad de 14 años, no podrá ser ocupado en un trabajo. En realidad esta medida no implica una limitación a los extranjeros, pues también se aplica a los nacionales.

Otro supuesto es aquel en el que se ha celebrado un contrato de trabajo en el extranjero; se plantea la cuestión de si ese contrato tiene validez en México, lo que carece de importancia si se considera que la relación de trabajo existe y se desarrolla en el país; la Ley no exige formalidad alguna para la constitución de la relación laboral, basta la existencia real de la misma. Si en el contrato se estipulan condiciones que favorezcan al trabajador, éstas se aplicarán.

Existen algunas limitaciones a la libertad de trabajo, consignadas en la Constitución y en la Ley Federal del Trabajo.

La Constitución en el artículo 32 establece que todo el personal que tripule cualquier embarcación o aeronave que se ampare con la bandera o in-

signia mercante mexicana deberá ser mexicano por nacimiento. Esta disposición se ha dado con el objeto de preservar la seguridad nacional.

La Ley establece limitaciones a los extranjeros para la prestación de determinados trabajos, son los casos que consigna el artículo 7°.

La Ley Federal del Trabajo brinda una especial protección a la prestación de servicios de los trabajadores que residan fuera del país, un trato humano y conforme a su calidad de personas; la norma al respecto está en el artículo 28 de la Ley.

C. *Aplicación de las leyes del trabajo en el tiempo: el problema de la retroactividad*

Un decreto de 15 de enero de 1925 que reformó el artículo 33 de la Ley del Trabajo de Veracruz, establecía que en igualdad de circunstancias, las empresas deberían preferir a los trabajadores mexicanos por nacimiento y que en todo caso deberían admitir, por lo menos, un 80 por ciento de personal nacional. En contra de este decreto se interpusieron amparos ante la Suprema Corte de Justicia, la que se pronunció a favor de la constitucionalidad de la reforma, pues argumentó que si existía protección a lo nacional en la industria y en el comercio, también debería darse en el trabajo.

Los empresarios y trabajadores afectados argumentaron que dicho decreto era inconstitucional, pues violaba el principio de la irretroactividad de las leyes establecido en el artículo 14 constitucional.

Bajo la influencia de las concepciones civilistas y la concepción contractualista de la relación laboral, se dijo que la Ley no podía sin violar el principio de la irretroactividad, adentrarse en el pasado para destruir un acto jurídico y tampoco impedir que siguiera produciendo los efectos que las partes legalmente desearan que se produjeran.

La Suprema Corte de Justicia resolvió en la ejecutoria de 24 de enero de 1925 de Jesús Rementería y coagraviados, que las leyes son de aplicación inmediata, por lo que rigen todos los actos jurídicos que se produzcan a partir de su vigencia. Una ley es retroactiva si regresa al pasado para juzgar sobre las condiciones de legalidad de la creación o extinción de un acto jurídico o para destruir los efectos jurídicos que se hubiesen producido. Mas no lo es, si prevé para el futuro la extinción o la posibilidad de que dicho acto produzca determinados efectos.

Con esto, la Corte estaba situándose en contra de la teoría contractualista y del derecho civil, en particular contra el principio de la autonomía de la voluntad. La Corte afirmó que el principio de la autonomía de la voluntad no tenía aplicación en el derecho del trabajo, ya que los trabajadores y patrones debían apegarse a los principios de orden público consignados en el artículo 123.

Finalmente en la elaboración del proyecto de la vigente Ley, se consagraron las anteriores posiciones y se dijo que "la base del ordenamiento nuevo, es la idea de la relación de trabajo, que consiste en que el hecho escueto de la prestación de un trabajo subordinado crea una situación jurídica objetiva, a la que se aplica un estatuto que va de la declaración de derechos sociales a los contratos colectivos y cuya naturaleza es esencialmente dinámica, lo que da por resultado que viva una transformación permanente".

CAPÍTULO XII

ELEMENTOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO DEL TRABAJO

1. REFLEXIÓN PREVIA

En todos los campos del conocimiento humano están presentes ciertas instituciones que son esenciales en cada una de las disciplinas. Por ejemplo, en la química, son figuras centrales la materia, la energía, el elemento y el átomo; en la física, la materia, la masa, el peso, el volumen y la energía; en las matemáticas, la adición, la sustracción, la multiplicación, la radicación y la potenciación; en la economía, las necesidades, los satisfactores, los bienes, los modos y los instrumentos de producción; en la medicina, la célula, la higiene, etcétera.

En el derecho sucede lo mismo, como ciencia, no podría permanecer ajeno a este fenómeno; aquí también hay términos fundamentales, la norma, el derecho en sí mismo y sus caracteres, los hechos y actos jurídicos, las fuentes, la interpretación y ámbitos de validez, etc., todos comunes a las distintas ramas jurídicas.

Lo mismo sucede con cada una de las disciplinas jurídicas; se tiene, por ejemplo, al derecho civil, que se mueve en torno a figuras tales como los bienes, personas, derechos reales y de crédito u obligaciones; al derecho mercantil, con el acto de comercio, la empresa mercantil, el título de crédito; al derecho penal, con el tipo, el delito, la pena, las medidas de seguridad; al derecho administrativo, con el órgano ejecutivo, su organización y funcionamiento, el patrimonio, las obras y servicios públicos; lo mismo sucede con el derecho constitucional, el derecho procesal, y todas las demás ramas del Derecho.

En este capítulo abordaremos el estudio de los elementos fundamentales del derecho del trabajo, aquellas figuras jurídicas objeto de estudio y regulación de nuestra doctrina y legislación nacionales.

2. LOS SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO

En las relaciones laborales, individuales o colectivas, los sujetos que ocupan nuestra atención son los trabajadores y los patrones.

A. Los trabajadores

a) Terminología

A la persona que presta un servicio a otra se le ha denominado de diversas maneras: obrero, operario, asalariado, jornalero, etc. El concepto que ha tenido mayor acogida tanto en la doctrina como en la legislación es el de trabajador.

b) Concepto de trabajador

El concepto de trabajador es genérico, porque se atribuye a todas las personas que, con apego a las disposiciones de la Ley, que analizaremos en seguida, entregan su fuerza de trabajo al servicio de otra. En atención a los lineamientos constitucionales, ese concepto no admite distinciones; así se ha reconocido en forma expresa en la Ley, en el artículo 3º, segundo párrafo, que recoge este principio de igualdad al estatuir:

"No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social."

Es la propia Ley la que nos ofrece el concepto de trabajador, al señalar en su artículo 8º:

"Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

"Para los 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 esa definición podemos concluir que apenas la persona natural o física puede ser empleado. La naturaleza de los servicios hechos, la ejecución de los mismos y la subordinación personal en que el empleado se coloca dentro del contrato de trabajo, hacen que la persona jurídica nunca pueda ser empleado."¹

Del mismo texto de la Ley se toman los siguientes elementos que son indispensables para que tal prestación de servicios sea regulada en sus disposiciones, a saber:

- El trabajador siempre será una persona física.
- Esa persona física ha de prestar un servicio a otra persona física o moral.
- El servicio ha de ser en forma personal.
- El servicio ha de ser de manera subordinada.

Reunidos estos elementos se podrá válidamente presumir la existencia de una relación de trabajo.

¹ RUSSOMANO, Mozart Víctor: *El Empleado y el Empleador*. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1ª edición. México, 1982, p. 139.

I. El trabajador siempre será una persona física.

Esto significa que nunca podrán intervenir en una relación de trabajo, en calidad de trabajadores, las personas jurídicas o morales (v. gr.: los sindicatos), sino exclusivamente las personas físicas; es decir, seres humanos, individuos de carne y hueso.

II. Esa persona física ha de prestar un servicio a otra persona física o moral.

El servicio del trabajador ha de prestarse a una persona física o moral. *Ejemplo:* a Juan Pérez, el dueño del negocio que es la fuente del trabajo; o a "La Espiga", S. A., que es la negociación en donde el trabajador presta sus servicios.

III. El servicio ha de ser en forma personal.

Este dato consiste en que para poder atribuir la calidad de trabajador a un determinado individuo, es necesario, como condición indispensable, que el servicio sea desempeñado por él mismo, en forma personal y no por conducto de otra persona; si el servicio se presta por conducto de otra persona se puede estar ante la figura del intermediario, que más adelante se estudiará.

También existe el carácter personal del servicio en casos como los siguientes, si atendemos a la idea central de que la relación de trabajo se crea "cualquiera que sea el acto que le dé origen" (artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo):

- Cuando se contratan los servicios de una persona para realizar un trabajo por una cantidad determinada, y aquella persona a su vez, en base a esa misma cantidad, contrata a un determinado número de auxiliares para que colaboren con ella en la realización del trabajo pactado.

- Cuando se contrata a un equipo de trabajo y se establece el costo del mismo con el jefe, incluyéndose en él la remuneración de todos los integrantes.

- Cuando se contratan los servicios de un profesional, quien tiene a su mando un conjunto de colaboradores o asesores (v. gr.: en un despacho de médicos o de abogados).

En estos supuestos es aplicable la disposición contenida en el artículo 10 de la Ley, que determina:

"Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos."

IV. El servicio ha de ser de manera subordinada.

La prestación del servicio habrá de efectuarse en forma subordinada. Debe entenderse por subordinación que el trabajo habrá de realizarse bajo las órdenes del patrón "a cuya autoridad estarán subordinados" los trabajadores

"en todo lo concerniente al trabajo". Así lo establece el artículo 134, fracción III:

"Son obligaciones de los trabajadores: III. Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo."

La inobservancia de este mandato acarrea una sanción jurídica expresamente consignada en la Ley, que es la rescisión de la relación de trabajo, contemplada en la fracción XI del artículo 47, que establece:

"ARTÍCULO 47. Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:

"XI. Desobedecer el trabajador al patrón o a sus representantes sin causa justificada, siempre que se trate del trabajo contratado."

Así, conforme al texto de la Ley, la subordinación implica por parte del patrón, o de su representante, la facultad jurídica de mando y, por parte del trabajador, en contrapartida, el deber jurídico de obediencia.²

Sin embargo, esta facultad de la empresa se encuentra sometida a dos limitaciones:

Deberá referirse al trabajo pactado o al quehacer propio, "concerniente" a la relación de trabajo, y deberá ser ejercida esta facultad durante la jornada de trabajo.

También puede observarse la subordinación en la limitación de la capacidad de iniciativa en el servicio que se presta, ya que el trabajador, cualquiera que sea su categoría o grado, siempre se encontrará sujeto a ciertas restricciones en lo concerniente a su libertad para tomar determinaciones, por sí, en relación al trabajo que desempeña y que son impuestas por o a favor del patrón, de aquí que señale Sánchez Alvarado que, "cuando una persona presta un servicio delegando su iniciativa hacia el que lo recibe, será trabajador, sujeto al estatuto laboral".³

La dirección técnica y la dependencia que conforme a la Ley anterior

2. SUBORDINACIÓN, CONCEPTO DE: Subordinación significa por parte del patrón un poder jurídico de mando, correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio. Esto tiene su apoyo en el artículo 134, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados los trabajadores en todo lo concerniente al trabajo. Amparo directo 686/79. Salvador Medina Soloache y otros. 13 de junio de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Joaquín Dzib Núñez. Amparo directo 2621/77. Jorge Lomeli Almeida. 22 de septiembre de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Joaquín Dzib Núñez. Amparo directo 7061/77. Neftalí de los Santos Ramírez. 12 de marzo de 1979. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Miguel Bonilla Solís. Amparo directo 744/79. Gregorio Martínez Spiro. 25 de junio de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretario: Juan Manuel Hernández Saldaña. Amparo directo 4611/78. Remigio Jiménez Márquez. 2 de agosto de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretario: Juan Manuel Vega Sánchez.

3. SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo: *Op. cit.*, pp. 297 y 298.

eran conceptos centrales en la determinación del trabajador, por hoy son elementos cuya importancia ha quedado minimizada frente al elemento central que es la subordinación, y que comprende toda relación de trabajo.

La dirección técnica no es un elemento esencial. Basta citar estos ejemplos en los que no hace falta: el abogado que tiene a su cargo la defensa de los intereses de una empresa; necesita presentar un amparo con ese objeto; el patrón no le va a decir cómo elaborar ese amparo. Otro ejemplo es el del médico especialista en cardiología y que en el IMSS ha de intervenir a un paciente; su jefe no le va a dar las instrucciones para esa intervención; con sus conocimientos él sabe lo que ha de hacer.

Igualmente carece de validez el elemento dependencia. Basta un ejemplo para poner en evidencia la tesis que se sustenta: un trabajador, ingeniero, en una empresa tiene un salario mensual de cien mil pesos; en tanto que en otro centro de trabajo al mismo tiempo obtiene tres mil pesos. Es indudable que económicamente depende de la primera negociación, ¿pero por ese hecho podrá decirse que no es trabajador de la segunda aun cuando también le presta servicios personales y subordinados?

Lo anterior adquiere particular trascendencia, en virtud de que la legislación únicamente contempla al trabajo desempeñado en forma subordinada. Existe otro tipo de trabajo, el autónomo e independiente, que es el que se realiza en forma libre, sin limitación de ninguna especie, haciéndose uso de los conocimientos, destreza y medios como mejor le parezca a quien lo realiza, trabajo que no contempla la Constitución ni la Ley.

Indica Néstor de Buen, que un quinto elemento esencial en la relación de trabajo es la retribución o remuneración que por su trabajo percibe quien lo presta, "...cabe decir que si el trabajo no es remunerado, no habrá relación regida por el derecho laboral",⁴ y da como ejemplo de esto a los servicios que son desplegados por razones puramente altruistas, en que no se percibe pago alguno y que, por tanto, a decir de él mismo, no se encuadra dentro de nuestra legislación.

La opinión del citado autor encuentra su fundamento en la misma Ley, que en el artículo 20, en los dos primeros párrafos, dispone:

"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."

A este respecto Mario de la Cueva sostiene: "Sabemos que la relación jurídica nace por el hecho de la prestación de trabajo personal subordinado; por lo tanto, para su existencia es suficiente la presencia de un trabaja-

4. DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 16.

ador y un patrono, y el inicio de la prestación de un trabajo, aunque no se hayan determinado el monto y la forma de pago del salario. De lo que deducimos que el salario, si bien en el campo de la teoría es un elemento constitutivo de la relación, en la vida de ella aparece *a posteriori*, como una consecuencia de la prestación del trabajo.⁵

En nuestra opinión, la remuneración no constituye un elemento de existencia en la relación laboral trabajador-patrón, ya que su ausencia, esto es, la falta de pago, no conlleva en forma alguna la inexistencia del vínculo laboral, sino que por el contrario, éste subsiste y, en todo caso, el no pago del salario da lugar a sanciones, incluso de carácter penal en contra del patrón incumplido.

El pago del salario es simplemente una consecuencia de la relación de trabajo que se constituye con el servicio personal subordinado de una persona física a otra física o moral.

c) Los trabajadores de confianza

No obstante que, como ya se indicó antes, el concepto de trabajador "es genérico y no admite distinciones", en atención al principio de igualdad, la Ley ha previsto en sus disposiciones una categoría especial de trabajador, el denominado trabajador de confianza.

Indica Mario de la Cueva que precisamente por el principio de igualdad entre los trabajadores es que se cambió la antigua expresión de empleado de confianza por la de trabajador de confianza, a fin de borrar dos supuestas categorías de trabajadores.

La doctrina coincide al afirmar que la inclusión de este tipo de trabajador en nuestra legislación es justificada, en virtud de la naturaleza de las funciones que el trabajador de confianza desempeña dentro de las empresas; se hizo tal diferenciación en la regulación jurídica que, en todo caso, no contraría en nada a la Constitución; simplemente se contemplan en la legislación las modalidades propias de su función.

Así, el trabajo de confianza se regula en la Ley en forma particular, en el título sexto, capítulo II, bajo el rubro de "Trabajos Especiales"; en los artículos 181 y 182 determina:

"ARTÍCULO 181. Los trabajos especiales se rigen por las normas de este Título y por las generales de esta Ley en cuanto no las contraríen."

"ARTÍCULO 182. Las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza serán proporcionadas a la naturaleza e importancia de los servicios que presten y no podrán ser inferiores a las que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa o establecimiento."

En la Ley no se encuentra un concepto definido de lo que se deba en-

5 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 204.

tender por trabajador de confianza, pero señala algunos elementos en función de los cuales se puede llegar a determinar cuándo se está en presencia de una función de confianza, datos que se localizan en los artículos 9º y 11, que determinan:

"ARTÍCULO 9º La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al puesto.

"Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento."

"ARTÍCULO 11. Los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrón y en tal concepto lo obligan en sus relaciones con los trabajadores."

De las anteriores disposiciones se desprenden las siguientes características del trabajo de confianza:

I. La categoría de confianza depende de la naturaleza de las funciones que se desempeñan y no de la designación que se dé al puesto.

Esto significa que es por la función misma que se determina esta clase de trabajo, y no por la voluntad del patrón que, en forma arbitraria desea imponer tal calidad; en todo caso, si el patrón no accede, es facultad del trabajador acudir ante las autoridades laborales correspondientes para que diluciden si se trata o no de una actividad de confianza, pues estamos ante una presunción *juris tantum*.

II. Las funciones de confianza deberán tener un carácter general dentro de la empresa o establecimiento.

Con esto el legislador trata de evitar que actividades aisladas y concretas que pudieran implicar un trabajo de confianza ocasionen la imputación de tal calidad a un determinado trabajador; se exige que tal actividad sea desplegada comúnmente por el trabajador y que ésta abarque a toda la empresa o establecimiento; o a una parte de la empresa o establecimiento que funcione como una unidad de la administración. Consideramos que en este sentido ha de interpretarse el término general, lo cual beneficia al trabajador, pues la imposición de tal calidad implica someterlo a una *capitis diminutio*.

III. Las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento.

Indica Mario de la Cueva que esto significa que son trabajos que desempeñan únicamente aquellas personas que se encuentran "en contacto inmediato y directo con el patrono, que saben de sus problemas y de sus pro-

cupaciones, que conocen diariamente los secretos de la empresa y que escuchan las conversaciones más íntimas".

El mismo autor describe la función del trabajador de confianza al señalar: "debe hablarse de empleados de confianza cuando está en juego la existencia de la empresa, sus intereses fundamentales, su éxito, su prosperidad, la seguridad de sus establecimientos o el orden esencial que debe reinar entre sus trabajadores".⁶

En cuanto a la situación que guardan los trabajadores de confianza en relación con los demás trabajadores y con su situación jurídica dentro de la empresa o establecimiento, esto será objeto de una reflexión posterior, con mayor detenimiento, en la parte relativa a los "trabajos especiales".

d) Los representantes del patrón

Conforme al artículo 11, un sector de los trabajadores de confianza, por determinación de la Ley, han sido considerados representantes del patrón, son aquellos que realizan funciones de dirección o administración dentro de la empresa o establecimiento, como los directores, los administradores y los gerentes, sin que para esto sea necesaria la existencia de un mandato expreso en tal sentido.

Indica Néstor de Buen que el concepto de representante del patrón no excluye la condición de trabajador, "al menos, en la actual etapa de la jurisprudencia".⁷

La razón que tuvo la Ley al atribuir la calidad de representantes patronales a este sector de los trabajadores de confianza (lo que implica que en sus relaciones con los demás trabajadores obligan a la empresa), fue que para el ejercicio de sus funciones es presupuesto indispensable que el patrón les delegue cierta autoridad, a fin de que sean obedecidos dentro de la empresa o establecimiento; de aquí la disposición del artículo 134, fracción III, que impone la obligación a los trabajadores de obedecer las directrices que dentro del trabajo impongan el patrón o su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo.

B. Los patrones

a) Terminología

A la persona que recibe los servicios del trabajador también se le conoce con diversas denominaciones, encontrándose entre otras, las de empleador, patrono, patrón, empresario, etc., lo cual sucede en la doctrina y en la legislación nacionales.

De los anteriores términos se han elegido los de patrón y empresario.

⁶ *Idem.*, pp. 155 y 159.

⁷ DE BUEN LOZANO, Néstor. *Op. cit.*, p. 446.

no sólo porque tradicionalmente se han venido usando, sino también porque son los conceptos que presentan menos objeciones técnicas.

b) Concepto de patrón

La Ley Federal del Trabajo define al patrón en el artículo 10, primer párrafo, en la forma siguiente:

"Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores."

La actual definición difiere sustancialmente de la que se había incluido en la Ley de 1931; se conceptuaba al patrón en función de la previa existencia de un contrato de trabajo; decía: "Patrón es toda persona física o jurídica (este término es más apropiado que el actual 'moral') que emplee el servicio de otra, en virtud de un contrato de trabajo". La actual definición es acertada; ha establecido que la ausencia del contrato de trabajo en nada afecta la existencia y validez del vínculo laboral, según se desprende de los artículos 21 y 26:

"ARTÍCULO 21. Se presumen la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe."

"ARTÍCULO 26. La falta del escrito a que se refieren los artículos 24 y 25 no priva al trabajador de los derechos que deriven de las normas de trabajo y de los servicios prestados, pues se imputará al patrón la falta de esa formalidad."

En todo caso, el contrato de trabajo tan sólo tiene el efecto de fungir como un elemento de prueba de las condiciones de trabajo, mas no de la relación laboral.

Se objeta a la definición anterior por ser demasiado reducida, pues en ella no se contemplan los elementos de subordinación y retribución. Sin embargo, por lo que hace a la subordinación, es innecesario incluirla, ya que es un dato que va referido al trabajador y no al patrón y, por lo que hace al segundo elemento, o sea la remuneración, ya se indicó anteriormente que no representa un elemento de existencia de la relación laboral, sino tan sólo es su natural consecuencia. Del concepto legal se toman los siguientes elementos:

- El patrón puede ser una persona física o moral, y
- Es quien recibe los servicios del trabajador.

Por lo que hace al primer elemento, que el patrón puede ser una persona física o moral, resulta que para la legislación laboral, es indistinto que, tratándose de una persona moral, ésta sea una sociedad civil o mercantil, ya que lo que aquí interesa es el dato objetivo de recibir un servicio en la relación de subordinación.

Dentro de la doctrina mexicana, Sánchez Alvarado ofrece el concepto de

patrón, definiéndolo como "la persona física o jurídico-colectiva (moral) que recibe de otra, los servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en forma subordinada".⁸

La principal objeción que se hace al anterior concepto es en relación al hecho de distinguir entre el trabajo material y el intelectual, lo cual se considera erróneo, pues toda actividad lleva siempre de manera implícita en mayor o menor grado, algo de ambos tipos.

Por su parte, Néstor de Buen, se limita a dar un ligero esbozo del concepto de patrón, al indicar que "patrón es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio, mediante retribución".⁹

c) Los sujetos colectivos

Cuando se aborda el tema de los sujetos de la relación laboral colectiva se realiza de dos formas, una, sólo comprendiendo a los trabajadores, planteamiento de Néstor de Buen, y otra, considerando a los trabajadores y a los patrones, tesis de Mario de la Cueva. Pensamos que esta segunda postura es la más adecuada, ya que ambos sujetos forman parte del derecho colectivo del trabajo.

En toda relación colectiva aparecen el sindicato y la empresa: en el contrato colectivo, en el contrato-ley y, por regla general, en el reglamento interior de trabajo. Y como en el hecho individual y en el procesal, en el derecho colectivo también se hace presente la protección de los trabajadores, uno de los sujetos de la relación laboral.

Siguiendo este orden de ideas, indica Mario de la Cueva, las relaciones colectivas de trabajo se dan entre una colectividad obrera y una o varias empresas, "y su contenido consiste en el conjunto de condiciones de trabajo que habrán de aplicarse a los trabajadores, presentes y futuros, de la negociación o negociaciones interesadas".¹⁰

Por lo que hace al sujeto colectivo trabajadores, nuestra legislación vigente ha establecido que los trabajadores para actuar bajo aquel carácter, deberán estar representados por un sindicato, que es "la asociación de trabajadores o patrones, constituida para el estudio, mejoramiento y defensa de sus respectivos intereses" (artículo 356 de la Ley).

La figura del sindicato no constituye el único medio con que cuentan los trabajadores para el ejercicio de sus derechos colectivos; existe otro medio establecido en la legislación, las coaliciones, que son "el acuerdo temporal de un grupo de trabajadores o de patrones para la defensa de sus intereses comunes" (artículo 355 de la Ley). Son mayores los alcances del

⁸ SÁNCHEZ ALVARADO, Alfredo: *Op. cit.*, p. 299.

⁹ DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 453.

¹⁰ DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 161.

sindicato, organización de carácter permanente. La coalición es de carácter temporal.

Aun cuando el registro sindical no es un elemento constitutivo, esencial, de la organización de los trabajadores, el registro del sindicato y de su directiva, otorgado por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social o por las Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje, abre mayores posibilidades a los sindicatos frente a los propios trabajadores y ante las autoridades.

Los patrones pueden concurrir a las relaciones colectivas, como personas físicas o como personas morales. La fracción XVI del artículo 123 constitucional les faculta para crear sindicatos, aun cuando casi no utilizan este medio, pues sus agrupaciones patronales les otorgan los medios de expresión y de presión que desean. Aquellas posibilidades de los empresarios se expresan en el artículo 386 de la Ley, que indica:

"Contrato colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos."

Mario de la Cueva advierte que cuando el empresario actúa por conducto del sindicato en las relaciones colectivas, éste tan sólo funge como un simple representante, pues cada patrón puede, en todo momento, separarse libremente del sindicato y convertirse en el sujeto de la relación laboral.

d) Intermediario

El intermediario "es la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicios a un patrón" (artículo 12).

La intermediación es anterior a la constitución de la relación laboral. Consiste en que una persona conviene con otra u otras para que se presenten a trabajar en determinada empresa o establecimiento; es decir, el intermediario no recibe el trabajo de la persona contratada. Realiza las actividades de un mandatario o gestor o agente de negocios. Entre las denominaciones que se le asignan están las de "enganchador" o "celestina".

Desde el momento en que se empieza a prestar el trabajo, son aplicables las disposiciones legales y las que se hayan establecido dentro de la empresa cuando no contraríen a la norma legal.

La fracción XXV del apartado "A" del artículo 123 constitucional expresa "El servicio para la colocación de los trabajadores será gratuito para éstos, ya se efectúe por oficinas municipales, bolsas de trabajo o por cualquier otra institución oficial o particular."

El mismo concepto está expresado en el artículo 14, fracción II de la Ley: "Los intermediarios no podrán recibir ninguna retribución o comisión con cargo a los salarios de los trabajadores."

Cuando una empresa establecida contrata trabajos para ejecutarlos con elementos propios y suficientes, estamos frente a un patrón y no ante un intermediario. En caso de que esa empresa en un momento dado carezca

de bienes propios y suficientes para cubrir sus obligaciones a los trabajadores, será solidariamente responsable con el beneficiario directo de las obras o servicios, por las obligaciones contraídas con los trabajadores (artículo 13).

Con la disposición anterior la Ley atiende a la relación laboral y no a la voluntad de las partes que podría manifestarse contra los derechos de los trabajadores.

En el caso de las empresas que ejecuten obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra y que no dispongan de elementos propios o suficientes, estamos frente a un intermediario (artículo 15, párrafo introductorio), y la empresa beneficiaria es solidariamente responsable de las obligaciones contraídas con los trabajadores (artículo 15, fracción I).

Conforme a lo expuesto en el párrafo anterior, los trabajadores empleados en la ejecución de las obras o servicios, tendrán derecho a disfrutar de condiciones de trabajo proporcionadas a las que disfruten los trabajadores que ejecutan trabajos similares en la empresa beneficiaria. A este respecto se tomarán en consideración las diferencias de los salarios mínimos de la respectiva área geográfica de aplicación en donde se encuentre instalada la empresa y las demás circunstancias que puedan influir en las condiciones de trabajo (artículo 15, fracción II).

Los trabajadores que presten servicios a un patrón a través de un intermediario, prestarán su trabajo en las mismas condiciones y tendrán los mismos derechos que correspondan a los trabajadores que ejecuten trabajos similares en las empresas beneficiarias.

e) Patrón sustituto

La sustitución de patrón es la transmisión de la propiedad de una empresa o de uno de sus establecimientos, en virtud de la cual, el adquirente asume la categoría de nuevo patrón con todos los derechos y obligaciones, pasados, presentes y futuros, derivados y que se deriven de las relaciones de trabajo.¹¹

11 SUSTITUCIÓN PATRONAL. CUÁNDO OPERA. Existe sustitución de patrón en relación con una unidad económica de producción, siempre y cuando haya íntima relación entre dicho fundo de trabajo y el patrono, sin interrupción de las actividades laborales de producción o servicios, esto es, cuando el patrono sustituto siga el desarrollo de las actividades del anterior, dentro del centro de trabajo, empleando la misma maquinaria y herramientas, ocupando ese local, manteniendo el mismo giro comercial, sosteniendo la misma productividad y siempre que no exista paralización de labores. En otros términos, debe entenderse que hay sustitución de patrono, no sólo cuando el que lo ha sido traspasa directa o indirectamente, mediata o inmediatamente su negocio a un tercero, sino que se requiere, como elemento esencial, la continuación de la empresa sin paralización de labores, y teniendo como fin la misma productividad y giro; de lo contrario, de existir previamente paralización de labores con motivo de haberse declarado rotas las relaciones de trabajo, como puede suceder después del estallamiento de un movimiento de huelga, en que los bienes de la empresa que se dice sustituida pasan mediante un remate a otra empresa, es claro que no se presenta la sustitución patronal contemplada legalmente. Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito. Amparo en revisión 47/96. Luis Miguel Ramos Mena. 30 de abril de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Gómez Ávila. Secretario: Eugenio Isidro Gerardo Partida Sánchez. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: V, junio de 1997. Tesis: III. T.19 L. Página: 786.

Se trata de una transmisión de la propiedad, lo que implica que todos los bienes, derechos y obligaciones de la empresa o establecimiento salen de un patrimonio para entrar a otro.

Se puede transmitir la propiedad de uno de los establecimientos de una empresa, pero siempre y cuando se haga en calidad de una unidad económica distinta y vaya a funcionar como tal.¹²

La Ley establece que la sustitución de patrón no afectará las relaciones de trabajo de la empresa o establecimiento. El patrón sustituido es solidariamente responsable con el nuevo, de las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo y de la Ley, nacidas antes de la fecha de la sustitución, hasta por el término de seis meses; una vez fenecido el plazo, el trabajador sólo podrá ejercer sus acciones en contra del patrón sustituto, que será el único responsable de las obligaciones contraídas por la fuente de trabajo con el trabajador, antes y después de la sustitución.

La sustitución de patrón no afecta a la relación de trabajo, pues ésta es una situación jurídica objetiva establecida entre el trabajador y la fuente de trabajo. Además, la relación laboral tiene la característica de ser estable y sólo puede disolverse por voluntad del trabajador, por el patrón excepcionalmente o por causas ajenas a ambos, que hagan imposible la continuación de la relación de trabajo. Si no fuera de esta manera habría la posibilidad de que la empresa que tiene nuevo titular no cumpliera con las obligaciones contraídas con los trabajadores; el patrón sustituto argumentaría que él no había adquirido, antes de la sustitución, ninguna obligación con los trabajadores y, por tanto, no respondería de las obligaciones contraídas por el antiguo patrón; esto es, se trata de evitar posibles fraudes en perjuicio de los trabajadores.

De este modo se rompería el principio de la estabilidad en el trabajo y colocaría al patrón por encima de la Ley; por un acto unilateral de voluntad se disolvería la relación de trabajo, una situación inadmisibles. La Ley no sólo está por encima de la voluntad de las personas, define los derechos del trabajador con respecto a la unidad económica de producción que es la empresa.

El término de seis meses se cuenta a partir de la fecha en que se haya dado aviso de la sustitución al sindicato o a los trabajadores (artículo 41). Si el aviso no se produce, el patrón sustituido sigue siendo responsable soli-

12 SUSTITUCIÓN PATRONAL EN CASO DE TRANSMISIÓN PARCIAL DE LA EMPRESA. La sustitución patronal opera no sólo cuando se transmite la totalidad de la entidad jurídico económica que constituye los elementos necesarios para el desempeño de las labores que en tales términos debe servir para responder de la continuidad y la estabilidad en el empleo, sino que también opera cuando se transmite una parte de los bienes de la entidad económica jurídica con la cual puede seguir desempeñándose parte del trabajo realizado para el patrón original. Informe 1982, 2ª parte, Cuarta Sala, tesis 95, p. 73.

dariamente con el patrón sustituto, por no cumplir con el requisito y no existir base para el cómputo de los seis meses.¹³

En el supuesto de que exista un juicio o esté por ejecutarse un laudo cuando suceda la sustitución, si no se dio aviso de ella, el juicio puede seguirse y ejecutarse los laudos en contra del patrón sustituido y sobre los bienes que formen la empresa.

En el mismo supuesto, si se dio el aviso, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el actor en un juicio debe promover un incidente de sustitución de patrón. Pero en opinión de Mario de la Cueva¹⁴ los trabajadores no están obligados a promover dicho incidente, ya que la Ley en su artículo 690 otorga al patrón la posibilidad de acudir ante la Junta de Conciliación y Arbitraje a comprobar su interés en el juicio y si no lo hace, no puede oponerse a la ejecución; además en la Ley en ningún precepto se impone al trabajador la obligación de promover dicho incidente.

En el supuesto de que un despido injustificado se haya dado con anterioridad a la fecha en que tuvo lugar la enajenación de la negociación en que prestaba servicios el trabajador, los adquirentes de la empresa están obligados junto con el patrón sustituido respecto de los hechos y consecuencias derivados de la relación laboral.

Si la fuente de trabajo hubiera sido adquirida mediante remate judicial, el nuevo adquirente debe considerarse como patrón sustituto y por tanto responsable de las obligaciones laborales anteriores a la fecha de la sustitu-

13. SUSTITUCIÓN PATRONAL. LA AFILIACIÓN O ALTA DE LOS TRABAJADORES AL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL NO ES PRUEBA IDÓNEA PARA ACREDITAR QUE SE LE DIO AL TRABAJADOR AVISO DE ELLA. Del artículo 41 de la Ley Federal del Trabajo se desprenden como elementos de la sustitución patronal: a) La existencia de una empresa o establecimiento, b) La existencia de un titular de la empresa o establecimiento, c) La transferencia de los derechos de titularidad de una a otra persona (o grupo de personas), y d) El nacimiento de una responsabilidad solidaria temporal por seis meses, contados a partir de la fecha en que se hubiese dado el aviso por escrito, de la sustitución, al sindicato o a los trabajadores, a cargo del patrón anterior, por las responsabilidades nacidas antes de la fecha en que aconteció tal hecho. Sin embargo, el aviso de sustitución patronal no es susceptible de ser acreditado con la sola exhibición de un aviso de afiliación o alta de los trabajadores al Instituto Mexicano del Seguro Social, ya que no prueba plenamente por sí y de manera directa que se haya dado aviso al trabajador de la sustitución, por no estar dirigido a éste, según lo ordena el artículo 41, *in fine*, de la Ley Federal del Trabajo, sino a la Institución de referencia, con la finalidad de que se realice el trámite administrativo aludido, ni se le da a conocer formalmente que tiene un nuevo patrón, ni la fecha a partir de la cual se realizó la sustitución, para que tenga conocimiento de quién asumió la responsabilidad derivada de la relación laboral. Por tanto, es inconcuso que el documento de que se trata sólo acredita los datos administrativos que en él se contienen, pero no surte efectos de notificación de la sustitución patronal, ni su fecha es punto de partida para el cómputo del término de seis meses en que dura la responsabilidad solidaria del patrón sustituido a que se refiere el precepto legal indicado. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO. Amparo directo 665/97. Jesús Rodríguez Silva. 26 de febrero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Elías H. Banda Aguilar. Secretario: Rodolfo Castro León. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VII, mayo de 1998. Tesis: VIII. 2o. 25 L. Página: 1085, Materia: Laboral.

14. DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 232.

ción, puesto que en el pasivo de la empresa debe considerarse incluido el adeudo a los trabajadores.

f) Empresa

Empresa es "la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios" (artículo 16).

Esta definición la da la Ley; también ahí se encuentra la definición de establecimiento, que es "la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa".

Empresa y establecimiento son cosas distintas; el establecimiento forma parte y contribuye a la realización de los fines de la empresa, considerada ésta como una unidad superior, aun cuando los establecimientos disfruten de autonomía técnica con respecto a otros establecimientos.

Esta distinción fue originada por la necesidad que tienen las empresas de expandirse, en su afán de poder ser competitivas; es por eso que se desmembran, creando unidades semejantes o complementarias.

Con la definición de empresa, se terminó con el uso que hace el artículo 123 constitucional de los términos "empresa" y "negociación".

g) Elementos de la empresa

Se puede establecer que la empresa tiene estos elementos:

- Elementos esenciales.
- Elementos accidentales.

Los elementos esenciales son los trabajadores, personas físicas, y los patrones, personas físicas o morales, ambos constituyen el elemento subjetivo.

Trabajadores y patrones están vinculados por una relación económica, regulada por el Derecho, por lo que es una relación económico-jurídica que implica la subordinación del trabajador al patrón.

La empresa tiene al capital como elemento económico, del cual su titular puede ser una o varias personas o constituir un patrimonio sin sujeto, en cuyo caso el titular será el fin a que se destinó. Este elemento tiene dos fines: uno inmediato, que es la producción o distribución de bienes o servicios, de la incumbencia del derecho del trabajo, y un fin mediato, o sea, obtener beneficios y la realización de determinados objetivos.

La organización y dirección deben estar encaminadas a la consecución de un fin común, que será la realización del proceso de producción y distribución de bienes o servicios, desde el punto de vista laboral, mismo que constituye el elemento teleológico.

Los elementos accidentales son aquellos que presumen, salvo prueba en contrario, la existencia de la empresa; entre los más importantes están el domicilio común, el nombre comercial común, la explotación de una misma marca y la comunidad de propietarios.

CAPÍTULO XIII

LA RELACIÓN DE TRABAJO

Se trata de otro elemento fundamental dentro de nuestra materia.

Existen diversas formas para constituir una relación de trabajo; así lo establece el artículo 20 de la Ley, "cualquiera que sea el acto que le dé origen". Una de esas formas, la más común, es el contrato.

Basta con que se preste el servicio para que nazca la relación laboral; esto quiere decir que puede existir relación de trabajo sin que exista previamente un contrato de trabajo, pero no al contrario, aun cuando normalmente se da por anticipado un contrato escrito, verbal o tácito. Es decir, el hecho de que exista un contrato de trabajo no supone de modo necesario la relación laboral, puede haber contrato y nunca darse la relación laboral.

Es suficiente con que se dé la prestación de un trabajo personal y subordinado para que exista la relación de trabajo; al presentarse ésta, se aplica al trabajador un estatuto objetivo que es el derecho del trabajo, un ordenamiento imperativo, independientemente de la voluntad de los sujetos de la relación de trabajo.

Mario de la Cueva no elimina, como frecuentemente se dice, la posibilidad de que el acto que origina la relación de trabajo sea un contrato. El maestro señala que bien puede ser el contrato u otro acto el que dé origen a la relación laboral; "el acuerdo de voluntades no es un requisito inevitable para la formación de la relación... el acuerdo de voluntades no podrá ser rector de la vida de la relación porque esa función la cumple... un estatuto, la Ley y los contratos colectivos, entre otros ordenamientos".¹

El derecho del trabajo no protege los acuerdos de voluntades, sino al trabajo mismo; no trata de regular un intercambio de prestaciones, sino asegurar la salud y la vida del hombre y proporcionar al trabajador una existencia decorosa. En la realidad casi siempre se da la relación como consecuencia de un contrato previamente establecido o por lo menos de modo simultáneo.

De la Cueva añade:² para que se constituya la relación de trabajo no

¹ *Idem.*, p. 189.

² *Idem.*, p. 190.

necesariamente debe darse el acuerdo de voluntades; en las empresas donde rige un contrato colectivo de trabajo con la cláusula de ingreso, en realidad no se toma en consideración la voluntad del patrono; los sindicatos están facultados para ocupar las plazas vacantes de la negociación aun en contra de la voluntad del patrono en casos específicos. Es una ficción jurídica la que trata de explicar que el patrono ha dado su consentimiento para asegurar a tal o cual trabajador desde el momento de firmar el contrato colectivo con la cláusula de ingreso.

La doctrina señala otros supuestos en los que la relación de trabajo no se constituye por medio de un contrato. El contrato es nulo si se establece por abajo de las condiciones consignadas en la Ley. En estos casos la relación de trabajo subsiste; la Ley establece cómo debe sustituirse esa relación y otorga derechos y obligaciones para ambas partes, que se deben cumplir.

Otro supuesto es aquél en el que se constituye la relación de trabajo teniendo como origen una situación de hecho, esto es, que el trabajador preste un servicio personal subordinado con el consentimiento tácito del patrón, que no puede desligarse de la obligación de pagar por el servicio, pues se han creado ya derechos y obligaciones entre ambos sujetos de la relación laboral.

De la Cueva aporta este dato interesante: "En el supuesto de que se viere al trabajador obligado a trabajar por tener un arma a la espalda, en el instante en que recupere su libertad, también podrá separarse del trabajo y exigir la indemnización correspondiente".³ Y con respecto al trabajo en actividades ilícitas apunta: "El artículo cuarto (ahora quinto) de la Constitución dispone que 'a nadie se podrá impedir que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícito'. El concepto de licitud o ilicitud no se refiere ni puede referirse a la energía humana de trabajo considerada en sí misma, pero sí a la actividad a la que se destine; de ahí que lo ilícito se defina como toda actividad contraria a las leyes o a las buenas costumbres".⁴

I. ELEMENTOS DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

La relación de trabajo tiene dos clases de elementos:

Elementos subjetivos:	Trabajador y patrón.
Elementos objetivos:	Prestación de un trabajo personal subordinado y pago de un salario.

³ *Idem.*, p. 208.

⁴ *Idem.*, p. 214.

2. PRESUNCIÓN DE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO Y DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

Se debería hablar solamente de la presunción de la existencia de la relación laboral, pues como se mencionó, puede no existir el contrato de trabajo y sí la relación laboral. No obstante esto, la Ley habla del contrato y de la relación de trabajo.

La Ley establece que la existencia del contrato y de la relación de trabajo se presumen entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe (artículo 21).

Existe la presunción de que toda persona que presta un servicio personal, está bajo la protección de la legislación laboral, a menos que el patrón demuestre lo contrario.⁵

Esta presunción ha sido atacada por los empresarios para anular esa ventaja de los trabajadores y lo han hecho de diversas formas: el caso de la contratación de los servicios de los agentes de comercio, bajo contratos de comisión mercantil; el de los trabajadores del volante cuya relación laboral a veces trata de encubrirse con el contrato de arrendamiento; el de los profesionistas a quienes se pretende someter a contratos civiles de prestación de servicios profesionales, etc. La Ley trata de evitar que se burlen los derechos de estos trabajadores.⁶

⁵ RELACIÓN LABORAL. CARGA DE LA PRUEBA DE LA. Si la parte patronal demandada, en su escrito de contestación de demanda negó la existencia de la relación de trabajo, argumentando que el trabajador sólo le prestaba sus servicios de manera ocasional, en función de que tenía un taller para reparar las unidades automotrices de su propiedad cuando éstas así lo requerían, por lo cual le cubría su importe; como tal negativa contiene implícitamente una afirmación, en el sentido de que la relación que existió entre el citado trabajador y la empresa de referencia se debió a un contrato de distinta índole al de trabajo, correspondía a esta última demostrar su afirmación. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 388/97. Herminia Garduño González. 6 de noviembre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Oscar Hernández Peraza. Secretario: José Valle Hernández. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IV, noviembre de 1996, tesis L5o.T. J/11, página 379, de: "RELACIÓN DE TRABAJO, CARGA DE LA PRUEBA, CORRESPONDE AL PATRÓN CUANDO AFIRMA QUE ES DE OTRA NATURALEZA" y Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo V, Materia del Trabajo, tesis 651, página 438, de: "CONTRATO DE TRABAJO, PRUEBA DEL.". Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VII, Junio de 1998 Tesis: XI. So.9 L. Página: 701 Materia: Laboral.

⁶ RELACIÓN DE TRABAJO, CARGA DE LA PRUEBA DE LA, CUANDO EL PATRÓN AFIRMA QUE ES DE CARÁCTER CIVIL. Corresponde la carga de la prueba al patrón y no al trabajador, cuando aquél, al contestar la demanda, niega la relación de trabajo y acepta que existió contrato civil celebrado en forma verbal entre él y el actor para que éste trabajase en un predio propiedad del demandado y luego repartir las ganancias. Primer Tribunal Colegiado del Décimo Circuito. Amparo directo 199/97. Fidel Ramos Escudero y otro. 21 de agosto de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Francisco Reynaud Caris. Secretaria: Adelita Méndez Cruz. Véase: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VII-Enero, tesis VI.5o.101 L, página 424, de: "RELACIÓN DE TRABAJO, CARGA DE LA PRUEBA DE LA, CUANDO EL PATRÓN AFIRMA QUE ES DE CARÁCTER CIVIL.". Novena Época Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VII, Febrero de 1998. Tesis: X.1o.35 L. Página: 538. Materia: Laboral.

3. EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

"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" (artículo 20, segundo párrafo).

Si se da la obligación de prestar un trabajo personal subordinado a otra persona y la de pagar un salario, no importando qué denominación se le dé a aquélla, existe un contrato de trabajo y estará sujeto a las normas laborales.

La esencia del contractualismo en el derecho del trabajo radica en la afirmación de que el vínculo que se establece entre el trabajador y el patrón estará necesariamente originado por un acuerdo de voluntades, aunque ese vínculo en algunos casos sea expreso y en otros tácito o aun supuesto.

El contrato surte todos sus efectos legales, independientemente de que por culpa del patrón no se lleve a cabo la prestación del servicio.

A. Elementos esenciales

a) Consentimiento

Los sujetos de la relación laboral son el trabajador, persona física y el patrón, persona física o moral. Si el patrón es una persona moral, bastará que un representante de la empresa (artículo 11) otorgue su consentimiento para que nazca el contrato de trabajo con todas sus consecuencias.

El consentimiento es la manifestación exterior con que se demuestra la aceptación del contrato. El consentimiento puede ser expreso o tácito. El primero se da cuando se otorga el contrato por escrito, en donde constan las condiciones de trabajo (artículo 25) o verbalmente, y el segundo cuando no se ha empleado una forma para celebrar el contrato, pero se ejecutan hechos que demuestran que se ha consentido la prestación de servicios.

Aun cuando de conformidad con el artículo 20 el salario es un elemento esencial del contrato y de la relación laboral, en verdad es una consecuencia natural de la prestación del servicio personal y subordinado. O mejor dicho, no puede decirse que haya relación o contrato de trabajo porque se pague o deba pagarse una cantidad de dinero denominada salario.

El contrato se supone (artículo 21) aun cuando no se haya otorgado por escrito, lo que es sólo un elemento formal y de una importancia relativa.

b) Objeto posible

El objeto posible del contrato de trabajo puede ser, un objeto directo:

I. Por parte del trabajador, consiste en la obligación de prestar el servicio en forma personal y subordinada, y

II. Por parte del patrón, el objeto directo consiste en la obligación de pagar un salario.

Y un objeto indirecto, que es por una parte, la prestación efectiva del servicio específico y por otra, el pago del salario.

En el contrato de trabajo puede omitirse la precisión del objeto; sin embargo, el contrato existe, y la prestación del servicio por parte del trabajador, será aquel trabajo que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición y que sea del mismo género que los que formen el objeto de la empresa o establecimiento.

Igualmente puede omitirse señalar el importe del salario, pero el patrón tiene la obligación de pagar por lo menos el salario mínimo general o profesional correspondiente. Por otra parte, el trabajador puede pedir la equiparación de salarios en virtud del principio constitucional de que a trabajo igual debe corresponder salario igual, determinación que compete a la Junta de Conciliación y Arbitraje (artículos 56 y 57).

Estas medidas son adoptadas con el fin de que el patrón no tenga motivos para eludir las obligaciones contraídas expresamente con sus trabajadores y las que marca la Ley.

B. Presupuestos de validez

Los presupuestos de validez de una relación de trabajo son:

a) Capacidad

La Constitución y la Ley prohíben el trabajo de los menores de 14 años y el de los mayores de esa edad, pero menores de 16, que no hayan terminado la educación obligatoria y que no tengan autorización de sus padres o de su tutor y a falta de ellos, del sindicato a que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del inspector del trabajo o de la autoridad política (artículo 123, III constitucional y 5º, I; 22 y 23 de la Ley). "La prohibición impuesta para la no utilización del trabajo de los menores de catorce años no plantea una cuestión de incapacidad, sino que es una medida de protección a la niñez..., tampoco lo es y por las mismas razones, la prohibición que se impone a los menores de dieciséis años que no han terminado la educación obligatoria."⁷

El párrafo final del artículo 23 de la Ley dice que: "Los menores trabajadores pueden percibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan." Si bien los menores de dieciséis años necesitan autorización para prestar su trabajo, pueden, en cambio, al igual que los mayores de esa edad, recibir sus salarios y ejercitar las acciones de trabajo, sin intervención del padre o tutor.

7 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 211.

Con la reforma de 1980 que trata de proteger a los trabajadores y con mayor razón a los menores, el artículo 691 dispone que: "Los menores trabajadores tienen capacidad para comparecer a juicio sin necesidad de autorización alguna, pero en el caso de no estar asesorados en juicio, la Junta olicitará la intervención de la Procuraduría de la Defensa del Trabajo para al efecto. Tratándose de menores de 16 años, la Procuraduría de la Defensa del Trabajo les designará un representante."

El artículo 100 dispone que: "El salario se pagará directamente al trabajador". El pago hecho en contravención a ese mandato no libera de responsabilidad al patrón. Esta norma es de orden público, de aplicación imperativa. Cabe citar en el caso de los menores.

Los menores de 18 años no podrán prestar su trabajo fuera de la República, con excepción de los técnicos, profesionales, artistas, deportistas y en general los trabajadores especializados (artículo 29).

A la edad de 16 años los menores pueden contratar libremente su trabajo y ya no se requiere autorización para ello.

Es decir, para la Constitución y la Ley son menores: a) en el país, los mayores de 14 y menores de 16 años, y b) para el trabajo en el extranjero, los mayores de 14 y menores de 18.

b) Ausencia de vicios del consentimiento

El único supuesto que contempla la Ley en que existe vicio del consentimiento, es el dolo; el patrón puede rescindir la relación laboral sin incurrir en responsabilidad cuando ha sido engañado con respecto a la capacidad, aptitudes o facultades del trabajador, ya sea por éste, o por el sindicato que lo propone. La Ley sanciona tal supuesto con la rescisión y no con la nulidad del contrato de trabajo (artículo 47, I).

c) Licitud en el objeto

En el artículo 5º se establecen las causas fundamentales de ilicitud en el objeto de la relación laboral, pero existen algunas otras disposiciones que señalan la ilicitud en el objeto, como son los artículos 133 y 135, que se refieren a las prohibiciones impuestas a patrones y trabajadores, respectivamente.

Existen hipótesis en que se conjugan dos causas de nulidad del contrato individual de trabajo: como es el caso del artículo 5º, fracción I de la Ley en donde se declara nula la contratación porque los trabajadores son menores de catorce años o de dieciséis si no han terminado la educación obligatoria, y además hay ilicitud en el objeto.

d) La forma

Este presupuesto de validez se encuentra en los artículos 24, 25 y 28 de la Ley. No sólo se refiere este requisito al acto que dio origen a la relación

laboral, sino a diversos actos que se suceden durante la relación misma, por ejemplo en los supuestos de los artículos 81 y 158, sobre la antigüedad y los beneficios que de ella se derivan.

La falta de este requisito de forma no invalida la relación laboral. Los trabajadores conservan todos los derechos que les otorga la Ley y los que se derivan de los servicios prestados. Los patrones tendrán obligación de respetar esos derechos y de cumplir con ellos, responsabilidad en la que se contemplan estos aspectos: el patrón será sancionado económicamente por las autoridades administrativas por la omisión del contrato escrito y en el orden procesal tendrá la carga de probar las condiciones de trabajo y de no hacerlo se tendrán por ciertas las señaladas por el trabajador en su demanda (artículo 784).

C. Requisitos de eficacia

Dentro del contrato individual de trabajo se pueden establecer modalidades lícitamente, plazos y condiciones, pero tales disposiciones tienen ciertas limitaciones, o sea, que no existe plena libertad del trabajador y del patrón para señalarlas, sólo pueden fijarse si lo permite la naturaleza del trabajo. Esto se puede observar en los artículos 35, 36, 37 y 40 de la Ley.

a) Prestación de servicios fuera de la República o de la residencia habitual del trabajador.

La prestación de estos servicios se debe sujetar a ciertas reglas, como las establecidas por el artículo 28 de la Ley. Parte de esas reglas se aplican en caso de que se presten servicios a más de cien kilómetros de la residencia habitual del trabajador (artículo 30), dentro de la República.

Con estas disposiciones se trata de someter ese tipo de contratos al orden jurídico nacional.

b) Interpretación de los contratos

No obstante el texto del artículo 31 de la Ley en el sentido de que "los contratos y las relaciones de trabajo obligan a lo expresamente pactado", ese precepto debe entenderse en el sentido de que si el derecho del trabajo no protege la voluntad de las partes, si en la realidad las normas mínimas de los trabajadores en la fuente de trabajo están por encima de lo acordado por el trabajador y el patrón, deben seguir aplicándose esas normas mínimas que pueden estar consignadas o pueden formar parte de un contrato colectivo, de un contrato-ley o de los usos y costumbres.

Por su parte, el artículo 18 de la Ley establece que en la aplicación de las normas de trabajo, en caso de duda prevalecerá la interpretación más favorable para el trabajador.

La Suprema Corte de Justicia ha puesto de relieve el hecho de que los tribunales del trabajo, no son tribunales de conciencia y sí de derecho, y

que por tanto sí pueden valorar las pruebas "en conciencia", sin sujetarse a formalismos, pero las Juntas deben dar los fundamentos en que se apoyen al resolver (artículo 841); el artículo 842 de la Ley señala: "Los laudos deben ser claros, precisos y congruentes con la demanda, contestación y demás pretensiones deducidas en el juicio oportunamente."⁸

c) Modificación de las relaciones individuales de trabajo

La sustitución de alguno de los elementos o términos de una relación laboral, es lo que constituye su modificación. Esta modificación puede ser subjetiva, entre los sujetos de la relación laboral, por ejemplo: la sustitución del patrón.

Pueden modificarse las condiciones de trabajo contenidas en el contrato individual de trabajo; entonces será una modificación objetiva.

Cuando la modificación sea expresa, se debe cumplir con lo dispuesto por el artículo 33, párrafo segundo, es decir, debe ser por escrito y contener una descripción de los hechos que la motiven y de los derechos comprendidos en el convenio o contrato.

d) EL CONTRATO DE APRENDIZAJE (LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1931.)

Este tipo de contrato no está contemplado en la Ley actual, fue un instrumento de explotación del trabajador, por parte del patrón, que tenía mínimas obligaciones que cumplir.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, en el artículo 218, contemplaba el

⁸ PERITAJES. LA FACULTAD DE LA JUNTA LABORAL PARA ACEPTARLOS O RECHAZARLOS, NO PUEDE LLEVAR HASTA SUPLENIR LA OPINIÓN UNÁNIME DE LOS PERITOS. Siendo los peritos auxiliares del juzgador que sirven para ilustrarlo en materias técnicas o científicas, y en el sistema de la Ley Federal del Trabajo los dictámenes nunca vinculan a las Juntas quienes están en libertad de rechazarlos, si a que no los considera aceptables o de elegir de entre los que hayan sido rendidos, el que mejor les parezca, sin embargo, esa facultad no puede llegar al extremo de suplir la opinión unánime de los peritos, para adoptar una conclusión contraria a la de éstos, puesto que para ello sería necesario poseer los suficientes conocimientos científicos sobre la materia respectiva, que permitieran contradecir el dictamen de los expertos, y es precisamente la carencia de tales conocimientos lo que obliga a recurrir a su auxilio; de manera que cuando los dictámenes periciales rendidos son coincidentes, la Junta no puede tener por demostrado lo contrario a título de estimación en conciencia. La facultad de apreciar en conciencia las pruebas, que la ley laboral otorga a las Juntas de Conciliación y Arbitraje, implica que no están obligadas a estimarlas en determinado sentido, conforme a reglas abstractamente preestablecidas, pero no significa que en los juicios del trabajo la verdad penda por entero del íntimo consentimiento de las Juntas, al grado de poder tener por cierto un hecho no justificado por alguno de los medios de prueba que la ley autoriza. Tercer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Cuarto Circuito. Amparo directo 865/98. Luis Gutiérrez Aguirre. 13 de enero de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Ángel Torres Zamarrón. Amparo directo 780/99. Antonio Chavira Mejía. 6 de septiembre de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Ángel Torres Zamarrón. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: IX, Enero de 1999. Tesis: V. 2o.63 C. Página: 832.

contrato de aprendizaje: "aquel en virtud del cual una de las partes se compromete a prestar sus servicios personales a la otra, recibiendo en cambio enseñanza en un arte u oficio y la retribución convenida".

El objeto del contrato, como elemento esencial, era la enseñanza del patrón, además del pago de una retribución y por parte del aprendiz la prestación de un servicio personal.

La retribución no estaba reglamentada, generalmente era inferior al salario mínimo y variaba de acuerdo con el tiempo de aprendizaje. Esa remuneración podía consistir en que el patrón proporcionara al aprendiz, alimentos y vestido (artículos 220 y 224, II de la Ley de referencia).

Debía señalarse en el contrato, el tiempo por el cual se proporcionaría la enseñanza (artículo 220 de la Ley citada).

El patrón tenía la obligación de aceptar un número de aprendices igual al 5 por ciento del total de los trabajadores de cada oficio que le prestara servicios, con excepción del caso de que en la empresa sólo trabajaran veinte personas de cada oficio, entonces debía admitir por oficio, por lo menos, un aprendiz (artículo 221 de la misma Ley).

No se señalaba un número máximo de aprendices, ni la edad de los mismos. Se les explotaba y se cometía fraude a la ley, pues se trataba, en la mayoría de los casos, de verdaderos trabajadores y no de aprendices.

Los aprendices tenían derecho de preferencia sobre las vacantes que existieran en la empresa (artículo 224, V de la citada Ley).

El patrón que despidiera injustificadamente a un aprendiz sólo tenía obligación de pagarle una indemnización de un mes y medio con base en el importe de la retribución convenida. Constituía esto otra forma de explotación, pues no estaba regulada la retribución del aprendiz, que era ínfima, ni las indemnizaciones.

Se trataba de verdaderas relaciones de trabajo disfrazadas de contratos de aprendizaje.

La Ley de 1970 enterró aquella institución fraudulenta. Desde entonces toda relación laboral produce los efectos jurídicos consignados en la Constitución, en la Ley o en los contratos.

5. EL LLAMADO CONTRATO A PRUEBA

"A través de la historia del derecho mexicano del trabajo, el contrato de trabajo a prueba ha sido elemento de grave polémica, ya que el uso y abuso del mismo, en cuanto a su aplicación en la vida práctica, llegó a ocasionar inseguridad e incertidumbre con relación a la estabilidad del trabajador en la empresa."⁹

La Ley Federal del Trabajo de 1970 no contempla el contrato a prueba;

⁹ DAVALOS, José: *Op. cit.*, p. 45.

aparentemente sí se da en el inicio de la relación de trabajo y también cuando se ocupan vacantes de la empresa.

La primera hipótesis del llamado contrato a prueba se deduce de una de las causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón, cuando el trabajador o el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado, haya engañado al patrón con certificados falsos o referencias en los que se atribuya al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. El periodo de prueba comienza, en esa hipótesis, al iniciarse la prestación del trabajo y comprende treinta días, dentro de los cuales el patrón puede rescindir la relación laboral (artículo 47, I). Sin embargo no se trata de un contrato a prueba; es una causa de rescisión de la relación de trabajo por la falta grave cometida por el trabajador o por el sindicato que lo propuso.

Se trata en realidad de un contrato definitivo, pero por disposición de la Ley se considera sometido en forma temporal a una condición resolutoria.

Con la interpretación errónea y mal intencionada a que se ha hecho referencia anteriormente, se estuvieron manejando las relaciones laborales de varios organismos descentralizados, lo que ocasionó que la Suprema Corte de Justicia aceptara como legal la contratación temporal. Se habló de los contratos de 28 días, que corresponden al mes más corto del año, que es febrero, como también se habló de los contratos de 30 o 60 días.

Los trabajadores que son los perjudicados en sus derechos pueden acudir ante la Junta de Conciliación y Arbitraje a ejercitar su acción de prórroga del contrato, en virtud del principio establecido por el artículo 39: "Si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia."¹⁰

Igual periodo de prueba se deduce de lo dispuesto en relación a los trabajadores domésticos (artículo 343), a los cuales se les puede rescindir la relación laboral, sin responsabilidad para el patrón, dentro de los treinta días siguientes a la iniciación del servicio; y en cualquier tiempo, sin necesidad de comprobar la causa que tenga para ello, pagando la indemnización correspondiente.

Al ser reformada la Ley en 1978 con el capítulo de la capacitación y adiestramiento de los trabajadores, fue derogado el "periodo de prueba no mayor de treinta días" para que el trabajador comprobara su aptitud, a fin

de obtener un ascenso en la empresa, por vacantes o creación de nuevos puestos, que establecía el artículo 159.

La Ley señala ahora en el artículo 159 cómo deben cubrirse las vacantes definitivas, las provisionales con duración mayor de treinta días y los puestos de nueva creación, si el patrón cumplió con la obligación de capacitar a todos los trabajadores de la categoría inmediata inferior; para el caso de que no lo haya hecho, dispone que se aplicará el "escalafón ciego"; la vacante se otorgará al trabajador de mayor antigüedad y, en igualdad de circunstancias, al que tenga a su cargo una familia. Asimismo, establece que la aptitud del trabajador y la forma de otorgarse los ascensos se determinará en los contratos colectivos y conforme a lo dispuesto en la propia Ley. Pero ha desaparecido, se reitera, el periodo de prueba no mayor de treinta días.

10 CONTRATO A PRUEBA. INEXISTENCIA LEGAL DEL. Los contratos de trabajo en que se deje al criterio del patrón calificar las aptitudes del trabajador durante un periodo determinado, para otorgar o negar la contratación definitiva, o sea los llamados "a prueba", no están reconocidos en nuestra legislación laboral y deben entenderse celebrados por tiempo indefinido al no existir causa legal que motive la limitación en su duración. Amparo directo 267/79. Bernabé Terán Román. 5 votos. 17 de marzo de 1980. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Víctor Ceja Villaseñor.

CAPÍTULO XIV

DURACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO

1. RELACIÓN DE TRABAJO POR TIEMPO INDETERMINADO

El contrato de trabajo por tiempo indeterminado, individual, constituye la regla general en relación con los demás contratos de trabajo reconocidos por la Ley. Lo anterior se puede observar en lo dispuesto por el artículo 35 que establece: "Las relaciones de trabajo pueden ser para obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado."

Regirá el contrato por tiempo indeterminado mientras subsista la capacidad física y mental del trabajador para prestar su servicio.

Si la estabilidad en el empleo tuviera en nuestra legislación un carácter absoluto, el contrato sería por tiempo indeterminado. Pero si dicha estabilidad es relativa, esto es, con limitaciones, el contrato se hace eco de esas circunstancias.

El artículo 49 de la Ley, por razón de las circunstancias a que se ha hecho mención, establece las excepciones a la obligación de reinstalar al trabajador. Estas limitaciones son en consideración a la naturaleza de los servicios que presta el trabajador.

Por otra parte, el trabajador puede dar por terminada la relación laboral sin poder ser obligado por el patrón a seguir prestando su trabajo, siempre y cuando no lo haga antes de transcurrir el primer año de servicios, para evitar incurrir en el supuesto del artículo 32 en el sentido de que "el incumplimiento de las normas de trabajo por lo que respecta al trabajador sólo da lugar a su responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona"; al respecto el artículo 40 dispone: "Los trabajadores en ningún caso estarán obligados a prestar sus servicios por más de un año".

El trabajador puede, unilateralmente, dar por terminada la relación laboral. Un caso puede ser el de la renuncia. Otra posibilidad es que el trabajador, sin justificación, deje de asistir a realizar sus labores, aun cuando en este caso el patrón puede rescindir la relación laboral por más de tres faltas injustificadas al trabajo en un periodo de treinta días.

2. EXCEPCIONES A LA REGLA DE LA RELACIÓN POR TIEMPO INDETERMINADO

A. Relación por obra terminada

Este tipo de contrato atiende al objeto de la relación laboral, el que, una vez realizado, produce la extinción de la relación laboral y no se entenderá como despido cuando la empresa deje de ocupar al trabajador y tampoco incurrirá en responsabilidad.¹

Un ejemplo de dicho contrato sería: un patrón contrata a varios trabajadores para que levanten una casa-habitación. Una vez construida dicha casa, la relación laboral se extingue.

Trabajador y patrón pueden estipular en el contrato el tiempo en el cual se va a realizar el objeto materia del contrato; si vencido dicho término, aún no se ha concluido el trabajo objeto del contrato, éste subsistirá mientras no se concluya. Así lo dispone el artículo 39 de la Ley: "Si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia."

En el caso del contrato de obra determinada la materia del contrato se debe especificar; por eso el artículo 36 de la Ley establece que: "El señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza." De esto depende que efectivamente se trate de un contrato de obra determinada y no de otro tipo de contrato, como por ejemplo el llamado contrato de temporada, que es aquel en el cual se desarrollan trabajos de manera uniforme en periodos de tiempo fijos, es decir, cíclicamente. *Ejemplo:* se contrata a vendedores en grandes almacenes, en la época navideña.

Un caso en el que se puede establecer el contrato de obra determinada: cuando una constructora contrata a un grupo de trabajadores para realizar los trabajos inherentes a la construcción de un edificio. Aquí es clara la naturaleza de la obra materia del contrato.

1. RELACIÓN LABORAL, SU TERMINACIÓN, POR HABERSE AGOTADO EL PRESUPUESTO PARA LA OBRA RELATIVA AL CONTRATO. EL FINIQUITO Y LA CONFESIÓN DE LA ACTORA NO SON PRUEBA IDÓNEA PARA ACREDITARLA. El artículo 53, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo establece como causa de terminación de la relación laboral, entre otras, la extinción del presupuesto destinado a la obra. Conforme a lo anterior, corresponde al patrón (en el caso, la Comisión Federal de Electricidad), acreditar mediante la prueba idónea la existencia de esa causa; sin que tenga ese carácter lo expresado por el trabajador en el del finiquito respectivo, ni el resultado de la confesional, en la que éste aceptó que la terminación de la relación laboral se produjo por el agotamiento presupuestal, porque este hecho financiero sólo le consta y es del conocimiento exclusivo de la empresa, mas no de sus trabajadores. Primer Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito. Amparo directo 51/98. Rosa Emma Baqueiro Solís, 2 de julio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Alcaraz Núñez. Secretario: Ricardo López Rodríguez. Novena Época Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VIII, Octubre de 1998. Tesis: XIV.1o.7 L. Página: 1201. Materia: Laboral. Tesis aislada.

B. Relación por tiempo determinado

A diferencia del contrato por obra determinada, que no atiende a ninguna modalidad, el contrato por tiempo determinado es susceptible de algunas variantes, como son el plazo y la condición, cuando la duración de la relación está sujeta solamente al transcurso del tiempo.

Según el artículo 37 el señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse en los casos siguientes:

I. Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar; un caso puede ser el trabajo sujeto a un plazo. Por ejemplo, el trabajo que se presta en una extensión de juguetería en la temporada de reyes, por una vez.

II. Cuando tenga por objeto sustituir temporalmente a otro trabajador. Dicho contrato está sujeto a una condición resolutoria que es el hecho de que el trabajador sustituido regrese a su trabajo.

III. En los demás casos previstos por la Ley, como por ejemplo, los casos señalados en los artículos 193, 195, fracción IV y 305, como es el contrato de trabajo por viaje en los buques, y la actuación de un artista en una o varias temporadas o en una o varias funciones. Sin embargo, la duración del objeto del contrato está determinada y una vez concluido el plazo o la condición, se extingue la relación laboral; si subsiste la materia del trabajo, el contrato se prorrogará por el tiempo necesario.²

C. Relación de trabajo por inversión de capital determinado

El artículo 38 de la Ley dispone: "Las relaciones de trabajo para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables o para la restauración

2. CONTRATO DE TRABAJO POR TIEMPO DETERMINADO. SU TERMINACIÓN SIN CAUSA LEGAL SE EQUIPARA A UN DESPIDO INJUSTIFICADO. Acorde con lo dispuesto por los artículos 25, fracción III, 35, 36, 37 y 39 de la Ley Federal del Trabajo, la norma general respecto a la duración del contrato, es que éste se celebre por tiempo indeterminado, salvo los casos del contrato de trabajo por obra determinada, que se prevé en el artículo 36 y el contrato de trabajo por tiempo determinado a que se refiere el artículo 37. En este último caso, el contrato celebrado en tales condiciones carece de validez, para los efectos de su terminación, si no se expresa la naturaleza del trabajo que se va a prestar, es decir, que justifique la excepción a la norma general. De lo anterior se colige que el contrato individual de trabajo por tiempo determinado sólo puede concluir al vencimiento del término pactado, cuando se ha agotado la causa que dio origen a la contratación, misma que debe ser indicada expresamente, a fin de que se justifique la terminación de dicho contrato al llegar la fecha en él señalada y, en su caso, al prevalecer la causa que dio origen a la contratación, el contrato debe ser prorrogado por subsistir la materia del trabajo, empero, si lejos de prorrogar el contrato al trabajador, el patrón da por concluido éste y contrata para seguir desempeñando las mismas labores a diversa persona, es claro que esa terminación no es más que un despido injustificado con todas las consecuencias legales inherentes al mismo. Cuarto Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 20/97. María Facunda García Mendoza. 9 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Tarcicio Obregón Lemus. Secretaria: San Juana Mora Sánchez. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo V, Materia del Trabajo, tesis 104, página 73, de: "CONTRATO DE TRABAJO POR TIEMPO DETERMINADO. CARACTERÍSTICAS Y PRORROGA DEL.". Novena Época Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VI, Septiembre de 1997. Tesis: VI.4o.8 L. Página: 664. Materia: Laboral.

de minas abandonadas o paralizadas, pueden ser por tiempo u obra determinado y para la inversión de capital determinado." Constituye una excepción a la regla sobre la duración de las relaciones de trabajo, ya que el legislador, al prever la dificultad para determinar cuándo se ha agotado una mina o no, adoptó esta alternativa, en la cual la relación laboral se terminará cuando se haya agotado el capital invertido, o sea, cuando se haya agotado la cantidad de dinero destinada para ese objeto.

3. LOS TRABAJOS DE PLANTA, DE TEMPORADA Y EVENTUALES

A. El trabajo de planta

Los artículos 26, III y 28 de la Ley de 1931 se ocuparon de los trabajos accidentales o temporales, que no excedieran de sesenta días, para los que no se requería forma escrita. Se trataba de los trabajos eventuales, una excepción más al trabajo de tiempo determinado. Frente a ellos estaba el trabajo de planta. La práctica aportó otro tipo de actividades llamadas trabajos de temporada.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación dio sus conceptos de trabajo de planta y eventual (Sindicato de Trabajadores Ferrocarrileros, Toca 2903/36, 1ª, 3 de septiembre de 1936):

"Para la existencia de un trabajo de planta se requiere, únicamente, que el servicio desempeñado constituya una necesidad permanente de la empresa, esto es, que no se trate de un servicio meramente accidental, cuya repetición sólo podrá ser consecuencia de que concurren circunstancias especiales, o lo que es lo mismo, que el servicio no forme parte de las actividades normales, constantes y uniformes de la empresa. De lo expuesto se desprende que la existencia de un empleo de planta no depende de que el trabajador preste el servicio todos los días, sino que dicho servicio se preste de manera uniforme, en periodos de tiempo fijos, así, por ejemplo, el servicio que presta una persona dos veces por semana a una empresa, constituye un trabajo de planta, pero no lo será si sólo por una circunstancia accidental, como la descompostura de una máquina, se llama a un mecánico especial y, concluido ese trabajo, queda desligado el trabajador, sin que se sepa si volverán o no a ser utilizados sus servicios."

B. Trabajo eventual

Sigue la tesis del Máximo Tribunal de la Nación: "...la doctrina precisó los conceptos: a) Los trabajos de planta son todos aquellos cuyo conjunto constituye la actividad normal y necesaria de la empresa o establecimiento, aquellos cuya falta haría imposible su funcionamiento, los que son indispensables para la obtención de los productos o servicios proyectados, por lo

tanto, aquellos sin cuya ejecución no podrían alcanzarse los fines de la negociación; b) La doctrina marcó una segunda característica: los trabajos de planta son permanentes, lo que quiere decir que son los trabajos que constituyen la vida de la empresa o del establecimiento y cuya falta provocaría la paralización o la muerte; c) Los trabajos eventuales son aquellos a los cuales faltan las características apuntadas; d) Los trabajos de temporada provocaron fuertes polémicas: algunas actividades, la zafra en los ingenios azucareros, la afluencia de los turistas a los balnearios, y otros aspectos que podrían citarse, se efectúan únicamente en meses determinados de cada año, circunstancia que llevó a los empresarios a la tesis de que eran trabajos temporales, con lo que quería decirse eventuales. El movimiento obrero luchó fuertemente contra esa interpretación, hasta lograr una distinción que se generalizó en todos los contratos colectivos (puede consultarse como típico el contrato-ley de la industria azucarera, en vigor desde 1970); en él se dividieron los trabajos en trabajos de planta continuos, trabajos de planta temporales o de temporada y trabajos eventuales. Argumentaron los trabajadores que los trabajos de temporada son una necesidad permanente de ciertas empresas, más aún, son frecuentemente, como en la hipótesis de los ingenios azucareros, la forma normal, única e irremplazable de trabajar, sin otra diferencia con los trabajos de planta continuos que son una actividad cíclica".³

Conforme a esta tesis puede decirse que los trabajos se dividen en trabajos de planta y eventuales. Pero como un poco más adelante veremos, casi todos los trabajos llamados eventuales pasaron a ser por tiempo y obra determinados. Los de planta pueden ser de planta continuos, a los que frecuentemente se les denomina trabajos de planta permanentes, y trabajos de planta temporales.

C. Trabajo de temporada

"El término trabajo de planta fue recogido en el artículo 158 de la Ley, como base para la determinación de la antigüedad de los trabajadores, sin hacer entre éstos ninguna distinción, por lo tanto, el precepto rige para los trabajos continuos y para los de temporada. La norma es una ratificación y una aplicación del principio de la igualdad de tratamiento para todos los trabajadores; así, por ejemplo, la regla de la estabilidad en el trabajo cubre a los trabajadores de temporada, lo que implica que disfrutaran del derecho de presentarse anualmente en la empresa y que su no aceptación será una separación injustificada; asimismo, la antigüedad de cada trabajador de temporada se determinará en relación con los restantes trabajadores de temporada en la misma forma en que se compute la de los trabajadores continuos. Claro está que el principio de igualdad se aplicará en concordancia

³ DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 226.

con las modalidades impuestas por el distinto volumen de trabajo; el periodo de vacaciones o la prima de antigüedad tendrá que reducirse en proporción al trabajo prestado, pero esta reducción se aplica también a los trabajadores continuos, pues quien trabaja únicamente dos o tres veces por semana, disfrutará de un día de descanso con goce de salario después de seis de trabajo.⁴

De esta manera puede intentarse una clasificación del trabajo, en atención a la naturaleza de las funciones que se desempeñan:

I. *De confianza*. Artículo 9º, funciones de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento, y

II. *De base, por exclusión*. El trabajo que no es de confianza.

En resumen, por su duración, la relación de trabajo puede ser:

I. *De planta o de tiempo indeterminado*. Es el trabajo que constituye la actividad normal o necesaria y permanente de la empresa o establecimiento. Véase la diferencia de este concepto con el de base, que se confunden muy frecuentemente. Puede hacerse esta subdivisión: *de planta continuos o permanentes y de planta de temporada o cíclicos* (artículo 35).

II. *De obra determinada*. Cuando lo exija el trabajo que se va a realizar, por ejemplo la construcción de un edificio de tres niveles (artículo 36).

III. *De tiempo determinado*. Debe especificarse en el contrato la razón del tiempo fijo, cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a realizar, cuando tenga por objeto sustituir temporalmente a otro trabajador y en los demás casos previstos por la Ley (artículo 37). En estas relaciones como en las de obra determinada, si vencido el término que se hubiese fijado subsiste la materia del trabajo, la relación quedará prorrogada por todo el tiempo que perdure dicha circunstancia (artículo 39).

IV. *Para la inversión de capital determinado*. Este tipo de relaciones se puede dar en la explotación de minas que carezcan de minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas (artículo 38).

V. *Eventual*. Es el que no reúne las características del trabajo de planta, es decir, de tiempo indeterminado; es el trabajo que se realiza en actividades ocasionales, por ejemplo, el trabajo de un mecánico especializado que ocupa la empresa para resolver un problema determinado y una vez que se cumple ese objetivo, el trabajador no sabe si volverá a ser ocupado alguna otra vez. Los llamados trabajos eventuales pasaron a la Ley como relaciones laborales de tiempo y obra determinados, y solamente quedan como trabajos eventuales aquellos en los que así lo exija el trabajo que se realiza. De

4 *Idem.*, pp. 226 y 227.

este trabajo se ocupan tres preceptos de la Ley: 49, V: acción por separación injustificada del trabajo; 127, VII: el derecho a percibir el porcentaje de utilidades de los trabajadores de la empresa; y 156: el derecho a ser readmitidos en la negociación a la que hubieren prestado su trabajo.

4. ASPECTOS PROCESALES DE LA TEMPORALIDAD

Partiendo de la regla general de que la duración de toda relación laboral es por tiempo indeterminado, salvo pacto en contrario, en caso de conflicto sobre su duración, el patrón tiene la carga de la prueba para demostrar que la relación laboral es temporal.

El patrón, unilateralmente, no puede establecer la temporalidad de la relación laboral, pues existe disposición de la Ley en el sentido de que dicha temporalidad depende de la naturaleza del servicio, según lo establecen los artículos 36 y 37 de la Ley.⁵

Si un trabajador se encuentra en el supuesto del artículo 39 y se ha dado por terminada su relación laboral por haber fenecido el plazo estipulado en el contrato, no obstante subsistir la materia del trabajo, la acción que debe ejercitar es la de prórroga del contrato por el tiempo que perdure la materia del trabajo, y no la acción resultante del despido injustificado. Es decir, un trabajador que ejercita la acción de cumplimiento de contrato por tiempo determinado, debe ejercitar conjuntamente la acción de prórroga del mismo.

Algunos autores opinan que dicho criterio no es correcto, ya que existen supuestos que abren otras posibilidades. *Ejemplos:*

Un trabajador es separado de su trabajo por haber fenecido el plazo pactado en el contrato por tiempo determinado, no obstante subsistir la materia del trabajo. Dicho trabajador podrá ejercer la acción de prórroga o si mejor le conviene la de indemnización con base a la fracción XXII del artículo 123 constitucional, apartado "A" y los artículos 50 y 51 de la Ley.⁶

5 CONTRATO DE TRABAJO POR OBRA DETERMINADA. CARGA DE LA PRUEBA. Aun cuando es cierto que un contrato de trabajo puede terminar legalmente por voluntad de las partes o por causa distinta, también lo es que si la parte demandada afirma que el contrato de trabajo terminó en virtud de haber concluido la obra para la que se habla contratado el trabajador, es a dicha parte a quien toca demostrar que éste había sido contratado para la realización de una obra determinada, y que ésta concluyó, y si no lo hace, al fallar una Junta en su contra no viola sus garantías. Por otra parte, debe decirse que cuando el contrato de trabajo se celebra para obra determinada, es indispensable que con toda claridad se exprese cuál es esa obra, ya que de lo contrario no podría hablarse de un determinado objeto del contrato. Quinta Época: Tomo LII, p. 1,982. Chavero Cándido y Coags. Tomo LXI, p. 3,318. Sinclair Pierce Oil, Co., Tomo LXI, p. 5,852. Sinclair Pierce Oil, Co. Tomo LXI, p. 5,852. Sinclair Pierce Oil, Co. Tomo LXII, p. 1,411. Sinclair Pierce Oil, Co.

6 CUMPLIMIENTO DE CONTRATO E INDEMNIZACIÓN SON ACCIONES DISTINTAS PERO SI SE EJERCITAN EN FORMA ALTERNATIVA NO PUEDE CONSIDERARSE QUE SON CONTRADICTORIAS. Conforme a los artículos 123, apartado "A" fracción XXII, de la Constitución Federal y 48 de su ley reglamentaria, el patrono que despidе a un obrero sin causa justificada, estará obligado, a elección del trabajador, a

Otro supuesto es aquel en el que un trabajador es despedido por el patrón, aun cuando no se haya cumplido el plazo fijado en el contrato por tiempo determinado. El trabajador podrá ejercer la acción de cumplimiento del contrato y consecuentemente su reinstalación, hasta por el tiempo convenido. Una vez obtenido esto, al terminar el plazo señalado en el contrato, podrá el trabajador, en caso de subsistir la materia del trabajo, ejecutar la acción de prórroga. También puede optar por la indemnización conforme a lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley.

Otro supuesto bastante interesante es cuando a un trabajador se le contrata fraudulentamente por tiempo determinado, siendo que en realidad el trabajo a desempeñar será de carácter permanente; independientemente de que exija el cumplimiento del contrato y su reinstalación, si fue despedido antes de vencer el plazo convenido, o bien la prórroga del contrato, podrá ejercitar una acción declarativa para que se establezca que su trabajo es permanente y que en consecuencia la relación laboral de la que él es sujeto tiene naturaleza de tiempo indeterminado.

El trabajador que ejercite la acción de prórroga del contrato, con fundamento en el artículo 39 de la Ley, no podrá exigir adicionalmente el otorgamiento de la planta correspondiente por tratarse de acciones contradictorias.⁷

cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario, estableciendo el párrafo segundo del último de los citados preceptos que si el patrón no comprueba la causa de rescisión, el trabajador tendrá también derecho a que se le paguen los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el laudo. De ello se advierte que son acciones distintas la relativa al pago de la indemnización constitucional y la del cumplimiento del contrato por parte del patrono; ahora bien, si del escrito inicial se desprende que el actor no demanda en forma conjunta sino alternativa cada una de las acciones y prestaciones a que hizo alusión, dando la opción a la parte demandada de acogerse a la que estimare pertinente conforme a sus intereses o bien de no aceptar ninguna y negarlas, no pueden considerarse contradictorias las acciones ejercitadas, ya que no se demanda el pago conjunto de las prestaciones derivadas de cada una de ellas, sino que simplemente se solicita se pague cualquiera de las mismas, es decir, si no se concede la primera, se pide la segunda, de forma alternativa; dicho en otras palabras, si no sólo se ejercita la acción de cumplimiento del contrato de trabajo, al expresarse que se reclama la reinstalación o en su defecto, el pago de la indemnización constitucional, debe entenderse que, en el supuesto de que el patrón se niegue a reinstalar, se pide que se le condene al pago de la aludida indemnización. Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito. Amparo directo 475/96. Condominio "Las Torres Gemelas". 19 de septiembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Fernando Suárez Correa. Secretario: José Hernández Villegas. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo V, enero de 1997. Tesis: XXI. 1.49 L. Página 449. Materia: Laboral.

7 PRÓRROGA DE CONTRATO Y OTORGAMIENTO DE PLANTA. SON ACCIONES CONTRADICTORIAS. Si el actor reclama la prórroga del Contrato en los términos del artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo y el otorgamiento de planta correspondiente, tales acciones son contradictorias ente sí porque al demandar esta última se está afirmando que existe relación de trabajo permanente, es decir, por tiempo indefinido, lo cual excluye la pretensión de que el propio trabajador exija la prórroga de su contrato, en virtud de que esto último presupone que se trata de una contratación temporal, y por ende, de una relación de trabajo de carácter transitorio. Informe 1981, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 155, p. 120.

CAPÍTULO XV

LA SUSPENSIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

"Cuando todos los efectos contractuales desaparecen, mas no en carácter definitivo; cuando desaparecen provisionalmente, para que renazcan algún tiempo después, se da la suspensión del contrato individual de trabajo."¹ Esto es, la suspensión de la obligación de prestar el servicio y pagar el salario (artículo 42).

Mario de la Cueva define a la suspensión de la relación laboral de la siguiente manera: "La suspensión de las relaciones individuales de trabajo es una institución que tiene por objeto conservar la vida de las relaciones, suspendiendo la producción de sus efectos, sin responsabilidad para el trabajador y el patrono, cuando advierta alguna circunstancia, distinta de los riesgos de trabajo, que impide al trabajador la prestación de su trabajo."²

La regla general establecida por el artículo 42 de que la suspensión de la obligación de prestar el servicio y pagar el salario, sin responsabilidad para el trabajador y el patrón, tiene sus excepciones como es el caso de los descansos con motivo de la maternidad; aun cuando existe una suspensión de la relación laboral, el patrón tiene la obligación de pagar el salario. Esta obligación puede ser asumida por el Seguro Social en caso de estar bajo dicho régimen la trabajadora.

Las anteriores son las dos principales consecuencias de la suspensión; existen otras de beneficio para los trabajadores:

I. *La continuidad en los beneficios de la seguridad social.* Puede estar suspendida la relación laboral, como en el caso de una licencia sin goce de sueldo, pero el trabajador tiene derecho al seguro social en el supuesto de estar bajo los beneficios de este régimen.

II. *Temporalidad.* Una suspensión implica el carácter temporal; de lo contrario se trataría de una disolución de la relación laboral.

III. *Reserva de la plaza para el trabajador.* Una vez subsanada la causa de la suspensión, el trabajador volverá a ocupar el puesto que desempeñaba.

1 RUSSOMANO, Mozart Victor: *Op. cit.*, p. 265.

2 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 234.

IV. *Continuidad de la antigüedad del trabajador en la empresa.* Esta consecuencia es excepcional, se da en los casos de maternidad y riesgo profesional o cuando haya estipulación expresa en el contrato de trabajo.

V. *Inalterabilidad del contrato.* Aun cuando la relación laboral esté suspendida, el contrato de trabajo tiene plena vigencia y deben observarse todos los derechos y obligaciones inherentes a las partes, salvo los derivados de la suspensión. Si durante la suspensión se da una causa de rescisión de la relación laboral, ésta puede ser rescindida. *Ejemplo:* si el trabajador cometiera, durante una licencia sin goce de sueldo, contra el patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo, actos de violencia, amagos, o injurias, se produciría una causal de rescisión de la relación laboral.

La suspensión de la relación laboral es distinta de la interrupción de la relación laboral, pues como se ha mencionado, en la primera no existe la obligación de prestar el servicio ni de pagar el salario; en cambio en la segunda, aun cuando no exista la obligación de prestar el servicio, sí existe la obligación de pagar el salario, como son los casos previstos por los artículos 63, 69, 74, 76, 170, IV y 177, entre otros.

La suspensión es un derecho de los trabajadores porque no permite que la relación laboral se disuelva, por el hecho de que el trabajador no preste sus servicios temporalmente.

De esta manera se está defendiendo el principio de la estabilidad en el empleo, que se traduce en el derecho a permanecer en el empleo en tanto subsista la materia del trabajo y a percibir los beneficios que del mismo se originen.

La estabilidad es un principio que consagra la permanencia de la relación laboral, que sólo puede ser disuelta por voluntad del trabajador y, por excepción, del patrón, por el incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador o por circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación que haga imposible su continuación. Le da al trabajador la certeza de poder vivir de su trabajo en el presente y en el futuro.

La suspensión de la relación individual de trabajo beneficia generalmente al trabajador, pues mantiene latente dicha relación, pero en algunos casos opera en su contra. Por ejemplo, cuando al trabajador se le suspende por parte del patrón según los casos previstos en los artículos 42, VII y 423, X que establecen:

"La falta de los documentos que exijan las leyes y reglamentos, necesarios para la prestación del servicio, cuando sea imputable al trabajador" (artículo 42, VII).

"La suspensión en el trabajo, como medida disciplinaria, no podrá exceder de ocho días" (artículo 423, X).

I. CAUSAS LEGALES DE SUSPENSIÓN

En el artículo 42 de la Ley encontramos la generalidad de causas legales de suspensión, aun cuando en la fracción II del artículo 170 encontramos otra, los descansos pre y posnatales. Asimismo, en el artículo 423, fracción X, están las sanciones reglamentarias. En conjunto, las causas legales de suspensión son las siguientes.

I. La enfermedad contagiosa del trabajador (artículo 42, I).

II. La incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo (artículo 42, II).

III. La prisión preventiva del trabajador seguida de sentencia absolutoria (artículo 42, III).

IV. El arresto del trabajador (artículo 42, IV).

V. Cumplimiento de servicios y desempeño de cargos constitucionales (artículo 42, V).

VI. La designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales y laborales tripartitos (artículo 42, VI).

VII. La falta de documentos que exijan las leyes y reglamentos, necesarios para la prestación del servicio, cuando sea imputable al trabajador (artículo 42, VII).

VIII. Maternidad (artículo 170, II).

IX. Sanciones reglamentarias (artículo 423, X).

A. *La enfermedad contagiosa del trabajador*

Esta suspensión de la relación de trabajo es una medida preventiva para proteger la salud de los demás trabajadores que laboran en la empresa, pues corren el peligro de contagio.

En este supuesto, el patrón no tiene obligación de pagar el salario al trabajador; debe decretar la suspensión, para proteger a los trabajadores. Si no se decreta la suspensión, los trabajadores podrán negarse a prestar sus servicios por no cumplir el patrón con las normas mínimas de higiene en los centros de trabajo (artículo 132, XVII).

El trabajador tiene obligación de dar a conocer al patrón las enfermedades que padezca, tan pronto como tenga conocimiento de ellas.

El trabajador en este supuesto de suspensión, podrá gozar de los beneficios de la seguridad social, sólo si satisface una serie de requisitos.

B. *La incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo*

La razón para no incluir los riesgos de trabajo, en este caso de suspensión de la relación de trabajo individual, es que los riesgos están sujetos a un régimen especial.

La causa de esta suspensión de la relación de trabajo es un accidente o enfermedad general que imposibilite al trabajador para prestar sus servicios. En este caso el patrón no tiene obligación legal de pagar el salario.

Si el trabajador que ha sufrido el padecimiento de esa enfermedad general, no profesional, está protegido por el régimen de seguridad social, ésta sólo le brinda una protección parcial, pues le otorgará un subsidio a partir del cuarto día de que se inició la enfermedad. Este subsidio, como su nombre lo indica, no cubre la totalidad del salario sino únicamente el 60% del último salario diario de cotización, y sólo lo gozará el trabajador por un plazo de cincuenta y dos semanas, prorrogables por otras veintiséis (artículos 96 y 98 de la Ley del Seguro Social).

El trabajador deberá dar aviso al patrón de su enfermedad y acreditar, al retornar a su trabajo, su incapacidad por medio de un certificado médico; si no cumple con esta obligación, se le puede rescindir el contrato de trabajo individual por haber acumulado cuatro faltas en un plazo de treinta días.

C. *La prisión preventiva del trabajador seguida de sentencia absolutoria*

La relación de trabajo se suspende al ser sometido el trabajador a prisión preventiva y si al final del proceso a que se le sometió se dicta sentencia definitiva en su contra, que le impida prestar el servicio, el patrón podrá rescindir la relación laboral sin incurrir en responsabilidad.

Asimismo, se da la suspensión, si el trabajador goza de libertad caucional, estando sujeto a proceso o habiendo recibido una sentencia ejecutoria que le imponga una pena de prisión que no le impida al trabajador el cumplimiento de la relación de trabajo.

En el supuesto de suspensión, el patrón no tiene obligación de pagar el salario al trabajador, excepto si éste obró en defensa de la persona o de los intereses del patrón (artículo 42, III).

D. *El arresto del trabajador*

Esta causa de suspensión está basada en una situación de hecho que impide al trabajador prestar sus servicios o lo es en virtud de una sanción de tipo administrativo o judicial por faltas menores.

El patrón no tiene obligación de pagar el salario al trabajador.

E. *Cumplimiento de servicios y desempeño de cargos constitucionales*

El desempeño de cargos y servicios consignados en el artículo 5º constitucional, son, entre otros, los siguientes: el servicio de las armas, los de juratos, cargos concejiles y los de elección popular directa o indirecta, que son obligatorios; como también es obligatorio lo dispuesto por la fracción III

del artículo 31 de la Constitución: alistarse y servir en la guardia nacional para asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos o intereses de la patria, así como la tranquilidad y el orden interior. Estos servicios impiden al trabajador realizar su trabajo; por esta razón la relación se suspende y el patrón no tiene obligación de pagar el salario.

F. *La designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales y laborales tripartitos*

Cuando el trabajador es designado como representante ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las empresas y otras semejantes, se suspende la relación laboral y el patrón no tiene obligación de pagar el salario.

G. *La falta de documentos que exijan las leyes y reglamentos, necesarios para la prestación del servicio, cuando sea imputable al trabajador.*

Se suspende la relación laboral cuando al trabajador le faltan los documentos necesarios para prestar su servicio, tales como: licencias, certificados de salud, pasaporte, etc., y se suspende con el propósito de que el trabajador los obtenga.

El patrón no tiene obligación de pagar el salario, y podrá rescindir, sin responsabilidad, la relación laboral, si dicho trabajador no obtiene los documentos en el plazo de dos meses que consigna la Ley como duración de la suspensión, pues se considera que no se puede esperar indefinidamente a que el trabajador vuelva a su trabajo. Esta causa de rescisión se basa en la fracción XV del artículo 47, como una causa análoga a las establecidas en dicho artículo.

H. *Maternidad*

Se considera que existe suspensión de la relación laboral, aun cuando no lo establece la Ley como tal, en el caso del alumbramiento de las madres trabajadoras, durante el descanso de seis semanas antes y seis después de la fecha del parto; el patrón tiene obligación de pagar el salario en su totalidad, obligación que puede quedar asumida por el Seguro Social (artículos 101 y 102 de la Ley del Seguro Social).

Este descanso puede prorrogarse por el tiempo necesario en casos especiales y, en tal supuesto, el patrón sólo tiene obligación de pagar el 50% del salario, por un periodo no mayor de sesenta días. Este tipo de trabajadoras conservará su trabajo hasta por un lapso de un año, contado a partir del parto y tienen derecho al pago de las utilidades, y a que se les compu-

ten en su antigüedad los periodos pre y posnatales (artículos 170 y 127, fracción IV de la Ley Federal del Trabajo).

I. Sanciones reglamentarias

En los reglamentos interiores de trabajo de las empresas se pueden establecer disposiciones disciplinarias y procedimientos para su aplicación; como una de aquéllas se encuentra la suspensión en el trabajo, que no puede exceder de ocho días, no sin antes haber oído al trabajador (artículo 423, X). La suspensión indefinida del trabajador como sanción disciplinaria se equipara a un despido.³

En estos casos el patrón no tiene obligación de pagar el salario correspondiente.

Esta suspensión no interrumpe ninguno de los derechos que derivan de la permanencia en la empresa como son: la antigüedad y vacaciones, pero sí afecta al derecho de participar en el reparto de utilidades en que se toma en cuenta el número de días trabajados.

2. CAUSAS CONVENCIONALES DE SUSPENSIÓN

Se puede dar un gran número de causas convencionales de suspensión de la relación individual de trabajo; las más conocidas son las que se establecen en los contratos colectivos de trabajo y en los estatutos de los sindicatos.

A. Días económicos

Son aquellos permisos que se conceden, generalmente con goce de sueldo, a los trabajadores, por corto periodo, para atender problemas personales o familiares urgentes. Ejemplo: el nacimiento de un hijo, la muerte de un familiar, etc. Se da la suspensión sólo en aquellos casos en que no hay pago de salario.

B. Licencias

Son autorizaciones que el patrón da a los trabajadores para separarse transitoriamente de su puesto de trabajo; generalmente se establecen en los

³ SUSPENSIÓN INDEFINIDA DEL TRABAJADOR COMO CORRECCIÓN DISCIPLINARIA. EQUIVALE A UN DESPIDO. La suspensión indefinida de un trabajador en sus labores equivale a un despido, atendiendo a que la suspensión en el trabajo, como medida disciplinaria, no puede exceder de ocho días, según lo establece la fracción X del artículo 423 de la Ley Federal del Trabajo, y en esas condiciones, el término de prescripción correspondiente se regula conforme al artículo 518 del ordenamiento legal invocado que establece el término de dos meses para ejercitar la acción relativa al despido de un trabajador. Informe 1983, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 13, p. 14.

contratos colectivos y se señala un plazo que comúnmente es de un año; puede ser renunciable siempre que no afecte intereses de terceros. Para los trabajadores que obtienen estas licencias, se interrumpen sus derechos de antigüedad.

C. Licencias sindicales

Son aquellos permisos que se conceden a uno o varios miembros de la directiva sindical, para que puedan desempeñar su función en el sindicato; esta suspensión puede no afectar el pago del salario, ni otros derechos del trabajador.

D. Sanciones sindicales

Se asemejan un poco a las sanciones reglamentarias, pero este tipo de sanciones se establecen en los contratos colectivos de trabajo como correcciones disciplinarias a los trabajadores por parte del sindicato al que pertenecen. El sindicato está facultado para pedir la suspensión de un trabajador en la empresa, para que ésta la aplique. En estos casos el patrón no está obligado a pagar el salario del trabajador.

3. NOTIFICACIÓN DE LA SUSPENSIÓN

El patrón, conforme a lo dispuesto en la letra de la Ley, en los casos de suspensión de la relación laboral, no tiene obligación de dar aviso al trabajador por escrito, de la fecha y causa o causas que originaron la suspensión.

Pero por analogía debe aplicarse, en este caso, el artículo 47 de la Ley que establece la obligación de dar aviso al trabajador de la causa o causas de la rescisión de la relación laboral.

No sólo se debería avisar la causa de la suspensión, sino también el tiempo que va a durar esa suspensión. Esto es con el fin de evitar despidos arbitrarios por una suspensión indefinida, o por la ausencia del trabajador a causa de una suspensión notificada sólo verbalmente y a quien después se le pueda rescindir la relación de trabajo al imputársele, indebidamente, faltas injustificadas a su trabajo.

4. DURACIÓN DE LA SUSPENSIÓN

Cuando se trate de una suspensión por enfermedad contagiosa del trabajador o por la incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo, la suspensión durará desde la fecha en que el patrón tenga conocimiento de la enfermedad o la incapacidad, hasta que termine el periodo fijado por el IMSS o antes si desaparece

la incapacidad para el trabajo, sin que la suspensión pueda exceder del término fijado en la Ley del Seguro Social para el tratamiento de las enfermedades que no sean consecuencia de un riesgo de trabajo.

En los casos de prisión preventiva del trabajador, seguida de sentencia absolutoria y de arresto del trabajador, la suspensión durará desde el momento en que el trabajador acredite estar detenido a disposición de la autoridad judicial o administrativa, hasta la fecha en que cause ejecutoria la sentencia que lo absuelva, o termine el arresto.

Si la suspensión se debe al cumplimiento de servicios y desempeño de cargos constitucionales, y a la designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales y organismos laborales tripartitos, dicha suspensión durará desde la fecha en que deben prestarse los servicios o desempeñar los cargos, hasta por un periodo de seis años.

La suspensión por falta de documentos que exijan las leyes y reglamentos, necesarios para la prestación del servicio, cuando sea imputable al trabajador, durará desde la fecha en que el patrón tenga conocimiento del hecho, hasta por un periodo de dos meses.

La suspensión de la relación de trabajo por embarazo de la trabajadora, tiene una duración de 6 semanas antes y 6 semanas después del parto, con goce íntegro de su salario; ese periodo es susceptible de prórroga por todo el tiempo que se considere necesario, a fin de garantizar la salud de la trabajadora. En el caso de prórroga gozará del 50% de su salario por un periodo no mayor de 60 días, pasado el cual la suspensión será sin goce de salario.

La suspensión por sanciones reglamentarias no puede exceder del término de ocho días.

La duración de las causas convencionales de suspensión es muy variable, depende de la voluntad de las partes que las establecen.

5. TERMINACIÓN DE LA SUSPENSIÓN

El trabajador suspendido debe regresar a su trabajo al día siguiente de la fecha en que termine la causa de la suspensión, cuando se haya originado por enfermedad contagiosa, incapacidad, arresto del trabajador o por falta de documentos.

Lo deberá hacer dentro de los quince días siguientes a la terminación de la causa de la suspensión en los supuestos de prisión preventiva, desempeño de puestos públicos o de representación ante los organismos laborales tripartitos.

La suspensión indefinida de un trabajador se considerará como despido, toda vez que éste se ve imposibilitado para prestar el servicio, sin que exista causa legal para ello.⁴

La sanción impuesta a un trabajador, suspendiéndolo hasta por ocho días en sus labores, con base en un reglamento interior de trabajo, aun en el supuesto de que los hechos en que se funde resultaran injustificados, no es causal de rescisión del contrato, por no encontrarse establecida en alguna de las fracciones del artículo 51 de la Ley, pues no es de tal manera grave que haga imposible el cumplimiento de la relación laboral, que se interrumpa temporalmente con la suspensión y se reanuda automáticamente una vez que concluye el término que se haya fijado, según ha considerado el más alto tribunal de la Nación.

6. SUSPENSIÓN COLECTIVA DE LAS RELACIONES DE TRABAJO

Las empresas deben trabajar permanentemente, pero se pueden presentar circunstancias que impidan el desempeño de las labores temporalmente.

Las empresas no pueden suspender libremente sus actividades; las autoridades laborales serán las que, conforme a lo dispuesto en la Ley, determinarán cuándo procede suspender colectivamente las relaciones de trabajo.⁵

Las causas de suspensión temporal de las relaciones colectivas de trabajo afectan al patrón, y acarrear consecuencias a los trabajadores. El patrón tiene sobre sí la responsabilidad y también algunas cargas procesales.

De acuerdo al artículo 427: "Son causas de suspensión temporal de las relaciones de trabajo en una empresa o establecimiento:

"I. La fuerza mayor o el caso fortuito no imputable al patrón, o su inca-

4 SUSPENSIÓN INDEFINIDA DE UN TRABAJADOR, SE EQUIPARA A DESPIDO. Si el patrón suspende indefinidamente a un trabajador, esa suspensión se equipara a un despido, pues se le impide que preste servicios, sin fundamento legal. Sexta Época, quinta parte: Volumen XVI, p. 177. Amparo directo 2474/57. J. M. Huer y Cía. 5 votos. Volumen XXV, p. 126. Amparo directo 1583/58. Raúl Cervantes F. Unanimidad de 4 votos. Volumen LXXXVII, p. 32. Amparo directo 4630/63. Manufacturas Diana, S. A. 5 votos. Amparo directo 2751/64. Alejandro de la Rosa Álvarez. Unanimidad de 4 votos. Volumen CXXXVIII, p. 41. Amparo directo 916/66. Margarita Valdés Montes. 5 votos.

5 SUSPENSIÓN DEL TRABAJO POR EL PATRÓN, SIN AUTORIZACIÓN DE LA JUNTA. DESPIDO INJUSTIFICADO. Cuando la empresa, por un conflicto de orden económico, proceda unilateralmente a la suspensión del trabajo, al no recabar previamente la autorización de la Junta, señalada en el artículo 118 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 (artículo 429 de la Ley actual), en tanto que los actores acrediten en el juicio laboral la existencia del contrato y de no estar ya desempeñando sus labores, se está en el caso de un despido injustificado. Sexta Época, quinta parte: Volumen XVI, p. 117. Amparo directo 2474/57. J. M. Huer y Cía., S. A. 5 votos. Volumen LXX, p. 27. Amparo directo 5377/66. Talleres Norte de Sonora, S. A. de C. V. 5 votos. Volumen CXX, p. 128. Amparo directo 8274/64. Carlos Grantjio. Unanimidad de 4 votos. Volumen CXX, p. 128. Amparo directo 8276/64. Alberto Luna Gándara. Unanimidad de 4 votos. Volumen CXX, p. 128. Amparo directo 2579/62. Luis Mendoza Vera y otros. 5 votos.

pacidad física o mental o su muerte, que produzca como consecuencia necesaria, inmediata y directa, la suspensión de los trabajos.

"II. La falta de materia prima no imputable al patrón.

"III. El exceso de producción con relación a sus condiciones económicas y a las circunstancias del mercado.

"IV. La incosteabilidad, de naturaleza temporal, notoria y manifiesta de la explotación.

"V. La falta de fondos y la imposibilidad de obtenerlos para la prosecución normal de los trabajos, si se comprueba plenamente por el patrón.

"VI. La falta de ministración por parte del Estado de las cantidades que se haya obligado a entregar a las empresas con las que hubiese contratado trabajos o servicios, siempre que aquéllos sean indispensables."

Estas causas tienen un determinado alcance, pueden afectar a todos los trabajadores de una empresa o sólo a algunos de ellos y cuando éste sea el caso, se deberá suspender a los de menor antigüedad (artículo 428).

Al suspenderse las actividades de una empresa, se suspenden colectivamente las relaciones de trabajo, lo que implica que los trabajadores no perciban sus salarios durante el tiempo de la suspensión. Pero las Juntas de Conciliación y Arbitraje deberán, al autorizar la suspensión, fijar una indemnización que será pagada a los trabajadores, tomando en cuenta el tiempo probable de suspensión de los trabajos y la posibilidad de que se oloquen en un nuevo trabajo; la indemnización no podrá exceder del importe de un mes de salario (artículo 430).

El sindicato y los trabajadores de una empresa que ha suspendido sus actividades, podrán solicitar cada seis meses de la Junta de Conciliación y Arbitraje que compruebe si subsisten las causas que dieron origen a la suspensión. Si la Junta comprueba que no subsisten, establecerá un término no mayor de treinta días, para la reanudación de los servicios. Si el patrón no los reanuda, los trabajadores tendrán derecho a la indemnización señalada en el artículo 50 (artículo 431).

El patrón deberá dar publicidad, con toda oportunidad, de la fecha de reanudación de los trabajos. Avisará al sindicato, y llamará por los medios idóneos, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje, a los trabajadores que prestaban sus servicios en la empresa al momento de que la suspensión fue decretada, y estará obligado a reponerlos en los mismos puestos que ocupaban anteriormente, siempre que acudan dentro del plazo que fije el mismo patrón, que no podrá ser menor de treinta días, contados a partir de la fecha del último llamado.

Ante el incumplimiento del patrón de las obligaciones anteriores, los trabajadores podrán ejercitar las acciones de reinstalación o indemnización constitucional.

El procedimiento que debe seguirse para que la Junta de Conciliación y

Arbitraje sancione y en su caso autorice la suspensión, atiende a la causa o grado de urgencia de la misma. En este último caso, cuando la suspensión se deba a un caso fortuito o de fuerza mayor no imputable al patrón, o a su incapacidad física o mental, o a su muerte, se suspenderán los trabajos y se deberá dar aviso a la Junta, para que ésta, comprobado el hecho, apruebe o no la suspensión, a través del procedimiento consignado en los artículos 892 y siguientes. Si se aprueba la suspensión, ésta se considera legítima y exime de responsabilidad al patrón, con la excepción de lo dispuesto por el artículo 430 de la Ley.

Si la causa de suspensión se debe a la falta de materia prima no imputable al patrón o a la falta de ministración por parte del Estado de las cantidades que se haya obligado a entregar a la empresa con la que hubiere contratado trabajos o servicios, siempre que sean indispensables, el patrón previamente a la suspensión deberá obtener de la Junta de Conciliación y Arbitraje la autorización para llevarla a cabo, lo que se obtendrá a través del procedimiento contenido en los artículos 892 y siguientes.

Si la causa de suspensión es el exceso de producción, incosteabilidad de la explotación o la falta de fondos, el patrón previamente a la suspensión deberá obtener la autorización de la Junta de Conciliación y Arbitraje, de acuerdo con el procedimiento de los conflictos colectivos de naturaleza económica.

Los paros serán lícitos únicamente cuando el exceso de producción haga necesario suspender el trabajo para mantener los precios en un límite costeable, previa aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, de modo que la empresa que pretenda decretar un paro, debe, ante todo, solicitar la autorización correspondiente de la Junta, rindiendo las pruebas relativas al exceso de producción, con citación de los trabajadores afectados por el paro.

CAPÍTULO XVI

LA RESCISIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

1. LA ESTABILIDAD EN EL TRABAJO

El desempleo y el subempleo, hirientes características de una crisis económica como la que vivimos, que desborda cualquier frontera y aleja las posibilidades del imperio de la justicia social, imprimen mayor relieve al principio de la estabilidad en el empleo. Para cualquier país que desea una economía sana para poder vivir en paz, uno de sus objetivos primarios es garantizar la permanencia de los trabajadores en el empleo.

La estabilidad en el trabajo, dice Mario de la Cueva, "apareció en nuestro derecho como una de las manifestaciones más cristalinas de la justicia social, hondamente enraizada en el derecho del trabajo, porque su finalidad inmediata es el vivir hoy y en el mañana inmediato, pero al nacer miró apasionadamente hacia la seguridad social, porque su finalidad mediana es preparar el vivir del trabajador en la adversidad y en la vejez. De estas sus dos finalidades se desprende su esencia: la estabilidad en el trabajo es la certeza del presente y del futuro..."

"Son muchas y muy hermosas las consecuencias que emanan de la estabilidad en el trabajo y hacen de ella uno de los principios sin los cuales no podría constituirse el derecho del trabajo nuevo: la certeza del presente y del futuro dignifican al trabajador porque aquél que sabe que su permanencia en la empresa ya no depende del capricho de otro, sino del cumplimiento de sus obligaciones, actuará en aplicación de su conciencia ética y con el interés de su familia.

"La idea de la estabilidad en el trabajo es una creación de la Asamblea Magna de 1917, sin ningún precedente en otras legislaciones, ni siquiera en la doctrina de algún escritor o jurista. Nació en Querétaro, sin que pueda decirse quién fue su autor, como una idea-fuerza destinada a dar seguridad a la vida obrera..."¹

"La estabilidad en el trabajo es un principio creador de un derecho para el trabajador y nunca un deber para él. Conforme al artículo quinto

1 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, pp. 219 y 220.

de la Constitución, la estabilidad depende de la voluntad del trabajador; es un deber para el patrón porque las hipótesis de disolución de una relación de trabajo están determinadas en la ley.²

Por su parte, Néstor de Buen menciona que: "La estabilidad en el empleo debe entenderse como el derecho a conservarlo, no necesariamente en forma indefinida, sino por el tiempo en que la naturaleza de la relación lo exija: si ésta es indefinida no se podrá separar al trabajador, salvo que existiere causa para ello. Si es por tiempo o por obra determinados, mientras subsista la materia de trabajo, el trabajador podrá continuar laborando. En otras palabras, puede expresarse la misma idea señalando que el patrón, por regla general no puede dar por terminada la relación laboral caprichosamente. En todo caso la relación laboral habrá de subsistir hasta su terminación natural."³

Conviene recordar el texto del artículo 23, punto I, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que señala: "Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo."

En realidad, al hablar de la estabilidad en el empleo, no se piensa en un derecho de propiedad del trabajador, respecto a su puesto, del cual no podría separarse. Un principio así, daría al traste con la naturaleza de la relación de trabajo.

Es un derecho del trabajador para permanecer en el empleo; constituye uno de los principios fundamentales y más importantes del derecho del trabajo. Es un principio de seguridad para el trabajador, quien no padecerá la incertidumbre sobre la duración de la relación laboral de la que es sujeto.

La estabilidad en el trabajo "Es el derecho del trabajador de permanecer en el empleo, incluso contra la voluntad del empresario, mientras no exista causa relevante que justifique su despido."⁴

La estabilidad en el trabajo se encuentra asociada a la idea expresada en el artículo 35 de la Ley, que habla de la indeterminación de la duración de la relación de trabajo, salvo disposición en contrario, cuya prueba corre a cargo del patrón. No obstante que la relación laboral sea por obra o tiempo determinado, si subsiste la materia del trabajo, subsistirá la relación hasta el agotamiento de la materia (artículo 39), con lo que se puede observar la aplicación del principio de la estabilidad; así el trabajador tiene la seguridad en la prestación de su trabajo y en la consecuente remuneración.

"Es la subsistencia de la materia del trabajo la que origina la prórroga del contrato o relación de trabajo; de manera que en caso de que el patrón

2 DÁVALOS, José: *Op. cit.*, p. 42.

3 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 547.

4 RUSSOMANO, Mozart Víctor: *La Estabilidad del Trabajador en la Empresa*. UNAM, 2ª edición. México, 1981, p. 13.

despida al trabajador, no obstante que subsista la materia del trabajo, el trabajador deberá formular demanda ante la Junta de Conciliación y Arbitraje solicitando la prórroga de la relación y ejercitando consiguientemente la acción de reinstalación, así como el pago de salarios vencidos desde el despido hasta la fecha en que sea repuesto en su trabajo, ya que la falta supuesta de trabajo que alegue el patrón implica a su vez un despido injustificado."⁵

Estabilidad absoluta y relativa

"La estabilidad de los trabajadores entra a una etapa crítica en el problema de la disolución de las relaciones de trabajo, porque es ahí donde interviene la voluntad del patrón. La distinción entre estabilidad absoluta y relativa se determina observando el grado de libertad que se concede al patrón para disolver la relación."⁶

"Se habla de estabilidad absoluta cuando se niega al patrono, de manera total, la facultad de disolver una relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad y únicamente se permite la disolución por causa justificada que deberá probarse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje en caso de inconformidad del trabajador. Y se habla de estabilidad relativa cuando se autoriza al patrono, en grados variables, a disolver la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad mediante el pago de una indemnización."⁷

El principio de la estabilidad en el empleo no es absoluto, tiene sus excepciones de acuerdo con lo establecido en los artículos 49 y 50 de la Ley, que son derivación de la fracción XXII del artículo 123 constitucional. "...La Ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización."

La Ley de 1931 consignó, desde un principio, la estabilidad relativa, al apartarse de los conceptos civilistas que contemplan la rescisión de los contratos de tracto sucesivo, como el arrendamiento, por el simple preaviso de cualquiera de las partes, y limitó a motivos verdaderamente graves la posibilidad de que unilateralmente alguna de las partes pudiera dar por concluido el contrato de trabajo.

La Ley ha establecido que el trabajador que rompa su relación de trabajo sin causa justificada, tiene como sanción la responsabilidad civil (artículo 32); con respecto a los patronos se estipuló una dualidad de sanciones, que podría ejercitar el trabajador ofendido, y son: la reinstalación o la indemnización constitucional (artículo 48).

5 TRUEBA URBINA, Alberto y TRUEBA BARRERA, Jorge: *Ley Federal del Trabajo de 1970*. Editorial Porrúa, 48ª edición. México, 1980, p. 42.

6 DÁVALOS, José: *Op. cit.*, p. 43.

7 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 221.

El brillante tratadista brasileño, Mozart Víctor Russomano, sustenta una tesis que nos parece muy orientadora sobre el tema que nos ocupa. Vale la pena transcribir los párrafos centrales de sus conceptos:

"No obstante lo anterior los juslaboralistas acostumbran dar a esa palabra (estabilidad) otro sentido, aún más estricto, de acuerdo con el cual la estabilidad es un obstáculo que se opone al libre despido de un trabajador por un acto unilateral del empresario.

"De acuerdo con esa acepción, la estabilidad puede ser subdividida o clasificada en estabilidad relativa o impropia y estabilidad absoluta o propia. En el primer caso, el despido se traduce sólo en un obstáculo a través de la obligación del empleador de indemnizar. En el segundo caso, el despido es evitado por el reconocimiento del derecho a la reinstalación del trabajador injustificadamente despedido.

"...En rigor, no consideramos que un sistema de derecho positivo que sancione el despido injusto y que obligue al empresario en tal caso al pago de una indemnización, consagre el principio de la estabilidad.

"La estabilidad, pues, es la negación no sólo jurídicamente, sino también de hecho, de la prerrogativa patronal de despedir sin causa. Dentro de este concepto y en la medida exacta del término, toda estabilidad o es absoluta o no es estabilidad."⁸

2. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

"La rescisión es la disolución de las relaciones de trabajo, decretada por uno de los sujetos, cuando el otro incumple gravemente sus obligaciones."⁹

Aun cuando existen relaciones individuales y colectivas de trabajo, la rescisión sólo opera con respecto a las primeras, pues en nuestro sistema jurídico no existe disposición legal aplicable a la rescisión de una relación colectiva de trabajo, como es el contrato colectivo.

La rescisión de la relación de trabajo tiene ciertas características fundamentales como son:

- I. Es un acto unilateral; supone la conducta de uno solo de los sujetos de la relación laboral.
- II. Es un acto potestativo; en el supuesto de una causa de rescisión de la relación laboral, el sujeto a quien corresponde ese derecho, puede ejercerlo o no.
- III. Es un acto formal; se debe dar aviso por escrito de la fecha y causas de la rescisión, pero es una obligación impuesta al patrón y no al trabajador, conforme a lo dispuesto en los tres últimos párrafos del artículo 47.

8 RUSSOMANO, Mozart Víctor: *Op. cit.*, pp. 13 y 14.

9 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 241.

A. Aviso por escrito de la fecha y causas de la rescisión

Es de gran trascendencia el aviso por escrito que el patrón debe dar al trabajador, de la fecha y causa o causas de la rescisión de la relación laboral, principalmente en los contratos de trabajo por tiempo indeterminado.

Según Mario de la Cueva, la finalidad de esta formalidad tiene un doble aspecto, a saber: por una parte, la existencia de una constitución auténtica del despido y, por otra, que el trabajador tenga conocimiento de la causa o causas que podrá aducir el patrono para justificar el hecho, lo cual permitirá al trabajador preparar su defensa.¹⁰

Dice además que en caso de no observar el patrono dicha formalidad, "no podrá alegar en su defensa ninguna causa justificada de rescisión", lo que tendrá como consecuencia que, si se prueba el despido, debe reinstalar al trabajador o indemnizarlo a elección del mismo.

La reforma legal publicada en el *Diario Oficial* del 4 de enero de 1980, que tuvo por finalidad transformar el sistema procesal laboral, establece la suplencia de la deficiencia de la demanda del trabajador en cuatro manifestaciones e impone al patrón la carga de la prueba; también hizo justicia a los trabajadores al modificar la parte última del artículo 47: el patrón debe dar aviso escrito de la fecha y causa o causas del despido; si el trabajador se niega a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, debe hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a ésta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador; la falta de aviso al trabajador o a la Junta, "por sí sola bastará para considerar que el despido fue injustificado".

Es decir, la falta del aviso que debe dar el patrón implica, por sí sola, la inutilidad de que el patrón pueda manejar otra excepción,¹¹ porque carecería de relevancia jurídica, y la Junta condenaría al patrón a indemnizar al trabajador o a reinstalarlo, según la acción que haya ejercitado.

10 *Idem.*, p. 253.

11 RESCISIÓN LABORAL. DEBEN DEMOSTRARSE LAS CAUSAS RESCISORIAS Y NO ÚNICAMENTE EL CUMPLIMIENTO DE SU AVISO. Es incorrecto estimar justificado el despido, partiendo de la consideración de que el patrón demostró haber dado aviso escrito de las causas de la rescisión, pues con independencia de lo dispuesto por el antepenúltimo párrafo del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, que impone la obligación de dar al trabajador el aviso escrito de la fecha y causas de la rescisión, es preciso demostrar las causas sustento de la acción rescisoria, a través de los medios probatorios y las razones lógicas y jurídicas tomadas en consideración, porque la entrega del aviso y las causas invocadas para rescindir la relación laboral, son aspectos diferentes, pues el cumplimiento del primero, no determina la demostración de las causas rescisorias. Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Segundo Circuito. Amparo directo 1003/98. Felipe Castellanos Ascario. 26 de noviembre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narváez Barker. Secretario: Nicolás Castillo Martínez. Véase: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo V, Segunda Parte-1, página 179, tesis de: "DESPIDO, EL PROCEDIMIENTO PARAPROCESAL DE NOTIFICACIÓN, NO PRUEBA LAS CAUSAS DEL.". Novena Época Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: IX, Marzo de 1999 Tesis: II.T.62 L. Página: 1455. Materia: Laboral. Tesis aislada.

Este es el párrafo final del artículo 47, al que se le agregaron los dos:

"El patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión.

"El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador, y en caso de que éste se negare a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a ésta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador.

"La falta de aviso al trabajador o a la Junta, por sí sola bastará para considerar que el despido fue injustificado."

Trueba Urbina hace este comentario: "Nuestra crítica a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia a que nos referimos en la página 48 de esta misma obra, fue recogida por el legislador en la reforma del artículo 47 de la Ley, que entrará en vigor el 1º de mayo de 1980, al precisar la forma y efectos del aviso. Esta reforma es de notoria trascendencia, pues los trabajadores dejan de ser víctimas de inseguridad jurídica en cuanto al despido, de manera que la falta de aviso al trabajador o a la Junta, por sí sola bastará para considerar que el despido fue injustificado, como lo dispone la nueva Ley. Una protección social más para los trabajadores."¹²

Mario de la Cueva en un bellissimo artículo, "La legislación laboral. Un triunfo: estabilidad en el trabajo", asienta las ideas que a continuación se transcriben:

"No obstante la justificación de los principios de la Ley de 1931 capitalizó ante el derecho civil y aceptó que la disolución de las relaciones de trabajo y el consecuente despido de los trabajadores de sus empleos se ejecutara mediante una declaración unilateral de voluntad del patrono, que no requería ir acompañada de explicaciones, si bien, en caso de inconformidad del trabajador, podría éste reclamar la ausencia de una causa legal para la reparación y el pago de las indemnizaciones. La jurisprudencia determinó que en su caso, el patrono debía comprobar la causa legal del despido...

"La Declaración de 1917 aprobó el principio opuesto: cualquiera que sea la forma de la relación, a plazo fijo o sin él, la relación de trabajo no puede disolverse por el empresario sin causa justificada, señalada en la Ley debidamente comprobada...

"En el año de 1973, el Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito consiguió jurisprudencia obligatoria, en la que afirmó que el patrono sí estaba obligado a cumplir el mandato legal y que si no lo hacía, las excepciones dadas para valer en la contestación a la demanda resultaban inoperantes, pues de lo contrario, el demandado se escudaría en el incumplimiento de un precepto imperativo, para originarle al trabajador desventaja en el juicio la-

boral'. La cuarta Sala se apresuró a destruir esa jurisprudencia, a cuyo fin decretó que 'el precepto no imponía ninguna sanción a quien lo incumpliera, por lo que no podía producir efecto alguno'.

"Por segunda vez... el poder legislativo se ha visto obligado a intervenir, mediante las reformas de 1979, para no revocar sentencias judiciales, sino para fijar, con base en el artículo 72, fracción f) de la Carta Magna, el sentido auténtico y el alcance del artículo 47. El párrafo agregado al precepto en cita dispone que 'la falta de aviso al trabajador o a la Junta, por sí sola bastará para considerar que el despido fue injustificado'.

"El derecho del trabajo sufre cuando se le viola o restringe con perjuicio de los trabajadores; de ahí que juzguemos un gran acierto la clarificación del artículo 47, y es de esperar para el prestigio del poder judicial que en el futuro se le aplique en armonía con el artículo segundo de la Ley: realizar la justicia social en las relaciones trabajo-capital."¹³

La rescisión disuelve la relación laboral antes del plazo fijado a dicha relación. Sólo opera cuando se dan los supuestos consignados en la Ley o causas análogas, igualmente graves y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere, según lo dispuesto por la fracción XV del artículo 47.

La rescisión puede ser producto de la realización de una conducta o sea un hacer, como podría ser que el trabajador cometa actos inmorales en el establecimiento o lugar de trabajo; o de una omisión, o sea un no hacer, como negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades.

La rescisión interrumpe la relación de trabajo en el supuesto de un despido, en tanto se dicta laudo sobre la acción de cumplimiento de contrato o de indemnización, ya que una vez decretada improcedente la reinstalación o condenado el patrón a pagar la indemnización, la relación laboral se disolverá; no así si el laudo condena al patrón a cumplir el contrato de trabajo, caso en el que solamente se vio suspendida la relación laboral.

B. Despido y retiro: problema terminológico

Existen causas de rescisión imputables al trabajador o al patrón. Ambas son distintas, por eso es que no es adecuado hablar sólo de rescisión. Cuando se da un supuesto de rescisión imputable al trabajador se habla de que existe un *despido*; en cambio, si existe una causa de rescisión imputable al patrón se habla de un *retiro*. Estos conceptos son los utilizados por el artículo 123, fracción XXII, de la Constitución.

En México la doctrina se divide por cuanto hace al uso del término rescisión que es utilizado por la Ley, terminología seguida entre otros autores

¹³ DE LA CUEVA, Mario: *La Legislación Laboral. Un Triunfo: Estabilidad en el Trabajo*. Periódico *Uno más Uno*. México, lunes 12 de mayo de 1980, p. 6.

¹² TRUEBA URBINA, Alberto y TRUEBA BARRERA, Jorge: *Op. cit.*, 44ª edición, p. 48.

por Mario de la Cueva. Contrarios al uso de ese vocablo se declaran los doctores Trueba Urbina y De Buen Lozano, tomando como fundamento las expresiones del artículo 123, apartado "A", fracción XXII, de la Constitución.

Mario de la Cueva sostiene que: "El artículo 46 previene que el trabajador o el patrono podrán rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo, por causa justificada, sin incurrir en responsabilidad. De ahí brota el principio de que cualquiera de los sujetos de la relación puede decidir la rescisión, ya que uno u otro pueden incumplir sus obligaciones. La Ley consideró en preceptos separados las causas, ya en el trabajador, bien en el patrono; y no es necesario insistir en que las causas, o son de naturaleza distinta o están expresadas en forma diferente."¹⁴

Señala Trueba Urbina: "El vocablo 'rescisión' es de abolengo civilista. La terminología laboral del artículo 123, apartado 'A', fracción XXII, cuando se trata de rescisión de la relación de trabajo por parte del patrón, utiliza la palabra despido, por lo que es conveniente que en reformas posteriores se sustituya el término rescisión por el de despido. Asimismo debió sustituirse en el artículo 51 la palabra 'rescisión' por la de retiro que es la correcta en derecho del trabajo."¹⁵

Dice Néstor de Buen, por su parte: "La Ley utiliza, a propósito de la acción unilateral de cualquiera de las partes para dar por terminada la relación laboral la expresión 'rescisión'. El término, como ya señalamos antes, es equívoco, y puede tener diferentes sentidos... en efecto, no es lo mismo que el patrón rescinda, a que lo haga el trabajador. En el primer caso, mediante una acción de cumplimiento del contrato se puede mantener viva la relación; en el segundo, ésta queda extinguida por el acto de la rescisión, subsistiendo únicamente el problema de determinar a quién es imputable la responsabilidad consiguiente.

"Por las razones anteriores y otras que ya expusimos, nos parece adecuado atender la sugerencia de Trueba Urbina y denominar despido a la rescisión patronal y retiro a la que hace valer el trabajador (Nuevo Derecho..., pp. 301 y ss.). Confesamos que la primera expresión nos parece impecable, no así la segunda que puede prestarse a confusiones, pero no parece que pueda pensarse, al menos por ahora, en otra más adecuada. Como quiera que sea, tiene un cierto prestigio 'oficial' ya que es empleada en la fracción XXII del inciso 'A' del artículo 123 constitucional ('...Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario, cuando se retire del servicio por falta de probidad

14 DE LA CUEVA, Mario: *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. Editorial Porrúa, 6ª edición. México, 1980, p. 242.

15 TRUEBA URBINA, Alberto y TRUEBA BARRERA, Jorge: *Op. cit.*, 48ª edición, p. 46.

del patrón o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos").¹⁶

Hasta ahora la Ley ha soslayado esta polémica doctrinal y sigue empleando el término rescisión para significar despido o retiro.

C. El despido

a) Naturaleza jurídica del despido

Para Néstor de Buen el despido "es un acto unilateral a virtud del cual el patrón da por terminada la relación laboral invocando una causa grave de incumplimiento imputable al trabajador".¹⁷

Según Mario de la Cueva el despido ha sido definido por la doctrina como "el acto por virtud del cual hace saber el patrono al trabajador que rescinde o da por terminada la relación de trabajo, por lo que, en consecuencia, queda separado del trabajo".¹⁸

El despido es el acto por el cual el patrón le hace saber al trabajador que prescinde de sus servicios; se equipara al despido la circunstancia de que el patrón impida por cualquier medio que el empleado ejercite el derecho que le otorga su contrato para desempeñar el trabajo, o que se rehúse a ministrarle el trabajo; si en determinado caso no se acredita ninguno de tales supuestos, no puede existir despido.

No basta que el patrón acredite que cesó en sus actividades el centro de trabajo, por ejemplo, porque se le recogió la maquinaria con motivo de los adeudos que tenía, pues para que, en este caso, el cierre de la empresa sea con apego a derecho, es necesario que se ajuste al procedimiento que establece la Ley, relativo a los conflictos de orden económico; por lo que ese cierre importa despido injustificado que hace procedente el pago de la indemnización constitucional reclamada.

Otro ejemplo: se equipara a un despido injustificado el hecho de que el patrón no abra el centro de trabajo, toda vez que con esa actitud impide al trabajador prestar sus servicios; consecuentemente, el trabajador tiene derecho al cobro de sus salarios, puesto que no dejó de trabajar por voluntad propia, sino porque el patrón se lo impidió.

El despido no implica la extinción de la relación laboral, pues esa extinción está condicionada a que la autoridad laboral confirme la validez de dicho despido; mientras esto sucede se abre un compás de espera que es en realidad una suspensión de la relación laboral.

Una vez que la autoridad laboral confirma la justificación del despido, o sea, que lo considera apegado a derecho, la relación laboral se extingue.

16 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, T. II, pp. 77 y 78.

17 *Idem.*, p. 78.

18 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 251.

Pero si lo considera injustificado, la relación laboral no termina y se debe reanudar, con la reinstalación del trabajador y todas las consecuencias legales que trae consigo, como el pago de salarios vencidos, respeto del derecho de antigüedad, etc. Esto es en caso de que el trabajador haya ejercido la acción de cumplimiento del contrato; si el trabajador ejerció la acción de indemnización, la relación laboral se dará por concluida con el pago de la indemnización y demás prestaciones exigidas.

b) Principios fundamentales del despido

El despido es el resultado de la realización, por parte del trabajador, de una conducta grave establecida en la Ley como causa de rescisión de la relación laboral sin responsabilidad para el patrón.

En principio, el despido es un hecho nocivo por ir en contra de la estabilidad en el trabajo y del derecho al trabajo. Sin embargo, también es un hecho benéfico cuando el despido es justificado, ya que previene consecuencias aún más nocivas susceptibles de darse en la relación laboral, al grado que hagan imposible su continuación normal.

Un trabajador puede ser despedido por una conducta negativa, por no haber observado una determinada conducta en la relación laboral de la que es sujeto, por haber incumplido con determinadas obligaciones o deberes (un abstenerse). El despido también puede ser consecuencia de una conducta positiva, por haber cometido algún acto que implique una falta trascendental (un hacer). Se insiste en que la conducta del trabajador ha de ser grave, pues se atiende a la idea de que toda persona necesita de su trabajo, de su permanencia en el mismo, por lo que para perderlo debe mediar una falta relevante.

El maestro De la Cueva apunta una solución a favor de la estabilidad en el empleo que merece la atención de cuantos se preocupan por el derecho del trabajo y que ojalá muy pronto forme parte de la legislación mexicana, si ha de seguir viendo por los derechos de los trabajadores. Esta es su idea:

"Las instituciones y normas laborales, se ha repetido en millones de ocasiones, buscan constantemente su perfeccionamiento; y el precepto que comentamos está todavía en la escena, porque aún no se ha alcanzado el ideal de la estabilidad: la idea del despido debe desaparecer, para ser sustituida por un juicio breve, sumarísimo, decían nuestros antepasados, no más largo de diez o quince días, en el cual cumpliéndose las formalidades esenciales del procedimiento se solicite la rescisión o terminación de las relaciones de trabajo; en ese periodo, el trabajador continuaría prestando sus servicios y percibiendo sus salarios."¹⁹

Los deberes cuya no observancia o violación implican el despido del tra-

bajador se pueden deducir del artículo 47 de la Ley, entre otros; en efecto, existen artículos como el 185, 208, 244, 264, 291 y 303 que señalan también causas de rescisión de la relación laboral, sin responsabilidad para el patrón, en los trabajos especiales.

Para su mejor comprensión, el despido se puede entender como una relación causal; el despido es el efecto; la causa es la falta grave.

c) Clasificación de las causas de despido

Las causas de despido no están comprendidas en un solo artículo, están contempladas en varios preceptos, porque algunas de ellas prevén, como ya hemos mencionado, situaciones especiales y reciben un trato también especial. Sin embargo, el artículo 47 de la Ley contiene algunas de las causas de despido más importantes:

I. *Engaño del trabajador o del sindicato que lo propone para obtener del patrón la contratación, con certificados falsos o referencias en las que se atribuyan al trabajador capacidades, aptitudes o facultades de que carezca.*

En este supuesto la causa del despido es el engaño al patrón; el despido puede realizarse dentro de un plazo de treinta días a partir de la iniciación de la prestación del servicio. Después de ese término se entiende que el patrón está conforme con la capacidad y destreza mostradas por el trabajador.

La Ley prohíbe, por exclusión, el contrato a prueba en materia de relaciones de trabajo, porque el derecho del patrón de rescindir el contrato de trabajo dentro del término de 30 días, sólo opera en los casos específicamente previstos por esta fracción y no es lícito establecer que libremente pueda el patrón dar por terminado el contrato dentro del término de 30 días.

Asimismo, no tiene fundamento la pretensión de que si un trabajador no ha laborado cuando menos treinta días, no ha adquirido el derecho de considerarse como tal, porque en la Ley no existe ninguna disposición en ese sentido.

II. *Faltas de probidad u honradez, actos de violencia, amagos, injurias, malos tratamientos dentro del servicio, en contra del patrón, sus familiares o del personal directivo o administrativo de la empresa.*

La falta de probidad, así como las demás causas señaladas serán materia de prueba a cargo del patrón.

Por probidad debe entenderse la rectitud de ánimo, la hombría de bien, integridad y honradez en el obrar. La falta de probidad no implica necesariamente la comisión de un delito contra la propiedad. Si el trabajador con sus actos o expresiones, dentro del trabajo, pero en relación con terceros, desprestigia a la empresa en la que presta sus servicios, se dice que es una persona falta de probidad. También lo es quien cobra un salario por realizar un trabajo determinado y en lugar de efectuarlo se dedica a actividades

¹⁹ DE LA GUEVA, Mario: *La Legislación Laboral. Un Triunfo: Estabilidad en el Trabajo*. Periódico *Uno más Uno*. México, lunes 12 de mayo de 1980, p. 6.

diferentes para su provecho personal o de terceros. Si el trabajador informa falsamente a sus superiores y los induce a incurrir en errores que pueden crear conflictos a la empresa o acarrearle perjuicios, entonces se dice que es un trabajador falto de probidad.²⁰

Otro ejemplo de la falta de probidad: la circunstancia de que un obrero haga competencia a su patrón, estableciendo una industria o negociación idéntica a la de éste, o prestando sus servicios en otra industria o negociación de la misma naturaleza, significa una falta de probidad que hace imposible la correcta realización de la relación obrero-patronal, basada en la confianza.²¹

El hecho de que un trabajador disponga, para fines particulares, de los instrumentos de trabajo, que pone a su disposición el patrón, constituye una falta de probidad u honradez, y por lo tanto, el despido es justificado.²²

Si un trabajador se duerme durante sus horas de labores, implica incumplimiento del contrato de trabajo, ya que los trabajadores están obligados a desempeñar el servicio contratado con la intensidad, cuidado y esmero

20 PROBIIDAD Y HONRADEZ, FALTA DE. La falta de probidad y honradez del trabajador la proyecta su actitud de no proceder rectamente en las funciones encomendadas, apartándose de las obligaciones que se tienen a cargo o procediendo en contra de las mismas, con la dañada intención de perjudicar a la parte patronal, que bien puede ser a través de un hecho aislado, pero que requiere una pensada preparación para su ejecución, o bien, la repetición de algunas actitudes que perjudiquen a la empresa que, aun cuando negligentes, la falta de voluntad del trabajador de no enmendarse refleja tal voluntad de no cuidar la función encomendada y el citado interés del patrón; luego, si no se aportan elementos que acrediten que la falta en que incurrió la parte trabajadora fue producto de una operación maquinada o de una reiterada tendencia al descuido de la función que desarrolla y, por tanto, desinterés por la empresa, es claro que tal hecho aislado no pueda constituir una falta de probidad que justifique su despido. Primer Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito. Amparo directo 627/96. Comisión Federal de Electricidad. 8 de enero de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Pedro Fernando Reyes Colín. Secretario: José Luis Delgado Gaytán. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VIII, septiembre de 1998. Tesis: XV.10.8 L. Página: 1193. Materia: Laboral. Tesis aislada.

21 FALTA DE PROBIIDAD Y FALSEDAD DE LOS TRABAJADORES. REQUISITOS PARA DEMOSTRARLAS. Para acreditar la falta de probidad y falsedad, era indispensable que se hubiera demostrado que los trabajadores desempeñaban para la empresa quejosa, actividades que les permitieran el acceso a detalles especiales en su funcionamiento, esto es, un trabajo basado en la confianza y que, con base en esa circunstancia, los obreros hubieran establecido un negocio que prestara servicios idénticos a los del patrón, haciéndole, por ello, la competencia. Informe 1983, 3ª parte, Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito, tesis 72, p. 375.

22 PROBIIDAD, FALTA DE. DESTINAR EL TRABAJADOR VEHÍCULO DEL PATRÓN A FINES PARTICULARES LA CONSTITUYE. El trabajador que tiene a su cargo un vehículo propiedad del patrón y destina el mismo a fines particulares, sin estar autorizado para ello, incurre en faltas de probidad u honradez. Amparo directo 5346/76. Jesús López Lizárraga. 3 de noviembre de 1977. Unanimidad de 4 votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Amparo directo 2021/70. Leonardo Barrera Román. 26 de enero de 1972. 5 votos. Ponente: Manuel Yáñez Ruiz. Amparo directo 2086/72. Sergio Heredia Domínguez. 11 de agosto de 1972. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Amparo directo 26/71. Daniel Tovar Gallardo. 2 de agosto de 1971. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Amparo directo 4127/70. Manuel Aguilar Aguilar. 11 de enero de 1971. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo.

apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos. Constituye además, una falta de probidad en perjuicio del patrón, pues quien se entrega al sueño durante el tiempo en que debe laborar deja de prestar el servicio por el que se le remunera.²³

Las injurias las debemos entender como la acción o expresión dirigida a denostar, a ofender, a una persona. Las Juntas deben analizar cada caso concreto para decidir si fue o no procedente el despido, sin importar que las injurias estén siendo suprimidas de los catálogos de los tipos penales. Habrán de señalarse concretamente las palabras o los hechos que constituyen las injurias, así como también las circunstancias en que se produjeron. Esto es, se hace necesario decir el texto y el contexto. Señalar solamente que se produjeron injurias no tiene caso, eso y nada es lo mismo. Las injurias están constituidas por hechos que la Junta habrá de calificar tomando en consideración el tiempo y el espacio; es decir, las circunstancias.

La Ley también establece como sanción la rescisión, cuando el trabajador incurre en actos de violencia, amagos o malos tratamientos en contra del patrón, sus familiares o personal administrativo o directivo de la empresa o establecimiento. Se considera que no es admisible que se mantenga dentro de la empresa a una persona que ha faltado al deber elemental de respeto al patrón, o que se siga laborando armónicamente cuando existe algún antecedente que conlleva a pensar en el brote de un conflicto mayor de un momento a otro.

Sin embargo, la propia Ley contempla excepciones como la de que se actúe en defensa propia o que medie provocación. En estos casos al provocador es al que se le puede imputar el acto y no al trabajador.

Por personal directivo debe entenderse, aun cuando no es muy claro el alcance de este concepto, a los trabajadores de confianza que son los que ejercen labores de dirección, a los gerentes, directores y en general a todos los representantes del patrón.

Al referirse la Ley al personal administrativo se entiende que son los trabajadores de las oficinas.

Cuando la Ley se refiere a los familiares se debe comprender todo fami-

23 CONTRATO DE TRABAJO, RESCISIÓN DEL, POR DORMIRSE EL TRABAJADOR DURANTE LA JORNADA DE TRABAJO, FALTA DE PROBIIDAD. Si a un trabajador se le encuentra dormido en sus horas de trabajo, dicha conducta implica una falta de probidad en los términos de la fracción II del artículo 122 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 (ahora 47, fracción II de la vigente), ya que indiscutiblemente tal hecho es contrario al cumplimiento del deber, que conforme a la fracción II del artículo 115 del invocado Código Laboral (134, fracción IV de la Ley actual), tienen obligación de ejecutar con la intensidad, cuidado y esmero apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos. Sexta Época, quinta parte: Volumen CXI, p. 20. Amparo directo 9052/65. Pedro Díaz López. 5 votos. Volumen CXIV, p. 11. Amparo directo 2656/66. Saúl Cruz Galicia. Unanimidad de 4 votos. Volumen CXVIII, p. 12. Amparo directo 4930/66. Cruz Bojórquez Camacho y José Bojórquez Camacho. 5 votos. Volumen CXVIII, p. 12. Amparo directo 5996/65. Carmen Pérez Espinoza. Unanimidad de 4 votos. Volumen CXX, p. 41. Amparo directo 6254/65. Santiago Aviña Campos. Unanimidad de 4 votos.

V. *Perjuicios materiales intencionales*. Esta causal se establece debido a que el patrón sufre una merma en su patrimonio con la conducta del trabajador.

VI. *Negligencia*. Si el trabajador por negligencia inexcusable de su parte, ocasiona perjuicios materiales durante el desempeño de sus labores o con motivo de ellas, en los edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo.

VII. *Imprudencia o descuido inexcusable*. El trabajador, al incurrir en tales supuestos, compromete la seguridad del establecimiento o de las personas que estén en el mismo. No es necesario que se llegue a consumir un perjuicio; basta con que exista el peligro de que ocurra.

El precepto legal no establece como condición el que se cuantifique el daño, sino que el único requisito que se exige es que el daño sea de tal manera grave y sin dolo, que por esta sola circunstancia se ocasionen perjuicios materiales en las materias primas o en los objetos relacionados con el trabajo. Es decir, la causal en estos casos no es propiamente objetiva, sino subjetiva, porque lo que interesa es precisar la actitud del trabajador en el desarrollo de las actividades a que se dedica, para estar en condiciones de determinar si las lleva al cabo con celo, con precaución, con empeño y sin desestimar que aun cuando los intereses que proteja no sean los propios, se relacionan directamente con la fuente de trabajo, que por propia conveniencia, está obligado a cuidar y sostener. De esta manera no es la prueba pericial la indispensable en el caso para valuar el monto de los perjuicios causados a la empresa.

VIII. *Actos inmorales*. El juzgador debe atender a la característica de la materia de la relación laboral para poder determinar si la conducta del trabajador es inmoral o no, ya que la moral es un concepto subjetivo y lo que en un trabajo resulta inmoral, en otro puede no serlo.

Dado lo cambiante de las costumbres es muy difícil precisar qué es moral en cierta época y cuándo ya no lo es.

IX. *Revelación de secretos*. "Entendemos por secreto todo cuanto el empleador lleva al conocimiento del empleado, sigilosamente, en confianza o por necesidad del servicio; o aquello que, siendo reservado por naturaleza, llega al conocimiento del empleado, independientemente de la voluntad del empleador."²⁹ En consecuencia, no solamente el trabajador de confianza puede incurrir en esta causal.

X. *Faltas de asistencia injustificadas*. Cuando un trabajador falta a su traba-

29. RUSSOMANO, MOZART VÍCTOR: *El Empleado y el Empleador*. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1ª edición. México, 1982, p. 373.

jo más de tres veces en un lapso de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa que lo justifique, se configura la causa de despido.³⁰

Si dicho trabajador pretende justificar sus faltas debe comprobar ante el patrón que su falta es justificada. Es necesario que las faltas se justifiquen ante el patrón. Este criterio es el sustentado por la Suprema Corte de Justicia, la que no acepta la sola justificación posterior de las faltas ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.³¹

Mario de la Cueva difiere con el criterio de la Corte, pues sostiene que al no tener validez la justificación posterior de las faltas ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, se le está dando al patrón, en última instancia, el carácter de juzgador que decide sobre la situación concreta.

30. ABANDONO TEMPORAL Y DEFINITIVO DEL TRABAJO Y FALTAS DE ASISTENCIA. DIFERENCIAS. Es erróneo identificar el abandono de empleo con las faltas al trabajo por más de tres días, pues abandonar significa, en términos generales, renunciar a un derecho, dejar una ocupación, un intento u otra cosa después de haberla empezado. De ahí que por abandono de empleo deba entenderse que el trabajador, iniciada la prestación del servicio, renuncia a su derecho a seguir ocupando su puesto y lo deja definitivamente. El acto de abandono de empleo supone por parte del trabajador una decisión libre de su voluntad a la que sigue un estado de separación definitiva de sus labores. Supuesto lo anterior, resulta que cuando se hace valer el abandono de trabajo como excepción contra la acción de pago de indemnización por despido o cese injustificado, hay en esto la afirmación, por parte del patrón, de que fue el trabajador quien dio por terminado el contrato de trabajo, renunciando a su derecho de continuar prestando el servicio convenido. Por eso es que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha venido sustentando el criterio de que la causal de rescisión contenida en la fracción X del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, fundada en la inasistencia del trabajador a sus labores por más de tres veces, es radicalmente distinta de la de abandono a que equivocadamente se refieren con frecuencia los patrones cuando niegan simplemente haber despedido al trabajador, explicando que fue él quien dejó de asistir a sus labores por un determinado número de días, pues con esto no se le hace la imputación de un acto de voluntad tendiente a dar por terminada la relación contractual. En el caso de inasistencia al trabajo por más de tres veces dentro de treinta días, sin permiso y sin causa justificada, es el patrón quien rescinde el contrato. En cambio, en el caso de abandono, es el trabajador quien lo da por terminado. Así pues, el primero es un caso de rescisión y el otro un caso de terminación de contrato. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 407/97. Eduardo Escobedo Molina. 30 de octubre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Loranca Muñoz. Secretario: Gonzalo Carrera Molina. Véase: Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Volumen LXXXVII, Quinta Parte, Cuarta Sala, página 34, tesis de: "TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. ABANDONO TEMPORAL Y DEFINITIVO DEL TRABAJO Y FALTAS DE ASISTENCIA. CONCEPTO". Novena Época Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VII, Febrero de 1998. Tesis: VI.2o.104 L. Página: 469.

31. FALTAS DE ASISTENCIA. DEBEN JUSTIFICARSE PLENAMENTE. Si bien es cierto que las faltas de asistencia que pretenda justificar el trabajador, tienen que ser ante el patrón, sin embargo la justificación debe de ser de tal manera fehaciente que demuestre que al actor no le fue posible asistir a sus labores, lo que desde luego no puede tenerse así con la sola exhibición que el trabajador haga de una cita ante una autoridad en la fecha en que faltó, pues ella por sí sola no demuestra su comparecencia ante aquella autoridad sino únicamente que fue citado, por tanto, tal prueba debe estar confirmada por otros medios de convicción que demuestren plenamente la imposibilidad del trabajador de haber asistido a sus labores. Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. Amparo directo 930/92. Instituto Mexicano del Seguro Social. 20 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretaria: María del Rocío F. Ortega Gómez. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XI-Marzo. Página: 283.

Las faltas se empiezan a contar a partir de que se da la primera. La Ley habla de más de tres faltas, en un lapso de treinta días, no importa si continuas o discontinuas.³²

La acción de rescisión surge cuando se comete la última falta computable y por ello entonces empieza a correr el término de la prescripción.³³

El hecho de que un trabajador avise que faltará a sus labores, no significa que su falta será justificada, en virtud de que es requisito indispensable que el patrón le otorgue el permiso correspondiente.³⁴

El trabajador sólo puede considerar que existe permiso para faltar al trabajo cuando recibe el aviso de que se le ha concedido.³⁵

32. FALTAS DE ASISTENCIA, CÓMPUTO DEL TÉRMINO PARA EFECTUAR EL DESPIDO. La facultad del patrón para rescindir la relación laboral, por haber acumulado el trabajador, más de tres faltas de asistencia en un período de treinta días en términos del artículo 47, fracción X, de la Ley Federal del Trabajo, surge a partir del día siguiente a la última falta que se compute, y con la cual se complete el número suficiente de faltas de asistencia; lo anterior en atención a que si se trata de numerosas faltas, se configura un derecho de tracto sucesivo en favor del patrón para rescindir el contrato de trabajo por esa causa. Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 74/93. Instituto Mexicano del Seguro Social. 26 de febrero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretaria: Estela Jasso Figueroa. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XII-Septiembre. Página: 228.

33. FALTAS DE ASISTENCIA INJUSTIFICADAS, CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE LA PRESCRIPCIÓN EN CASO DE DESPIDO DE UN TRABAJADOR POR INCURRIR EN. Cuando las disposiciones laborales establecen como causales de rescisión o terminación de la relación de trabajo la reiterada falta injustificada de asistencia a las labores del trabajador en un lapso específico, el término de la prescripción del derecho del patrón para dar por concluida la relación laboral por causa justificada, corre a partir de la fecha en que se cumplan los supuestos de la norma. Esto es, el término de la prescripción corre a partir de la fecha de la última inasistencia si se encuentra comprendida dentro del lapso previsto para que se actualice la causal imputada. Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 416/95. Secretario de Hacienda y Crédito Público. 9 de febrero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretaria: María Marcela Ramírez Cerrillo. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: I, Abril de 1995. Tesis: I.60.T.1 L. Página: 154.

34. FALTAS PREVIO AVISO, SIN PERMISO DEL PATRÓN. El hecho de que un trabajador falte a sus labores, previo aviso, no significa que esa falta sea justificada, ya que para que pueda considerarse en esa forma, es menester que el patrón otorgue el correspondiente permiso. Sexta Época, quinta parte: Volumen XLV, p. 25. Amparo directo 6416/60. José María Morales Rodríguez y Coags. Unanimidad de 4 votos. Volumen CXXIV, p. 21. Amparo directo 8631/65. Compañía Azucarera de los Mochis, S. A. 5 votos. Volumen CXXXII, p. 43. Amparo directo 9294/66. Rogelio Gómez Martínez. Unanimidad de 4 votos. Volumen CXXXVI, p. 23. Amparo directo 1909/68. Ezequiel Hernández Torres. 5 votos.

35. FALTAS DE ASISTENCIA, SON INJUSTIFICADAS CUANDO NO SE AUTORIZÓ LA SOLICITUD DE LICENCIA RESPECTIVA. Si un trabajador presentó una solicitud de licencia ante la parte patronal para separarse de su empleo temporalmente, no significa que sus inasistencias se encuentran justificadas, pues para ello es menester que la petición para ausentarse de sus labores le haya sido autorizada por el organismo en donde presta sus servicios. Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. Amparo directo 204/91. María Avelino Xhurape. 16 de Mayo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretaria: María Concepción Alonso Flores. Amparo directo 810/89. Luis Frydman Frydman. 16 de enero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narváez Barker. Secretaria: Xóchitl Guido Guzmán. Octava Época, Tomo VI, Segunda Parte-2, Página 533. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. : Semanario Judicial de la Federación. Tomo: VIII-Diciembre. Página: 215.

En el supuesto de un trabajador de jornada discontinua, la inasistencia solamente a la primera parte de su jornada o a la segunda, debe computarse como media falta, que puede ser sumada con otras medias faltas o con otras enteras, para integrar la causal de rescisión.³⁶

Si el trabajador alega que las faltas que se le imputan corresponden a una sanción de suspensión que le fue impuesta, a él corresponde acreditar esa suspensión.³⁷

Por otra parte, si un trabajador es despedido en una fecha determinada, y con motivo de este evento, deja de concurrir a sus labores en los días subsiguientes, estas faltas no constituyen una causal de rescisión de la relación de trabajo.³⁸

36. FALTAS DE ASISTENCIA, ALCANCE DE LA EXPRESIÓN "MÁS DE TRES FALTAS". TRATÁNDOSE DE JORNADA DE TRABAJO DISCONTINUA. Según lo previsto por el artículo 58 de la Ley Federal del Trabajo, la jornada laboral es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo. Por su parte, de la interpretación de los artículos 59 a 64 del propio ordenamiento, se desprenden diversas modalidades en que se puede desarrollar la jornada, destacándose para la contradicción que se resuelve, la discontinua; cuya característica principal es la interrupción del trabajo, de tal manera que el trabajador pueda, libremente, disponer del tiempo intermedio, lapso durante el cual no queda a disposición del patrón. En este contexto, tratándose de una relación de trabajo sujeta a jornada discontinua, para que opere la causal de rescisión prevista en el artículo 47, fracción X, de la ley laboral invocada, consistente en tener el trabajador más de tres faltas de asistencia en un período de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada, se requieren más de tres inasistencias a toda la jornada, esto es, cuatro faltas, en razón de que la jornada es única; por ende, la inasistencia a uno de los períodos de que se compone cuando es discontinua, no constituye una falta a la jornada, sino sólo a una parte de la misma, en consecuencia, si el trabajador tiene tres y media faltas de asistencia injustificadas en un período de treinta días, no se actualiza la referida causal. Contradicción de tesis 50/94. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Séptimo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 29 de septiembre de 1995. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Constanco Carrasco Daza. Tesis de Jurisprudencia 75/95. Aprobada por la Segunda Sala de este alto tribunal, en sesión pública de veintinueve de septiembre de mil novecientos noventa y cinco, por cinco votos de los ministros: presidente Juan Díaz Romero, Sergio Salvador Aguirre Anguano, Mariano Azuela Güitrón, Genaro David Góngora Pimentel y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Novena Época. Segunda Sala. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: II, Noviembre de 1995. Tesis: 2a. /J. 75/95. Página: 180.

37. FALTAS INJUSTIFICADAS, CUANDO SE ALEGA SUSPENSIÓN PREVIA. Si el actor alega que las faltas a sus labores se debieron a que fue suspendido por la demandada, en los días en que se le imputaron las mismas como injustificadas, a él correspondía acreditar esa suspensión y si ninguna prueba rindió al respecto, las faltas de asistencia a sus labores deben considerarse injustificadas. Informe 1983, 3ª parte, Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, tesis 18, p. 186.

38. DESPIDO. FALTAS DE ASISTENCIA POSTERIORES AL. NO PUEDEN INVOCARSE COMO CAUSA DE RESCISIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO. Si se prueba que el trabajador fue suspendido en la fecha manifestada por él y que con posterioridad dejó de concurrir a su trabajo, tales faltas no pueden invocarse válidamente como causa de rescisión del contrato de trabajo. Sexta Época, quinta parte: Volumen XIX, p. 68. A. D. 1628/58. Jorge Velarde. 5 votos. Volumen XXVI, p. 39. A. D. 1649/57. Cordelería Gloria, S. A. Unanimidad de 4 votos. Volumen XXVIII, p. 33. A. D. 1548/59. Teresa Peral Álvarez. Unanimidad de 4 votos. Volumen XXXVIII, p. 19. A. D. 4190/59. Josefina Pacheco Ortiz. Unanimidad de 4 votos. Volumen XXXVIII, p. 27. A. D. 625/60. Juan Pérez García y Coags. Unanimidad de 4 votos.

XI. *Desobediencia al patrón.* El trabajador tiene obligación de cumplir con los deberes establecidos en su contrato de trabajo o inherentes a su relación laboral, lo que implica que debe acatar órdenes del patrón siempre y cuando estas órdenes sean relativas al trabajo contratado, sean dadas dentro de la jornada respectiva (ejemplo, si un trabajador no se ha comprometido a laborar a cualquier hora, no se puede hablar de desobediencia a las órdenes del patrón, si no accede a cambiar de turno) y que el trabajador disponga de los elementos necesarios para cumplirlas.³⁹

Dadas las órdenes bajo las citadas condiciones, si el trabajador las desobedece, la causa de despido se da, y es un despido justificado. La misma Ley, interpretada en sentido contrario, incluye una excepción: que la desobediencia se deba a una causa justificada.

La Ley no menciona como causal de despido la desobediencia a las órdenes del jefe inmediato, sino a las del patrón o sus representantes; por ejemplo, el jefe de personal de una empresa es representante de la misma. Los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración de la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrón (artículo 11).

XII. *Negativa de adoptar medidas preventivas y procedimientos para evitar accidentes o enfermedades.* Esta causal de despido, busca, por una parte, evitar que los trabajadores sufran accidentes o contraigan enfermedades que vayan en contra de su integridad física y de su salud y, por otra, evitarse el patrón las cargas económicas, por concepto de indemnización por riesgos de trabajo y pago de asistencia social por enfermedad.

XIII. *Concurrencia al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante.* El trabajador debe asistir a su trabajo en condiciones normales para poderlo desempeñar; un trabajador que concurrir a su trabajo en estado de ebriedad no está en condiciones de desempeñarlo y corre el riesgo de sufrir un accidente o causarlo a sus compañeros de trabajo; es esto lo que se trata de evitar con esta sanción. Igualmente sucede con un trabajador que está bajo los efectos de un narcótico o droga enervante, con la excepción de que su uso sea por prescripción médica por

39. DESPIDO JUSTIFICADO, DEBE CONSIDERARSE ASÍ, SI EL TRABAJADOR INCUMPLE SUS OBLIGACIONES. Si el propio trabajador sabe cuales son las funciones que está obligado a cumplir, no es necesario que el patrón, constantemente, ordene al trabajador que las cumpla, esto es, que preste los servicios para los que fue contratado, pues dicha orden debe estimarse permanente, durante todo el tiempo que comprende la jornada de trabajo; de ahí que, si no cumple debidamente con las obligaciones, ello entraña necesariamente una desobediencia a las órdenes del patrón, que hace que el despido decretado por tal motivo se considere justificado. Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito. Amparo directo 23/87. Nicolás Antonio Iglesias Castillo. 24 de marzo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonsina Berta Navarro Hidalgo. Secretaria: Esperanza Farías Flores. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: I Segunda Parte-1. Página: 255.

formar parte de un tratamiento de igual índole; en este caso el trabajador debe dar aviso al patrón oportunamente, antes de iniciar su trabajo y presentarle la prescripción correspondiente.⁴⁰

La embriaguez del trabajador, no es necesario comprobarla con examen médico, en virtud de que es un hecho tan evidente que la simple condición de la persona que ha ingerido bebidas alcohólicas, permite apreciarlo cuando sus facultades físicas le impiden desarrollar sus actos de manera normal y su aliento trasciende a quienes lo rodean.⁴¹

Conviene también aclarar que el simple aliento alcohólico no constituye el estado de ebriedad y menos si médicamente se demuestra que hay conciencia y lenguaje articulado.⁴²

Por lo que toca al uso de drogas enervantes es indispensable, para que constituya causal de rescisión de la relación de trabajo, que el trabajador haga uso de ellas durante las horas de labores o en las horas inmediatas anteriores, de modo que la intoxicación se presente mientras trabaja; ya que el solo hecho de que un trabajador sea adicto a las drogas enervantes no es motivo justificado para rescindir su contrato de trabajo.

40. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL POR ESTADO DE EBRIEDAD. La fracción XIII del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo establece como causal de rescisión sin responsabilidad para el patrón "concurrir el trabajador a sus labores en estado de ebriedad o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante salvo que en este último caso, exista prescripción médica. Antes de iniciar sus servicios el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el médico; ..." sin embargo, no puede entenderse de manera literal el hecho de concurrir al centro de trabajo en estado de ebriedad, pues su finalidad radica en que el trabajador no preste sus servicios o desarrolle sus labores en estado de ebriedad; esto es, que debe entenderse como causal de rescisión el hecho de que el trabajador llegue al centro de trabajo en estado de ebriedad o que en él ingiera bebidas alcohólicas, puesto que con cualquiera de estas hipótesis se estaría afectando tanto la imagen del centro de trabajo como la seguridad del mismo. Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 436/89. Jorge Villafranca Sánchez. 27 de marzo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: María del Rosario Mota Cienfuegos. Secretario: José Guadalupe Orta Méndez. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: III Segunda Parte-2. Página: 683.

41. EBRIEDAD. TESTIMONIAL. La prueba testimonial sí es apta para probar el estado de ebriedad y no es indispensable la pericial, en razón de que dicho estado cae bajo la simple apreciación de los sentidos. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo en revisión 65/88. Juan Zayas Meza. 13 de abril de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Jorge Patlán Origel. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XIV-Julio. Página: 365.

42. EMBRIAGUEZ, EL ALIENTO ALCOHÓLICO NO ES INDICATIVO DE ESTADO DE. No se acredita la causal de rescisión prevista por el artículo 47, fracción XIII, de la Ley Federal del Trabajo, la cual consiste en que el trabajador se presente a laborar en estado de ebriedad, si la constancia de examen médico allegada alude a aliento alcohólico, pues éste por sí mismo no es suficiente para concluir la existencia de aquella condición. Quinto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 9685/90. Ferrocarriles Nacionales de México. 15 de enero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Rafael Barredo Perreida. Secretaria: Elsa María Cárdenas Brindis. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: VII-Marzo. Página: 145.

XIV. *Sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador pena de prisión.* Esta causal contempla una condición: que haya impedimento real para que el trabajador desempeñe su trabajo, pues en virtud de la sentencia ejecutoriada dictada en su contra, se le puede privar de la libertad, lo que lo imposibilita para prestar sus servicios. De conformidad con el artículo 42, fracción III, de la Ley, se entiende que si la sentencia es condenatoria, la relación se rescinde; es causa de suspensión temporal: "La prisión preventiva del trabajador seguida de sentencia absolutoria." Sin embargo, esta idea queda desbaratada si se lee la fracción XIV del artículo 47: es causa de rescisión sin responsabilidad para el patrón: "La sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador una pena de prisión, que le impida el cumplimiento de la relación de trabajo."

XV. *Causas análogas.* Ante la imposibilidad del legislador de prever todos los acontecimientos que sean factibles de producirse y que constituyan causales de rescisión de la relación laboral, el final de la enumeración del artículo 47 incluyó la fórmula: "Las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere", buscando con ello abarcar todos los supuestos posibles.

Con la inclusión de esta hipótesis, se deja abierta la posibilidad de que los patrones argumenten causas que en su concepto sean igualmente graves a las mencionadas anteriormente. A diferencia de las causales expresamente citadas, además de comprobar el incumplimiento de la obligación, la Junta deberá constatar la gravedad de la misma y que las consecuencias sobre el trabajo sean semejantes a las que producen las causas expresas, para que no se establezcan precedentes que perjudiquen al trabajador.⁴³

Por último, cuando el patrón alega varias causales de rescisión de la relación laboral en un juicio, basta que compruebe una de ellas para considerar el despido justificado.⁴⁴

43. RETARDOS, NO SON CAUSA DE RESCISIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO. El artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo no contempla los retardos como causa de rescisión del contrato de trabajo, ni puede considerarse que en todos los casos sea una causa análoga a las demás que enumera tal precepto, de igual manera grave y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere. Amparo directo 634/80. Elvira Lucas Sánchez. 29 de octubre de 1980. Unanimidad de votos. Ponente: Ernesto Rosas Ruiz. Secretario: Norberto Baños Ortiz.

44. RESCISIÓN, CAUSALES DE, CUANDO ADUCIDAS VARIAS DE ELLAS, SE ACREDITA UNA. Comprobada en el juicio una de las causales de rescisión de varias que hayan sido alegadas, ello basta para considerar a ésta fundada, sin que sea necesaria la comprobación de las demás. Séptima Época, quinta parte: Volumen 21, p. 15. Amparo directo 2782/70. Marcos López Cabrera. Unanimidad de 4 votos. Volumen 40, p. 75. Amparo directo 5819/71. Ma. Guadalupe Villarreal de Toledo. 5 votos. Volumen 42, p. 79. Amparo directo 6276/71. Isabel Orozco Valencia. Unanimidad de 4 votos. Volumen 54, p. 28. Amparo directo 4074/72. Federico González Huerta. Unanimidad de 4 votos. Volumen 61, p. 55. Amparo directo 256/73. Velia Díaz D'Sandy de Ayala. 5 votos.

d) Abandono del empleo

El abandono del empleo es la expresión de la intención del trabajador de no volver más a su empleo o de su deseo de no trabajar.

El abandono del empleo como causal de rescisión de la relación laboral no puede, ni debe estimarse en su sentido genérico, pues tal término puede tener diversas acepciones específicas y la única concreta de rescisión es el abandono que implica la ruptura voluntaria del contrato por parte del trabajador, o sea, por expresa manifestación del mismo o por hechos evidentes que hagan presumir la tácita aceptación de la rescisión del contrato.

El deseo de no trabajar puede manifestarse en la abstención de realizar los actos que constituyen las funciones del trabajador o ausentándose del lugar de trabajo por un periodo breve.

El abandono del trabajo no es lo mismo que la falta de asistencia a las labores, la que puede darse por diversas causas justificadas o injustificadas. Es la ausencia del trabajador debida a la intención manifestada por él de dar por concluida la relación laboral. La prueba está a cargo del patrón. Debe demostrar mediante prueba idónea, documental o testimonial, que la voluntad del trabajador es la de no volver a desempeñar sus labores, lo que puede haber hecho a través de expresiones en ese sentido. También puede demostrarse que en los mismos días y en los mismos horarios el trabajador presta sus servicios en otra empresa.⁴⁵

Puede consistir el abandono del empleo en que el trabajador desatienda por un lapso prolongado sus funciones, que se abstenga de realizarlas. Se trata de un perjuicio genérico. El abandono del empleo constituye la no realización de la función encomendada, por la que se le paga una retribución.⁴⁶

45. ABANDONO DE EMPLEO, CARGA DE LA PRUEBA. El abandono de empleo supone por parte del trabajador una decisión libre de su voluntad de no seguir trabajando. Cuando la parte patronal al contestar la demanda niega el despido injustificado y opone como excepción el abandono de empleo aduciendo que el trabajador dejó de presentarse a laborar a partir de una fecha determinada, corresponde a la demandada la carga probatoria de su excepción, pues no siendo la simple falta de asistencia a las labores la que configura el abandono de empleo, que no es otra cosa que la decisión libre del trabajador de dar por terminada la relación laboral en forma voluntaria, a que se refiere el artículo 53, fracción I, de la Ley Federal del Trabajo, el demandado debe acreditar que la ausencia del trabajador se debió a su propia determinación de no volver al empleo, ya sea mediante la expresión que para tal efecto haya hecho o de la circunstancia de la que se derive ese extremo. Segundo Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. Amparo directo 136/95. Raúl Eugenio Garza Chávez. 20 de abril de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Sergio Novales Castro. Secretario: José Elías Gallegos Benítez. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: I, Junio de 1995. Tesis: VIII.2o.7 L. Página: 389.

46. ABANDONO DE TRABAJO, CONCEPTO DE. El abandono de trabajo no es la simple falta de asistencia a las labores, sino la ausencia del trabajador, ya sea mediante la expresión que para tal efecto haya hecho de no volver o, entre otras causas, la circunstancia de que ya esté prestando sus servicios en otra parte. Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. Amparo directo 91/93. Luis Gutiérrez González. 3 de marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Pablo Rabanal Arroyo. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XII. Septiembre. Página: 167.

Asimismo, puede constituir el abandono del empleo la ausencia momentánea del trabajador, o la ausencia por breve periodo.⁴⁷ Esto, si en virtud de la naturaleza de sus funciones se causa un perjuicio al patrón o a terceros. El patrón en este caso debe probar el perjuicio concreto que se le ocasione.

Con mucha frecuencia el abandono de empleo lo utiliza el patrón como un recurso procesal. El patrón despide a un trabajador sin causa justificada o con elementos insuficientes para acreditar la conducta del trabajador. En el juicio el patrón niega el despido e invoca el abandono del empleo. En este supuesto corresponde al patrón probar el abandono. Pero se invierte la carga de la prueba si el patrón niega el despido, alega el abandono y ofrece la reinstalación en forma incondicional y en los mismos términos en que venía prestando sus servicios el trabajador.

e) Consecuencias del despido

Cuando un trabajador es despedido en forma injustificada, puede ejercitar dos acciones en contra del patrón, en un término de dos meses (artículo 518): acción de cumplimiento del contrato o reinstalación, y acción de indemnización constitucional (artículo 48). Es necesario aclarar que el trabajador debe elegir el ejercicio de una de las dos acciones, la reinstalación o la indemnización, ya que no es posible que ejercite las dos al mismo tiempo.

Paralela al ejercicio de una de estas acciones se encuentra la de salarios vencidos o caídos, como se les ha dado en llamar. Esta acción es el derecho que tiene el trabajador de devengar el importe de su sueldo desde el momento del despido hasta que se cumplimente el laudo (artículo 48, segundo párrafo).⁴⁸

47 ABANDONO DE LABORES COMO CAUSA DE DESPIDO. No es sólo el factor tiempo o el deseo de dar por concluida la relación laboral, lo que determina la existencia o inexistencia del "abandono de labores", pues para precisarlo como causa justificativa de despido, basta con que se desatendan, aunque sea por breve lapso, las labores inherentes al puesto que se desempeña. Amparo directo 3816/74. Silvino Cruz Maqueo, 8 de mayo de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Jorge Saracho Álvarez.

48 SALARIOS CAÍDOS EN CASO DE REINSTALACIÓN. DEBEN PAGARSE CON EL SALARIO QUE CORRESPONDE A LA CUOTA DIARIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 82 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO MÁS TODAS LAS PRESTACIONES QUE EL TRABAJADOR VENÍA PERCIBIENDO DE MANERA ORDINARIA DE SU PATRÓN. La acción de cumplimiento de contrato implica que la relación entre los contendientes subsista para todos los efectos legales, si se determina la injustificación del despido, por ello, sería contrario a estos efectos que se pretendiera que dentro de los componentes del salario, cuando se demanda reinstalación, se incluyera la parte relativa a la prima de antigüedad y otras prestaciones que aparecen cuando se rompe la relación laboral, dado que el pago de éstas son incongruentes con la continuación del vínculo jurídico; de ahí que los conceptos que deben considerarse para fijar el importe de los salarios vencidos deben ser aquellos que el trabajador percibía ordinariamente por sus servicios, donde se deben incluir, además de la cuota diaria en efectivo, las partes proporcionales de las prestaciones pactadas en la ley, en el contrato individual o en el colectivo respectivo, siempre que éstas no impliquen un pago que deba hacerse con motivo de la terminación del contrato individual correspondiente, porque el derecho a la reinstalación de un trabajador, cuando es despedido de su empleo, no sólo debe ser física, sino jurídica, lo que implica el restablecimiento o restauración del trabajador en los derechos que ordinariamente le correspondían en la empresa, dicha restauración comprende no únicamente los derechos de que

Conforme al artículo 518, el trabajador dispone de dos meses de calendario para ejercitar sus acciones ante un despido injustificado. Este plazo corresponde precisamente a dos meses de calendario, contados a partir del día siguiente de la separación, para concluir un día antes de que se venzan los dos meses posteriores, y si ese día fuera inhábil o no existiera en el mes de calendario correspondiente, el término se cumplirá el primer día hábil siguiente, toda vez que el artículo 522 de la Ley establece que para los efectos de la prescripción, los meses se regularán por el número de días que les correspondan.

Sobre la forma de computar los dos meses mencionados, la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de jurisprudencia 27/95, al dictar el criterio del párrafo anterior, da dos ejemplos para una mejor comprensión: Primero, podría suceder que el trabajador fuera despedido un 16 de julio, en ese caso, el plazo para poder ejercer su acción, se iniciaría el 17 de julio y concluiría el 16 de septiembre, pero como este día es señalado por la ley como de descanso obligatorio y, por tanto, inhábil, el término se cumpliría el 17 de septiembre, siempre y cuando fuera hábil. Segundo, si el trabajador es despedido el 30 de diciembre, el plazo correría a partir del 31 de diciembre pero, al no tener el mes de febrero 31 días, el plazo mencionado acabaría el primero de marzo, si fuera hábil.⁴⁹

ya disfrutaba antes del despido, sino los que debió adquirir por la prestación de su trabajo mientras estuvo separado de él, entre los que se encuentran los aumentos al salario y el reconocimiento de su antigüedad en ese lapso, sin embargo, es importante considerar que si el trabajador, en su demanda reclama por separado el pago de alguno de los componentes del salario que ordinariamente venía percibiendo, tal prestación ya no vendría a engrosar los salarios caídos o vencidos porque, de ser así, ese componente se pagaría doble. Contradicción de tesis 7/99. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito y los Tribunales Colegiados Segundo del Décimo Séptimo Circuito y Séptimo en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 21 de enero del año 2000. Cinco votos. Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán. Secretaria: Claudia Mendoza Polanco. Tesis de jurisprudencia 37/2000. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión pública del veintuno de enero del año dos mil.

49 PRESCRIPCIÓN LABORAL. PARA EL CÓMPUTO RESPECTIVO, LOS MESES SE REGULAN POR EL NÚMERO DE DÍAS QUE LES CORRESPONDAN. Semanario Judicial de la Federación, novena época, tomo II, julio de 1995, tesis 27/95, p. 87. Al establecer el artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo que las acciones de los trabajadores que sean separados de su empleo, prescriben en dos meses, debe entenderse que este plazo corresponde precisamente a dos meses de calendario, contados a partir del día siguiente de la separación, para concluir un día antes de que se venzan los dos meses posteriores, y si ese fuere inhábil o no existiere en el mes de calendario correspondiente, el término se cumplirá el primer día hábil siguiente, toda vez que el diverso 522 del ordenamiento citado, establece que para los efectos de la prescripción, los meses se regularán por el número de días que les correspondan. Con efectos ilustrativos y para una mejor comprensión del criterio establecido, podría acontecer que el trabajador fuere despedido un 16 de julio, en cuyo caso, el plazo para poder ejercer su acción se iniciaría el 17 de julio y concluiría el 16 de septiembre, pero como éste es señalado por la ley como descanso obligatorio y, por tanto, inhábil, el término se cumpliría el 17 de septiembre, siempre y cuando fuere hábil. Siguiendo el mismo criterio, si el trabajador es despedido el 30 de diciembre, el plazo correría a partir del 31 de diciembre, pero al no tener el mes de febrero 31 días, el supramencionado plazo acabaría el primero de marzo, si fuere hábil. Contradicción de tesis 40/94, entre las sustentadas por el

EXCEPCIÓN A LA OBLIGACIÓN DE REINSTALAR AL TRABAJADOR MEDIANTE EL PAGO DE UNA INDEMNIZACIÓN

Casos de excepción establecidos en el artículo 49	Duración de la relación laboral	Indemnización del artículo 50	Retiro del trabajador del empleo por causas imputables al patrón. Art. 52
1. Trabajadores con una antigüedad menor de un año. 2. Cuando el patrón comparezca ante la Junta y ésta así lo estima, que en razón de las funciones que desempeña el trabajador, no es posible el restablecimiento del desarrollo normal de la relación de trabajo.	Menor de un año Tiempo determinado	Una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados (Art. 50, frac. I, primera parte). Tres meses de salario, indemnización constitucional (Art. 123, frac. XXII, de la Constitución, y Art. 50, frac. III). Salarios vencidos (Art. 50, frac. III).	Artículo 52. En caso de retiro del trabajador del empleo por causas imputables al patrón mencionadas en el artículo 51, el trabajador tendrá derecho a que se le indemnice en los términos del artículo 50.
3. Trabajadores de confianza	Mayor de un año	Una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año (Art. 50, frac. I, segunda parte). Veinte días por cada uno de los años siguientes en que haya prestado sus servicios (artículo 50, fracción I). Tres meses de salario, indemnización constitucional (Art. 123, frac. XXII de la Constitución, y Art. 50, frac. III). Salarios vencidos (Art. 50, frac. III).	
4. Trabajadores domésticos. 5. Trabajadores eventuales.	Tiempo indeterminado	Veinte días de salario por cada uno de los años de servicios prestados (Art. 50, frac. II). Tres meses de salario, indemnización constitucional (Art. 123, frac. XXII, de la Constitución y Art. 50, frac. III, de la Ley). Salarios vencidos (Art. 50, frac. III).	

Motivo de acaloradas discusiones fue la aplicación de la fracción XXI del artículo 123. Los empresarios trataron de desvirtuar la obligatoriedad de la reinstalación, argumentando que el precepto los facultaba a negarse a reinstalar y que esto sólo generaba la terminación de la relación de trabajo y el pago de daños y perjuicios. La discusión se acabó cuando el Presidente López Mateos envió al poder legislativo una iniciativa que adicionó la fracción XXII en los siguientes términos: "Esta disposición no será aplicable en los casos de las acciones consignadas en la fracción siguiente"; con lo anterior se estableció definitivamente la imperatividad de la reinstalación.

La acción de cumplimiento del contrato o reinstalación, tiene varias excepciones que se traducen en el pago de una indemnización, conforme a lo dispuesto por los artículos 49 y 50 de la Ley, y conforme a lo previsto por el artículo 123, fracción XXII constitucional: "La Ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización."

i. Acción de cumplimiento: sus excepciones

Si un trabajador ha ejercido la acción de cumplimiento del contrato de trabajo, en el supuesto de un despido injustificado y el tribunal del trabajo ha decidido en su laudo la reinstalación del trabajador, esta reinstalación se deberá verificar en los mismos términos en que se venía realizando el trabajo, y el trabajador deberá disfrutar de todos los beneficios que haya adquirido el puesto en su ausencia, por ejemplo: aumento del salario, una despensa quincenal, etc.

Esta es la regla general en caso del ejercicio de la acción de cumplimiento del contrato. Tiene sus excepciones que lo son al mismo tiempo al principio de la estabilidad en el trabajo. Lo que nos lleva a afirmar que en la legislación mexicana la estabilidad en el empleo es relativa y no absoluta.

Las excepciones a la obligación del patrón de reinstalar al trabajador en su puesto por haber sido despedido injustificadamente están consignadas en el artículo 49 de la Ley, y se traducen en el pago de una indemnización en los términos del artículo 50 del mismo ordenamiento.

El patrón se podrá oponer a la reinstalación de un trabajador, mediante el pago de una indemnización, sólo cuando dicho trabajador se encuentre en los supuestos marcados por el artículo 49 de la Ley. Por esto el patrón deberá probar que el trabajador se encuentra situado en alguno de esos supuestos, cuya enumeración en el artículo 49 es limitativa y debe aplicarse

Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Circuito. 12 de mayo de 1995. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Rocío Balderas Fernández. Tesis de jurisprudencia 27/95. Aprobada por la segunda sala de este alto tribunal, en sesión pública de doce de mayo de mil novecientos noventa y cinco, por cinco votos de los señores ministros: presidente: Juan Díaz Romero, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Gütrón, Genaro David Góngora Pimentel y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

en sentido restrictivo para evitar violaciones por parte de los patrones (ver cuadro de la página siguiente).

Los trabajadores que se encuentran dentro de las excepciones al principio de reinstalación mediante el pago de una indemnización son los siguientes:

I. Trabajadores que tengan una antigüedad menor de un año.

Al ser suprimido de la Ley el contrato a prueba apareció esta forma en virtud de la cual el patrón despidió de su empresa a una persona que no le conviene.

II. Trabajadores de contacto directo y permanente con el patrón.

Por razones del trabajo que desempeña o por las características de sus labores el trabajador está en contacto directo y permanente con el patrón. Esto habrá de demostrarlo el patrón. Por su parte, para que se dé el supuesto, la Junta puede estimar, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de las relaciones de trabajo.

III. Trabajadores de confianza.

Aquí se presentan dos circunstancias:

a) El patrón puede rescindir la relación si existe "un motivo razonable de pérdida de la confianza aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47" (artículo 185).

b) La fracción III del artículo 49 contempla otra circunstancia: aun cuando no exista motivo de pérdida de confianza, el patrón puede negarse a reinstalar al trabajador mediante la indemnización.

IV. Trabajadores domésticos. Es imposible continuar la relación laboral, aun cuando la Junta determine la reinstalación, debido a las funciones del trabajador y a su contacto directo e inmediato con el patrón.

V. Trabajadores eventuales. Estos trabajadores no tienen la planta.

Si un trabajador de los contemplados en el artículo 49 reclama, no la reinstalación, sino la indemnización, la Junta condena al patrón a indemnizar al trabajador, la indemnización, se hará conforme al artículo 48, con el importe de tres meses de salario. Es decir, de acuerdo a la regla general de indemnización prevista en el artículo 123, fracción XXII de la Constitución y en el artículo 48 de la Ley.

ii. Acción de indemnización

Cuando un trabajador es despedido injustificadamente puede también decidir por la acción de indemnización constitucional, consistente en el pago del importe de tres meses de salario. Como en el caso de la condena de reinstalación el patrón deberá pagar al trabajador los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el laudo.

iii. Naturaleza de los salarios vencidos

En apartados anteriores se han mencionado los salarios vencidos como aspecto importante dentro de las consecuencias del despido.

No se puede decir que en rigor se trate de salarios, pues la percepción de los salarios supone que el trabajador los recibe por su trabajo y si éste no ha sido realizado, no debe hablarse de que son salarios.

Néstor de Buen Lozano, señala: "salario vencido no es más que la expresión reducida de un concepto más amplio, equivalente a 'indemnización igual al importe de los salarios que habría devengado el trabajador'... se trata de una medida indemnizadora y no, en rigor, de una situación especial del salario".⁵⁰

iv. Monto de los salarios vencidos

Para fijar el monto de los salarios vencidos hay que tomar en cuenta, establece la Corte, la acción intentada por el actor-trabajador como consecuencia del despido de que fue objeto por parte del patrón. Si el trabajador ejercita la acción de reinstalación y el pago de salarios vencidos y se condena al patrón a que lo reinstale, se debe considerar, para establecer el monto de los salarios vencidos, los aumentos al salario del trabajador que haya habido desde el momento del despido hasta que se cumplimente el laudo. En cambio, si el trabajador ejercita la acción de indemnización, en este caso, no se toman en cuenta, para fijar el monto de los salarios vencidos, los aumentos que haya habido al salario del trabajador durante la tramitación del procedimiento.⁵¹

50 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, pp. 103 y 104.

51 SALARIOS VENCIDOS. CRITERIOS PARA CALCULAR SU MONTO. SEGUN QUE LA ACCIÓN EJERCITADA EN EL JUICIO LABORAL SEA REINSTALACIÓN O INDEMNIZACIÓN. Si se ejercita como acción principal la reinstalación del trabajador y el pago de salarios caídos o vencidos, y el patrón no acredita la causa justificada de la rescisión, la relación laboral debe continuar en los términos y condiciones pactados, como si nunca se hubiere interrumpido el contrato de trabajo; de ahí que si durante la tramitación del juicio hasta la fecha en que se reinstale al trabajador, haya aumento al salario por disposición de la ley o de la contratación colectiva, o un aumento demostrado en el juicio laboral, estos deben tenerse en cuenta para los efectos de calcular el monto de los salarios vencidos, toda vez que la prestación de servicios debió haber continuado de no haber sido por una causa imputable al patrón. En diversa hipótesis referida a la acción de la indemnización constitucional, ésta es una reparación legal pecuniaria de un daño o perjuicio originado al trabajador por causas imputables al patrón, en concreto, por el despido injustificado; pero el hecho de no demandar la reinstalación hace que la relación laboral ya no exista porque el empleado ya no quiere prestar sus servicios a ese patrón, lo cual ese acto es la voluntad de ruptura de la relación laboral y en este supuesto, la subsistencia del trabajador ya no depende de dicho salario, y por lo mismo aunque sea o no compatible con la realidad, debe pagarse conforme al momento de la rescisión por ser el día en que nació tal obligación indemnizatoria, según lo previenen expresamente los artículos 48 y 89 de la Ley Federal del Trabajo. Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito. Amparo directo 102/91. Padmex, S.A. de C.V. 13 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Mena Méndez. Secretario: José Luis Hernández Villegas. Amparo directo 290/90. Agustín Baños Ortega. 27 de junio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Javier Pons Liceaga. Secretario: Esteban Álvarez Troncoso. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: X-October. Página: 436.

9. La carga de la prueba del despido

Tratándose de conflictos originados por despido del trabajador, las acciones a deducir cuando el despido es injustificado, son la reinstalación y la indemnización constitucional; y la carga de la prueba en estos casos corresponde tanto al trabajador como al patrón; el trabajador debe probar la existencia del contrato y el hecho de no estar laborando, cuando estos hechos han sido negados por el patrón, y al patrón le toca probar bien el abandono, o los hechos que justifiquen la rescisión de la relación laboral.⁵²

Por otra parte, el patrón que fundamente un despido justificado en cualquiera de las causales previstas en el artículo 47, no basta que sólo mencione la causal, sino que es indispensable que precise los hechos que constituyeron, conforme a su parecer, la causal de ese despido. Esto con el objeto de que se le dé oportunidad al actor-trabajador de preparar sus pruebas en contra de ese despido.⁵³

D. El retiro

a) Naturaleza jurídica del retiro

El retiro es la rescisión de la relación laboral que hace el trabajador en virtud de una falta grave realizada por el patrón en la relación laboral.

52 CARGA DE LA PRUEBA SU DISTRIBUCIÓN. En materia laboral existe un sistema de cargas probatorias cuya distribución entre las partes depende del orden prelativo que ocupen en el tiempo sus afirmaciones, de tal manera que aquellas que se vierten respecto a hechos que son primeros en el tiempo en relación con las de la contraparte, condiciona que las de ésta dependan de aquellas, lo que impone resolver si también las pruebas de esta última se estudian o no; es decir, si el trabajador afirma haber sido despedido y el demandado lo niega y a su vez afirma que el actor fue quien con anterioridad se separó voluntariamente de la de trabajo, es evidente que no puede aceptarse primero el despido y luego la separación voluntaria, pues a quien se dice despedido es absurdo que enseguida pueda aceptarse que se separó por su propia voluntad del centro de trabajo. Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito. Amparo directo 747/97. José Isabel Quezada Sotelo. 28 de noviembre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Joaquín Dzib Núñez. Secretario: Ernesto Jaime Ruiz Pérez. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VII, Marzo de 1998. Tesis: XXI.Io.76 L. Página: 771. Materia: Laboral.

53 RESCISIÓN LABORAL. OBLIGACIÓN DEL PATRÓN DE JUSTIFICAR SU EXCEPCIÓN. De conformidad con el artículo 784, fracción IV, de la Ley Federal del Trabajo, es obligación del patrón acreditar la causa en cuyo mérito se extinga el nexo contractual. Empero, cuando niega la existencia del despido y propone la continuación de la actividad, debe comprobar la buena fe de su ofrecimiento, consistente en la verdadera intención de mantener vigente el vínculo, para lo cual, deberá respetar, fundamentalmente, la categoría, el salario y la jornada, indicados por el demandado; de lo contrario, deberá evidenciar la veracidad de los que manifieste y lograr con ello la reversión de la carga de la prueba. Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Segundo Circuito. Amparo directo 154/99. María del Carmen García Magaña. 7 de abril de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretaria: Lorena Figueroa Mendieta. Véase: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo XII, julio de 1993, página 197, tesis II.2º.86 L. de rubro: "DESPIDO. NEGATIVA DEL OFRECIMIENTO DE TRABAJO. REVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA." Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: X, Diciembre de 1999. Tesis: II.T.80 L. Página: 775. Materia: Laboral. Tesis aislada.

La Constitución habla de retiro. La Ley habla de separación. Algunos autores escuetamente sólo hablan de rescisión, otros hablan de resolución, dimisión, despido indirecto, etcétera.

Para Néstor de Buen el retiro "...constituye un acto rescisorio que pone fin a la relación laboral, por decisión unilateral del trabajador y con fundamento en una conducta patronal, cierta o supuesta, de violación a las normas de la convivencia laboral".⁵⁴

El retiro puede considerarse en sentido estricto como un acto jurídico, unilateral y consensual, que tiene como consecuencia la terminación de la relación laboral, por parte del trabajador, por causa imputable al patrón.

b) Principios fundamentales del retiro

Al igual que el despido, el retiro tiene sus principios fundamentales, deducibles de la Ley, cuya violación trae como consecuencia la rescisión de la relación laboral imputable al patrón y sin responsabilidad para el trabajador. Estos principios se desprenden de la propia Ley y en concreto de los artículos 51 y 132, este último al señalar las obligaciones que debe acatar el patrón.

c) Clasificación de las causas de retiro

Las causas de retiro se encuentran establecidas en el artículo 51 de la Ley y son las siguientes:

I. *Engaño del patrón o de la agrupación patronal al trabajador en la proposición del trabajo respecto de las condiciones del mismo.*

En este supuesto la relación laboral nace viciada y por tanto se puede ejercitar la acción de rescisión; si se hace debe ser en un plazo de treinta días a partir de la iniciación del servicio.

II. *Faltas de probidad u honradez, actos de violencia, amenazas, injurias, malos tratamientos y otros análogos, dentro o fuera del servicio por parte del patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo, en contra del trabajador, cónyuge, padres, hijos o hermanos.*

La falta de probidad u honradez en esta fracción se debe entender como mala fe, engaño, abuso en la influencia moral que el patrón pudiera ejercer sobre el trabajador en su provecho. Existirá falta de probidad u honradez cuando el patrón incurra en omitir el cumplimiento de las más importantes obligaciones a su cargo. Hay algunas obligaciones cuya omisión expresamente constituye causa de retiro, como el pago de salario en fecha o lugar no convenidos o acostumbrados.

Es importante aclarar que en el caso de las injurias y amenazas debe señalarse en la demanda en qué consistieron exactamente dichas injurias o

54 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 110.

amenazas, expresando con toda claridad las palabras, ademanes o hechos que las constituyen.⁵⁵

III. *Si fuera del servicio se producen las citadas conductas por parte del patrón y personas señaladas por la Ley, deberán ser de tal manera graves que hagan imposible la continuación de la relación laboral, según lo establecido por la propia Ley.*

IV. *Reducción del salario.* El patrón no puede unilateralmente reducir el salario de un trabajador, esto constituye una grave causa de retiro. Sin embargo, existen supuestos en los cuales la disminución del salario no implica una causal de retiro, como es el caso en que el trabajador y el patrón convienen en la reducción de la jornada, consecuentemente se reduce el salario proporcionalmente. Lo mismo puede decirse en el caso de la instalación de un trabajador que ha sufrido un riesgo de trabajo, en un puesto adecuado a sus facultades físicas y mentales. En ambos casos se reduce el salario, pero no se configura una causa de retiro.

Las faltas graves del patrón con respecto al pago del salario hacen acreedor al patrón de sanciones corporales y sanciones económicas.

Si el patrón no cumple con una de sus principales obligaciones como es la de pagarle al trabajador el salario por los servicios que éste le presta, es natural que el trabajador tenga el derecho de separarse del trabajo y dar por terminada la relación laboral, sin incurrir en responsabilidad.⁵⁶

Asimismo, para que sea procedente la rescisión de la relación de trabajo por falta de pago de salario, es indispensable que el trabajador demuestre

55. INJURIAS Y AMENAZAS COMO CAUSA DE RESCISIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, DEBEN PRECISARSE LAS EN LA DEMANDA LABORAL, cuando se hacen valer como causales de rescisión del contrato laboral, la de injurias y amenazas es necesario precisar en la demanda, en qué consistieron tales injurias y amenazas, expresando con toda claridad las palabras que se vertieron o los hechos que se realizaron, a fin de que la Junta pueda calificarlas y determinar si realmente constituyen injurias y amenazas. Además es necesario tal precisión para no dejar en estado de indefensión a la contraria, quien debe conocer las palabras que se dice pronunció, los hechos que se le imputan como realizados, para formular su defensa respectiva. Como en el caso el actor se limitó a expresar en su demanda que en la fecha en que se indica, el patrón se presentó en casa del trabajador amenazándolo e injuriándolo, pero no indica cuáles fueron en concreto las amenazas e injurias que profirió, ante tal falta de precisión no puede prosperar la causal de rescisión respectiva. Informe 1981, 3ª parte, Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, tesis 7, p. 323.

56. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL POR FALTA DE PAGO DE SALARIOS. EXTREMOS QUE DEBEN PROBARSE. Para que la rescisión de un contrato de trabajo por falta de pago de salarios sea procedente, se requiere que el trabajador demuestre que ante la falta de pago de aquéllos, realizó las gestiones pertinentes para lograr su cobro y que el patrón se negó a efectuarlo; pero tal extremo no se acredita, si la prueba aportada está orientada a demostrar el hecho de que el pago del salario se efectuaría en lugar distinto al acostumbrado y con diversa empresa a la demandada, deduciéndose de ahí la negativa de ésta a cubrir el salario respectivo, ya que es una cuestión diferente a la acción ejercitada, pues se refiere a hechos distintos. Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito, Amparo directo 570/95, Luis Fabián Zárate Jiménez. 11 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Joaquín Dzib Núñez. Secretario: Ernesto Jaime Ruiz Pérez. Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: III, Marzo de 1996. Tesis: XXI.10.20 L. Página: 1012.

que cuando se le dejó de cubrir el salario, realizó las gestiones necesarias para su cobro y que el patrón se negó a efectuarlo, ya que si no prueba esto, la rescisión, por tal motivo, resulta improcedente.⁵⁷

Por otra parte, la carga de la prueba del pago de salarios corresponde al patrón en virtud de que tiene en su poder los elementos necesarios para hacerlo, como son: recibos, copias de cheques, etc. "En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre: monto y pago del salario" (artículo 784, XII).⁵⁸

V. *No pagar el salario en fecha y lugar convenidos.* Una de las principales obligaciones del patrón es la de pagar el salario al trabajador y para esto, convienen trabajador y patrón, en qué fecha y lugar se cubrirá. Los artículos 103 y 109 de la Ley, establecen disposiciones al respecto.

Cuando los trabajadores no cobran su salario intencionalmente para después ejercitar alguna acción contra el patrón, éste puede consignar las cantidades correspondientes mediante billetes de depósito ante el tribunal del trabajo.

VI. *Cuando el patrón maliciosamente causa perjuicios en las herramientas o útiles de trabajo.*

Con esta actitud de mala fe del patrón se pone en peligro la seguridad del trabajador en el ejercicio de sus labores, por lo tanto, éste con todo derecho puede dar por terminada la relación de trabajo.

57. SALARIOS. PRUEBA DE IMPAGO, COMO CAUSA DE RESCISIÓN. Si el actor señala en su escrito de demanda que la empresa demandada le fue posponiendo la fecha de pago de salarios adeudados y que por tal motivo acudió ante el Departamento de Trabajo y Previsión Social, y la demandada a través de su representante legal admite haber acudido ante dicha dependencia en la fecha señalada por el trabajador, es de inferirse que quedó demostrado en los autos del juicio laboral que el actor hizo las gestiones necesarias para obtener el pago del salario adeudado. Primer Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito. Amparo directo 180/97. Nicolás Tirado Páez. 24 de abril de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Ángel Morales Hernández. Secretaria: Gloria Escobar Cortez. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo V, Materia del Trabajo, tesis 501, Página 331, de rubro: "SALARIOS, RESCISIÓN DEL CONTRATO DEL TRABAJO POR FALTA DE PAGO DE BASE DE LA ACCIÓN". Novena Época, Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Julio de 1997. Tesis: XV.10.9 L. Página: 430.

58. SALARIO. LA CARGA DE LA PRUEBA CORRESPONDE EXCLUSIVAMENTE AL PATRÓN, Y NO AL DEMANDADO EN GÉNERO, CUANDO EXISTE CONTROVERSIA SOBRE. (ARTÍCULO 784 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO). Si el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo, es terminante en el sentido de que "En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre: XII. Monto y pago del salario...", tal redacción obliga a entender que sólo sobre el patrón pesa la carga probatoria respectiva, siendo de destacar que dicho precepto no comprende al demandado, en género, sino al patrón de manera exclusiva, de ahí que si el demandado no es el patrón, sino una sección del sindicato titular del contrato colectivo de trabajo, no cobra aplicación lo dispuesto por el precepto en cita. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo en revisión 11/96. Jesús Hugo Saldaña Gómez. 7 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Fortino Valencia Sandoval. Secretario: René Díaz Nárez. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: III, Junio de 1996. Tesis: I.4.T.36 L. Página: 941.

VII. *No mantener en condiciones higiénicas el establecimiento y no cumplir con las medidas preventivas y de seguridad establecidas por la Ley.*

El patrón, al no cumplir con esta obligación, está poniendo en peligro la salud e integridad física del trabajador y esto implica una situación muy grave, por lo cual es justificada esta causa de retiro.

VIII. *No obrar el patrón dentro del establecimiento con prudencia y poner en peligro la seguridad del establecimiento y de las personas que estén en él.*

Esta causa está ligada a la anterior, mas supone una conducta directa del patrón con el agravante señalado por la Ley de que su imprudencia o descuido sean inexcusables.

IX. *Causas análogas.* Los trabajadores pueden calificar de graves algunas faltas del patrón, por lo que el tribunal del trabajo debe analizar detenidamente si lo son o no.

Mario de la Cueva al explicar el concepto de causas análogas de rescisión dice: "El legislador no es omnisciente, por lo tanto, no puede prever la multitud de acontecimientos que se pueden producir en la vida de las relaciones de trabajo; de ahí las fracciones XV del artículo 47 y IX del 51, cuya redacción es idéntica: '(Por causas) análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes en lo que el trabajo se refiere.'

"La aplicación de las dos normas presupone algunos requisitos: a) la causa alegada debe ser análoga a alguna de las enumeradas expresamente en la Ley; b) ha de ser de naturaleza grave, o de conformidad con la explicación que ofrecemos, ha de implicar un incumplimiento grave de una obligación principal o importante; c) las consecuencias del incumplimiento sobre el trabajo deben ser semejantes a las que produciría una causa de rescisión expresa.

"Por otra parte, la fuerza de las dos especies de causas es diversa: frente a una causa expresa, comprobado el incumplimiento de la obligación, la Junta de Conciliación y Arbitraje debe limitarse a reconocer la justificación de la rescisión; en cambio, en la segunda hipótesis, después de comprobado el hecho generador, la Junta tendrá que considerar si están cubiertos los requisitos señalados en el párrafo inmediato anterior."⁵⁹

d) Acciones derivadas del retiro

Cuando un trabajador es sujeto de una relación de trabajo por tiempo determinado o por obra determinada y se separa de su trabajo por una causa imputable al patrón, los salarios vencidos que tiene derecho a percibir, comprenderán tan sólo aquellos que hubiere percibido hasta la conclusión de su relación laboral.

⁵⁹ DE LA CUEVA, Mario: *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. Editorial Porrúa, 6ª edición. México, 1980, p. 249.

e) Cómputo del plazo de prescripción

El artículo 52 de la Ley establece que el trabajador podrá separarse de su trabajo dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se dé cualquiera de las causas de retiro. Está acorde con el artículo 517 que en su fracción II establece que las acciones de los trabajadores para separarse de su trabajo prescriben en un mes.

El trabajador, dentro del plazo de un mes contado a partir del día en que tuvo conocimiento de la causa de rescisión imputable al patrón, podrá presentar su demanda ante los tribunales del trabajo, e igualmente el plazo de prescripción se computa desde esa fecha hasta el término de un mes (treinta días).

Néstor de Buen no está de acuerdo con lo antes expuesto, pues dice que hay situaciones como cuando a un trabajador no le ha sido pagado su salario; afirma que en ese caso el plazo de prescripción empezará a correr hasta que no se remedie la violación.⁶⁰

Otro aspecto en que difiere el citado autor, es que el plazo de prescripción no es de un mes como lo marca el artículo 517, fracción II, pues este artículo sólo habla de las acciones de los trabajadores para separarse de su trabajo, pero no de las acciones que se pueden ejercer ante el tribunal del trabajo, por lo que el plazo de prescripción debe ser el establecido en el artículo 516 que es de un año.

Por nuestra parte, consideramos que cuando la Ley en el artículo 517, fracción II, establece que "Prescriben en un mes: Las acciones de los trabajadores para separarse del trabajo", se comprende que dentro de esta acción está la facultad para presentar el trabajador su demanda ante la Junta. "...La prescripción corre a partir de la fecha en que se tenga conocimiento de la causa de separación" (artículo 517, último párrafo). Es decir, a partir de la fecha en que se tenga conocimiento de la causa de separación, el trabajador dispone de 30 días para retirarse del empleo y los mismos 30 días para presentar su demanda.

f) Comunicación de la separación

El acto de retiro no está revestido de ninguna formalidad, pues no lo exige la Ley, pero para prever que el patrón argumente ante los tribunales que no fue un retiro, sino un despido, el trabajador debe dar aviso por escrito al patrón y obtener del mismo un acuse de recibo que sirva de prueba fehaciente del retiro.

⁶⁰ DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 117.

CAPÍTULO XVII

TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

I. RESCISIÓN Y TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

Mario de la Cueva al hablar de la disolución de la relación de trabajo dice que: "La Ley de 1931 dividió las causas justificadas de disolución de las relaciones individuales de trabajo en causas de rescisión y causas de terminación. En la Exposición de Motivos del proyecto de la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, antecedente inmediato de la Ley de 1931, se lee que 'esas denominaciones no son del todo apropiadas', pero la doctrina y la jurisprudencia las convirtieron en el principio técnico de clasificación de las causas disolventes de las relaciones de trabajo. La ley nueva adoptó los principios y la terminología.

"La rescisión es la disolución de las relaciones de trabajo, decretada por uno de sus sujetos, cuando el otro incumple gravemente sus obligaciones.

"La terminación es la disolución de las relaciones de trabajo, por mutuo consentimiento o como consecuencia de la interferencia de un hecho, independiente de la voluntad de los trabajadores o de los patrones, que hace imposible su continuación."¹

Por su parte Néstor de Buen en una cita que hace del autor Cabanellas apunta que "lo referente a la disolución del contrato de trabajo, ha encontrado tanto en la doctrina como en la legislación positiva, una terminología no ajustada a la realidad de la figura jurídica que se ha intentado bosquejar. Se confunden los términos y a veces se contraponen algunos que en realidad podrían ser agrupados dentro de un concepto genérico cual sería el de 'terminación del contrato de trabajo'. Se utilizan como opuestos los de extinción, rescisión, disolución, revocación, despido. Más aún, se intenta contraponer los términos extinción y terminación del contrato de trabajo; y se consideran como independientes, en sus caracteres, los que corresponden a resolución, rescisión o ruptura del contrato laboral".²

1 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, pp. 241 y 242.

2 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 119.

La Ley hace la diferencia entre rescisión y terminación de la relación de trabajo (artículos 46 y 53).

2. CAUSAS INDIVIDUALES DE TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

Las causas de terminación de las relaciones laborales individuales se encuentran establecidas en el artículo 53 de la Ley y son las siguientes:

1. *Mutuo consentimiento de las partes.*

Esta causa de terminación implica la renuncia del trabajador a su trabajo y la conformidad por parte del patrón.

Muchas veces las mencionadas renunciaciones son en realidad despidos injustificados. Se presiona de diversas maneras al trabajador para que renuncie y generalmente se otorgan esas renunciaciones por escrito, a cambio, tan sólo, de una gratificación, muy por debajo de las indemnizaciones dispuestas por la Ley. No se pueden impugnar porque al estar firmadas por el trabajador se supone que fueron hechas conforme a derecho; la Suprema Corte de Justicia ha establecido el criterio de que corresponde al trabajador la carga de la prueba en el caso de que afirme que fue obligado a renunciar.³

Al respecto Mario de la Cueva señala que: "La Comisión comprendió que no era posible la supresión de la causal, porque, si se autoriza al trabajador para separarse del trabajo en cualquier tiempo, no se encontraron argumentos para prohibirle que conviniera con el patrono la terminación y obtuviera algunos beneficios. No ignoró la Comisión que en la vida real se obliga a los trabajadores a que firmen un documento en el que se habla de una terminación por mutuo consentimiento, pero es igualmente real que suscriben otros en los que declaran que se separaron del trabajo por decisión libre. Los remedios únicos contra estas maniobras son la educación, el

3 RENUNCIA AL TRABAJO, ESTANDO EL TRABAJADOR ANTE AUTORIDAD QUE FUNGE COMO PERSECUTORA DE DELITOS, IMPLICA COACCIÓN MORAL. Ha sido criterio constante que el trabajador que afirme que lo obligaron, mediante coacción, a presentar su renuncia al trabajo que desempeñaba, le corresponde demostrar tal aseveración si es negada por su contraparte; sin embargo, si de las actuaciones que se encuentran agregadas al expediente laboral se desprende que el actor ante el síndico municipal en funciones de auxiliar del Ministerio Público acepta haber alterado documentación para obtener un lucro indebido, y por ello se compromete a presentar, su renuncia, este solo hecho permite establecer la presunción de que al elaborar ésta se encontraba bajo estado de intimidación por la posible acción penal que podría ejercitarse en su contra. Lo que indudablemente invalida la renuncia por estar viciada la voluntad del trabajador, pues en el mejor de los casos la falta de probidad cometida como consecuencia de la labor desempeñada, daba lugar al cese por causas imputables al actor, mas no a obtener una renuncia a cambio de no ser denunciado penalmente. Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. Amparo directo 628/93. Andrés Yáñez Navarrete. 1o. de septiembre de 1993. Mayoría de votos. Disidente: Enrique Pérez González. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Pablo Rabanal Arroyo. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XII-Diciembre. Página: 947.

apoyo sindical y en última instancia la demanda ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje cuando puedan comprobar la maniobra."⁴

La renuncia no es un convenio ni una liquidación (artículo 33) y por tal motivo no requiere, para su validez, de la ratificación ante los tribunales del trabajo.⁵

Lo anterior significa que dado que el despido no es un convenio ni una liquidación, tendrá validez sin necesidad de que sea ratificado por la Junta de Conciliación y Arbitraje con el consiguiente peligro de que aquél contenga renuncia de derechos, en perjuicio del trabajador.

Igualmente no implica una renuncia de derechos, en cuyo caso sería nula (artículo 123, apartado "A", fracción XXVII, inciso h), ya que la renuncia al trabajo está reconocida en la Ley y sólo se podría argumentar su nulidad si la voluntad del trabajador, al firmar su renuncia, estuviera afectada por un vicio.

II. *La muerte del trabajador.*

Es una causa natural de terminación de la relación laboral. Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un servicio personal y subordinado. Una de las características del servicio es que éste es personal, y al ya no existir el trabajador, que es quien presta el servicio, no puede existir, tampoco, la relación laboral, la cual se da por terminada.

"Siendo personalísima la prestación del servicio, es obvio que la muerte del trabajador trae consigo la extinción de la relación de trabajo."⁶

III. *Terminación de la obra o vencimiento del término o inversión de capital, de conformidad con los artículos 36, 37 y 38.*

Esta causal trata de los casos que se derivan de la celebración de contratos por tiempo o por obra determinada, o para la explotación de minas

4 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 250.

5 RENUNCIA DEL TRABAJADOR. NO CONSTITUYE VIOLACIÓN DE DERECHOS INALIENABLES. De la interpretación sistemática de los artículos 123, apartado "A", fracción XXVII constitucional, 5^ª fracción XIII, 33 y 35 de la Ley Federal del Trabajo, se deduce que los derechos establecidos en favor de los trabajadores son irrenunciables; sin embargo, esto no significa que el trabajador carezca de la facultad de dar por terminada la relación laboral y por ende de renunciar al trabajo, pues de sostener lo contrario aduciendo que es un derecho irrenunciable se daría lugar al absurdo de obligar al trabajador a prestar sus servicios sin su pleno consentimiento contraviniendo de esta manera ostensiblemente lo preceptuado en el artículo 5o. constitucional, que en su párrafo tercero textualmente señala: "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." Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 373/96. Carlos Valdivia Aguilera. 10 de julio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Galvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IV, Agosto de 1996. Tesis: VL2o-44 L. Página: 724.

6 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 125.

que carezcan de minerales costeados o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas.

Es obvio que al no existir la materia de la relación laboral, al concluir el plazo determinado en el contrato o al agotarse el capital invertido, la relación laboral se extinga, es decir, se dé por terminada.

IV. *La incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador que haga imposible la prestación del trabajo.*

Cuando un trabajador está incapacitado física o mentalmente para prestar su servicio, que debe ser personal, la relación se dará por terminada.

Al trabajador en este supuesto, le es materialmente imposible desempeñar su trabajo por estar afectada su salud o integridad física.

Existe una excepción a esta hipótesis y es la consignada en el artículo 54 de la Ley, que dispone que en caso de terminación de la relación laboral por incapacidad física o mental o por inhabilidad manifiesta del trabajador, si la incapacidad proviene de un riesgo no profesional, el trabajador tendrá derecho a que se le pague un mes de salario y doce días por cada año de servicios, conforme al artículo 162, o de ser posible, si así lo desea, a que se le proporcione otro empleo compatible con sus aptitudes, independientemente de las prestaciones que le correspondan.

3. LA JUBILACIÓN

Esta figura laboral es una conquista de los trabajadores lograda a través de la contratación colectiva; no está contemplada en la Ley, y por lo mismo las bases para fijarla deben buscarse en las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo.⁷

7 SEGURO SOCIAL. PENSIÓN JUBILATORIA, MANERA DE INTEGRARSE. Esta Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado el criterio de que la jubilación constituye una prestación de carácter eminentemente contractual; por tanto, resulta válido pactar que el monto de la pensión jubilatoria se integre con el importe de ciertas prestaciones del salario base percibido por el trabajador, sin tomar en cuenta algunas otras que el patrón otorga ordinariamente, o deduciendo determinados conceptos. En consecuencia, no se lesiona derecho alguno al establecerse en los artículos 4 y 5 del Régimen de Jubilaciones y Pensiones, que forma parte del contrato colectivo de trabajo celebrado el quince de octubre de mil novecientos ochenta y tres entre el Instituto Mexicano del Seguro Social y el Sindicato de sus trabajadores, que la cuantía de las jubilaciones o pensiones se determina tomando en cuenta los años de servicio prestado y el último salario que el trabajador disfrutaba al momento de la jubilación, del que se deducen las cantidades equivalentes al impuesto sobre producto del trabajo, fondo de pensiones y jubilaciones, así como cuota sindical. Por otra parte, la forma en que se ha pactado determinar el importe de la cuantía de la pensión, tampoco resulta violatoria del artículo 77, fracción III, de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, que exenta del pago del impuesto sobre la renta los ingresos obtenidos por jubilaciones, pensiones y haberes de retiro, cuyo monto diario no excede de nueve veces el salario mínimo general, toda vez que el artículo 5 del mencionado Régimen de Jubilaciones y Pensiones no está instituyendo la retención del impuesto sobre la renta, sino sólo fijando un tope al monto del salario base para el pago de la pensión. Contradicción de tesis

"Siendo la jubilación una institución de vital importancia en la actualidad, no es comprensible que aún no se encuentre establecida en la legislación laboral mexicana. Sólo algunos destellos aparecen en el capítulo de trabajos especiales de los ferrocarrileros (artículo 249) y en los contratos colectivos de las empresas más poderosas del país como Petróleos Mexicanos, Comisión Federal de Electricidad, Teléfonos de México, etc. Ojalá muy pronto, gracias a lo inacabado del derecho del trabajo, podamos ver consagrado este beneficio para todos los trabajadores, sin discriminaciones indignas."⁸

Existen débiles intentos que tienden a establecer la jubilación como una institución de beneficio de todos los trabajadores. La fracción XXIX del artículo 123 constitucional, apartado "A" establece que: "Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social y ella comprenderá seguro de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y de sus familiares."

Pero esto es un apuntamiento de la seguridad social que no satisface las grandes necesidades de las masas trabajadoras. Por otra parte, se habla en el precepto de los campesinos y de los trabajadores no asalariados; esto ahora parece un sueño. Pero la jubilación representa un beneficio mucho mayor, que habrá de ser fruto de un esfuerzo más grande y sostenido de los trabajadores organizados.

Los servidores de los Poderes de la Unión y del Distrito Federal, bien que mal, han alcanzado este beneficio:

"Artículo 123, apartado 'B', fracción XI. La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas:

a) Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la *jubilación*, la invalidez, vejez y muerte."

Néstor de Buen al hablar de la jubilación, dice que debe ser entendida "Como el derecho al retiro remunerado que tienen los trabajadores, cuando habiendo cumplido un periodo de servicios alcanzan una determinada

28/92. Entre el Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito y el Octavo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. 19 de abril de 1993. Cinco votos. Ponente: Felipe López Contreras. Secretario: Guillermo Loreto Martínez. Tesis de Jurisprudencia 25/93. Aprobada por la Cuarta Sala de este alto Tribunal en sesión privada del 19 de abril de 1993, por cinco votos de los señores ministros: Presidente Carlos García Vázquez, Juan Díaz Romero, Ignacio Magaña Cárdenas, Felipe López Contreras y José Antonio Llanos Duarte. Octava Época. Cuarta Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 65, Mayo de 1993. Tesis: 4/J. 25/93. Página: 22.

8 DÁVALOS, José. *Op. cit.*, pp. 135 y 136.

edad".⁹ La jubilación es un derecho que forma parte del patrimonio del trabajador.

Un trabajador que está bajo el régimen de seguridad social y goza de una pensión por vejez o cesantía en edad avanzada, generalmente complementa sus ingresos con los pagos que recibe por concepto de la jubilación.

El derecho a la jubilación no corresponde sólo al trabajador; también puede ejercerlo el patrón. Esto es, que cuando un trabajador conforme al contrato colectivo de trabajo llegue a la edad de la jubilación, el patrón podrá jubilarlo sin que exista alguna obligación por parte del propio patrón para que mantenga vigente la relación laboral.

Néstor de buen plantea el problema de si debe considerarse o no a la jubilación como una causa de terminación de la relación laboral.

Después de emitir al respecto algunas resoluciones encontradas, la Suprema Corte, ha establecido jurisprudencia en el sentido de considerar la jubilación como una causa de terminación de la relación laboral.¹⁰

4. CAUSAS COLECTIVAS DE TERMINACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO

Las causas colectivas de terminación de la relación laboral se dan como consecuencia del cierre de las empresas o establecimientos o de la reducción definitiva de su trabajo. Se encuentran consignadas en el artículo 434 de la Ley; artículo al que remite la fracción V del artículo 53 y, son las siguientes:

I. La fuerza mayor o el caso fortuito no imputable al patrón, o su incapacidad física o mental o su muerte, que produzca como consecuencia necesaria, inmediata y directa, la terminación de los trabajos.

La fuerza mayor implica la idea de un accidente que debe su origen a la naturaleza, en cambio, el caso fortuito expresa la idea de un hecho debi-

9 DE BUEN LOZANO, Néstor. *Op. cit.*, p. 126.

10 INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL. PRIMA DE ANTIGÜEDAD A SUS TRABAJADORES EN CASO DE JUBILACIÓN. Esta Sala ha establecido que la jubilación se equipara al retiro voluntario, en tanto que ambos entrañan una terminación del contrato del trabajo; con base en tal criterio, considera que los trabajadores del Instituto Mexicano del Seguro Social que se jubilen, tienen derecho a la prestación que previene la cláusula 59 del contrato colectivo de trabajo celebrado entre el Instituto y el Sindicato Nacional de Trabajadores del Seguro Social, dado que el pago de doce días de salario por cada año efectivo de labores que establece en favor de los trabajadores que renuncien, participa de la misma esencia y naturaleza de la prima de antigüedad prevista en el artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, y ésta es una prestación que debe cubrirse con independencia de cualquier otra, como lo es la pensión jubilatoria. Contradicción de tesis 79/90. Entre el Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito y el Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito. 3 de febrero de 1992. Cinco votos. Ponente: Felipe López Contreras. Secretario: José Manuel de Alba de Alba. Octava Época. Cuarta Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 56, Agosto de 1992. Tesis: 4/J. 11/92. Página: 28.

do al hombre; aunque los dos hechos son imprevisibles para el patrón y por lo mismo, no le son imputables en los casos en que tengan verificativo.

Para que el patrón pueda dar por terminadas las relaciones de trabajo aduciendo esta causal es indispensable que dé aviso de la terminación a la Junta de Conciliación y Arbitraje para que ésta, una vez llevado el procedimiento consignado en los artículos 892 y siguientes, la apruebe o desapruebe (artículo 435, I).

II. La notoria y manifiesta incosteabilidad de la explotación.

Cuando se presente este supuesto, el patrón deberá, antes de dar por terminadas las relaciones de trabajo, obtener la autorización de la Junta de Conciliación y Arbitraje, de conformidad con las disposiciones para conflictos colectivos de naturaleza económica (artículo 435, III).

III. El agotamiento de la materia objeto de una industria extractiva.

Se requiere, para que el patrón pueda dar por terminadas las relaciones de trabajo, obtener previamente la autorización de la Junta de Conciliación y Arbitraje, de conformidad con las disposiciones contenidas en los artículos 892 y siguientes (artículo 435, II).

IV. Los casos del artículo 38 de la Ley.

Este artículo hace referencia a las relaciones de trabajo para la explotación de minas que carezcan de minerales costeados y para la restauración de minas abandonadas o paralizadas. En estos casos las relaciones de trabajo pueden ser por tiempo u obra determinado o para la inversión de capital determinado.

V. El concurso o la quiebra legalmente declarados, si la autoridad competente o los acreedores resuelven el cierre definitivo de la empresa o la reducción definitiva de sus trabajos.

Se tiene obligación de dar aviso de la terminación a la Junta de Conciliación y Arbitraje, para que ésta, previo el procedimiento consignado en los artículos 892 y siguientes, la apruebe o desapruebe.

Una diferencia importante entre las causas de terminación de las relaciones laborales individuales y las causas colectivas de terminación, consiste en que en las primeras no existe ninguna responsabilidad económica para el patrón, excepto la establecida en la fracción IV del artículo 53, que es la incapacidad física o mental del trabajador; en cambio, en las segundas, el patrón tiene la responsabilidad que le impone el artículo 436, consistente en el pago del importe de tres meses de salario y el pago de la prima de antigüedad, o sea, doce días por cada año de servicios.

Otro supuesto de indemnización es el señalado en el artículo 439, o sea, cuando la causa de terminación es la implantación de maquinaria nueva o de procedimientos de trabajo nuevos.

El patrón deberá pagar a los trabajadores separados de su trabajo el importe de cuatro meses de salario, más veinte días de salario por cada año de servicios, incluyendo la prima de antigüedad.

Por último, tratándose de reducción de los trabajos de la empresa o establecimiento se debe tomar en consideración el escalafón de los trabajadores, a efecto de que sean reajustados los de menor antigüedad (artículo 437).

5. LA RESPONSABILIDAD PATRONAL POR TERMINACIÓN DEL CONTRATO SIN CAUSA LÍCITA

Cuando el patrón da por terminada la relación laboral sin fundarla en alguna de las causas señaladas en el artículo 53 de la Ley, los trabajadores pueden ejercitar las acciones citadas en el artículo 48 y en su momento exigir el pago de salarios vencidos, y todas las prestaciones a que tienen derecho, según lo establecido en el artículo 55 de la Ley.

CAPÍTULO XVIII

CONDICIONES DE TRABAJO

1. CONCEPTO

Condiciones de trabajo son las distintas obligaciones y derechos que tienen los sujetos de una relación laboral.

Para Mario de la Cueva las condiciones de trabajo son "...las normas que fijan los requisitos para la defensa de la salud y la vida de los trabajadores en los establecimientos y lugares de trabajo y las que determinan las prestaciones que deben percibir los hombres por su trabajo".¹

A otros autores les resulta restringida esa concepción, pues sólo comprende derechos de los trabajadores y omite la situación de los patrones dentro de la relación laboral.

En efecto, aun cuando el espíritu del derecho del trabajo es el de proteger al trabajador, es innegable que en nuestro sistema jurídico el otro sujeto de la relación laboral, el patrón, tiene un estado jurídico que entraña obligaciones, pero también derechos.

2. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD

El párrafo segundo del artículo 3º de la Ley señala:

"No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social." De este párrafo se desprende que todo individuo podrá trabajar en igualdad de condiciones con respecto a cualquier otra persona que desempeñe actividades similares en la misma empresa.

Refiriéndose al principio de igualdad en las condiciones de trabajo, el artículo 56 de la Ley, establece al respecto: "Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacio-

1 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 266.

nalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley."

Este artículo constituye una de las innovaciones de la Ley de 1970 con respecto a la anterior, la de 1931, en la que no se comprendían las diversas condiciones de trabajo; tan sólo consignaba la igualdad relacionada con el salario, cuya disposición subsiste en el artículo 86 donde se establece el principio de salario igual para trabajo igual: "A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual."

Siendo el salario una condición de trabajo, le es aplicable la idea vertida anteriormente en el sentido de que todos los beneficios que obtenga un trabajador en su salario, deberán igualmente extenderse a todos aquellos trabajadores de la misma empresa, que desarrollen un trabajo similar.

Los beneficios de igualdad en las condiciones de trabajo pueden trascender fuera de una sola empresa y favorecer también a trabajadores de otra. Esto cada vez se hace más patente en los contratos colectivos de trabajo; los trabajadores de una empresa exigen condiciones iguales a las de los trabajadores de otra empresa localizada en la misma área geográfica. La situación difícil por la que atraviesa el país ha puesto en mayor relieve este suceso con los llamados topes salariales: de modo general se establece, de hecho, un porcentaje en el incremento en los salarios contractuales y en empresas semejantes también se maneja un porcentaje específico. Sin embargo, todavía no hay base jurídica para reclamar la igualdad de condiciones en empresas diversas; los instrumentos legales aún no autorizan para hacer realidad ese propósito; la vía está abierta en la negociación colectiva.

El principio de igualdad tiene sus excepciones, las cuales revisten gran importancia por los aspectos que las caracterizan; esas excepciones se localizan en los trabajos especiales, por ejemplo: los de tripulación aeronáutica, deportistas profesionales, actores y músicos (artículos 234, 297 y 307, respectivamente); se refieren al principio de igualdad con respecto al salario, el que no se viola al establecer salarios distintos para trabajo igual, en atención a que el servicio se presta, por ejemplo, en aeronaves de diversa categoría o en diferentes rutas; o por razón de la categoría de los eventos o funciones, de los equipos o de los jugadores; o por razón de la categoría de las funciones, representaciones o actuaciones de los trabajadores actores o músicos.

El principio de igualdad es muy difícil de realizarlo en la realidad; procesalmente se le han puesto obstáculos para su cabal aplicación; la Suprema Corte de Justicia impone al trabajador que ejercita la acción de nivelación de condiciones de trabajo, la carga de la prueba; de hecho niega ese derecho al trabajador por la dificultad que éste tiene para probar su acción.

3. CLASIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO

Mario de la Cueva² las clasifica en tres categorías, a saber:

I. *Condiciones de trabajo de naturaleza individual.* Son aquellas normas aplicables a cada uno de los trabajadores en particular; como ejemplo, las jornadas de trabajo, el salario, la participación de utilidades, etcétera.

II. *Condiciones de trabajo de naturaleza colectiva.* Son las normas que protegen la salud y la vida de los trabajadores componentes de un conglomerado.

III. *Condiciones de trabajo de naturaleza colectiva social.* Son normas que consagran prestaciones de las cuales disfrutan todos los trabajadores en general.

El título tercero de la Ley no comprende todas las condiciones de trabajo, pues al enumerar tan sólo a la jornada de trabajo, días de descanso, vacaciones, salario y participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, deja fuera a otras normas que deben ser consideradas como condiciones de trabajo: los derechos y obligaciones de trabajadores y patrones, derecho a habitación por parte de los trabajadores, derecho de antigüedad, preferencia y ascenso, que también son derechos contenidos en la Ley, obtenidos por los hombres en virtud de su trabajo.

4. MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO A PETICIÓN DEL TRABAJADOR

El artículo 57 de la Ley Federal del Trabajo en su primer párrafo, establece que: "El trabajador podrá solicitar de la Junta de Conciliación y Arbitraje la modificación de las condiciones de trabajo, cuando el salario no sea remunerador o sea excesiva la jornada de trabajo o concurran circunstancias económicas que la justifiquen."

Esto es, el trabajador en forma individual puede solicitar la modificación de las condiciones de trabajo. Carece de vía procesal expresa e idónea en la Ley. Esto puede suplirse aplicando a la modificación de las condiciones de trabajo, a solicitud del trabajador, las normas del procedimiento ordinario que rigen a los conflictos individuales y los colectivos de naturaleza jurídica.

5. MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO A PETICIÓN DEL PATRÓN

El patrón tiene también el derecho de solicitar la modificación de las condiciones de trabajo, cuando concurran circunstancias económicas que lo jus-

² *Idem.*

tifiquen; derecho consignado en el párrafo segundo del artículo 57 de la Ley.

La modificación, a solicitud del patrón, de las condiciones de trabajo, se puede realizar, pero nunca podrá llevarse a cabo por debajo de los mínimos consignados en la Ley.

La solicitud de modificación por parte del patrón afronta el mismo problema que la solicitud de modificación por parte del trabajador; no existe un procedimiento definido por la Ley para llevarse a cabo individualmente, por lo que la solución a esta deficiencia en la Ley, se puede encontrar en el procedimiento para los conflictos individuales y colectivos de naturaleza jurídica.

Otra forma de lograr la modificación de las condiciones de trabajo a solicitud del patrón, podría ser la celebración de un convenio, que habrá de ser aprobado por la Junta de Conciliación y Arbitraje y no deberá contener renuncia de los derechos de los trabajadores, según lo establecido en el artículo 33 de la Ley.

CAPÍTULO XIX JORNADA DE TRABAJO

1. JORNADA DE TRABAJO

A. *Concepto*

La definición de la jornada de trabajo se encuentra en la Ley en el artículo 58: "Jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo."

Esta definición es producto de una nueva concepción del derecho del trabajo. Es la ruptura de la corriente contractualista, consignada en la anterior Ley de 1931, donde se consideraba a la jornada de trabajo como la prestación efectiva del trabajo en un número determinado de horas. Aquella concepción originaba situaciones totalmente inaceptables, como la de que el patrón estaba obligado a pagar al trabajador el salario correspondiente al tiempo que perdiera, sólo cuando estuviera imposibilitado para trabajar por culpa del patrón (artículo 111, XVI). Si no se comprobaba la culpa del patrón, aun cuando el trabajador no la tuviera, el riesgo recaía sobre el trabajador.

Actualmente el trabajador puede presentarse a su trabajo y si el patrón no le ordena que desempeñe determinada actividad, puede estar inactivo y se considera que está cumpliendo con su jornada de trabajo al mantenerse a disposición del patrón para prestar su trabajo.

La determinación de a partir de qué momento el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo, o sea, cuándo inicia su jornada de trabajo, debe ser resuelta en particular para cada caso concreto, pues no puede darse una solución general.

B. *Necesidad de limitar la jornada*

Generalmente, los patrones buscan obtener una mayor producción en el trabajo a cambio de una mínima remuneración para el trabajador, por esto los trabajadores siempre han buscado la reducción de la jornada de trabajo.

La necesidad de limitar la jornada de trabajo atiende a diversos aspectos, médicos, psicológicos, económicos y sociales, y no solamente al supuesto capricho de los trabajadores en reducirla.

Desde el punto de vista médico, una jornada de trabajo prolongada, disminuye la capacidad del trabajador, produce cansancio y agotamiento que puede repercutir en situaciones graves como son los accidentes de trabajo, que en última instancia también perjudican al patrón.

En torno al aspecto psicológico, es evidente que la prolongación de la jornada acumula fatigas que pueden, a la postre, causar disturbios emocionales al trabajador, con la consecuente disminución de la productividad.

Económicamente una jornada de trabajo excesiva, repercute en la disminución de la productividad al no laborar el trabajador en plenitud de sus facultades.

Socialmente, la jornada de trabajo exagerada impide al trabajador desenvolverse, convivir con el medio social que lo rodea.

La limitación de la jornada de trabajo no debe ser general, debe atender a las características propias de cada relación laboral, a su naturaleza, pues si es una relación laboral en la que se requiere de un esfuerzo físico o mental considerable, la jornada de trabajo debe ser menor de ocho horas. En cambio existen otras relaciones laborales en las cuales no se desarrolla ningún esfuerzo físico o mental grave, por lo que no es necesario reducir la jornada de trabajo.

La situación actual que se contempla en la Constitución y en la Ley, respecto de la limitación de la jornada de trabajo, es la de señalar una jornada máxima de 8 horas, en general para toda relación laboral, que puede verse incrementada por situaciones previstas en la misma Ley, como es la prestación de jornadas extraordinarias.

No obstante que se señala una jornada máxima de trabajo, la misma Constitución y la Ley, en sus artículos 123, XXVII, inciso a) y 5º, III, respectivamente, establecen como nula la jornada de trabajo inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la naturaleza del trabajo.

La jornada máxima de 8 horas es considerada como una jornada humanitaria de modo general; pero considerando la naturaleza del trabajo, la jornada de trabajo deberá ser acorde con dicho trabajo, atendiendo a circunstancias tales como la peligrosidad que implique para la salud del trabajador, el esfuerzo físico o mental que desarrolla, la tensión nerviosa a que está sometido, etc. En caso de conflicto, resolverá la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Lo anterior se identifica con la idea de que la limitación de la jornada de trabajo no debe ser general, sino atender a las circunstancias de cada relación laboral.

C. Clasificación de la jornada

Conforme a las disposiciones legales sobre la jornada de trabajo se puede establecer la siguiente clasificación:

I. Jornada diurna. Es la comprendida entre las 6 y las 20 horas, con una duración máxima de ocho horas (artículos 60 y 61).

II. Jornada nocturna. Comprende de las 20 a las 6 horas, con una duración máxima de siete horas (artículos 60 y 61).

III. Jornada mixta. Es la que comprende periodos de las jornadas diurna y nocturna, siempre que el periodo nocturno sea menor de tres horas y media, pues si comprende tres y media o más, se reputará jornada nocturna; tiene una duración máxima de siete horas y media (artículos 60 y 61).

IV. Jornada reducida. La aplicable al trabajo de los menores de 16 años, que tienen como jornada máxima la de seis horas, distribuida en periodos de tres horas; con un reposo intermedio de una hora. También sucede en el caso de los trabajadores de las tripulaciones aeronáuticas, con una jornada de trabajo inferior a la jornada máxima legal (artículos 177 y 221).

V. Jornada especial. La acordada por los trabajadores y el patrón, con respeto por el máximo legal diario, con el fin de obtener el descanso del sábado o cualquiera otra modalidad equivalente. Se cuestiona la constitucionalidad de la jornada que va más allá del máximo legal (artículo 59). También se denomina jornada especial a la que se desarrolla el día de descanso, prevista en el artículo 73, que se paga al trabajador, independientemente del salario que le corresponda por el descanso con un salario doble por el servicio prestado.

VI. Jornada indeterminada. La aplicable a los trabajadores domésticos, los cuales tienen derecho a disfrutar de reposos suficientes para tomar sus alimentos y descansar durante la noche (artículo 333).

VII. Jornada continua. No está definida por la Ley. Sólo menciona que tratándose de esa jornada se concederá al trabajador un descanso de media hora por lo menos. Con esto la Ley se está refiriendo a la jornada ordinaria de trabajo o sea la que comprende desde que el trabajador está a disposición del patrón para prestar sus servicios hasta que concluya su jornada (artículo 63).

VIII. Jornada discontinua. Es la jornada que se interrumpe durante las horas de reposo o comidas y en la cual el trabajador dispone libremente de la interrupción; se suponen dos momentos de inicio de la jornada de trabajo (artículo 64).

IX. Jornada de emergencia. La realiza el trabajador en casos de siniestro o riesgo inminente en que peligre la vida del trabajador, de sus compañeros o del patrón, o de la existencia misma de la empresa; esta jornada podrá realizarse durante la jornada ordinaria o en la prolongación de la jornada por el tiempo necesario para evitar esos males (artículo 65).

X. Jornada extraordinaria. Es aquella que se prolonga por circunstancias extraordinarias y no puede exceder nunca de tres horas diarias ni de tres veces en una semana; o sea, 9 horas a la semana como máximo (artículo 66).

D. El descanso de media hora y el tiempo de reposo y comida

El artículo 63 de la Ley establece un descanso de media hora, por lo menos, si se trata de jornada continua.

Resultaría excesivo e inhumano que un trabajador labore ininterrumpidamente durante toda su jornada, por lo que necesita de un periodo de descanso. Esto es, cuando se trata de una jornada continua, ya sea diurna, nocturna o mixta; o en el caso de una jornada reducida, que también exige un descanso intermedio.

El derecho del trabajador a un descanso de media hora cuando menos, tratándose de jornada continua, no debe confundirse con el derecho al tiempo de reposo o de comidas señalado por el artículo 64 de la Ley.

El descanso de media hora por lo menos se da en una jornada continua, y ese tiempo se computa como jornada de trabajo; en cambio el tiempo de reposo o de comida se da en el supuesto de una jornada discontinua. Si el trabajador no puede salir del lugar donde presta sus servicios, es decir, del local o establecimiento en que trabaja, el tiempo correspondiente le será computado como parte de la jornada de trabajo.¹

E. Los trabajos de emergencia

En la clasificación de las jornadas de trabajo se mencionó la jornada de emergencia, consignada en el artículo 65 de la Ley. Se da en el supuesto de una prolongación de la jornada ordinaria a causa de un siniestro o riesgo inminente en que peligre la vida del trabajador, de sus compañeros o del patrón, o la existencia misma de la empresa; esa prolongación será por el tiempo necesario para evitar tales males.

También puede darse la obligación del trabajador de cubrir una jornada de emergencia dentro de su jornada ordinaria, cuando sus obligaciones habituales se cambien por las de colaborar en las tareas de salvamento que correspondan; resultaría incongruente que el trabajador se negara a tomar

¹ DESCANSO DE MEDIA HORA OBLIGATORIO EN JORNADA CONTINUA. Si en los autos del juicio se encuentra acreditado que los trabajadores laboraban una jornada continua, asimismo que no disfrutaban del descanso de media hora a que se refiere el artículo 63, de la Ley Federal del Trabajo, resulta indebido lo estimado por la Junta responsable en el sentido de que la anterior circunstancia, únicamente podría motivar la imposición al patrón de una sanción administrativa. En efecto, si en el juicio quedó justificado también que ese período no excedió de la jornada legal que desarrollaban los actores, es decir, estaba comprendida dentro de ella, la Junta debió computar el tiempo correspondiente como efectivo de la jornada de trabajo y no como tiempo extraordinario como lo pretenden los quejosos; por lo tanto, la condena que se haga por tal concepto, deberá hacerse como retribución ordinaria. Tercer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito. Amparo directo 96/91. Hermilo García Cadengo. 10 de julio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Angel Torres Zamarrón. Amparo directo 195/89. Francisco Esquivel Chavarría y otro. 28 de junio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Angel Torres Zamarrón. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: VIII-Octubre. Página: 168.

una hacha o una pala con el pretexto de que su obligación para la empresa es como chofer o electricista, por ejemplo.

Este tipo de trabajo de emergencia se justifica en la medida en que el trabajador está colaborando a salvar la vida de sus compañeros, del patrón o la existencia de la empresa misma, que es la fuente de trabajo. Se trata de una obligación moral convertida en obligación jurídica.

El trabajador está obligado a prestar este tipo de trabajo y si se niega a ello, puede ser considerada tal negación como una causa análoga e igualmente grave a las consignadas en el artículo 47, que puede producir la rescisión de la relación laboral por causa imputable al trabajador (artículo 47, XV).

No deben confundirse estos trabajos de emergencia con los trabajos extraordinarios, pues aquéllos suponen un suceso ajeno a los objetivos propios de la empresa; en cambio las labores extraordinarias implican la prolongación de la jornada ordinaria en beneficio de la empresa. Esto explica por qué al trabajo de emergencia sólo se le retribuye con un salario igual al de las horas de jornada ordinaria, según lo dispone el artículo 67 de la Ley, y no con un 100% más del salario que corresponda a las horas de la jornada ordinaria, aplicable al trabajo extraordinario.

F. Jornada extraordinaria

Consciente el legislador de que al fijar un máximo a la jornada de trabajo iba a ser rebasada por diversas situaciones no previsibles, de índole económica o técnica, fue por ello que reguló el trabajo en jornada extraordinaria.

Existen situaciones económicas o técnicas que hacen necesario que los trabajadores laboren más allá del máximo legal, de las horas marcadas en su jornada ordinaria; un ejemplo puede ser, en el primer caso, la producción de chamarras para cubrir cuantiosos pedidos en virtud de un evento deportivo de relevancia; y en el segundo, el supuesto de la elaboración de algún producto cuyo proceso no puede interrumpirse, so pena de fracasar en esa tarea.

Según Mario de la Cueva a la jornada extraordinaria se le puede definir como "la prolongación, por circunstancias extraordinarias, del tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón".²

El artículo 123, XI y su Ley Reglamentaria, en su artículo 66, prevén la jornada extraordinaria, que nunca podrá exceder de tres horas diarias ni de tres veces en una semana.

La Ley vino a solucionar el grave problema que había suscitado la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia al no aceptar como trabajo extraordinario la sustitución de un trabajador que, en la prolongación de su

² DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 279.

jornada de trabajo, sustituya al trabajador que lo sucedía en el turno siguiente, o sea, el clásico doblote; ahora sólo basta con que se prolongue la jornada por circunstancias extraordinarias, para que el trabajo sea catalogado como extraordinario.

La retribución al trabajo en jornada extraordinaria es en relación al tiempo de esa jornada, es decir, se paga el salario por el tiempo extraordinario que trabaja determinada persona. La Suprema Corte de Justicia, con respecto al trabajo a destajo, en el cual se paga el salario en base a lo producido por el trabajador, ha establecido que dichos trabajadores tienen derecho al pago de horas extras cuando obligatoriamente tengan que trabajar una jornada mayor que la máxima legal o de la empresa.

Un punto muy discutido sobre la jornada extraordinaria ha sido el que plantea la cuestión de si existe la obligación de prestar trabajos en jornada extraordinaria.

La Suprema Corte de Justicia en ejecutorias anteriores a la Ley vigente, estableció que sí existía la obligación de prestar servicios extraordinarios, cuando concurren circunstancias especiales por las cuales el patrón necesitara del trabajo fuera de la jornada legal, ya que el trabajador tiene la obligación derivada de su relación, de cooperar al desarrollo de la empresa, y sí existe la posibilidad de aumentar la jornada de los trabajadores, excepto por causa justificada, tienen la obligación de trabajar jornada extraordinaria, siempre y cuando sean tareas comprendidas dentro del trabajo de la relación o del contrato correspondiente.

Mario de la Cueva³ no admite la posibilidad de que exista la obligación de prestar servicios extraordinarios, pues el fin de la Ley es el de proporcionar al trabajador un descanso diario para que pueda realizar sus diversas actividades. Cuando el artículo 68 señala que: "Los trabajadores no están obligados a prestar sus servicios *por un tiempo mayor del permitido en este capítulo*", la Ley se refiere al capítulo que regula la jornada ordinaria. La Ley se ocupa de la jornada extraordinaria, por circunstancias extraordinarias.

Si fuera obligatorio el tiempo extraordinario se estaría contrariando lo dispuesto por el artículo quinto constitucional que establece que nadie puede ser obligado a prestar un trabajo sin su pleno consentimiento. El derecho del trabajo es un ordenamiento protector del trabajador, por lo que no se puede dejar a la voluntad del patrón la potestad de exigir la prestación de servicios extraordinarios. El artículo 31 de la propia Ley establece, además, que los contratos y relaciones de trabajo obligan sólo a lo expresamente pactado y a las consecuencias que sean conforme con la buena fe y la equidad; si se está obligando a un trabajador a prestar un servicio en contra de su voluntad, se va contra la buena fe y la equidad.

³ *Idem.*, p. 283.

Néstor de Buen⁴ comparte la opinión de la Suprema Corte de Justicia de que existe la obligación de prestar servicios extraordinarios, pues hay la posibilidad de prolongar la jornada ordinaria como excepción a la disposición del artículo 68 que establece que los trabajadores no están obligados a prestar sus servicios por un tiempo mayor del máximo legal; si se interpreta ese concepto en sentido contrario, se deduce que sí existe la obligación de prestar servicios extraordinarios.

Un serio problema con respecto a la jornada extraordinaria que afrontaba el trabajador antes de la vigencia de las reformas de 1980 era probar que había prestado servicios extraordinarios, ya que la Suprema Corte de Justicia había establecido jurisprudencia en virtud de la cual quien tenía la carga de la prueba del tiempo extraordinario era el propio trabajador; lo debería probar momento a momento; es pertinente transcribir dicha jurisprudencia:

"Cuando se reclama el pago de horas extraordinarias trabajadas, es el reclamante el que está obligado a probar que las trabajó, precisando el número diario de ellas, pues no basta demostrar en forma vaga y general que se realizó trabajo fuera de la labor ordinaria, sino que deben probarse de momento a momento, esto es, a qué hora comenzaba la labor extraordinaria y cuándo concluía, a fin de que se pueda computar su monto, pues como ha de pagarse por horas y a salario doble, es necesario que el juzgador precise esto en forma que no lesione intereses, y cuando ello no ocurre, ha de absolverse por falta de base para precisarlas." (Jurisprudencia. Apéndice 1975, 5ª parte, Cuarta Sala, tesis 115, p. 120.)

Dicho criterio estaba negando al trabajador la posibilidad de probar su acción de pago de servicios extraordinarios, era sumamente difícil para él ya que para probarlo sólo podía recurrir al testimonio de otros compañeros de trabajo que afirmaran que dicho trabajador había prestado servicios extraordinarios, y es patente el temor que tienen los trabajadores de perder su trabajo si declaran en contra del patrón; por otra parte esa prueba resultaba ineficaz cuando varias veces se había trabajado en jornadas extraordinarias.

Las reformas procesales que entraron en vigor el primero de mayo de 1980 enterraron definitivamente esa pesadilla del trabajador. La prueba de la duración de la jornada de trabajo y del monto y pago del salario es una carga del patrón, conforme al artículo 784: "La Junta eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que

⁴ DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 154.

de no presentarlos, se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador. En todo caso, corresponderá al patrón probar su dicho cuando exista controversia sobre: VIII. Duración de la jornada de trabajo (se entiende ordinaria, extraordinaria, de emergencia, especial, etc.). XII. Monto y pago del salario (incluyendo el pago de la jornada extraordinaria)".

Como producto de la reforma procesal de 1980 se gestó un cambio en el criterio que venía sustentando la Suprema Corte, a fin de establecer la obligación del patrón de probar que el trabajador únicamente laboró en jornada ordinaria, para el caso de que le reclame el pago de tiempo extraordinario.⁵

El pago del tiempo extraordinario está regulado por los artículos 67 y 68 de la Ley. Las horas de trabajo extraordinario se deberán pagar con un 100% más del salario correspondiente a las horas de la jornada ordinaria y si la prestación del tiempo extraordinario excede de nueve horas a la semana, el patrón deberá pagar al trabajador el tiempo excedente con un 200% más del salario correspondiente a las horas de la jornada ordinaria.

En base al principio de la analogía es conveniente dejar asentado que el pago de un 200% más del salario de la jornada ordinaria también corresponde al trabajador en el exceso de tres horas diarias de tiempo extraordinario. La Ley no lo prevé así en el segundo párrafo del artículo 68, sin embargo, la misma razón ahí asentada, es valedera para el criterio que establece el mismo pago al exceso de tres horas extraordinarias diarias.

5 HORAS EXTRAS. CARGA DE LA PRUEBA DE LAS, CUANDO EL TRABAJADOR AFIRMA QUE EL PATRÓN LE ASIGNÓ UNA JORNADA DE TRABAJO DISTINTA A LA QUE INICIALMENTE TENÍA. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 784, fracción VIII, de la Ley Federal del Trabajo, corresponde al patrón la carga de la prueba cuando exista controversia con respecto a la duración de la jornada de trabajo, por ser quien dispone de los medios necesarios para ello, por lo que si no demuestra que sólo se trabajó la jornada legal, debe cubrir el tiempo extraordinario que se le reclame. Sin embargo, esa regla procesal en materia de pruebas no es aplicable, si el trabajador afirma que inicialmente laboraba en una jornada legal y, con posterioridad el patrón le cambió el horario de trabajo y con base en ello reclama el pago de horas extras, toda vez que en esa hipótesis se revierte en el trabajador la carga probatoria para acreditar tal afirmación, en virtud de que la modalidad de las circunstancias en que apoya su reclamo, hacen que la misma rebase los límites del supuesto previsto en el dispositivo legal invocado. Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 11369/95. Bertario Sánchez Trinidad. 9 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Rafael Olivera Toro y Alonso. Secretario: José C. Santiago Solórzano. Amparo directo 12799/95. Elvira José Martínez. 4 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Nilda R. Muñoz Vázquez. Secretario: Jorge Villalpando Bravo. Amparo directo 4499/96. María Guadalupe Luna Serrano y otro. 9 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Rafael Olivera Toro y Alonso. Secretario: Ricardo Castillo Muñoz. Amparo directo 5599/96. Distribuidora e Impulsora Comercial Conasupo, S.A. de C.V. 6 de junio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Rafael Olivera Toro y Alonso. Secretario: Ricardo Castillo Muñoz. Amparo directo 5849/96. Bernardo Guerrero Sánchez. 13 de junio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Rafael Olivera Toro y Alonso. Secretario: Orlando José Vázquez González. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IV, Julio de 1996. Tesis: 1.9o.T. J/17. Página: 310.

2. DÍAS DE DESCANSO, VACACIONES, LICENCIAS E INTERRUPCIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO

La interrupción de la jornada de trabajo se da cuando se suspende la prestación del trabajo entre la terminación de una jornada y la iniciación de otra o durante la jornada, como es el caso de la jornada continua en que se debe conceder al trabajador un descanso de media hora por lo menos (artículo 63).

La interrupción es cosa distinta de la suspensión, por lo que no deben confundirse; en la primera se producen todos o parte de los derechos y obligaciones de la relación laboral y en la segunda esos derechos y obligaciones quedan suspendidos.

Las causas de interrupción de la jornada de trabajo se puede clasificar en *legales*, o sea, las consignadas en la Ley, como son la media hora de descanso durante la jornada continua, el séptimo día, los días festivos, las vacaciones, los descansos de una hora, por lo menos, en la jornada de los menores, etc.; *voluntarias*, o sea, las concedidas por el patrón; y las *convencionales* que son las pactadas entre el trabajador y el patrón, o el sindicato y la empresa, por ejemplo una licencia o las obtenidas en un contrato colectivo de trabajo.

A. El descanso semanal

El descanso semanal es una causa legal de interrupción de la jornada de trabajo, consignada en el artículo 69 de la Ley que establece que: "Por cada seis días de trabajo disfrutará el trabajador de un día de descanso, por lo menos, con goce de salario íntegro." En los trabajos que requieran una labor continua, los trabajadores y el patrón fijarán de común acuerdo los días en que los trabajadores deban disfrutar de los de descanso semanal, procurando en los reglamentos de la Ley que sean los domingos (artículos 70 y 71.)

El descanso semanal se justifica por el hecho de que el trabajador necesita, por lo menos, de un día completo para romper con la tensión a que está sujeto en virtud del trabajo y para que pueda recuperar parte de las energías perdidas por la misma causa.

La razón de que se procure que el descanso semanal sea el día domingo, se debe a que en ese día, por costumbre, las personas generalmente no trabajan y es cuando se puede reunir toda la familia y pueden convivir o realizar diversas actividades sociales, culturales, deportivas, etc.

B. El pago del salario del descanso semanal

El artículo 69 de la Ley establece que el día de descanso semanal será con goce de salario íntegro. Esta disposición constituye un beneficio no propor-

cionado por la Constitución en su artículo 123, IV, apartado "A", que sólo otorga derecho a ese descanso, pero no establece que sea con goce de salario íntegro.

El pago del salario correspondiente al descanso semanal se determinará de la siguiente manera:

Si el trabajador recibe un salario por jornada, el día de descanso semanal se pagará con una cantidad igual a la sexta parte del salario semanal, si se trata de un día de descanso por seis de trabajo. Si el trabajador recibe un salario mensual, el de los días de descanso semanal se entiende incluido en dicho salario, siempre y cuando no sea inferior al mínimo legal o convencional.⁶

Si el trabajador recibe un salario variable por trabajar a destajo o a comisión, los días de descanso se pagarán con una parte proporcional del salario efectivamente devengado en una semana, al cual se adicionará. "Cuando el trabajador no preste sus servicios durante todos los días de trabajo de la semana, o cuando en el mismo día o en la misma semana preste servicios a varios patrones, tendrá derecho a que se le pague la parte proporcional del salario de los días de descanso, calculada sobre el salario de los días en que hubiese trabajado o sobre el que hubiese percibido de cada patrón" (artículo 72).

C. La prima dominical

Los trabajadores que laboren "en día domingo tendrán derecho a una prima adicional de un veinticinco por ciento, por lo menos, sobre el salario de los días ordinarios de trabajo". Este derecho está consignado en el artículo 71, segundo párrafo, de la Ley.

La justificación de esta disposición es la misma que la del doble pago a quienes laboren en su día de descanso semanal, o sea, por ser el día en que por costumbre las personas se reúnen para convivir en familia, realizar diversas actividades, descansar, y si se les priva de ello, merecen una compensación, que es la citada prima dominical del 25%.

6 SÉPTIMO DÍA. SI SE CUBRE EL SALARIO EN FORMA SEMANAL, SE ENTIENDE INCLUIDO EL PAGO DEL. Si se acredita el pago del salario al trabajador en forma semanal, debe entenderse incluido el pago de los séptimos días, por aplicación analógica del criterio de la entonces Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de que cuando se paga al trabajador el salario por unidad de tiempo mes, debe estimarse incluido el pago del séptimo día por la razón de que el salario se cubre por unidad de tiempo y no en atención a los días trabajados, lo que también resulta aplicable a la unidad semana. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 354/96. Industrias Victoria de Puebla, S.A. de C.V. 10 de julio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo V, Materia del Trabajo, Página 643, tesis 925. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IV, Agosto de 1996. Tesis: VI.2o.43 L. Página: 735.

La Ley no distingue si la prima dominical es para tal o cual trabajador, se refiere a todos en general. Sin embargo, en ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia se ha establecido que la prima dominical corresponde sólo a aquellos trabajadores que habitualmente prestan sus servicios en día domingo como día ordinario de trabajo, por no ser el de su descanso semanal.⁷

La determinación de la Suprema Corte de Justicia no parece adecuada, ese no es el sentido de la Ley; por tanto, todo aquel trabajador que labore en día domingo, sea su día de descanso o no, debe percibir la prima dominical (artículo 71). Si el domingo es su día de descanso semanal, además del salario por el día de descanso, o jornada especial, que es un salario doble (artículo 73), debe recibir la prima dominical.

D. La semana de 40 horas

El sector obrero tiene como una de sus principales metas la de lograr la consecución de la semana laboral de 40 horas de trabajo.

En el ámbito legal no existe disposición alguna que contemple una duración semanal de las horas de trabajo; ni en el artículo 123 constitucional, ni en la Ley se encuentra algún precepto al respecto.

Los trabajadores argumentan que no es correcto que la jornada de trabajo sea mayor del máximo legal de 8 horas, y que es conveniente tener un descanso semanal de dos días. Así, sostienen que esta reducción del tiempo de trabajo, acompañada de una adecuada capacitación, se compensaría con aumentos en los índices de productividad.

El sector patronal a su vez se opone a esta pretensión de los trabajadores, argumenta que la situación económica reinante no permite tales concesiones y que los trabajadores sólo buscan la manera de trabajar menos y que no producirían ni más ni mejor con dicha concesión.

Ambas posiciones son discutibles, pero pueden encontrarse soluciones comunes; se ha sugerido que en los dos días de descanso propuestos se uti-

7 SÉPTIMO DÍA. PRIMA DEL VEINTICINCO POR CIENTO QUE ESTABLECE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, BENEFICIA ÚNICAMENTE AL TRABAJADOR QUE PRESTA SERVICIOS ORDINARIOS EN DOMINGO. La prima del 25% sobre el salario de los días ordinarios de trabajo que establece el artículo 71 de la Ley Federal del Trabajo, beneficia únicamente al trabajador que presta servicio ordinariamente en domingo y descansa cualquier otro día de la semana; no así al que labora en domingo siendo su descanso semanal, pues éste sólo tiene derecho a que se le pague, además del salario correspondiente al descanso, un salario doble por el servicio prestado de acuerdo con lo que dispone el artículo 73 de la invocada ley. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 166/93. Gustavo Vázquez Sanabria. 6 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo directo 176/90. Heriberto Juárez Ortiz y otros. 13 de junio de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván. Véase: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Cuarta Sala, Precedentes que no han integrado jurisprudencia 1969-1986, pág. 695. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XII-Agosto. Página: 571.

lice a otros trabajadores que carecen de empleo para disminuir la desocupación; a esta medida se le señalan inconvenientes, tales como que acarrearía mayores costos a los patrones y que los trabajadores que laboran sólo esos días no tendrían un ingreso suficiente.

Esta controversia ha sido solucionada con un medio previsto por la Ley: a través de los contratos colectivos de trabajo los trabajadores de diversas empresas han obtenido la semana laboral de 40 horas. Esta solución de diversas empresas parece adecuada y por lo mismo otros trabajadores pueden obtener este beneficio atendiendo a las peculiares circunstancias a que están sometidas las empresas donde trabajen.

E. *Los descansos obligatorios*

La razón del descanso obligatorio difiere de la del descanso semanal. El descanso obligatorio está orientado a que los trabajadores puedan celebrar, conmemorar, ciertos sucesos relevantes para el país o para los mismos trabajadores y el descanso es obligatorio porque así lo establece la Ley en su artículo 74; los días para este descanso son los siguientes:

- 1º de enero.
- 5 de febrero.
- 21 de marzo.
- 1º de mayo.
- 16 de septiembre.
- 20 de noviembre.
- 1º de diciembre de cada seis años, cuando corresponda a la transmisión del Poder Ejecutivo Federal.
- 25 de diciembre.

El que determinen las leyes federales y locales electorales, en el caso de elecciones ordinarias, para efectuar la jornada electoral.

Aun cuando estos días son consignados como obligatorios por la Ley, existe la posibilidad de que, mediante acuerdo de trabajadores y patrones o por resolución de la Junta de Conciliación y Arbitraje, según lo dispone la propia Ley en el artículo 75, determinado número de trabajadores preste servicios de modo obligatorio, que serán retribuidos independientemente del salario que les corresponda por el descanso obligatorio, con un salario doble por el servicio prestado.

Si un día de descanso semanal coincide con uno de descanso obligatorio por estar consignado en la Ley o en el contrato colectivo, no se pagará un salario doble, ya que la finalidad de la Ley al establecer el pago del salario íntegro de los días de descanso obligatorio, es que descansen el trabajador y que pueda subsistir a pesar de que no trabaje, y si tal finalidad se lleva al

cabo con el salario de un día, no existe razón legal para pagar un salario doble. De esta manera ha sido resuelto este problema por la Suprema Corte de Justicia.⁸

Los trabajadores que presten sus servicios en días de descanso obligatorio, deberán probarlo, si con este motivo surge una controversia, quedando el patrón eximido de esa carga.⁹

F. *Los descansos pactados en los contratos colectivos de trabajo*

Los trabajadores, a través de la contratación colectiva, pueden obtener días de descanso distintos a los semanales y obligatorios y pueden obtener tantos días como el patrón acceda a concederles.

Estos descansos pactados en los contratos colectivos de trabajo tienen motivos diversos: el día de muertos, jueves y viernes santos, 12 de diciembre, el cumpleaños del trabajador, etcétera.

Estos días de descanso, son motivo de crítica, pues sólo propician la ociosidad de los trabajadores y pérdidas en la producción. Pero es una de las características de los países subdesarrollados, como el nuestro. Ojalá México entre a un estadio de mayor producción y mejor reparto de la riqueza nacional.

G. *Las vacaciones*

Las vacaciones persiguen el objeto, como los días de descanso semanal, que en un periodo más o menos largo, el trabajador se olvide un poco de su trabajo, se libere de las tensiones a que está sujeto todos los días, recupere

8 SALARIO EN LOS DÍAS DE DESCANSO COINCIDENTES. Aun cuando con un día de descanso semanal coincida uno de descanso obligatorio, de los consignados en la Ley Federal del Trabajo de 1931, o uno que tenga ese carácter por disposición contractual, es improcedente el pago de salario doble, ya que lo que la Ley se propuso al establecer que en los días de descanso obligatorio se pague íntegro el salario al trabajador que descansa, es que éste pueda subsistir, aun cuando no trabaje; y si tal requisito se realiza en aquel día en que son coincidentes un descanso ordinario y otro obligatorio, no existe razón legal alguna que pueda tomarse como base para decretar un doble pago a favor del trabajador. Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5ª parte, 4ª Sala, tesis 216, pp. 204 y 205.

9 DESCANSO OBLIGATORIO, CARGA DE LA PRUEBA DE HABER LABORADO LOS DÍAS DE. No corresponde al patrón probar que en los días de descanso obligatorio sus trabajadores no laboraron, sino que toca a éstos demostrar que lo hicieron cuando reclaman el pago de los salarios correspondientes a esos días. Contradicción de tesis 41/91. Entre los Tribunales Colegiados Primero del Segundo Circuito y Tercero del Sexto Circuito. 12 de abril de 1993. Mayoría de cuatro votos. Ponente: Ignacio Magaña Cárdenas. Secretario: Sergio García Méndez. Tesis de Jurisprudencia 27/93. Aprobada por la Cuarta Sala de este alto Tribunal en sesión privada del diecisiete de mayo de mil novecientos noventa y tres, por mayoría de cuatro votos de los señores ministros: Presidente Carlos García Vázquez, Felipe López Contreras, Ignacio Magaña Cárdenas y José Antonio Llanos Duarte, en contra del emitido por el ministro Juan Díaz Romero. Octava Época. Cuarta Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 66, Junio de 1993. Tesis: 4/J. 27/93. Página: 15.

las energías perdidas; en fin, que pueda descansar sin la preocupación de tener que iniciar una nueva jornada de trabajo.

Partiendo de la consideración de que el someterse a la disciplina que impone la prestación del servicio, va acumulando a través del tiempo fatigas que no pueden ser superadas con el simple descanso semanal, se concede al trabajador el goce de las vacaciones, las cuales, además de su carácter paliativo, permiten al trabajador intensificar su vida familiar y social, lo que hace que el trabajador recupere energías y, sobre todo, deseos de cumplir en su trabajo.

Si bien en nuestra Declaración de los derechos sociales de 1917 no se incluyeron las vacaciones, considerando que la norma constitucional es sólo el mínimo de garantías de que debe gozar el trabajador, las legislaturas de los Estados fueron incluyendo el beneficio en sus respectivas Entidades. Fue el Estado de Durango, en octubre de 1922, el que tomó la iniciativa al respecto.

Las vacaciones sólo están consignadas a nivel constitucional para los trabajadores al servicio del Estado, en el artículo 123, apartado "B", fracción III, se concede a los trabajadores un periodo vacacional de 20 días al año, por lo menos.

Se podría hacer la observación de que los trabajadores regidos por el apartado "A" del artículo 123 no tienen establecido el derecho a vacaciones, lo que sería erróneo, porque el artículo 123 constitucional es un mínimo de garantías y beneficios para el trabajador; por debajo del mismo y de la Ley no puede fijarse ninguna disposición, sí en cambio se puede establecer cualquier norma que mejore lo preceptuado en los citados ordenamientos. En la Ley, el legislador consignó el derecho a las vacaciones por parte de los trabajadores en general.

Todos los trabajadores disfrutarán, en los términos de la Ley, de un periodo anual de vacaciones como mínimo. Existen algunas disposiciones que regulan periodos de vacaciones especiales para trabajos que, por su naturaleza, exigen dicho tratamiento, como son: el trabajo de los menores, el trabajo en los buques, el trabajo de tripulaciones aeronáuticas, etcétera.

La duración de las vacaciones la establece el artículo 76 de la Ley, que señala: "Los trabajadores que tengan más de un año de servicios disfrutarán de un periodo anual de vacaciones pagadas, que en ningún caso podrá ser inferior a seis días laborables, y que aumentará en dos días laborables, hasta llegar a doce, por cada año subsecuente de servicios.

"Después del cuarto año, el periodo de vacaciones se aumentará en dos días por cada cinco de servicios."

Mario de la Cueva¹⁰ opina que los cinco años a que se refiere la Ley deben computarse a partir del quinto año de servicios, o sea, que cuando

¹⁰ DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 290.

se alcancen nueve años de antigüedad es cuando podrá aumentarse en dos días el periodo de vacaciones.

Hubo discusión sobre cómo interpretar el segundo párrafo del artículo 76. Cómo debía entenderse que después del cuarto año, se aumentarán "dos días por cada 5 (años) de servicios". El punto a resolver era si al concluir el quinto año deben ser dos días más de vacaciones, es decir 14 días, o si los 14 días deben ser hasta que concluya el noveno año de servicios.

La Suprema Corte de Justicia resolvió el problema con jurisprudencia que dictó en la contradicción de tesis 25/95: "Después del cuarto año, el periodo de vacaciones se aumentará en dos días por cada cinco de servicios, que empezarán a contar desde el inicio de la relación contractual... por tanto, una vez que el trabajador cumple cinco años de servicios, operará el incremento aludido y, entonces, disfrutará hasta los nueve años de catorce días de asueto; luego, del décimo al décimo cuarto años de dieciséis y así sucesivamente".¹¹

Con base en la jurisprudencia mencionada, del 10 de noviembre de 1995, el cómputo de las vacaciones debe hacerse de manera siguiente:

Al concluir el primer año:	6 días
Al concluir el segundo año:	8 días
Al concluir el tercer año:	10 días
Al concluir el cuarto año:	12 días
Al concluir el quinto año:	14 días
Al concluir el décimo año:	16 días
Al concluir el décimo quinto año:	18 días

Así sucesivamente.

Las vacaciones para los trabajadores que laboran esporádicamente y po

¹¹ VACACIONES. REGLA PARA SU CÓMPUTO. De conformidad con el artículo 76 de la Ley Federal del Trabajo, el derecho al disfrute de vacaciones se genera por el tiempo de prestación de los servicios; y así se obtiene que por el primer año, el trabajador se hará acreedor a cuando menos seis días laborables y aumentará en dos días laborables hasta llegar a doce, por cada año subsecuente de servicios, es decir, al segundo año serán ocho, al tercero diez, y al cuarto doce. Después del cuarto año, el periodo de vacaciones se aumentará en dos días por cada cinco de servicios, que empezarán a contar desde el inicio de la relación contractual, porque la antigüedad genérica se obtiene a partir de ese momento y se produce día con día y, de forma acumulativa, mientras aquel vínculo esté vigente; por tanto, una vez que el trabajador cumple cinco años de servicios, operará el incremento aludido y, entonces, disfrutará hasta los nueve años de catorce días de asueto; luego, del décimo al décimo cuarto años de dieciséis y así sucesivamente.

Contradicción de tesis 25/95. Entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito y Segundos Tribunales Colegiados del Sexto y Octavo Circuitos. 10 de noviembre de 1995. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Rosalva María Galván Zárate.

Tesis de jurisprudencia 6/96. Aprobada por la Segunda Sala de este alto tribunal, en sesión privada de diez de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, por cinco votos de los Ministros: Genaro David Góngora Pimentel, Mariano Azuela Güitrón, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y presidente Juan Díaz Romero.

temporada, se determinan proporcionalmente al número de días laborados anualmente. De igual forma se determinarán las vacaciones de los trabajadores que no alcancen a cubrir un año completo, así como el monto del pago por este concepto.¹²

Las vacaciones deben gozarse efectivamente, esto es, el trabajador debe interrumpir por completo la prestación de sus servicios en la empresa; esta situación se desprende de la prohibición que establece el artículo 79 de la Ley de compensar las vacaciones con una remuneración, salvo la excepción de que el trabajador labore menos de un año, en cuyo caso tendrá derecho a una remuneración proporcional.

En los contratos colectivos de trabajo puede convenirse una compensación en efectivo por el periodo de vacaciones cuando es superior al señalado por la Ley; y se realiza de esta manera, pues existen trabajadores que prefieren obtener una cantidad de dinero que descansar, debido a su precaria situación económica. Se reitera: los periodos vacacionales mínimos establecidos en la Ley deben descansarse y no pueden compensarse con ninguna cantidad de dinero.

En caso de conflicto respecto al pago de vacaciones, el trabajador se halla protegido, puesto que la carga de la prueba corresponde al patrón.¹³

El artículo 80 de la Ley establece el pago de una prima con motivo de las vacaciones, consistente en un 25% sobre los salarios que le correspondan al trabajador durante su periodo vacacional. El objetivo del establecimiento de esta prestación es que el trabajador obtenga esta ayuda para disfrutar de dichas vacaciones, aun cuando en la realidad no se cumple el objetivo, pues la prima es ínfima e insuficiente. Lo cierto es que muchos trabajadores después de cada periodo vacacional se sienten más abrumados

12 VACACIONES, DERECHO AL PAGO PROPORCIONAL DE LAS. Aun cuando el derecho al pago de vacaciones nace cuando el trabajador labora durante un año, debe tenerse en cuenta que en los casos en que no se llene este requisito, dicho trabajador tiene derecho a que se le pague la parte proporcional de esta prestación. Sexta Época, quinta parte: Volumen XXVIII, p. 151. Amparo directo 1340/58. Manuel Esparza. Unanimidad de 4 votos. Volumen LXIX, p. 52. Amparo directo 4266/52. Salvador Ruiz de Chávez. Unanimidad de 4 votos. Volumen LXXXIII, p. 32. Amparo directo 8124/62. Juan Maldonado Yáñez y otros. 5 votos. Volumen LXXXIX, p. 33. Amparo directo 5341/61. Felipe Hernández Alanís. Unanimidad de 4 votos. Volumen XCIII, p. 21. Amparo directo 2366/64. Guadalupe Atilano Cornejo. Unanimidad de 4 votos.

13 VACACIONES, CARGA DE LA PRUEBA DEL PAGO DE LAS. Corresponde al patrón la carga de la prueba de haber pagado al trabajador sus vacaciones, pues siendo una obligación legal a su cargo, le incumbe la demostración de haberla satisfecho mediante los medios idóneos de que dispone para el efecto. Sexta Época, quinta parte: Volumen XXVII, p. 51. Amparo directo 1863/59. Tránsito González Guzmán y Coags. Unanimidad de 4 votos. Volumen XXXII, p. 111. Amparo directo 2921/58. Mueblería La Cadena y La Azteca. Unanimidad de 4 votos. Volumen XXXIII, p. 76. Amparo directo 6276/159. María del Refugio S. de Ruiz Esparza. Unanimidad de 4 votos. Volumen XXXV, p. 151. Amparo directo 5604/57. Louis Marrasse Merie. 5 votos. Volumen XXXVIII, p. 60. Amparo directo 4190/59. Josefina Pacheco Ortiz. Unanimidad de 4 votos.

de deudas, que tratarán de cubrir acudiendo quién sabe a cuantas medidas de desesperación.

Se debe entender que si el patrón paga al trabajador los salarios correspondientes al periodo de vacaciones, y agrega una cantidad superior al monto de la prima vacacional de que habla la Ley, ya no puede el trabajador exigir ésta.¹⁴

La prima debe pagarse por todos los días comprendidos en el periodo de vacaciones, inclusive los días de descanso semanal; apoya este criterio la razón de que el trabajador tenga un ingreso superior durante sus vacaciones.

Los patrones tienen la obligación de otorgar vacaciones a sus trabajadores. Deben concederse dentro de los seis meses siguientes al cumplimiento del año de servicios (artículo 81).

De la disposición anterior se desprende que el patrón tiene la facultad discrecional de otorgar vacaciones a sus trabajadores durante el lapso de seis meses siguientes al cumplimiento del año de servicios, y si el patrón no cumple con esta obligación, el trabajador puede reclamar el otorgamiento de vacaciones ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, mediante el procedimiento ordinario establecido en la Ley a partir del artículo 870.

Es necesario que se establezca en la Ley una sanción para el patrón que no otorgue vacaciones a sus trabajadores, independientemente de la sanción administrativa a que pueda hacerse acreedor. Esa sanción debe beneficiar a trabajadores, y podría consistir en el otorgamiento de un periodo doble de vacaciones, el otorgamiento del periodo de vacaciones con goce de salario doble correspondiente al periodo vacacional, etc. De esta manera tal vez se logre que los patrones no omitan el otorgamiento de vacaciones a sus trabajadores.

Medidas de este tipo han adoptado legislaciones como la de Brasil en donde "las vacaciones deben ser gozadas en los 12 meses subsecuentes a la conclusión de cada periodo adquisitivo de 12 meses, bajo la pena al patrón

14 VACACIONES, PRIMA DE. CUANDO ES IMPROCEDENTE EL PAGO DEL 25% QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 80 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. En la Exposición de Motivos de la Ley Federal del Trabajo, al hacer referencia al artículo 80, se establece que la prima no menor del 25% sobre los salarios que correspondan al trabajador durante el periodo de vacaciones, tiene por objeto que dicho trabajador disponga de un ingreso extraordinario que le permita disfrutar sus vacaciones; por lo que es evidente, que si el patrón le paga el salario correspondiente al periodo vacacional, más un excedente superior al monto de dicha prima no tiene obligación de pagar ésta, toda vez que el ingreso extraordinario que recibe el trabajador equivale o puede ser superior a la prestación que le correspondería de acuerdo con la Ley. Séptima Época, quinta parte: Volumen 49, p. 57. Amparo directo 2578/72. Pedro Sánchez Fuentes y Coags. 5 votos. Volumen 50, p. 33. Amparo directo 4338/72. Ángel Zamora Pérez y otros. Unanimidad de 4 votos. Volumen 55, p. 61. Amparo directo 12343/73. Lorenzo Vázquez Niño y Coags. Unanimidad de 4 votos. Volumen 55, p. 61. Amparo directo 766/73. Bernardino Cruz Pérez y Coags. Unanimidad de 4 votos. Volumen 55, p. 61. Amparo directo 694/73. Juan Domínguez Lares y Coags. Unanimidad de 4 votos.

de ser obligado a concederlas y además de eso a pagar el doble de la respectiva remuneración".¹⁵

H. Las licencias

Una interrupción en la jornada de trabajo la constituyen las licencias, figura no reglamentada por la Ley y que ha sido objeto de concesión en los contratos colectivos de trabajo.

Las licencias son permisos que obtiene el trabajador para ausentarse por un periodo determinado de su trabajo con goce de salario o sin él.

Estas licencias se otorgan con el objeto de que el trabajador pueda solucionar diferentes problemas que requieren de toda su atención como puede ser la enfermedad o muerte de algún familiar, porque tenga que ausentarse del país, porque deba desempeñar cargos sindicales, etcétera.

Las diversas modalidades a que pueden estar sujetas estas licencias, como es el goce de salario o sin él, son reglamentadas en los propios contratos colectivos del trabajo.

En las licencias se mantienen vigentes todas las obligaciones de la relación laboral a excepción de prestar el servicio y en algunos casos el pago de salario.

CAPÍTULO XX

EL SALARIO

I. ASPECTOS DEL SALARIO

Toda relación laboral consta de dos partes: patrón y trabajador, que se ven unidos en un nexo de subordinación de éste hacia aquél. El patrón recibe la fuerza de trabajo de sus subordinados que, por otra parte, es la riqueza con la que cuentan los trabajadores.

El valor del trabajo no puede ser asimilado al valor de cualquier mercancía sujeta, solamente, a la ley de la oferta y de la demanda. El trabajador no es un producto, más —al contrario— es factor esencial de toda producción. Por consecuencia, su valor debe ser regulado por las mismas causas que establecen el valor de los instrumentos de la producción (tierra o capital), esto es, por la productividad de esos instrumentos.¹

Constitucionalmente se halla consagrado el principio que sostiene que: "Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales *sin la justa retribución*, y sin su pleno consentimiento"; este principio tiene su antecedente en la Constitución de 1857. Asimismo el salario debe satisfacer las necesidades de la más diversa índole del trabajador y su familia, por lo que también se contempla que el salario nunca debe ser inferior al mínimo y que debe ser remunerador.

A. Concepto

El salario es el punto de referencia del trabajo. Es el fin directo o indirecto que el trabajador se propone recibir a cambio de poner su energía de trabajo a disposición del patrón.

"Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo" (artículo 82).

En un concepto amplio, expresa un deber ser sin límites; debe proporcionar un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

¹⁵ MÉZQUITA BARROS, CÁSSIO DE: *La Corrección Monetaria en el Derecho Brasileño*. Editora Saraiva. Brasil, 1983, p. 189.

¹ RUSSOMANO, Mozart Víctor: *Op. cit.*, p. 588.

Mario de la Cueva define al salario como "la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia, una existencia decorosa".²

B. Naturaleza jurídica

El salario es un elemento esencial de la relación de trabajo.

El salario no es una contraprestación, más bien es un instrumento de justicia social.

Al salario no se le debe comprender como derecho recíproco a la obligación de trabajar, pues la propia Ley contempla, en diversos casos, que aun sin trabajo hay deber de pagar el salario: séptimo día, vacaciones, licencias con goce de sueldo, licencias por embarazo y maternidad.

Ejemplo: Si el patrón se negó a que la vacante de la empresa fuera ocupada por un trabajador que le envió el sindicato con el que tiene celebrado el contrato colectivo de trabajo con cláusula de ingreso y la Junta legalmente condena a instalar al trabajador en el puesto, se desprende que el demandante tiene derecho a que se le paguen los salarios que dejó de percibir por una causa imputable a la empresa.

La obligación de pagar el salario es independiente de la obligación de prestar efectivamente el servicio.

El artículo 82 es criticable en el sentido de que el salario tiene como causa el cumplimiento de una jornada de trabajo, pero no el trabajo mismo, como podía inferirse de la simple lectura de dicho artículo. La jornada de trabajo (artículo 58), no atiende al tiempo de servicio realmente prestado, sino al tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar el servicio.

El salario puede entenderse como una prestación económica, cuya cuantía mínima debe cubrirse en efectivo (artículo 90) y que puede integrarse mediante prestaciones en especie.

C. Atributos del salario

Salario remunerador. Dentro de las primeras características del salario está la de que debe ser remunerador. Proporcional a la calidad y cantidad de trabajo (artículos 5º, VI y 85).

Ningún trabajador puede recibir un salario inferior al mínimo, general o profesional, cuando trabaje la jornada legal máxima.

² DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 297.

Cuando se cubra una jornada inferior a la máxima, si así lo conviene el trabajador y patrón, el salario remunerador puede ser el que proporcionalmente corresponda a esa jornada, con base en el salario mínimo.³

El salario es una condición de trabajo fundamental. Conforme al artículo 56 las condiciones de trabajo deben ser siempre proporcionadas a la importancia de los servicios. Por esto, el trabajador, puede acudir ante las Juntas a demandar la modificación del salario.

Otras características del salario son:

- Que debe ser equivalente al mínimo, cuando menos.
- Que debe ser suficiente.
- Que debe ser determinado o determinable.
- Que debe cubrirse periódicamente.
- Que debe pagarse en moneda de curso legal

Que debe ser apropiado y proporcionado el salario en especie al que deba pagarse en efectivo.

I. *Equivalente al mínimo, cuando menos.* Conforme al artículo 85, el salario no puede pactarse en una cantidad que sea inferior al mínimo general o profesional. Cuando menos debe ser el mínimo, y en cambio no hay tasa para determinar el máximo, la Ley sólo habla de salario máximo cuando se trata del pago de indemnizaciones por riesgos de trabajo, participación de utilidades y prima de antigüedad.

II. *Suficiente.* La suficiencia debe ser considerada como una nota esencial de la retribución, como lo dice el artículo 3º de la Ley en el sentido de que el trabajo debe desarrollarse en condiciones que aseguren un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.

Generalmente el salario es considerado como el medio por el cual el trabajador está en condiciones de llevar una vida decorosa él y su familia, y apenas si cubre las necesidades de los trabajadores.

³ SALARIO REMUNERADOR. Cuando un trabajador no presta sus servicios por toda la jornada legal respectiva, sino simplemente por unas cuantas horas de ella, debe estimarse correcto el pacto por el cual haya convenido en que no se le pague el salario total correspondiente a la jornada legal, sino el proporcional a las horas efectivas de trabajo realizado. Quinta Época: Tomo LIII, p. 2,319. A. D. 3000/37. Martínez Tapia Consuelo y Coags, 5 votos. Tomo LIII, p. 2,354. A. D. 2083/37. García Carmen. Unanimidad de 4 votos. Tomo LV, p. 1,315. A. D. 7085/37. Sindicato de Vendedores y Vigilantes del Comercio de Mérida. Unanimidad de 4 votos. Tomo LVII, p. 2,962. A. D. 1048/38. Editorial Masas, Asociación en Participación. Unanimidad de 4 votos. Tomo LXI, p. 962. A. D. 6827/38. Romero Ontiveros Alberto. Unanimidad de 4 votos. Tesis relacionada: SALARIO MÍNIMO. OBLIGACIÓN DE PAGARLO POR JORNADA INFERIOR A LA MÁXIMA LEGAL, SALVO PACTO EN CONTRARIO. Publicada a fojas 80 del Informe rendido por el Presidente de la Cuarta Sala en el año de 1980.

III. *Determinado o determinable.* El trabajador debe saber el monto de su salario (artículos 25, VI, 82 y 83). La determinación puede ser precisa (salario por tiempo determinado) o variable (salario por unidad de obra o a destajo, por comisión, etc.), pero en todos los casos se deben estipular las bases sobre las cuales se determinará. Si el trabajador y el patrón no estipulan el monto del salario de aquél, se estará al mínimo vigente en el área geográfica de que se trate, para el caso de que en un conflicto haya que hacer cuantificaciones.⁴

Toca al patrón la carga de la prueba en los conflictos originados por discrepancia en cuanto al monto del salario.⁵

IV. *Debe cubrirse periódicamente.* Con respecto a los obreros, la Ley señala que se les debe pagar semanalmente y cada quince días a los demás trabajadores (artículo 5º, VII y 88). Excepcionalmente puede pagarse el salario mensual, como en el trabajo a comisión (artículo 286) en donde se paga al ritmo del pago que hacen los clientes. Aun cuando también existen trabajos en los que se puede pagar diariamente, por ejemplo, en el trabajo de ventas de puerta en puerta o en el trabajo a destajo.

V. *Debe pagarse en moneda de curso legal.* "El salario en efectivo deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido ha-

4. SALARIO, OMISIÓN DE LA FIJACIÓN DEL. DEBE ESTARSE AL MÍNIMO. Cuando patrón y trabajador no pueden fijar el salario que devenga este último, para los efectos de cuantificar la condena, debe estarse al salario mínimo vigente de la zona económica donde laboraba el actor en el momento de su despido, en cumplimiento de lo previsto por el artículo 776 de la Ley Federal del Trabajo. Amparo directo 3518/79. Ferrocarriles Nacionales de México. 17 de marzo de 1980. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Víctor Ceja Villaseñor. Amparo directo 520/79. Banco Nacional de Crédito Rural, S. A. 2 de julio de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretaria: Silvia Pichardo de Quintana. Amparo directo 008/76. Banco Nacional de Fomento Cooperativo, S. A. de C. V. 20 de octubre de 1976. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Roberto Gómez Argüello. Amparo directo 340/74. Contradicción de tesis entre el Tribunal Colegiado del Noveno Circuito y el Tribunal Colegiado del Quinto Circuito. 10 de marzo de 1976. 5 votos. Ponente: Jorge Saracho Álvarez. Secretario: Eduardo Aguilar Cota. Amparo directo 1428/76. Banco Nacional de Fomento Cooperativo, S. A. de C. V. 15 de octubre de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Alfonso López Aparicio. Secretario: Carlos Villascán Roldán.

5. SALARIO, MONTO DE LOS, CUANDO SE MANIFIESTA INCONFORMIDAD, LA CARGA DE LA PRUEBA CORRESPONDE AL PATRÓN. El artículo 784, fracción XII, de la Ley Federal del Trabajo establece que la carga de la prueba sobre el monto del salario, cuando se manifiesta inconformidad con el señalado por el trabajador, corresponde al patrón, por lo que si al contestar la demanda éste afirma que el trabajador devengaba el salario mínimo, sin rendir prueba alguna que lo demuestre, la condena al pago de las prestaciones reclamadas sobre la base señalada por el obrero, no es violatoria de garantías porque la parte patronal es la que tiene los elementos probatorios necesarios para acreditar su monto, tales como recibos, nóminas, listas de raya, etc. Primer Tribunal Colegiado del Décimo Circuito. Amparo directo 761/95. Bartolo Velázquez García. 31 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Vilchiz Sierra. Secretario: Rafael García Magaña. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: III, Junio de 1996. Tesis: X.1o.27 L. Página: 942.

cerlo en mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda sustituir la moneda" (artículos 123, X constitucional y 101 de la Ley).⁶

VI. *El salario en especie debe ser proporcional y apropiado al que se pague en efectivo.* "Las prestaciones en especie deberán ser apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia, y razonablemente proporcionadas al monto del salario que se pague en efectivo" (artículo 102).

D. Clasificación

Se usan diferentes denominaciones para el salario. Se le ha llamado salario, sueldo, jornal, retribución. Y la distinción se da sobre el falso supuesto de que, salario es el que recibe el obrero, sueldo el empleado, jornal el campesino y retribución en los casos de pago por unidad de obra.

El artículo 83 señala que el salario puede ser estipulado por unidad de tiempo, por unidad de obra (a destajo), por comisión, a precio alzado o de cualquier otra manera. También encontramos que el salario puede ser en efectivo y en especie, e incluso se habla de salario integral y extraordinario.

I. *Por unidad de tiempo.* Es común que el trabajador perciba su salario en función del tiempo que dedica al trabajo, o sea, el tiempo en que está a disposición del patrón para prestar sus servicios. El salario mínimo comprende esta forma de valuación; es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo. Es la forma de pago más generalizada.

II. *Por unidad de obra o a destajo.* Destajo se deriva de *destajau*, ajustar, y expresa las condiciones en que se ha de hacer una cosa.

Se determina el salario por unidad de obra, no por el tiempo de producción de las unidades, sino por el número de ellas. Lo que importa es el resultado. La retribución que se pague será tal que para un trabajo normal, en una jornada de ocho horas, dé por resultado el monto del salario míni-

6. SALARIO, SU PAGO EN EFECTIVO. El artículo 101 de la Ley Federal del Trabajo, dispone en forma terminante que: "El salario en efectivo deberá pagarse precisamente en moneda de curso legal, no siendo permitido hacerlo en mercancías, vales, fichas, o cualquier otro signo representativo con que se pretenda sustituir la moneda." Como puede verse, este numeral es categórico al prohibir sustituir la moneda, motivo por el cual se estima desafortunada la argumentación en contrario de la responsable; y, si bien es cierto que se va haciendo costumbre que muchas empresas utilizan el sistema de pagar los salarios a sus trabajadores con cheque, esto es porque estos últimos están de acuerdo, debido a las ventajas que en la vida económica social actual tiene este último valor como instrumento de pago. Sin embargo, en el caso no existe tal acuerdo, pues precisamente es lo que reclaman los actores. Ahora bien, aun cuando la costumbre es fuente de derecho, la misma no puede oponerse a lo que dispone expresamente la ley, en este caso, que el salario se debe pagar en moneda de curso legal. Informe 1982, 3ª parte, Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, tesis 31, p. 269.

mo, por lo menos. El salario a destajo debe ser bastante para cubrir la percepción del séptimo día.

El pago del salario a destajo suele combinarse con un salario de garantía, que asegure a los trabajadores contra las contingencias de una producción insuficiente por causas ajenas al propio trabajador.

Se critica esta forma de pago aduciendo que si lo que se busca es el resultado, la producción tiende a ser defectuosa, ya que el trabajador no reparará en la calidad del producto, sino en la cantidad.

Para remediar esto, algunas empresas han creado un sistema mixto, en el cual se paga al trabajador una cantidad por el tiempo laborado y además una gratificación o bonificación por el número de piezas o unidades que haya hecho por encima de un "tope" establecido en ese tiempo, con lo cual la calidad y la cantidad no se ven reñidas.

III. *Por comisión.* Las comisiones pueden fijarse mediante un porcentaje sobre el precio final de venta o mediante una tarifa fijada por unidad vendida. Por analogía se aplica aquí el segundo párrafo del artículo 85.

También se establece en algunos casos un salario base que se ve incrementado con las comisiones sobre unidades vendidas.

En caso de controversia sobre el monto de las comisiones, corresponde al trabajador probar las operaciones en que intervino y el importe de las mismas, para fundamentar el derecho a cobrar las comisiones que demanda.⁷

IV. *A precio alzado.* El trabajador pone su actividad y se le pagará conforme a la cantidad de trabajo materializado; por analogía se aplica el segundo párrafo del artículo 85.

V. *De cualquier otra manera.* La Ley es prolija en otras formas para determinar el salario: salario por viaje en los buques (artículo 196); salario por día, por viaje, por boletos vendidos, por circuito o kilómetros recorridos, en el trabajo del autotransporte (artículo 257); salario por una o varias fun-

7 SALARIO MIXTO, CANTIDAD FIJA Y A COMISIÓN. Si en la relación laboral se estableció que el trabajador recibirla como salario una cantidad fija de dinero, además un porcentaje de las ventas que efectuara, al existir controversia sobre la cuantificación de este último, toca al trabajador probar las ventas que realizó y el importe de las mismas, para que la Junta esté en condiciones de calcular el monto de las comisiones reclamadas, de conformidad con el artículo 289 de la Ley Federal del Trabajo; pues en concordancia con el diverso numeral 784, fracción XII, del propio ordenamiento, la carga de la prueba corresponde al patrón únicamente cuando existe conflicto sobre el monto y pago del salario, pero en cantidad fija. Y si el trabajador no probó los extremos aludidos, es obvio que la Junta estaba imposibilitada para fijar el monto de las comisiones y, por ende, obró correctamente al absolver a la parte patronal del pago de dicha prestación. Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito. Amparo directo 242/93. Juan Vázquez Aguilar. 6 de julio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Moisés Duarte Aguilera. Secretario: Gilberto Díaz Ortiz. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XII-Diciembre. Página: 955.

ciones o temporadas, de los deportistas profesionales (artículo 294); salario por una o varias actuaciones de los actores y músicos (artículo 306).

VI. *En efectivo y en especie.* El salario en efectivo es aquél que debe recibir el trabajador en moneda de curso legal. Mientras que el salario en especie se compone de otros bienes, diferentes a la moneda, y servicios que se dan al trabajador en razón de su trabajo. Tenemos como ejemplo el salario de los trabajadores domésticos que comprende prestaciones en efectivo y en especie (vivienda, alimentos, etc.). Otro ejemplo es el de los trabajadores al servicio del IMSS, los cuales quincenalmente reciben una despesa como parte de su salario, independientemente del que perciben en efectivo por su trabajo.⁸

VII. *El salario integral.* Este concepto encuentra su fundamento en el artículo 84 que señala: "El salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo."

El salario integral, de acuerdo con el artículo 89, se utiliza para calcular el pago de las indemnizaciones; tomando como base el que corresponda al día en que nazca el derecho, sin importar si se indemnizará conforme al número de días que marca la Ley o se incrementará mediante un convenio.⁹

8 SEGURO SOCIAL, LAS DESPENSAS FORMAN PARTE DEL SALARIO DE LOS TRABAJADORES DEL. De acuerdo con lo dispuesto en la cláusula 142 bis del contrato colectivo de trabajo relativo, el Instituto Mexicano del Seguro Social está obligado a entregar quincenalmente una despesa a sus trabajadores, y la circunstancia de que esa despesa debe entregarse en forma regular y periódica, pone de manifiesto que dicha prestación forma parte del salario, sin que tenga relevancia el hecho de que en el contrato se haga mención de los salarios y de las despesas en capítulos distintos. Sexta Época, quinta parte: Volumen LV, p. 44. A. D. 85/60. Instituto Mexicano del Seguro Social. Unanimidad de 4 votos. Volumen LXII, p. 22. A. D. 8988/61. Instituto Mexicano del Seguro Social. 5 votos. Volumen LXV, p. 29. A. D. 8268/61. Instituto Mexicano del Seguro Social. Unanimidad de 4 votos. Volumen LXVII, p. 28. A. D. 1814/62. Instituto Mexicano del Seguro Social. Unanimidad de 4 votos. Volumen LXXI, p. 18. A. D. 5162/62. Instituto Mexicano del Seguro Social. 5 votos.

9 SALARIO, INTEGRACIÓN DEL CONVENIOS. De conformidad con el artículo 89, de la Ley Federal del Trabajo, para el efecto de determinar el monto de las indemnizaciones que deban pagarse a los trabajadores se tomará como base el salario correspondiente al día en que nazca el derecho a la indemnización, incluyéndose a éste la cuota diaria y la parte proporcional de las prestaciones a que se refiere el artículo 84, de la propia ley; sin embargo tal criterio solamente rige en relación al pago de tales indemnizaciones que establece la misma ley, toda vez que si por virtud de un convenio entre las partes se ha aumentado dicho número de días de manera global y se precisa para su pago un concepto diverso al del salario integrado beneficiando notablemente al trabajador, deberá prevalecer la voluntad de las partes en cuanto al monto del salario, por lo que la indemnización legal se cubrirá con base en el salario pactado en la forma convenida por las partes, pues no debe perderse de vista que si bien la Ley Federal del Trabajo, en su artículo 33, habla de que es nula la renuncia de los trabajadores, a las prestaciones que derivan de su trabajo, también en su artículo 3o. transitorio, señala que los contratos que establezcan derechos, beneficios o prerrogativas en favor de los trabajadores, superiores a los que es-

En la práctica se han presentado múltiples discusiones en torno a si determinadas prestaciones forman o no parte del salario integral.¹⁰

ley les concede, producirán efectos, de donde se infiere, que visto de manera total, si en un convenio se estipulan beneficios superiores a los legales, en favor de los trabajadores, indudablemente que deberá considerarse válido dicho convenio. Segundo Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. Amparo directo 373/91. Rolando Barrera Segura y coagraviados. 30 de enero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Ibarrola González. Secretaria: Arcelia de la Cruz Lugo. Amparo directo 377/91. Remigio Méndez Arriaga. 30 de enero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Ibarrola González. Secretaria: María Dolores Omaña Ramírez. Amparo directo 379/91. Ascensión Tabares Rubio y coagraviados. 30 de enero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Ibarrola González. Secretario: José Martín Hernández Simental. Amparo directo 456/91. Jesús Manuel Maldonado Valdez y coagraviados. 30 de enero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Ibarrola González. Secretaria: María Dolores Omaña Ramírez. Amparo directo 373/91. Francisco Domínguez Trujillo y coagraviados. 30 de enero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo Camacho Reyes. Secretaria: Laura Julia Villareal Martínez. Aparece Publicada en la Gaceta Número 51, pág. 71. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: IX-Marzo. Tesis: VIII.2o. J/2. Página: 113.

10 SALARIO INEMBARGABLE. LA INDEMNIZACIÓN NO FORMA PARTE DE ÉL. Algunas legislaciones procesales civiles, entre ellas la del Estado de Querétaro, en su artículo 546, fracción XIII, han establecido por regla general que está exceptuado de embargo el salario, en los términos de la Ley Federal del Trabajo. Al hurgar en esta última legislación con el objeto de saber qué se entiende por salario, encontramos en los artículos 49, 50, 82, 84, 88 y 89, primer párrafo, que la persona que presta un servicio personal subordinado tiene derecho a recibir diversas prestaciones, una principal y otras accesorias; la primera es el salario y constituye la retribución del trabajo por excelencia, el cual se genera de manera directa por la labor diariamente desarrollada, pero se liquida periódicamente, por semana o por quincena, según que el servicio realizado sea de índole material o de cualquier otra especie, respectivamente, y se cuantifica con base en los conceptos casuísticamente indicados en el artículo 84 y, además, por "cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo"; en cambio, las retribuciones accesorias surgen ya no de la labor cotidianamente realizada, sino de modo indirecto por el transcurso de un lapso en cada caso determinado, entre ellas están el aguinaldo, las vacaciones, la participación de utilidades y la indemnización constitucional, cada una con un origen y una base de cuantificación específicos que, en el caso de la última, su fuente es el despido injustificado o la separación por justa causa, y su base de cuantificación es precisamente el salario; por esas razones, cuando el aludido numeral 84 dice que el salario se integra por "cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo", debe entenderse que esa cantidad o prestación cualquiera lo será todo aquello que también de manera periódica se sume al monto diariamente estipulado como consecuencia inmediata del servicio prestado, ya sea que derive del contrato individual de trabajo, del contrato colectivo o de cualquier otra convención, pero no de aquellas prestaciones que la propia ley considera como indirectas o adicionales al salario, entre ellas la indemnización constitucional. Además, es lógico que esta última prestación no puede ser parte integrante del salario, pues lo contrario implicaría aceptar que con la indemnización se integra el salario y, a su vez, con el salario se determina la indemnización, provocando de esa manera una cadena interminable de incrementos en la base determinativa de ambas prestaciones. Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Segundo Circuito. Amparo en revisión 230/97. Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S.N.C. 22 de septiembre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Germán Tena Campero. Secretario: Juan José Olvera López. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VII, Enero de 1998. Tesis: XXII.2o.3 C. Página: 1169.

Las autoridades judiciales federales han interpretado que la prima vacacional,¹¹ el aguinaldo,¹² y el impuesto sobre el producto del trabajo correspondiente al trabajador, pagado por el patrón,¹³ son parte integrante del salario; en tanto que las vacaciones y las aportaciones al INFONAVIT,¹⁴ no forman parte del salario.

11 SALARIO. INTEGRACIÓN DEL. EN RELACIÓN A VACACIONES Y PRIMA VACACIONAL. De las percepciones enumeradas por el artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo como integrantes del salario, no se incluye la relativa al pago de vacaciones, ya que las cantidades que se otorgan por ese concepto se refieren al propio salario que se entrega al trabajador por los días que deja de laborar para disfrutar de los días de descanso; sin embargo, la prima vacacional es un concepto que sí complementa a aquél, en razón de que es un ingreso porcentual extraordinario que se concede con motivo del trabajo y en relación a los salarios correspondientes a vacaciones. Tercer Tribunal Colegiado en Materia del trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 4978/87. María Eugenia Gutiérrez Figueroa. 21 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: F. Javier Mijangos Navarro. Secretario: Héctor Landa Razo. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: II Segunda Parte-2. Página: 510.

12 SALARIO. EL AGUINALDO ES PARTE INTEGRANTE DEL. De acuerdo con el artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo, el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo. Ahora bien si el aguinaldo es una percepción creada por la ley y susceptible de ser aumentada en los contratos, es evidente que el pago de esta percepción forma parte de las percepciones a que se refiere el citado artículo y por lo tanto es computable para los efectos de la integración del salario, y para su cálculo debe tomarse en cuenta de que se trata de una prestación pagadera anualmente por el año de servicios o el tiempo proporcional. Informe 1982, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 20, p. 19.

13 IMPUESTO SOBRE PRODUCTOS DEL TRABAJO, PAGO POR EL PATRÓN DEL. FORMA PARTE DEL SALARIO. Si el patrón se compromete a pagar los impuestos sobre productos del trabajo, tal aportación fiscal forma parte del salario del trabajador, por ser un incremento a la percepción a cambio de sus servicios y constituir en los términos del artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo, parte del salario y lo integra para todos los efectos legales y contractuales, entre ellos, el correspondiente a la pensión vitalicia de retiro. Informe 1982, 2ª parte, Cuarta Sala, tesis 61, p. 31.

14 SALARIO. INTEGRACIÓN DEL. APORTACIÓN AL INFONAVIT Y PAGO DE VACACIONES. NO QUEDAN COMPRENDIDOS. De acuerdo con el artículo 84 de la ley Federal del Trabajo el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo, en consecuencia para los efectos del pago de indemnizaciones a que se refiere el artículo 89 del citado ordenamiento, el salario debe cuantificarse de conformidad con las diferentes prestaciones que lo integran y obteniendo el promedio diario, sin que pueda considerarse como salario el pago de vacaciones y la aportación que se hace al INFONAVIT; pues por lo que se refiere a las vacaciones, las cantidades que por tal concepto recibe el trabajador, no incrementa en modo alguno el salario diario, ya que no es más que lo que recibe el trabajador por el pago de los días dejados de laborar, precisamente por estar de vacaciones; por lo que respecta a la aportación al INFONAVIT, son cantidades destinadas a resolver el problema habitacional de los trabajadores, de manera solidaria, sin que incrementen el salario para los efectos de su integración, ya que su destino es crear sistemas de financiamiento que les permita obtener crédito barato y suficiente, para adquirir en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, para la construcción, reparación y mejora de sus casas y para el pago de pasivos adquiridos por estos conceptos. Informe 1981, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 179, p. 138.

VIII. *El salario extraordinario.* La Suprema Corte ha resuelto, lamentablemente, que las horas extras no generan salario sino una retribución que no forma parte de aquél.¹⁵

El artículo 84 menciona que el salario puede ser "cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo".

El pago extraordinario deriva del trabajo y no de alguna otra causa, por lo que también debe ser considerado parte del salario.

Independientemente de la denominación que se dé al concepto de pago, también ha resuelto el Tribunal Supremo de la Nación, que si el trabajador tiene incorporado a su salario el llamado "tiempo extra" como pago normal y constante, debe entenderse que forma parte del salario, por ser una percepción regular y fija. Si no es normal y constante, el pago no será considerado dentro del salario.

Con el respeto que merece una resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el criterio anterior no tiene sentido jurídico. A todas luces el pago del tiempo extraordinario es parte del salario.

E. *El principio de la igualdad de salarios*

El artículo 123 constitucional en la fracción VII establece que: "Para trabajo igual debe corresponder salario igual, sin tener en cuenta sexo ni nacionalidad."

El artículo 86 consagra este principio diciendo: "A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual."

La legislación establece diferencias de excepción: trabajadores de los buques (artículo 200); tripulaciones aeronáuticas (artículo 234); servicio de autotransportes (artículo 257); deportistas profesionales (artículo 297); etc. Estos y otros preceptos autorizan a pagar salarios distintos para trabajos iguales, en función de factores ajenos al trabajo en sí mismo considerado o, inclusive, de la categoría de los propios trabajadores como es el caso de los deportistas.

15. SALARIO, REMUNERACIÓN POR TIEMPO EXTRA NO FORMA PARTE DEL. Conforme a los artículos 82, 84 y 85 de la Ley Federal del Trabajo vigente, el salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador; a trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual; y éste se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo, es decir, a cambio de su labor ordinaria. Por otra parte, las horas extras que autoriza el apartado "A", fracción XI del artículo 123 constitucional obedecen a circunstancias extraordinarias, fuera de lo normal, y a la labor que durante ellas se realiza se le asigna una retribución también extraordinaria de un ciento por ciento más de lo (sic) fijado para las horas normales. En consecuencia, la citada remuneración por horas extras no forma parte del salario, en virtud de que éstas tienen su origen en circunstancias y razones distintas de las que son fuente del propio salario y de que el concepto y tratamiento constitucional de sus retribuciones son también distintos. Amparo directo 4571/72. Guillermo Obeles Espinosa. 26 de abril de 1973. Informe 1973, Cuarta Sala, pp. 44-45.

Originalmente la Corte sostuvo un criterio en el sentido de que corresponde al patrón probar la ausencia de idénticos trabajos en calidad y cantidad para sostener la diferencia en los salarios.

Posteriormente se modificó el criterio anterior, estableciendo que corresponde al trabajador la prueba de que realiza las mismas labores en igualdad de condiciones, de calidad, cantidad, eficiencia y jornada, que aquél de categoría superior con el que pretende la nivelación.¹⁶

Esta resultaba una carga bastante grave para el trabajador.

Sin embargo, en vista del mandato del artículo 784, fracción VII, de la Ley, corresponde al patrón probar la inexistencia de idénticas condiciones de trabajo por lo que hace a la cantidad y calidad, aspectos que deben aparecer en el contrato de trabajo.

La igualdad de trabajo no debe ser entendida como una igualdad idéntica que no puede darse en la vida. Quien sabe quién pudiera encontrar la identidad entre dos gotas de agua.

F. *El aguinaldo*

"Los trabajadores tendrán derecho a un aguinaldo anual que deberá pagarse antes del día veinte de diciembre, equivalente a quince días de salario, por lo menos.¹⁷

16. SALARIOS, NIVELACIÓN DE LOS. CARGA DE LA PRUEBA. Cuando se ejercita la acción de nivelación de salario, y en consecuencia, el pago de la diferencia de éstos, el que ejercita la acción debe probar los extremos del artículo 86 de la Ley Federal del Trabajo, o sea, que desempeña un trabajo idéntico al que desempeña otro u otros trabajadores conforme a una jornada igual y en condiciones de eficiencia también iguales, tanto en cantidad como en calidad, ya que la ecuación de a trabajo igual debe corresponder salario igual, exige que la igualdad de trabajo entre el que desempeña y el que demanda la nivelación con el trabajador comparado, sea completa o idéntica en todos sus aspectos, para que no se rompa el equilibrio de la ecuación y el salario resulte realmente nivelado. Amparo directo 7070/78. Instituto Mexicano del Seguro Social. 26 de marzo de 1980. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: F. Javier Mijangos Navarro. Amparo directo 3933/69. José Luis Zúñiga Arenas y otros. 14 de enero de 1970. 5 votos. Ponente: Ramón Canedo Aldrete. Secretario: Antonio Marmolejo López. Amparo directo 6422/68. Petróleos Mexicanos. 12 de marzo de 1969. 5 votos. Ponente: Ramón Canedo Aldrete. Secretario: Antonio Marmolejo López. Amparo directo 5020/68. Petróleos Mexicanos. 4 de julio de 1969. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ramón Canedo Aldrete. Secretario: Antonio Marmolejo López. Amparo directo 2758/65. Francisco Moheno Morales. 16 de marzo de 1967. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Alberto Padilla Ascencio. Secretario: Guillermo Reyes Robles.

17. AGUINALDO, SALARIO BASE PARA LA CUANTIFICACIÓN DEL. El salario que sirve de base para cuantificar el aguinaldo, es el que ordinariamente se percibe por día laborado y no el conocido como "integrado", que acumula las prestaciones que determina el artículo 84 de la Ley Laboral, entre ellas, el aguinaldo mismo, y que sirve de base sólo para la liquidación de indemnizaciones, conforme al artículo 89 del mismo ordenamiento. No es el salario integrado el básico para cuantificar el aguinaldo, porque en el primero está ya incluido el segundo y de considerar que aquél es el que debe tomarse en cuenta, incrementando el salario con el aguinaldo, éste se vería también incrementado con aquél, repercutiendo nuevamente en el aguinaldo integrado y así sucesivamente sin existir un límite, es decir, que si el aguinaldo sirve de base al salario integrado, éste, no puede servir de base al aguinaldo. Informe 1983, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 1, p. 5.

"Los que no hayan cumplido el año de servicios, independientemente de que se encuentren laborando o no en la fecha de liquidación del aguinaldo, tendrán derecho a que se les pague la parte proporcional del mismo, conforme al tiempo que hubieren trabajado, cualquiera que fuere éste" (artículo 87).

El trabajador tiene derecho a recibir el pago de su aguinaldo en el momento de separarse, en la parte proporcional que le corresponda. Es una prestación que se puede determinar en cualquier tiempo.¹⁸

G. El salario variable

En el caso del salario por unidad de obra, el salario base equivaldrá al promedio de las prestaciones obtenidas en los treinta días efectivamente trabajados antes del nacimiento del derecho.

Si durante ese lapso hubo un aumento en el salario, se tomará como base el promedio de las percepciones obtenidas por el trabajador a partir de la fecha del aumento (artículo 89).

En el caso de los agentes de comercio o vendedores a comisión, el salario diario corresponderá al promedio obtenido durante el último año o del total de los percibidos si el trabajador no cumplió un año de servicios (artículo 389).

Se toman como días efectivamente trabajados aquéllos en los que por

No es el salario integrado el básico para cuantificar el aguinaldo, porque en el primero está ya incluido el segundo y de considerar que aquél es el que debe tomarse en cuenta, incrementando el salario con el aguinaldo, éste se vería también incrementado con aquél, repercutiendo nuevamente en el salario integrado y así sucesivamente sin existir un límite, es decir, que si el aguinaldo sirve de base al salario integrado, éste, no puede servir de base al aguinaldo. Informe 1983, 2a parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia I, p. 5.

18 AGUINALDO. EL PATRÓN ESTÁ LEGALMENTE FACULTADO PARA CUBRIR EN FORMA PROPORCIONAL SU IMPORTE, EN CASO DE INASISTENCIA, DE ACUERDO CON EL ARTÍCULO 87 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, DE APLICACIÓN SUPLETORIA A LA LEY DEL SERVICIO CIVIL DEL ESTADO DE SONORA, SIN QUE ELLO VAYA EN CONTRA DEL CONTRATO COLECTIVO RESPECTIVO. El artículo 87 de la Ley Federal del Trabajo establece que los trabajadores tendrán derecho a un aguinaldo anual que deberá pagarse antes del día veinte de diciembre, equivalente a quince días de salario, por lo menos, y que aquellos que no hayan cumplido el año de servicios, independientemente de que se encuentren laborando o no en la fecha de liquidación del aguinaldo, tendrán derecho a que se les pague la parte proporcional del mismo, conforme al tiempo que hubieren trabajado, cualquiera que fuere éste. Su interpretación y aplicación supletoria a la Ley del Servicio Civil del Estado de Sonora, permite establecer que, por regla general, el patrón debe pagar a sus trabajadores el importe de quince días de salario, cuando menos, por concepto de aguinaldo, y a quienes no hayan cumplido el año de servicios se les debe pagar en proporción al tiempo trabajado; lo que evidencia que el patrón puede descontar del pago de esa prestación lo que corresponda al tiempo no trabajado y hacerles el pago en forma proporcional a los que no hayan laborado el año completo, sin que se considere que ello contravenga a las cláusulas del contrato colectivo de trabajo pactado. Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito. Amparo directo 69/97. H. Ayuntamiento de Hermosillo y Tesorero Municipal. 17 de abril de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Raúl Oropeza García. Secretaria: Cleotilde J. Meza Navarro. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: V, Junio de 1997. Tesis: V. 2o.48 L. Página: 715.

una causa no imputable al trabajador, éste no haya laborado efectivamente, pero sí cumplió con su jornada de trabajo.

H. La propina

"Las propinas son parte del salario de los trabajadores" (artículo 346).

Quien paga la propina es cliente del patrón y no del trabajador, lo que implica que la propina es una suma de dinero que paga el cliente de un patrón, por conducto del trabajador, en ocasión de una adquisición de mercancías o servicios, pago que cuenta con la aceptación del patrón.

El artículo 84 señala que el salario se integra con "gratificaciones y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo". Este precepto no dispone que la propina, gratificación o cantidad debe entregarla el patrón al trabajador directamente, por lo que con razón puede afirmarse que la propina es parte del salario.

Los patrones no pueden adueñarse ni tener participación alguna en las propinas (artículo 346).

Si no se considera a la propina como parte del salario, deberá aumentarse éste de tal manera que resulte remunerador, tomando en consideración la importancia del establecimiento (artículo 347).

El artículo 347 establece dos sistemas para fijar la propina:

- Fijar un porcentaje sobre el consumo.
- Por acuerdo entre las partes, establecer un aumento en el salario base para el pago de las indemnizaciones.

I. Los viáticos

Néstor de Buen ha definido a los viáticos como "las cantidades que se entregan al trabajador, para el desempeño de su trabajo, cuando tiene necesidad de erogar gastos de alimentación y hospedaje".¹⁹

La Corte ha definido los viáticos como las cantidades dadas a un trabajador para sus gastos de transporte, hospedaje y alimentación en los casos en que tiene que desempeñar sus labores fuera de su domicilio o residencia habitual.

Cuando el trabajador recibe a título de viáticos una cantidad determinada y los gastos no están sujetos a comprobación, esa cantidad se entiende que sí forma parte del salario.

En el caso contrario no es así, pues se entiende que es para el desarrollo del trabajo.²⁰

19 DE BUEN LOZANO, Néstor. *Op. cit.*, p. 200.

20 SALARIO, NO FORMAN PARTE DEL VIÁTICOS, GASTOS Y AUTOMÓVIL. Es cierto que la Ley Federal del Trabajo, en su artículo 84, dispone que dentro del salario quedan comprendidos no sólo los pagos hechos por cuotas, sino también las gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comi-

J. *Compensaciones por vida cara*

Las compensaciones llamadas sobresueldos por vida cara integran el salario. Constituyen el sueldo de un trabajador en cada región, que varía según la carestía de la vida. Cuando al trabajador se le cambia de adscripción y deja de percibir el sobresueldo, esto no constituye una reducción de salario.

2. EL SALARIO MÍNIMO

El artículo 90 señala que: "Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo."

Este precepto afirma un derecho de carácter irrenunciable, que trata de evitar la explotación de los trabajadores y de impedir que al trabajador se le pague una cantidad exigua por su fuerza de trabajo.

No se dice en la Ley que el salario mínimo sea la cantidad que se debe pagar por la jornada máxima de trabajo, sólo se indica que es por una jornada de trabajo; esto quiere decir que puede ser de ocho o menos horas. No hay que olvidar que existe otra figura jurídica, el salario remunerador, que se puede aplicar tomando en cuenta la relación horas-trabajo-salario mínimo.

A. *El sistema de los salarios mínimos*

El Constituyente de 1917 estableció en la fracción IX del artículo 123 el mecanismo para determinar los salarios mínimos al señalar:

siones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad que sea entregada al trabajador a cambio de su trabajo; empero, para que una prestación pueda considerarse parte integrante del salario, es indispensable, que se entregue a cambio del trabajo, lo que no ocurre con el automóvil, viáticos y gastos de representación, pues lo que al empleado se le entregaba por los conceptos anotados, se le proporcionaba sólo para que, con mayor eficacia, pudiera desempeñar sus labores fuera de su oficina o inclusive de su residencia habitual, no como una contraprestación del servicio desempeñado, sino fundamentalmente, para resarcirlo de los gastos extraordinarios que tuvo que hacer por verse en la necesidad imperiosa de realizar labores fuera del local de la empresa. Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito. Amparo directo 503/87. Espiridión Laura Félix. 5 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonsina Berta Navarro Hidalgo. Secretaria: Esperanza Guadalupe Farfás Flores. Amparo directo 279/89. Sergio René Rocha Reyes y Roberto Refugio Mora Armenta. 20 de septiembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: José de Jesús Rodríguez Martínez. Secretario: Antonio Valdivia Hernández. Amparo directo 179/90. Moisés Valerio Torres. 5 de septiembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José de Jesús Rodríguez Martínez. Secretario: Antonio Valdivia Hernández. Amparo directo 301/93. Julián González Martínez. 18 de agosto de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Andrés Cruz Martínez. Secretario: Constancio Carrasco Daza. Amparo directo 599/97. Carlos Siliceo Chousal. 13 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Andrés Cruz Martínez. Secretario: Miguel Ángel Regalado Zamora. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo V, Materia del Trabajo, Página 317, tesis 479, de rubro: "SALARIO. LOS VIÁTICOS NO FORMAN PARTE DEL.". Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VIII, Agosto de 1998. Tesis: III. T. J/22. Página: 790.

"IX. La fijación del tipo de salario mínimo y de la participación en las utilidades a que se refiere la fracción VI, se hará por comisiones especiales que se formarán en cada Municipio, subordinadas a la Junta Central de Conciliación que se establecerá en cada Estado."

La Ley de 1931, por su parte, reguló las comisiones especiales del salario mínimo y el procedimiento para fijarlo en los artículos 414 a 428.

El sistema establecido para la fijación de los salarios mínimos tuvo poca eficacia en la práctica, por lo que fue modificado, a nivel constitucional y legal, en el año de 1962.

Como resultado de la reforma citada se introdujo el término "zona económica" y se suprimieron las comisiones municipales, asimismo se establecen los salarios mínimos profesionales y para los trabajadores del campo. Los salarios mínimos eran fijados por Comisiones Regionales integradas de manera tripartita, por representantes del Gobierno, de los trabajadores y de los patrones y sometidos a la aprobación de una Comisión Nacional integrada de la misma forma.

En la Ley de 1970 no se introducen modificaciones de fondo, respetándose las disposiciones de la reforma de 1962. Sólo se agrega que los miembros de la Comisión Nacional de Salarios Mínimos no deberán pertenecer al estado eclesiástico (artículos 555, III, 556, II y 560, III), y que la Dirección Técnica deberá conocer la situación económica nacional (artículo 562, II).

El 30 de septiembre de 1794 se publicó en el *Diario Oficial* una reforma consistente en que la Dirección Técnica de la Comisión Nacional habría de publicar regularmente una información sobre las fluctuaciones ocurridas en los precios y sus repercusiones en el costo de la vida (artículo 561, V); atender consultas acerca de esas fluctuaciones (artículo 561, VI); y fijar los salarios anualmente (artículo 570).

Con fecha 31 de diciembre de 1982 fue publicada en el *Diario Oficial* de la Federación un decreto en el que se adiciona con un segundo párrafo el artículo 570, quedando como sigue:

"La Comisión de los Salarios Mínimos y el Secretario del Trabajo y Previsión Social porán solicitar la revisión de los salarios mínimos, durante su vigencia, siempre que las circunstancias económicas lo justifiquen."

En el *Diario Oficial* de la Federación de 23 de diciembre de 1986, se publicó un decreto por el que se reforma la fracción VI del apartado "A" del artículo 123 constitucional, a través del cual se sustituye el concepto de "zona económica", como ámbito de aplicación de los salarios mínimos, por una clasificación más simple y flexible en la que dichos salarios se establecen por niveles aplicables a las áreas geográficas que se determinen; asimismo, se suprime el salario mínimo del campo, para formalizar el resultado de un largo proceso de nivelación del salario mínimo del campo con el salario mínimo general, igualación que culminó para todos los Municipios del país en 1982; finalmente se simplificó el sistema de fijación de los salarios

mínimos, a efecto de ajustarlo a la dinámica económica actual, mediante la eliminación de las Comisiones Regionales de los Salarios Mínimos, quedando la Comisión Nacional de Salarios Mínimos facultada para fijarlos, para lo cual se puede auxiliar de comisiones especiales de carácter consultivo.

La fracción VI del artículo 123 constitucional, como resultado de la reforma anterior, quedó como sigue:

"VI. Los salarios mínimos que deberán disfrutar los trabajadores serán generales o profesionales. Los primeros regirán en las áreas geográficas que se determinen; los segundos se aplicarán en ramas determinadas de la actividad económica o en profesiones, oficios o trabajos especiales.

"Los salarios mínimos generales deberán ser suficientes para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos. Los salarios mínimos profesionales se fijarán considerando, además, las condiciones de las distintas actividades económicas.

"Los salarios mínimos se fijarán por una comisión nacional integrada por representantes de los trabajadores, de los patrones y del gobierno, la que podrá auxiliarse de las comisiones especiales de carácter consultivo que considere indispensables para el mejor desempeño de sus funciones."

El 21 de enero de 1988 se publicó en el *Diario Oficial* el decreto por el cual fue modificada la Ley Federal del Trabajo, en diversos artículos, con la finalidad de ajustarla a los términos de la reforma constitucional transcrita.

En el decreto mencionado también se establece la posibilidad de que los sindicatos, federaciones y confederaciones de trabajadores o de patrones puedan solicitar la revisión de los salarios mínimos en cualquier momento del curso de su vigencia (artículo 570); y se aumentan las penas pecuniarias y privativas de libertad a los patrones que entreguen cantidades inferiores al salario fijado como mínimo general o entreguen comprobantes de pago amparando sumas de dinero superiores a las que realmente entregaron (artículo 1,004).

B. El salario mínimo general

"El salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo.

"El salario mínimo deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos" (artículo 90).

El artículo 90 es complementado con el inciso a), fracción II, del artículo 562 que señala que para que la Dirección Técnica de la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos pueda practicar las investigaciones y realizar los estudios necesarios y apropiados para que el Consejo de Representantes pueda fijar los salarios mínimos, esa Dirección deberá realizar periódicamente las investigaciones y estudios que permitan determinar el presupuesto

es indispensable para la satisfacción de las necesidades de cada familia, entre otras, las de orden material, como la habitación, menaje de casa, alimentación, vestido y transporte; las de carácter social y cultural, como la asistencia a espectáculos, práctica de deportes, asistencia a escuelas de capacitación, bibliotecas y otros centros de cultura; y las relacionadas con la educación de los hijos.

La disposición contenida en el artículo 90 de la Ley, si bien tiene un fuerte sentido social, es de muy difícil realización, ya que la situación económica del país no lo permite y el salario mínimo general es insuficiente para lograr la satisfacción de las más elementales necesidades apuntadas. Por este motivo, el Estado ha adoptado medidas tendientes a proporcionar a los trabajadores los satisfactores de las necesidades mencionadas; dentro de estas medidas está la creación de diversos organismos y mecanismos de carácter social como:

I. El Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda de los Trabajadores (INFONAVIT).

II. Diversas actividades sociales, deportivas y culturales.

Este tipo de medidas apuntan una solución, pero al mismo tiempo generan otro problema como es el de que el Estado destina para dichos fines grandes partidas presupuestales. Una posible solución a tal problema podría ser un aumento sustancial en los salarios mínimos generales y un control efectivo de los precios.

También se habla con insistencia del establecimiento de la escala móvil de salarios. La inestabilidad económica de los pueblos trae sus consecuencias. Una de ellas, muy natural, puede ser precisamente aquélla.

C. Las áreas geográficas

Con las reformas de 1962 se introdujo el término de "zona económica", que vino a sustituir el concepto de "región" que se refería al o los Municipios. Actualmente como dijimos el concepto de "zona económica" ha dejado de tener vigencia para ser sustituido por el de "área geográfica".

La división de la República en áreas geográficas será la que determine, a través de una resolución que se publicará en el *Diario Oficial*, el Consejo de Representantes de la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, en base al dictamen que formule y le proponga la Dirección Técnica de la Comisión (artículos 557, III y 561, I).

Las áreas geográficas son el marco de aplicación de los salarios mínimos, ya sean generales o profesionales.

D. El salario mínimo profesional

De la Cueva define el salario mínimo profesional como "la cantidad menor

que puede pagarse por un trabajo que requiere capacitación y destreza en una rama determinada de la industria, del campo o del comercio, o en profesiones, oficios o trabajos especiales".²¹

Los salarios mínimos profesionales regirán para todos los trabajadores de las ramas de actividad económica, profesiones, oficios o trabajos especiales que se determinen dentro de una o varias áreas geográficas de aplicación.

Los salarios mínimos profesionales plantean, como principal problema para su eficaz funcionamiento, la necesidad de denominar, lo más detalladamente posible, cada una de las categorías de trabajadores que se establezcan.

Los patrones buscan evadir el pago del salario mínimo profesional, y pagar tan solo el mínimo general, cambiando en la empresa la denominación de los puestos señalados como profesionales, o bien, argumentando que los trabajadores no cumplen con la totalidad de los requisitos o funciones necesarios para que su actividad sea considerada como profesional.²² De ahí que Néstor de Buen sostenga que este tipo de salario se convierte en algo utópico.²³

E. Los descuentos indebidos al salario mínimo

El artículo 123, fracción VIII, de la Constitución, indica que: "El salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento." Asimismo el artículo 97 de la Ley Reglamentaria establece: "Los salarios mínimos no podrán ser objeto de compensación, descuento o reducción, salvo en los casos siguientes:

21 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 316.

22 SALARIO MÍNIMO. PRINCIPIO JURÍDICO DEL. El artículo 486 de la Ley Federal del Trabajo al establecer como salario máximo para el pago de las prestaciones por concepto de indemnización por riesgo de trabajo y por prima de antigüedad, el doble del salario mínimo de la zona económica correspondiente, no circunscribe este concepto al del salario mínimo profesional, de ahí que si se demuestra que un trabajador desempeña un puesto de los considerados por la resolución de la Comisión Nacional de Salarios Mínimos, como sujeto de aplicación de un salario mínimo profesional, tal determinación es aplicable para todas sus consecuencias legales cuando el trabajador demuestra desempeñar el puesto respecto del cual se asigna dicho salario mínimo profesional. Amparo directo 4708/77. Instituto Mexicano del Seguro social. 19 de enero de 1978. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretario: Adolfo O. Aragón Méndez. Amparo directo 4963/77. Instituto Mexicano del Seguro social. 23 de enero de 1978. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Miguel Bonilla Solís. Amparo directo 882/78. Instituto Mexicano del Seguro social. 12 de julio de 1978. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Julio Sánchez Vargas. Secretario: José de Jesús Rodríguez Martínez. Amparo directo 6423/77. Instituto Mexicano del Seguro social. 16 de agosto de 1978. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Miguel Bonilla Solís. Amparo directo 6648/77. María del Carmen Banderas Ulibarri. 23 de agosto de 1978. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretaria: Silvia Pichardo de Quintana.

23 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 212.

"I. Pensiones alimenticias decretadas por la autoridad competente a favor de las personas mencionadas en el artículo 110, fracción V.

"II. Pago de rentas a que se refiere el artículo 151. Este descuento no podrá exceder del 10% del salario.

"III. Pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, destinados a la adquisición, construcción, reparación, ampliación o mejoras de casas-habitación o al pago de pasivos adquiridos por estos conceptos. Asimismo, a aquellos trabajadores que se les haya otorgado un crédito para la adquisición de viviendas ubicadas en conjuntos habitacionales financiados por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores se les descontará el 1% del salario a que se refiere el artículo 143 de esta Ley, que se destinará a cubrir los gastos que se eroguen por concepto de administración, operación y mantenimiento del conjunto habitacional de que se trate. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador y no podrán exceder del 20% del salario.

"IV. Pago de abonos para cubrir créditos otorgados o garantizados por el Fondo a que se refiere el artículo 103-bis de esta Ley, destinados a la adquisición de bienes de consumo duradero o al pago de servicios. Estos descuentos estarán precedidos de la aceptación que libremente haya hecho el trabajador y no podrán exceder del 10% del salario."

Trueba Urbina²⁴ considera que el texto del artículo 97 es inconstitucional, pues va contra lo establecido en la fracción VIII del artículo 123, aunque indica que sí es aceptable la deducción por deudas alimenticias (artículo 97, I). Néstor de Buen²⁵ señala que no es preciso esto, ya que las fracciones II, III y IV también responden al deber de satisfacer las necesidades familiares.

Se debe tomar en cuenta que el salario mínimo general y profesional es la cantidad mínima de supervivencia del trabajador y se le debe respetar, no efectuando exacción hacia la mermada economía de la clase trabajadora.

3. NORMAS PROTECTORAS DEL SALARIO

El capítulo VII, del título tercero de la Ley se denomina Normas Protectoras y Privilegios del Salario. A través de este capítulo el legislador recoge principios que arrojan alguna luz en favor de los trabajadores, en el tema de salarios.

Preocupación constante ha sido la de proteger al trabajador, hacer que

24 TRUEBA URBINA, Alberto y TRUEBA BARRERA, Jorge: *Op. cit.*, p. 67.

25 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 213.

eleve su nivel de vida, y defender su salario es la forma más adecuada de protegerlo y dignificarlo.

A. Derecho a disponer del salario

Los trabajadores tienen el derecho de disponer libremente de sus salarios, no pudiéndose hacer alguna estipulación que trate de desvirtuar este principio, según lo dispone el artículo 98. No puede el patrón limitar, de alguna manera, al trabajador sobre el uso, goce y disfrute de su salario.

B. Irrenunciabilidad del salario

El trabajador no puede renunciar a cobrar el salario correspondiente, tampoco puede renunciar a cobrar los ya vencidos (artículo 99), siendo nula la renuncia al salario y la cesión del mismo, cualquiera que sea la forma o denominación que se le dé (artículos 33 y 104).

Estos principios están fundados en la fracción XXVII, h), del artículo 123 constitucional.

C. El cobro del salario

Debe ser el propio trabajador quien reciba el pago del salario. Cuando el trabajador esté imposibilitado para hacerlo, el pago puede hacerse a la persona que el propio trabajador designe mediante carta poder suscrita por dos testigos. Si hay contravención a esto, el patrón no está liberado de la responsabilidad de pagar (artículo 100).

El pago debe efectuarse en días laborables durante las horas de trabajo o inmediatamente después de su terminación (artículo 109). Cualquier espera a que sea obligado el trabajador produce la obligación de pagar tiempo extraordinario.

Se hará el pago en el lugar en donde el trabajador preste sus servicios (artículo 108). Aun cuando se acepta en ciertas labores que el pago no sea efectuado en el lugar de trabajo, por ejemplo, la de los agentes de comercio (viajeros), a quienes se les puede mandar el pago a algún punto de la ruta o abonárselos en una cuenta de cheques.

El instrumento de pago es la moneda de curso legal y queda prohibido hacerlo por medio de mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con el que se pretenda sustituir a la moneda. Cabría aquí preguntarse si es o no permitido que el patrón, práctica constante, realice el pago por medio de cheque. Si así realiza el pago, a primera vista se observará que se está violando el precepto contenido en el artículo 101; mas, en el fondo se trata de una costumbre que se acepta por comodidad, ya que en algunos centros de trabajo es materialmente imposible llevar en efectivo, moneda de curso legal, los emolumentos de todos los trabajadores. En caso

de que no hubiera fondos suficientes para cubrir el monto total del salario, el trabajador tiene la vía penal y la mercantil, derivada del título de crédito, para hacer efectivo su salario.

Al cobrar el salario no será objeto de compensación alguna, debiéndose pagar íntegramente (artículo 105), salvo en los casos previstos de descuentos autorizados por la Ley.

D. Prestaciones en especie

"Las prestaciones en especie deberán ser apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia y razonablemente proporcionadas al monto del salario que se pague en efectivo" (artículo 102).

Es decir, las prestaciones en especie deberán ser además del salario, cuota diaria, que se otorgue al trabajador en efectivo. Habrán de tomarse en cuenta las necesidades del trabajador y su familia, y el monto de las prestaciones deberá ser proporcionado a la cuota diaria en efectivo. Si a un trabajador que percibe mensualmente el salario mínimo general vigente se le entrega además, también por concepto de salario, el equivalente a tres veces dicha cantidad en calzado, por trabajar en una zapatería, esta prestación se opone a lo preceptuado por el artículo 102, porque lo que trata de hacer el patrón es convertir al trabajador en un agente de ventas del negocio, una función de la empresa que constituye otra categoría.

En el caso de los trabajadores domésticos (artículo 334) cuando al trabajador le otorguen prestaciones, éstas se deben estimar equivalentes al cincuenta por ciento del salario que se pague en efectivo. Cabe recordar que las prestaciones en especie son las referidas a la habitación y a los alimentos y no al suministro de productos que el patrón haya obligado a recibir al trabajador.

E. Almacenes y tiendas de las empresas

Costumbre muy usual durante la Época Colonial, México Independiente y principios del siglo XX, era la de efectuar el pago en las llamadas "tiendas de raya", en las cuales los trabajadores recibían mercancías a los precios fijados por el patrón, circunstancia por la cual siempre se encontraban endeudados y nunca veían el dinero que se les pagaba.

Con este antecedente, el constituyente, en el texto original del artículo 123, fracción XXVII, inciso e), declara que es nula la "obligación directa o indirecta de adquirir los artículos de consumo en tiendas o lugares determinados".

Actualmente se presenta el fenómeno de que una gran cantidad de empresas cuenta con tiendas y/o almacenes en los cuales expenden artículos de consumo a sus trabajadores. Sólo que estas tiendas son un triunfo del sindicalismo mexicano, en ellas impera el principio de libre disposición

eleve su nivel de vida, y defender su salario es la forma más adecuada de protegerlo y dignificarlo.

A. Derecho a disponer del salario

Los trabajadores tienen el derecho de disponer libremente de sus salarios, no pudiéndose hacer alguna estipulación que trate de desvirtuar este principio, según lo dispone el artículo 98. No puede el patrón limitar, de alguna manera, al trabajador sobre el uso, goce y disfrute de su salario.

B. Irrenunciabilidad del salario

El trabajador no puede renunciar a cobrar el salario correspondiente, tampoco puede renunciar a cobrar los ya vencidos (artículo 99), siendo nula la renuncia al salario y la cesión del mismo, cualquiera que sea la forma o denominación que se le dé (artículos 33 y 104).

Estos principios están fundados en la fracción XXVII, *h*), del artículo 123 constitucional.

C. El cobro del salario

Debe ser el propio trabajador quien reciba el pago del salario. Cuando el trabajador esté imposibilitado para hacerlo, el pago puede hacerse a la persona que el propio trabajador designe mediante carta poder suscrita por dos testigos. Si hay contravención a esto, el patrón no está liberado de la responsabilidad de pagar (artículo 100).

El pago debe efectuarse en días laborables durante las horas de trabajo o inmediatamente después de su terminación (artículo 109). Cualquier espera a que sea obligado el trabajador produce la obligación de pagar tiempo extraordinario.

Se hará el pago en el lugar en donde el trabajador preste sus servicios (artículo 108). Aun cuando se acepta en ciertas labores que el pago no sea efectuado en el lugar de trabajo, por ejemplo, la de los agentes de comercio (viajeros), a quienes se les puede mandar el pago a algún punto de la ruta o abonárselos en una cuenta de cheques.

El instrumento de pago es la moneda de curso legal y queda prohibido hacerlo por medio de mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con el que se pretenda sustituir a la moneda. Cabría aquí preguntarse si es o no permitido que el patrón, práctica constante, realice el pago por medio de cheque. Si así realiza el pago, a primera vista se observará que se está violando el precepto contenido en el artículo 101; mas, en el fondo se trata de una costumbre que se acepta por comodidad, ya que en algunos centros de trabajo es materialmente imposible llevar en efectivo, moneda de curso legal, los emolumentos de todos los trabajadores. En caso

de que no hubiera fondos suficientes para cubrir el monto total del salario, el trabajador tiene la vía penal y la mercantil, derivada del título de crédito, para hacer efectivo su salario.

Al cobrar el salario no será objeto de compensación alguna, debiéndose pagar íntegramente (artículo 105), salvo en los casos previstos de descuentos autorizados por la Ley.

D. Prestaciones en especie

"Las prestaciones en especie deberán ser apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia y razonablemente proporcionadas al monto del salario que se pague en efectivo" (artículo 102).

Es decir, las prestaciones en especie deberán ser además del salario, cuota diaria, que se otorgue al trabajador en efectivo. Habrán de tomarse en cuenta las necesidades del trabajador y su familia, y el monto de las prestaciones deberá ser proporcionado a la cuota diaria en efectivo. Si a un trabajador que percibe mensualmente el salario mínimo general vigente se le entrega además, también por concepto de salario, el equivalente a tres veces dicha cantidad en calzado, por trabajar en una zapatería, esta prestación se opone a lo preceptuado por el artículo 102, porque lo que trata de hacer el patrón es convertir al trabajador en un agente de ventas del negocio, una función de la empresa que constituye otra categoría.

En el caso de los trabajadores domésticos (artículo 334) cuando al trabajador le otorguen prestaciones, éstas se deben estimar equivalentes al cincuenta por ciento del salario que se pague en efectivo. Cabe recordar que las prestaciones en especie son las referidas a la habitación y a los alimentos y no al suministro de productos que el patrón haya obligado a recibir al trabajador.

E. Almacenes y tiendas de las empresas

Costumbre muy usual durante la Época Colonial, México Independiente y principios del siglo XX, era la de efectuar el pago en las llamadas "tiendas de raya", en las cuales los trabajadores recibían mercancías a los precios fijados por el patrón, circunstancia por la cual siempre se encontraban endeudados y nunca veían el dinero que se les pagaba.

Con este antecedente, el constituyente, en el texto original del artículo 123, fracción XXVII, inciso *e*), declara que es nula la "obligación directa o indirecta de adquirir los artículos de consumo en tiendas o lugares determinados".

Actualmente se presenta el fenómeno de que una gran cantidad de empresas cuenta con tiendas y/o almacenes en los cuales expenden artículos de consumo a sus trabajadores. Sólo que estas tiendas son un triunfo del sindicalismo mexicano, en ellas impera el principio de libre disposición

del salario, por otra parte los trabajadores no se ven obligados a comprar en estas tiendas.

Se pretende, con la creación de los almacenes y tiendas de empresa, devolver al salario su valor real, que en las épocas inflacionarias, constantemente fluctúa en perjuicio del trabajador. Estas tiendas, por regla general, tienen precios por debajo de los del mercado corriente y solamente expenden mercancías a los trabajadores de esa empresa o establecimiento.

Las tiendas y almacenes los puede crear el sindicato, sin ayuda de la empresa, o por medio de un convenio entre los trabajadores y la empresa o empresas, siguiendo lo señalado por el artículo 103.

El ejecutivo federal reglamenta la forma y términos en que se establece el Fondo de Fomento y garantía para el Consumo de los Trabajadores, que se encarga de otorgar financiamiento para la operación de los almacenes y tiendas y, de conceder créditos institucionales, baratos y oportunos, para la adquisición de bienes y el pago de servicios por parte de los trabajadores. EL FONACOT es una muestra de la institucionalización de los almacenes y tiendas, tendientes a que los trabajadores obtengan más satisfactores con su salario.

E. Prohibición de imponer multas a los trabajadores

El artículo 107 señala que: "Está prohibida la imposición de multas a los trabajadores, cualquiera que sea su causa o concepto." La razón de este precepto obedece a que algunas empresas establecen multas por llegar tarde al centro de trabajo o por cualquier otro motivo, con lo que se causa detrimento en el patrimonio salarial del trabajador.

Es una causa de rescisión disminuir el salario, conforme al artículo 51, IV.

Convendría preguntarse si las multas que impone un sindicato a un trabajador quedan comprendidas dentro de lo dispuesto en el artículo 107. Lógicamente debemos pensar que el sindicato no debe tener acceso directo al salario del trabajador y en caso de imponer una multa, ésta debe ser pagada directamente por el trabajador al sindicato. Si el patrón hace el descuento por orden del sindicato, incurre en responsabilidad.

Existe otro caso que es muy frecuente en cierto tipo de trabajo, el de los deportistas, en el que por diversas razones son multados, ya por el organismo en el cual desarrollan su competencia o por el club al cual pertenecen. Consideramos que es contrario al espíritu de la Ley imponer multas, y en todo caso deben ser pagadas por el club y no por el trabajador.

Aun cuando existe una disposición que da entrada a la imposición de multas, al decir que "las sanciones a los deportistas profesionales se aplicarán de conformidad con los reglamentos a que se refiere el artículo 298,

fracción IV" (artículo 302); el precepto del artículo 298 establece que son obligaciones de los deportistas "IV. Respetar los reglamentos locales, nacionales e internacionales que rijan la práctica de los deportes."

G. Prohibición de suspender el pago del salario

No se puede suspender el pago del salario unilateralmente por el patrón (artículo 106).

Si se suspende el pago del salario, da lugar a la rescisión de la relación laboral por parte del trabajador (artículo 51, V).

H. Descuentos autorizados

Los descuentos autorizados los encontramos en el artículo 110 que dice:

"Los descuentos en los salarios de los trabajadores están prohibidos, salvo en los casos y con los requisitos siguientes:

"I. Pago de deudas contraídas con el patrón por anticipo de salarios, pagos hechos con exceso al trabajador, errores, pérdidas, averías o adquisición de artículos producidos por la empresa o establecimiento.²⁶ La cantidad exigible en ningún caso podrá ser mayor del importe de los salarios de un mes y el descuento será el que convengan el trabajador y el patrón, sin que pueda ser mayor del 30% del excedente del salario mínimo;

"II. Pago de la renta a que se refiere el artículo 151 que no podrá exceder del 15% del salario;

"III. Pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del Fondo Nacional de la vivienda para los Trabajadores, destinados a la adquisición, construcción, reparación, ampliación o mejoras de casas-habitación o al pago de pasivos adquiridos por estos conceptos. Asimismo, a aquellos trabajadores que se les haya otorgado un crédito para la adquisición de viviendas ubicadas en conjuntos habitacionales financiados por el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, se les descontará el 1% del salario a que se refiere el artículo 143 de esta Ley, que se destinará

²⁶ FERROCARRILEROS, PROCEDENCIA DE LA CANCELACIÓN DE DESCUENTOS A LOS. Para que la empresa demandada justificara que fueron contractualmente correctos los descuentos que ordenó en los salarios del trabajador y obtener en juicio que quedaran subsistentes, era necesario que además de acreditar la responsabilidad del actor en el accidente ferroviario, que dio origen a dichos descuentos, demostrara el monto de los daños económicos sufridos por la empresa, lo cual no hizo pues se limitó a practicar los descuentos a reserva de conocer el monto total de los daños, ni durante la tramitación del juicio laboral, hubiere demostrado tal monto, a pesar de que tuvo la oportunidad de ofrecer como prueba de su parte la pericial en materia ferrocarrilera, por lo cual la Junta responsable estuvo en lo correcto al decretar en su laudo la cancelación de los descuentos. Séptimo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 1227/89. Ferrocarriles Nacionales de México, 9 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Martín Borrego Martínez. Secretario: Miguel Cajero Díaz. Octava Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: III Segunda Parte-1. Página: 346.

a cubrir los gastos que se eroguen por concepto de administración, operación y mantenimiento del conjunto habitacional de que se trate. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador;

"IV. Pago de cuotas para la construcción y fomento de sociedades cooperativas y de cajas de ahorro, siempre que los trabajadores manifiesten expresa y libremente su conformidad y que no sean mayores del 30% del excedente del salario mínimo;

"V. Pago de pensiones alimenticias en favor de la esposa, hijos, ascendientes y nietos, decretado por la autoridad competente;

"VI. Pago de las cuotas sindicales ordinarias previstas en los estatutos de los sindicatos; y

"VII. Pago de abonos para cubrir créditos garantizados por el fondo a que se refiere el artículo 103-bis de esta Ley, destinados a la adquisición de bienes de consumo, o al pago de servicios. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador y no podrán exceder del 20% del salario."

Además, el patrón debe retener el impuesto sobre productos del trabajo personal haciéndolo llegar a la Oficina Federal de hacienda que corresponda.²⁷

Asimismo, debe retener la cuota del Seguro Social que debe pagar el trabajador (artículo 44 de la Ley del Seguro Social). La fracción I del artículo 110 impide que a los trabajadores de salario mínimo se les puedan otorgar préstamos o anticipos con la pretensión de que su importe les sea deducido del salario. La misma regla se aplica (artículo 110, IV) en el caso de la participación de esos trabajadores en sociedades cooperativas y de cajas de ahorro, pues sólo se les podrá descontar el treinta por ciento del excedente del salario mínimo.

Las empresas tampoco pueden descontar cuotas extraordinarias impuestas por los sindicatos (artículo 110, VI).

27 IMPUESTO SOBRE PRODUCTOS DEL TRABAJO, RETENCIÓN POR LOS PATRONES DEL. Es facultad patronal el poder retener de las percepciones obtenidas por el trabajador, la cantidad correspondiente al Impuesto sobre Productos del Trabajo para enterarla a la autoridad que corresponda, salvo que el patrón haya pactado erogar por su cuenta tal carga fiscal. Amparo directo 1150/80. Rafael Martínez Muñoz. 26 de noviembre de 1980. 5 votos. Ponente: Alfonso López Aparicio. Secretario: Arturo Carrete Herrera. Amparo directo 778/80. Víctor Manuel Ruiz García. 30 de junio de 1980. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: F. Javier Mijangos Navarro. Amparo directo 7287/79. Ernesto Pérez Cervera. 5 de junio de 1980. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: F. Javier Mijangos Navarro. Amparo directo 5356/79. Fernando Michel Corona y otros. 25 de febrero de 1980. 5 votos. Ponente: Alfonso López Aparicio. Secretario: Carlos Villascán Roldán. Amparo directo 4640/79. Emiliano Gómez Copado. 15 de octubre de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretario: Juan Manuel Vega Sánchez. Tesis relacionada: amparo directo 1685/79. Banco de Crédito Rural Peninsular, S. A. 22 de agosto de 1979. Mayoría de 4 votos. Ponente: Juan Moisés Calleja García. Secretario: Juan Manuel Vega Sánchez.

Las deudas que contraigan los trabajadores con los patrones no causarán intereses (artículo 111); no puede el patrón lucrar con sus trabajadores.

En todo caso la Ley (artículo 110) es bastante clara al señalar que los descuentos no podrán ser mayores del 30 por ciento (fracciones I y IV), 15 por ciento (fracción II), 20 por ciento (fracción VII), sobre el excedente del salario mínimo, estas disposiciones encuentran su fundamento en la fracción XXIV, del artículo 123 constitucional.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 544, fracción XIII, determina que quedan exceptuados de embargo "Los sueldos y el salario de los trabajadores en los términos que establece la Ley Federal del Trabajo, siempre que no se trate de deudas alimenticias o responsabilidad proveniente de delito" Interpretando en sentido contrario se puede decir que sí son embargables los salarios cuando se trate de deudas que provengan de responsabilidad por la comisión de un delito. Este sería un criterio lógico y justo, ya que la Ley trata de proteger al trabajador contra sus acreedores, pero no con ocasión de los delitos que cometa, por lo que rechazar la excepción sería violar el espíritu mismo de la legislación del trabajo.

Parecen bastante acertadas estas consideraciones, aun cuando la Corte no lo estimó así y en una ejecutoria estableció que el Código de Procedimientos civiles es contrario a la Ley Federal del Trabajo, máxime que aquél es una ley local y ésta una ley federal, jerárquicamente superior y, por lo tanto, no es base suficiente para poder prescribir que se embarguen los salarios, cuando se trate de responsabilidad proveniente de delito.

I. El salario frente a las acciones judiciales

"El salario mínimo quedará exceptuado de embargo, compensación o descuento" (artículo 123, fracción VIII, constitucional).

El legislador (artículo 110) ha extendido el beneficio a todo tipo de salarios.

Por otra parte (artículo 112), el salario sólo podrá embargarse para obtener el pago de pensiones alimenticias, descontado por la autoridad competente en beneficio de las personas señaladas en el artículo 110, V.²⁸

"Los salarios devengados en el último año y las indemnizaciones debidas

28 SALARIO, INEMBARGABILIDAD DEL. La Ley Federal del Trabajo de 1931, de observancia general en toda la República y reglamentaria del artículo 123 constitucional, dispone en su artículo 95 (112 de la actual Ley), que el salario es inembargable, y no está sujeto a compensación o descuento alguno, fuera de los casos establecidos en el artículo 91 (112 vigente). Dicha Ley Federal, por ser reglamentaria de un precepto constitucional, debe ser respetada por los juzgadores de todos los Estados, a pesar de las disposiciones en contrario que pudiera haber en las legislaciones locales. Quinta Época: Tomo XXXIX, p. 1,740. R. 1754/33. Tovar Adrián. Unanimidad de 4 votos. Tomo XLIV, p. 1,775. R. 3343/34. Castillo Enrique. 5 votos. Tomo LV, p. 3,136. R. 8127/37. FF. CC. NN. De México, S. A. 5 votos. Tomo LXII, p. 1,761. R. 7600/40. Gutiérrez Juan José. 5 votos. Tomo LXXV, p. 7,128. R. 9591/41. Administración de los FF. CC. NN. de México. Mayoría de 4 votos.

a los trabajadores son preferentes sobre cualquier otro crédito, incluidos los que disfruten de garantía real, los fiscales y los a favor del Instituto Mexicano del Seguro Social, sobre todos los bienes del patrón" (artículo 113).

"Los trabajadores no necesitan entrar a concurso, quiebra, suspensión de pagos o sucesión. La Junta de Conciliación y Arbitraje procederá al embargo y remate de los bienes necesarios para el pago de los salarios e indemnizaciones" (artículo 114). Este precepto tiene su antecedente en el artículo 2,989 del Código Civil que dice:

"Los trabajadores no necesitan entrar al concurso para que se les paguen los créditos que tengan por salarios o sueldos devengados en el último año y por indemnizaciones. Deducirán su reclamación ante la autoridad que corresponda y, en cumplimiento de la resolución que se dicte, se enajenarán los bienes que sean necesarios para que los créditos de que se trata se paguen preferentemente a cualquiera otros."

Sólo protege la Ley los salarios devengados en el último año y las indemnizaciones debidas a los trabajadores. En el caso de estas últimas a partir del momento en que se estableció el derecho.

J. *La preferencia absoluta del crédito salarial*

Se había comentado anteriormente que los trabajadores tienen su crédito salarial por encima de cualquier otro tipo de crédito que afecte a los bienes del patrón, ya sea que disfruten de garantía real, o que provengan de créditos fiscales o aun los que se establezcan a favor del Instituto Mexicano del Seguro Social.

Por lo anterior, los trabajadores no necesitan entrar a concurso, quiebra, suspensión de pagos o sucesión, para lograr el cobro de sus créditos por salarios.

Los beneficiarios del trabajador que ha fallecido no tienen necesidad de establecer un juicio sucesorio, para lograr que les sean pagadas las prestaciones e indemnizaciones pendientes de cubrirse (artículo 115).

Los patrones también han obtenido beneficios con las estipulaciones de los artículos 113 y 114. En el caso de que exista un embargo civil la Ley establece en su artículo 966, fracción II: "El embargo practicado en ejecución de un crédito de trabajo, aun cuando sea posterior, es preferente sobre los practicados por autoridades distintas de la Junta de Conciliación y de Conciliación y Arbitraje, siempre que dicho embargo se practique antes que quede fincado el remate"

La huelga de protección que se desarrolló al amparo del artículo 453 de la Ley de 1970 ha sufrido un gran quebranto en la reforma procesal del 1º de mayo de 1980. A partir de la reforma se pueden hacer efectivos los créditos de los trabajadores, entre otros: "A partir de la notificación del pliego de peticiones con emplazamiento a huelga, deberá suspenderse toda

ejecución de sentencia alguna, así como tampoco podrá practicarse embargo, aseguramiento, diligencia o desahucio, en contra de la empresa o establecimiento, ni secuestrar bienes del local en que se encuentren instalados, salvo cuando antes de estallar la huelga se trate de:

"I. Asegurar lo derechos del trabajador, especialmente indemnizaciones, salarios, pensiones y demás prestaciones devengadas, hasta por el importe de dos años de salarios del trabajador" (artículo 924).

K. *Prescripción de las acciones del salario*

Las acciones derivadas del salario, al no tener una forma de prescripción especial, se sujetarán a la prescripción general de un año, computable a partir del día siguiente al en que se haga exigible la obligación.²⁹

Funciona una regla de prescripción especial en el caso de los patrones que pretenden ejercer acciones para efectuar descuentos en los salarios de los trabajadores, pues éstas, de acuerdo con el artículo 517, fracción I, prescriben en un mes a partir del día siguiente al que se comprueben los errores cometidos, pérdidas o averías imputables al trabajador.

29 PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES PROVENIENTES DE SALARIOS. Si la Junta respectiva declara prescritas las acciones ejercitadas por falta de pago de salarios, anteriores al último año, se ajusta estrictamente a lo dispuesto por la Ley, puesto que como lo ha establecido la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia, la prescripción empieza a correr desde que la acción es exigible. Quinta Época, tomo LV, p. 1,130. Amparo directo 6941/37. Martínez Juana. Unanimidad de 4 votos. Tomo LVII, p. 203. Amparo directo 1129/38. Gutiérrez Eulalio. Mayoría de 4 votos. Tomo LX, p. 2,461. Amparo directo 559/39. Miguel R. Raymundo. Unanimidad de 4 votos. Tomo LXI, p. 969. Amparo directo 1852/39. Morales Carmen. Unanimidad de 4 votos. Tomo LXI, p. 4,759. Amparo directo 5885/38. Vázquez Tomás. Unanimidad de 4 votos.

CAPÍTULO XXI PREFERENCIA Y ANTIGÜEDAD

1. DERECHOS DE PREFERENCIA

Los derechos de preferencia están regulados en el capítulo IV, título cuarto de la Ley. En opinión de Mario de la Cueva son "limitaciones a la libre selección del personal por el empresario, pues le obligan a utilizar a los trabajadores que disfrutaban de esos derechos, con exclusión de quienes no son titulares de ellos".¹

El artículo 154 de la Ley consigna el derecho de preferencia y comprende varios conceptos como son: la nacionalidad, la antigüedad del trabajador en la empresa, que el trabajador no tenga ninguna otra fuente de ingresos y que tenga a su cargo una familia y la afiliación a un sindicato.

Cuando a través de disposiciones estatutarias se establece algún otro criterio distinto de los considerados en la Ley, para el efecto de ocupar las vacantes y puestos de nueva creación, es claro que las primeras no pueden prevalecer sobre lo que establece el texto legal.²

1 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, pp. 417 y 418.

2 PETROLEROS. PREFERENCIA DE DERECHOS. Si el derecho substantivo que se hace valer en los juicios de preferencia, surge de la sola circunstancia de que su titular considera encontrarse en alguno de los extremos del artículo 154 de la Ley Federal del Trabajo; y, lo que motiva el ejercicio de la acción de preferencia es la postergación de ese derecho, esto conduce a sustentar, contrario a como lo estimó la autoridad responsable, que el examen previo del aspirante a ocupar la vacante o el puesto de nueva creación, no constituye un elemento básico de procedibilidad de la acción de referencia. Así y acorde con lo anterior, se obtiene que los elementos básicos para la procedencia de la acción de preferencia de derechos son: a) Que exista un puesto de nueva creación o una vacante; b) Que se hizo solicitud para ocupar el puesto; y, c) Que se demuestre que se tiene mejor y preferente derecho para ocupar el puesto de nueva creación o la vacante. Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 6176/89. Alberto Ortega Balgañón. 30 de noviembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: J. Refugio Gallegos Baeza. Secretario: Víctor Ruiz Contreras. Amparo directo 6186/89. José Romero Zapata. 30 de noviembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: J. Refugio Gallegos Baeza. Secretario: Víctor Ruiz Contreras. Amparo directo 9906/92. Enrique González Rodríguez. 23 de octubre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: J. Refugio Gallegos Baeza. Secretario: Víctor Ruiz Contreras. Amparo directo 11186/94. Ramón Estrada Velázquez. 27 de enero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: María del Rosario Mota Cienfuegos. Secretario: José Guillermo Cuadra Ramírez. Amparo directo 2776/95. Jorge Uribe Mondragón. 28 de abril de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: María del Rosario Mota Cienfuegos. Secretario: José Guillermo Cuadra Ramírez. Novena Época. Jurisprudencia. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo I, junio de 1995, páginas 349. 1.6o.T.J/4.

Si en una empresa existe alguna vacante o se crea un nuevo puesto, el patrón tendrá la obligación de preferir, en igualdad de circunstancias, a los trabajadores conforme al orden establecido en el artículo citado y también atendiendo a las características mencionadas, no importando la calidad del trabajador, o sea, que puede ser de planta, temporal, eventual, etcétera.

Lo mencionado anteriormente está supeditado, según el propio artículo 154, a que no rija dentro de la empresa un contrato colectivo de trabajo con cláusula de admisión, pues en tal supuesto, la preferencia se regirá por lo dispuesto en el contrato colectivo de trabajo y el estatuto sindical.

En caso de que exista contrato colectivo de trabajo, pero el mismo no contenga la cláusula de admisión, el patrón estará obligado a preferir, en igualdad de circunstancias, atendiendo al orden y causas señaladas en el artículo 154, a los trabajadores eventuales, transitorios y para obra determinada, según lo dispone el artículo 156 de la Ley.

De lo expuesto anteriormente se desprende que existen dos condiciones públicas para ejercer el derecho de preferencia en el caso de la creación de una nueva plaza:

I. Que no exista contrato colectivo de trabajo dentro de la empresa.

II. Si existe el contrato colectivo de trabajo, que no tenga cláusula de admisión.

Otra condición, pero de menor importancia para ejercer el derecho de preferencia, es aquella que determina que debe existir igualdad de circunstancias entre los trabajadores que aspiren a ocupar una nueva plaza, y de no existir tal situación, el patrón podrá contratar a quien mejor le convenga.

Esta condición de que debe existir igualdad de circunstancias entre los trabajadores aspirantes al nuevo puesto, se presta a violaciones por parte del patrón, el cual puede argumentar que no existe tal condición y contratar a quien mejor le convenga, ya que se adolece de un sistema de evaluación de merecimientos de carácter legal y obligatorio.

A continuación se hará un breve análisis de las condiciones a que atiende la Ley para otorgar la preferencia para una nueva plaza:

I. *Nacionalidad mexicana.* El legislador atiende a esta causa en virtud de que debe preferirse, en caso de existir un nuevo puesto, a un trabajador mexicano sobre un extranjero, por razones que resultan obvias.

II. *Servicios prestados satisfactoriamente por mayor tiempo.* En esta causa de preferencia se está contemplando a aquellos trabajadores que tienen la calidad de eventuales dentro de la empresa y que tendrán preferencia a ocupar una nueva relación de trabajo con respecto a aquellos trabajadores que nunca han laborado en la empresa. A tal calidad de trabajadores pretende proteger el artículo 156 de la Ley.

III. *Tener a su cargo una familia y no tener otra fuente de ingresos económicos.*

Esta causa de preferencia es sumamente justificable, ya que, con la misma, se pretende proteger a la familia del trabajador cuyo único sostén es el propio trabajador por ser el jefe de familia. Con esta disposición se ataca la costumbre, por parte de los patrones, de marginar a trabajadores con mayor experiencia y preferir a trabajadores más jóvenes, situación totalmente injusta ya que en México no existe un sistema legal de jubilación que proteja a trabajadores de edad avanzada.

IV. *Pertenecer a un sindicato.* Se prefiere a los trabajadores sindicalizados sobre los que no lo están, con el objeto de fomentar la sindicalización de los trabajadores para que con ello puedan defender mejor sus intereses de clase y suplir las deficiencias de la Ley o mejorar esas condiciones por medio de la contratación colectiva.

A. *Procedimiento para ocupar las vacantes y puestos de nueva creación*

El trabajador que se encuentre en alguno de los supuestos de preferencia para ocupar un puesto vacante o de nueva creación, tiene dos caminos para obtenerlo, señalados en el artículo 155 de la Ley:

I. Presentar una solicitud a la empresa o establecimiento indicando su domicilio y nacionalidad; si tiene a su cargo una familia y quiénes dependen económicamente de él; si prestó servicio con anterioridad y por qué tiempo; la naturaleza del trabajo que desempeñó; y la denominación del sindicato a que pertenezca, a fin de que sea llamado al ocurrir alguna vacante o crearse algún puesto nuevo.

II. Presentarse a la empresa o establecimiento al momento de ocurrir la vacante o de crearse el puesto, comprobando la causa en que funde su solicitud.

Se debe considerar que el cumplimiento de cualquiera de los requisitos anteriores es un elemento indispensable que debe satisfacer el trabajador, a fin de que sea considerado al momento de surgir una vacante o crearse un puesto nuevo, y que la falta de aquéllos hará que la acción intentada resulte improcedente.³

3. PREFERENCIA DE DERECHOS. SOLICITUD POR ESCRITO COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD. Una correcta interpretación de los artículos 154 y 155 de la Ley Federal del Trabajo permite establecer que en los casos de preferencia de derechos respecto de vacantes definitivas o puestos de nueva creación, es requisito indispensable para la procedencia de dicha acción, presentar una solicitud por escrito a la empresa patrona para ocupar la plaza, cuya titularidad se pretende, en la hipótesis de que no exista sindicato, o habiendo éste no haya contrato colectivo, o este último no contenga la cláusula de admisión, o bien, ante el organismo sindical, titular del contrato colectivo que prevea dicha cláusula, esto es, cuando sea dicho sindicato el que tenga la facultad exclusiva de hacer las proposiciones de trabajadores para ocupar las vacantes que se produzcan o las plazas de nueva creación, de tal modo que la omisión de ese requisito hace improcedente la acción de mérito. Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Séptimo Circuito. Amparo directo 732/97. Daniel Adán Montes Campos. 30 de septiembre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Elie E. Fiita García. Secretaria: Nilvia Josefina Flota Ocampo.

Independientemente de la dificultad o sencillez de los procedimientos para ocupar una vacante o puesto de nueva creación, el problema que se presenta es con respecto a cómo y quién va a valorar los méritos del trabajador que aspira a ocupar dicha vacante o puesto. La Ley no establece un sistema evaluativo y, por lo mismo, se hace muy difícil poder aplicar el derecho de preferencia; es por ello que resulta necesario el establecimiento de un sistema para determinar cuál de los trabajadores que reúne las circunstancias previstas en la Ley, merece ocupar la vacante o el puesto en cuestión.

Esta situación descrita anteriormente, supone la no existencia de un contrato colectivo de trabajo o en caso de existir, que no contenga cláusula de admisión, pues en el supuesto contrario, no existiría problema alguno ya que el procedimiento para ocupar las vacantes y puestos de nueva creación, estaría reglamentado en el citado contrato, incluyéndose el sistema de evaluación de las circunstancias requeridas para ocuparlos.

En la inteligencia de que el procedimiento que se implemente, a través del contrato colectivo, respetará en todo momento los derechos de preferencia, pero ahora como obligación del sindicato proponente y no del patrón.⁴

De lo antes mencionado se desprende que el legislador lo que pretende con dicha regulación es que se creen más sindicatos y que los mismos, en

Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VIII, Noviembre de 1998. Tesis: VII.1o.A.T.16 L. Página: 558. Materia: Laboral. Tesis aislada.

4. PREFERENCIA. DERECHO DE, CUANDO EXISTE CONTRATO COLECTIVO. El artículo 154 de la Ley Federal del Trabajo de 1970 contiene una obligación de dar preferencia a determinada clase de trabajadores mexicanos respecto de extranjeros; de aquellos que estén en esas condiciones y de los sindicalizados respecto de quienes no lo están. Esta obligación no existe para el patrón cuando haya celebrado un contrato colectivo en el que se incluya la cláusula de exclusión por admisión, lo cual es natural, ya que el propio patrón ha perdido la libertad para designar a su personal y es el sindicato respectivo el que tiene derecho de proponer a las personas que, cumpliendo los requisitos contractuales correspondientes, tendrá que contratar el citado patrón. El espíritu que informa este precepto, como fue el que inspiró la fracción I del artículo 111 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, fue otorgar protección a los trabajadores mexicanos, así como reconocer los efectos que produce la antigüedad en el trabajo, para que aquellos obreros que tuvieran más tiempo de servicios satisfactorios fueran preferidos sobre los de menos antigüedad. Si el derecho de seleccionar a los candidatos para ocupar una vacante dentro de las empresas, se ha transferido a los sindicatos cuando existe un contrato colectivo de trabajo que incluya la cláusula de exclusión por admisión, es lógico que esa obligación de proteger a los trabajadores mexicanos y a los de mayor antigüedad tenga que recaer en el propio sindicato, por lo que una interpretación racional del precitado artículo 154 lleva a concluir que las obligaciones de preferencia existen para los patrones cuando no tengan celebrado contrato colectivo de trabajo o éste no contenga la cláusula de admisión, y para el sindicato cuando se registra tal circunstancia. Séptima Época, quinta parte: Volumen 57, p. 33. Amparo directo 1163/63. Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana, Sección 30. 5 votos. Volumen 61, p. 41. Amparo directo 3996/73. Alfonso González Magaña y Sección 31 del Sindicato Petrolero. 5 votos. Volumen 63, p. 32. Amparo directo 5685/73. Carolina Rangel Ponce. 5 votos. Volumen 64, p. 23. Amparo directo 3647/73. Sección 34 del Sindicato Petrolero. 5 votos. Volumen 66, p. 28. Amparo directo 3894/73. José Ortiz Paz. 5 votos.

sus contratos colectivos de trabajo, incluyan la cláusula de admisión, con lo que se evitarían trabajadores y patrones, el problema de los derechos de preferencia.

B. Violación a la preferencia y prescripción de la acción

Frente al incumplimiento de las obligaciones que se derivan de los artículos 154 y 156 de la Ley, el trabajador tiene derecho a las acciones que le concede el artículo 157: "solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, a su elección, que se le otorgue el puesto correspondiente, o se lo indemnice con el importe de tres meses de salario. Tendrá además derecho a que se le paguen los salarios a que se refiere el párrafo segundo del artículo 48". Corresponderá al trabajador a quien no se le respeta el derecho de preferencia demostrar plenamente la acción que ejercita.⁵

El derecho a exigir los salarios vencidos nace a partir del momento en que el trabajador es desplazado de su legítimo derecho de ocupar una plaza, al contratar el patrón a otro trabajador con menos méritos.

No sólo el patrón está obligado a pagar los salarios caídos o diferencias de salarios cuando la Junta lo condena a ello, por lesionar los derechos de preferencia de un trabajador, sino que también los sindicatos, cuando en ejercicio de la cláusula de admisión lo hacen, deberán otorgar un resarcimiento por los daños y perjuicios ocasionados.⁶

El término para la prescripción de las acciones de preferencia, comienza a correr de manera genérica a partir del día siguiente al en que la obligación sea exigible (artículo 516). Es básico para que empiece a correr la

5. PREFERENCIA. DERECHO DE. CARGA DE LA PRUEBA. Cuando un trabajador se considera postergado por la asignación de un puesto a un tercero, es a dicho trabajador a quien corresponde demostrar plenamente la acción que ejercita, y si no lo hace, aun cuando la demanda se hubiera excepcionado en forma deficiente, no podría condenársele toda vez, que en este tipo de acciones, toca al actor acreditarlas plenamente. Informe 1982, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 15, p. 16.

6. PREFERENCIA. RESPONSABILIDAD SINDICAL. PAGO DE SALARIOS CAÍDOS O DE DIFERENCIA DE SALARIOS COMO INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS. El pago de salarios caídos o de diferencias de salarios, en casos en que un trabajador vea lesionados sus derechos porque la organización sindical a que pertenece, haciendo uso indebido de la cláusula de exclusión por ingreso, propone a otra persona con menores derechos, constituye, cuando se condena al propio sindicato, un resarcimiento por los daños y perjuicios que sufrió el trabajador; y aunque los sindicatos no son patrones y, consecuentemente, no tienen por qué pagar salarios, sí, en cambio, al perjudicar con su actitud ilegal los derechos de un trabajador deben reparar los propios daños y perjuicios que con sus actos ocasionan. Séptima Época, quinta parte: Volumen 62, p. 23. Amparo directo 4414/73. Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana. Sección 34. Unanimidad de 4 votos. Volumen 64, p. 25. Amparo directo 3467/73. Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana, Sección 34. 5 votos. Amparo directo 3314/71. Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana. Sección 35. Unanimidad de 4 votos. Amparo directo 1859/72. Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana. Sección 35. Unanimidad de 4 votos. Amparo directo 2315/72. Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana. Sección 26. 5 votos.

prescripción que el trabajador tenga conocimiento de la violación de su derecho de preferencia. De la Ley se desprenden momentos en los que jurídicamente se considera al trabajador como sabedor de la transgresión.

Así, de acuerdo al artículo 132, fracción XI, de la Ley, el patrón tiene la obligación de hacer del conocimiento del sindicato o de los trabajadores de la categoría inferior los puestos de nueva creación, las vacantes definitivas y temporales, cumplida esta obligación la prescripción correrá a partir del día siguiente al conocimiento de esta circunstancia. A falta de cumplimiento de la anterior obligación, y si para ocupar la plaza se designa al propuesto por el sindicato, la prescripción cuenta a partir del día siguiente al en que se dé publicidad adecuada a las proposiciones que haga el sindicato. En última instancia, y por ser un hecho objetivo, correrá la prescripción a partir del día siguiente al en que se ocupe el puesto.⁷

7 PREFERENCIA, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN RELATIVA A LOS DERECHOS DE MOMENTO A PARTIR DEL CUAL COMIENZA. El momento en que comienza a correr la prescripción de las acciones de preferencia de derechos contenidas en el artículo 157 de la ley Federal del Trabajo, es a partir del día siguiente a la fecha en que la obligación sea exigible, según lo dispone el artículo 516 que contiene la norma general en esta materia. Ahora bien, en la especie, el cómputo del término respectivo debe comenzar a correr desde el momento en que el trabajador conoce la postergación de que ha sido objeto y que constituye la base de la acción ejercitada. La Ley Laboral ha establecido diversas normas que tienen que conjugarse para determinar el momento en que, jurídicamente, se puede determinar que el trabajador postergado conoce, o debe conocer, en forma objetiva, la violación de su derecho. Dispone el artículo 132 lo siguiente: "Son obligaciones de los patronos: IX. Poner en conocimiento del sindicato titular del contrato colectivo y de los trabajadores de la categoría inmediata inferior, los puestos de nueva creación, las vacantes definitivas y las temporales que deban cubrirse." Si el patrón cumple de manera adecuada y fehaciente con el precepto que se transcribe, es indudable que el trabajador aspirante a ocupar el puesto que solicita tiene o debe tener conocimiento de dicha circunstancia, por lo que, el término de prescripción deberá contar desde el día siguiente a la fecha en que se dé cumplimiento al precepto que se cita. Si el patrón no da cumplimiento a la obligación legal transcrita anteriormente y la ocupación del puesto debe hacerse mediante proposición del organismo sindical titular que tenga la facultad exclusiva de hacerlo en virtud de la existencia de un contrato colectivo de trabajo con la cláusula de admisión, el punto de partida para el cómputo del término de prescripción deberá contar a partir del día siguiente al en que la agrupación sindical proponente dé publicidad adecuada y fehacientemente a la proposición o proposiciones que haga a favor de uno o varios obreros para ocupar una o varias vacantes. Si ninguna de las dos hipótesis anteriores se verifica, el punto de partida para el cómputo del término de la acción de preferencia deberá contar a partir del día siguiente al en que se realiza la ocupación del puesto reclamado, en virtud de que este hecho tiene el carácter de público y notorio en el ámbito de la empresa o establecimiento. Amparo directo 1635/76. Sección 30 del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana y otro. 27 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Andrés Cruz Martínez. Amparo directo 6468/76. Sección 24 del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana y otros. 27 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Andrés Cruz Martínez. Amparo directo 4320/76. Sección 24 del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana y otro. 27 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretario: Guillermo Ariza Bracamontes. Amparo directo 3303/76. Sección 30 del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana y otro. 27 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: Julio Sánchez Vargas. Secretario: Eduardo Aguilar Cota. Amparo directo 5057/75. Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana. Sección 24. 28 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Miguel Bonilla Solís.

Por lo que se refiere al término de la prescripción existe marcada discrepancia, en el criterio sostenido por la doctrina y la posición que asume la Suprema Corte de Justicia, a través de la jurisprudencia.

A este respecto Néstor de Buen sostiene que debe aplicarse la regla general de un año contenida en el artículo 516 de la Ley "ya que no hay prescripción especial ni en esta materia cabe la analogía, de acuerdo con el principio de derecho de que los casos de excepción (y los marcados en los artículos 517, 518 y 519 lo son), no son aplicables por analogía".⁸

Por su parte, la Corte sostiene que en la prescripción de las acciones de preferencia no es aplicable la regla general de un año que establece el artículo 516, sino que en virtud de la marcada analogía que guardan estas acciones con las derivadas del artículo 123, fracción XXII y reiteradas en el 48 de la Ley, referentes a los casos de despido del trabajador, debe aplicarse el término especial de dos meses que establece el artículo 518. Para dar fuerza a su argumento, la jurisprudencia recalca que ambos tipos de acciones responden a una naturaleza jurídica idéntica y buscan la tutela del principio de la estabilidad del trabajador en el empleo, de tal suerte que respondiendo a una misma razón legal, les debe ser aplicable una misma disposición.⁹

8 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 315.

9 PREFERENCIA, DERECHO DE TÉRMINO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN RESPECTIVA. El artículo 157 de la Ley Federal del Trabajo otorga a los trabajadores que se consideran postergados en sus derechos de preferencia derivados de los artículos 154 y 156 del mismo ordenamiento, dos acciones ejercitables a elección del trabajador afectado, la del otorgamiento del puesto reclamado o la de indemnización consistente en el importe de tres meses de los salarios que correspondan al puesto. En cualquiera de los dos casos, la procedencia de la acción intentada, cualquiera que ella sea, da derecho, además, al pago por concepto de daños y perjuicios, de los salarios dejados de percibir desde la fecha de la postergación hasta la del cumplimiento del laudo condenatorio. Estas acciones guardan una estrecha analogía con las consignadas en la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 de la Constitución y en la reglamentación de dicho precepto constitucional, desarrollada en el artículo 48 de la Ley Reglamentaria. Ahora bien, las acciones motivadas por el despido del trabajador a que estas últimas disposiciones se refieren, sea la de indemnización o la de cumplimiento del contrato o relación de trabajo, tienen señalado, para su ejercicio, un término de prescripción de dos meses, según lo dispone el artículo 518 del ordenamiento laboral. En estas condiciones cabe concluir que el término a que debe sujetarse la prescripción de las acciones consignadas en el artículo 157, es igualmente de dos meses, porque bien es cierto que las acciones de preferencia que se estudian no están señaladas expresamente en el invocado artículo 518 y que, por ello, se pudieran encontrar sujetas a la norma general consignada en el artículo 516, que es de un año, también lo es que las mencionadas acciones de preferencia, según se ha indicado antes, guardan una estrecha analogía con las acciones ejercitables en el caso de despido del trabajador; ambas tienen la misma naturaleza jurídica y tienden a la protección del obrero en cuanto a la estabilidad en el empleo y la conservación de los derechos derivados del mismo y, en tal virtud, si existe la misma *ratio legis* en ambas acciones, les debe ser aplicada también la misma disposición reguladora, esto es, que el término de prescripción debe ser el de dos meses contenido en el artículo 518 ya invocado. La conclusión a que se llega deriva de que el legislador considera que las acciones consignadas en la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 constitucional, tienen por objeto la reclamación del puesto del que el trabajador ha sido despedido, para que pueda seguir percibiendo el salario que constituye el medio de subsistencia de la familia obrera o bien para que el trabajador obtenga la indemnización correspondiente y esté en aptitud de prestar sus servicios a otro patrón o ejercer la actividad que estime conveniente. En ambos casos, el legislador laboral estimó, con la disposición

Cabe mencionar que el salario que se tomará como base para computar el pago a que sea condenado el patrón, y en su caso el sindicato, por concepto de violación a los derechos de preferencia, será el del puesto del que fue privado el trabajador, siendo que legítimamente tenía derecho a él.

2. DERECHO DE ANTIGÜEDAD

Néstor de Buen opina que la antigüedad no es un derecho, sino que es un

del artículo 518, que la reclamación debe hacerse dentro de un término de dos meses contado a partir del día siguiente a la fecha en que ocurra la separación del trabajador, y si no lo hace dentro del término indicado, considera que el propio trabajador afectado con el despido o separación carece del interés jurídico para hacer la reclamación. Las mismas consideraciones son valideras no solamente por analogía sino aun por mayoría de razón, en el caso de las acciones consignadas en el artículo 157, ya que el trabajador que se encuentra comprendido en las hipótesis a que se refieren los artículos 154 y 156, esto es, que se considera con derecho a ocupar la vacante o puesto de nueva creación en la empresa, tiene las mismas necesidades vitales del trabajador que ha sido despedido. Por otra parte, es de agregarse que la situación jurídica que se produce en la empresa o establecimiento con motivo de presentarse la vacante o crearse un puesto nuevo, debe resolverse de inmediato debiendo quedar protegida dicha situación con firmeza y seguridad jurídica en beneficio de todos los factores de la producción, esto es, del patrón, del sindicato que esté facultado con exclusividad para hacer proposiciones, del trabajador que ya ocupa el puesto reclamado, y del aspirante que promueve el juicio. Los razonamientos invocados coinciden sustancialmente con los que fueron esgrimidos por esta Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para la determinación del criterio que se encuentra en la jurisprudencia que con el número 183 aparece visible en la página 178 del Tomo correspondiente a esta Cuarta Sala del Apéndice al *Semanario Judicial* de la Federación de 1975, cuyo texto es del tenor literal siguiente: "Conforme al artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo en vigor, es obligación a cargo del patrón prorrogar el contrato de trabajo por todo el tiempo que subsistan las causas que le dieron origen, de tal manera que si no cumple con esta obligación, su actitud debe equipararse a la de un despido, porque con esta actuación se impide que el trabajador continúe desarrollando normalmente sus labores. El término de prescripción para el ejercicio de la acción correspondiente, es de dos meses, conforme a lo establecido en el artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo y no de un año como lo establece el artículo 516 de la misma Ley." Las anteriores argumentaciones llevan a la conclusión que debe quedar sin efecto, por interrupción, la tesis jurisprudencial 170 visible en la página 165 del Tomo correspondiente a esta Cuarta Sala del Apéndice al *Semanario Judicial* de la Federación de 1975. Por lo expuesto, esta Sala considera que el término a que debe sujetarse la prescripción de las acciones consignadas en el artículo 157 de la Ley Federal del Trabajo es de dos meses, por guardar una estrecha analogía con las acciones ejercitables en el caso del despido del trabajador. Amparo directo 1636/76. Sección 30 del Sindicato de Trabajadores Petroleros y otro. 27 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Andrés Cruz Martínez. Amparo directo 6468/76. Sección 24 del Sindicato de Trabajadores Petroleros y otro. 27 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Andrés Cruz Martínez. Amparo directo 4320/75. Sección 24 del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana y otros. 27 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretario: Guillermo Ariza Bracamontes. Amparo directo 3303/76. Sección 30 del Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana y otros. 27 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: Julio Sánchez Vargas. Secretario: Eduardo Aguilar Cota. Amparo directo 5057/75. Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana, Sección 24. 28 de octubre de 1977. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Miguel Bonilla Solís.

hecho jurídico del cual se desprenden derechos, ya que es un acontecimiento natural que produce consecuencias de derecho.

Explica el autor que del hecho antigüedad surgen los llamados derechos derivados de la antigüedad, y que sólo las imprecisiones en el lenguaje, tanto de concededores como de neófitos del derecho, han conducido a que se conozca como derecho de antigüedad.

La antigüedad ha ido generando, dentro del derecho del trabajo, toda una serie de derechos que responden a la naturaleza de la relación de trabajo como "una realidad viva, dotada de una fuerza dinámica propia, que va creando situaciones y derechos nuevos desde su inicio hasta su disolución definitiva", según palabras de Mario de la Cueva.¹⁰

Es por ello que en la actualidad, la antigüedad es objeto, y seguirá siéndolo, de una amplia reglamentación jurídica.

A. Los derechos derivados de la antigüedad

De la antigüedad derivan varios derechos, los cuales están consignados en la Ley:

I. *Estabilidad en el empleo.* Por la antigüedad el trabajador tiene derecho a permanecer en su trabajo, con excepción de aquellos trabajadores despedidos injustificadamente y respecto de los cuales el patrón se puede eximir de la obligación de reinstalarlos mediante el pago de una indemnización determinada conforme a la Ley y que debe atender a la antigüedad del trabajador (artículos 49 y 50, II).

II. *Indemnización al trabajador por rescisión de la relación laboral imputable al patrón.* Cuando se dé alguna de las causas de rescisión de la relación laboral imputables al patrón, el trabajador puede separarse de su trabajo dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se dio la citada causa y tendrá derecho a una indemnización según su antigüedad en los términos del artículo 50 (artículo 52).

III. *Vacaciones.* Todo trabajador que tenga más de un año de servicios, debe gozar de un periodo de vacaciones no menor de seis días y conforme vaya aumentado su antigüedad, más prolongado será su periodo de vacaciones, en los términos dispuestos por el artículo 76 de la Ley.

IV. *Constancia de servicios.* Todo trabajador tiene derecho a que el patrón, previa solicitud, le extienda una constancia escrita de los días trabajados y del salario devengado y en el supuesto de separación de la relación laboral, una constancia de los servicios prestados (artículo 132, VII y VIII).

Los trabajadores de planta, transitorios, temporales o por obra deter-

¹⁰ DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 410.

minada, tienen derecho, en cada empresa, a que se les determine su antigüedad.

Quien determinará la antigüedad será una Comisión compuesta por representantes de trabajadores y patronos, la cual elaborará un cuadro general de antigüedades, distribuido por categorías de cada profesión u oficio y ordenará se le dé publicidad al mismo. Todo trabajador inconforme con la determinación de su antigüedad, podrá objetarla ante la Comisión y recurrir la resolución de la misma ante la Junta de Conciliación y Arbitraje (artículo 158). En caso de un fallo desfavorable, el trabajador podrá ejercitar las acciones correspondientes ante la misma Junta, bajo la forma de un procedimiento especial, regulado por los artículos 892 y 899.

V. *Preferencia en los ascensos.* Existen dos hipótesis en cuanto a la existencia de vacantes; la primera, es que la misma sea definitiva y, la segunda, es que sea provisional.

En ambas hipótesis, las vacantes serán ocupadas por el trabajador con mayor antigüedad de la categoría inmediata inferior del respectivo oficio o profesión (escalafón ciego).

Si el patrón cumplió con la obligación de capacitar y adiestrar a sus trabajadores, de la categoría inmediata inferior a la de la vacante, el ascenso corresponderá:

- Al trabajador que demuestre ser apto y tenga mayor antigüedad.
- En igualdad de condiciones, al trabajador que tenga a su cargo una familia.
- De subsistir la igualdad, al trabajador que acredite mayor aptitud en su examen.

Cuando el patrón no haya cumplido con la obligación de capacitar y adiestrar a sus trabajadores la vacante será ocupada por el trabajador de mayor antigüedad y si existe igualdad de condiciones, por el trabajador que tenga a su cargo una familia.

En caso de que se trate de puestos de nueva creación y no exista trabajador apto para desempeñarlo, por la naturaleza del trabajo, y el contrato colectivo no estipule un procedimiento, el patrón tendrá libertad para cubrir la plaza.

Si existe contrato colectivo de trabajo dentro de la empresa, en el mismo se deberá establecer conforme a la Ley, la forma de acreditarse la aptitud y cómo otorgarse los ascensos (artículo 159).

VI. *Inmunidad después de veinte años de servicio, por faltas graves.* Esta disposición toma en cuenta la antigüedad; está considerando que si un trabajador ha prestado sus servicios por más de veinte años, es justificable la rescisión, pero sólo por alguna de las causas señaladas por el artículo 47 y

que tenga la característica de ser *particularmente grave* o que hagan imposible la continuación de la relación laboral.¹¹

El concepto de "particularmente grave" es muy ambiguo, y la Ley no especifica cómo debe entenderse el mismo. Deberá, por tanto, demostrarse ante la Junta la gravedad.

Para establecer dicha característica, es necesario considerar la naturaleza de la relación laboral y las circunstancias en que se dé alguna de las causas de rescisión laboral imputable al trabajador.

El estado de ebriedad del conductor de un autobús de pasajeros podría ser considerado como una causa de rescisión particularmente grave.

Trueba Urbina opina que por causa particularmente grave debe entenderse aquella que represente un peligro inmediato de daño económicamente irreparable para la negociación o inminente de muerte para el patrón.

La repetición de la falta grave o la realización de otra u otras faltas que constituyan una causa de rescisión de la relación laboral imputable al trabajador, deja sin efecto la inmunidad.

La Ley no establece las diversas modalidades que puede adoptar la reiteración de la causa de rescisión, o sea, en qué término puede darse; tampoco si se puede dar en cualquier momento de la relación laboral. Debe aplicarse el término de prescripción genérico de las acciones laborales, que es de un año; o sea, que si se da la repetición de la conducta después de un año de la realización de la misma, el patrón no podrá argumentar que se ha configurado el supuesto del segundo párrafo del artículo 161, pues no se toma en cuenta la primera conducta por haber prescrito el derecho del patrón para invocarla.

VII. *Prima de antigüedad.* Los trabajadores de planta tienen derecho a una prima de antigüedad.

Una cuestión que se plantea, es la de saber si sólo los trabajadores de planta tienen ese derecho o también gozan del mismo los trabajadores de tiempo y obra determinados, los eventuales, etc. Si se hace una interpretación estricta de la Ley, se concluirá que sólo los trabajadores de planta

11. AVISO DE RESCISIÓN TRATÁNDOSE DE TRABAJADORES QUE ALCANZARON UNA ANTIGÜEDAD DE VEINTE AÑOS O MÁS AL SERVICIO DEL PATRÓN. Conforme al artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, el aviso de rescisión debe contener la fecha y causa o causas que la motivan; por ende, cuando se trata de un trabajador que alcanzó una antigüedad de veinte años o más al servicio del patrón y se actualiza la hipótesis prevista en el artículo 161 de ese mismo ordenamiento legal, deben precisarse, además, las razones por las que se considera que la falta cometida es particularmente grave o que hace imposible la continuación de la relación laboral, a fin de que el trabajador tenga conocimiento de ella y pueda preparar su defensa, no sólo respecto de la existencia de la causa, sino de esas consideraciones que la califican como particularmente grave. Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito. Amparo directo 167/96. Alberto Vite Ruiz. 24 de abril de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Olga Iliana Saldaña Durán. Secretario: José Heriberto Pérez García. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Agosto de 1997. Tesis: XIX.2o.23 L. Página: 676. Materia: Laboral.

tienen derecho a esa prima de antigüedad; pero siendo el derecho del trabajo un derecho tutelar del trabajador, se debe considerar que las demás categorías de trabajadores deben tener acceso a ese mismo beneficio.

El importe de la prima de antigüedad es de doce días por cada año de servicios, computando el tiempo efectivamente laborado y no los años que duró la relación. La cantidad mínima para determinar el monto del salario conforme al cual se pagará la prima, será el salario mínimo general, y la cantidad máxima será el doble de dicho salario. La prima de antigüedad constituye una prestación autónoma que no está condicionada a que prospere una determinada acción.¹²

Las hipótesis en las cuales existe la obligación de pagar la prima de antigüedad son las siguientes:

Existen dos supuestos generales que son: debe pagarse la prima de antigüedad cuando el trabajador quede separado del trabajo; o cuando el trabajador fallezca.

Dentro de la primera hipótesis encontramos varios casos como son:

Trabajadores que se separen voluntariamente de su empleo, siempre que hayan cumplido quince años de servicios por lo menos (artículo 162, III).¹³

12. PRIMA DE ANTIGÜEDAD. EXAMEN DE SU PROCEDENCIA, CONCOMITANTEMENTE CON LA ACCIÓN DE RESCISIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO HECHA POR EL EMPLEADO POR CAUSA IMPUTABLE AL PATRÓN, AUN CUANDO ÉSTA SE ENCUENTRE PRESCRITA. Conforme a lo establecido por el artículo 162, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, procede el pago de la prima de antigüedad a los trabajadores que se separen del empleo por causa justificada, y la acción relativa, de acuerdo con el artículo 516 del mismo ordenamiento, prescribe en un año. En consecuencia, la Junta debe resolver sobre su procedencia o improcedencia, cuando se demanda ejerciendo la diversa acción de rescisión de la relación de trabajo por causa imputable al patrón, aun cuando esta última se encuentre prescrita, por haberse hecho valer después del mes a que alude el numeral 517 de la ley de referencia. Por tanto, la autoridad responsable debe determinar si hubo justificación para la separación y, en caso de que estime que sí existió, imponer la condena de la prima de antigüedad, aun cuando en lo atinente a la acción de rescisión no lo haga en lo que atañe a las reclamaciones inherentes, por haber prescrito, máxime si no hay imposibilidad para hacer el estudio relativo, como sería que también hubiera prescrito la acción vinculada con la prima de antigüedad o no se haya hecho valer la excepción relativa, en lo concerniente a ésta. Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Tercer Circuito. Amparo directo 321/98. Samuel Soltero Briceño. 17 de febrero de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Gómez Ávila. Secretaria: María Yolanda Ascencio López. Novena Época. Instancia. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IX, Abril de 1999. Tesis: III.T.59 L. Página: 588.

13. PRIMA DE ANTIGÜEDAD. PROCEDE LA. SI EL DESPIDO DEL TRABAJADOR FUE INJUSTIFICADO. Si la Junta consideró que hubo despido injustificado, ello trae aparejada la operancia de la prima de antigüedad conforme a la fracción III, del artículo 162, de la Ley Federal del Trabajo, porque la separación del trabajador de su empleo no fue voluntaria, único caso este último en que, para que proceda el pago de la prima de antigüedad se requieren quince años de servicios, mas no para el de separación por despido injustificado. Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Circuito. Amparo directo 171/98. Autobuses de Villahermosa, S.A. de C.V. 27 de agosto de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: José Isabel Hernández Díaz. Secretario: Carlos A. Méndez Palacios. Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo V, Materia del Trabajo, página 243, tesis 366, de: "PRIMA DE ANTIGÜEDAD, CUANDO NO ES EXIGIBLE EL REQUISITO DE QUINCE AÑOS DE SERVICIOS PARA EL PAGO DE LA." Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VIII, Diciembre de 1998. Tesis: X.3o.2 L. Página: 1076. Materia: Laboral. Tesis aislada.

Trabajadores que se separen de su empleo por causa justificada y los que sean separados de su empleo cualquiera que sea la antigüedad e independientemente de la justificación o injustificación del despido (artículo 162, III).

Los trabajadores que sufran incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta, que haga imposible prestar el trabajo (artículo 54).

Las causas previstas en las fracciones I, II, III y V del artículo 434 de la Ley, que consignan las causas de terminación colectiva de las relaciones de trabajo.

Los trabajadores reajustados por la implantación de maquinaria y procedimientos de trabajo nuevos (artículo 439).

En la segunda hipótesis general, la prima de antigüedad debe pagarse en caso de muerte del trabajador, cualquiera que fuere su antigüedad y el importe de la misma será entregado a las personas mencionadas en el artículo 501 en el orden de prelación que el mismo artículo dispone.¹⁴

El pago de la prima de antigüedad, según jurisprudencia de la Corte, en el caso de jubilación, se debe realizar no obstante que la relación laboral haya concluido por mutuo consentimiento y el trabajador gozara de una pensión jubilatoria en su caso; la prima de antigüedad deberá pagarse a los trabajadores o a sus beneficiarios, pues la misma es independiente de cualquier otra prestación que le corresponda, según lo establecido en el artículo 162, VI de la Ley.¹⁵

14. PRIMA DE ANTIGÜEDAD POR MUERTE DEL TRABAJADOR. La prima de antigüedad a que se refiere la fracción V del artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, debe ser pagada con doce días de salarios por cada año de servicios que hubiera computado el trabajador, en aplicación de la fracción I del citado precepto, pues el pago de esta prima, por muerte del trabajador, no lo contempla el artículo 5º transitorio de la Ley Federal del Trabajo, el cual fija varias reglas relacionadas con el pago de dicha prestación. Séptima Época, quinta parte: Volumen 51, p. 39. Amparo directo 2405/72. María Isabel Aranda Vda. de Cárdenas. 5 votos. Volumen 52, p. 57. Amparo directo 5451/72. Ferrocarriles Nacionales de México. 5 votos. Volumen 54, p. 81. Amparo directo 4727/71. Ingenio El Potrero, S. A. 5 votos. Volumen 54, p. 81. Amparo directo 2664/72. Edelmira Cohello Vda. de García. 5 votos. Volumen 54, p. 81. Amparo directo 1858/72. Ferrocarriles Nacionales de México. 5 votos.

15. JUBILACIÓN Y PRIMA DE ANTIGÜEDAD. El hecho de que un trabajador sea jubilado por la empresa, por haber cumplido los presupuestos que para tal efecto señala el pacto colectivo, implica una terminación del contrato individual de trabajo por mutuo consentimiento, lo cual implica el retiro voluntario por parte del trabajador, ya que por una parte el jubilado deja de prestar servicios a la empresa y por la otra, ésta deja de cubrir el salario percibido por el trabajador como una remuneración a los servicios prestados, creándose así un régimen distinto de prestaciones que tienen su origen en el pacto colectivo. Consecuentemente, debe decirse que si bien es verídico que tanto la jubilación como la prima de antigüedad por retiro voluntario a que se refiere la Ley de la materia, tienen su origen en la continuidad de los servicios prestados por el trabajador durante determinado lapso, lo cierto es, que, la primera de esas prestaciones es una conquista que los sindicatos han obtenido en los pactos colectivos, en cambio la prima de antigüedad es una prestación de carácter general para todos los trabajadores, creada bajo el amparo de la ley laboral vigente la cual es de orden público que el artículo 162, fracción VI, literalmente prevé: "La prima de antigüedad a que se refiere este artículo se cubrirá a los trabajadores o a sus beneficiarios, independientemente de cualquier otra prestación que les corresponda." Amparo

Con respecto al problema que anteriormente se había suscitado relativo a los requisitos de pago de la prima de antigüedad al entrar en vigencia la Ley de 1970 y que se derivaba de lo dispuesto por el artículo quinto transitorio de la misma Ley que manejaba el concepto de la no retroactividad de la Ley, dicho problema es, actualmente, intrascendente ya que los términos señalados por el citado artículo han transcurrido en exceso, y en virtud de ello todo lo referente a la prima de antigüedad y su pago, deberá apegarse a lo dispuesto por el artículo 162 de la Ley, situación contemplada en la fracción IV del artículo quinto transitorio. Los casos previstos en la fracción V quedaron también sin efecto, dada la naturaleza del precepto transitorio y el mandato del artículo 18 de la Ley que decide por el criterio más favorable para el trabajador.

Sobre la naturaleza jurídica de la prima de antigüedad, Néstor de Buen opina que es una "prestación *sui generis*, legal y condicionada, de importe limitado".

Considera el autor citado que no es una prestación indemnizatoria, como afirman algunos autores, ya que la misma corresponde por igual a aquellos trabajadores que han sido separados de su trabajo por una causa justificada, por lo que no puede considerarse como indemnización.

Afirma que tampoco es un fondo de ahorro como lo menciona la Exposición de Motivos de la Ley, pues el mismo supone una disminución del salario y un derecho del trabajador a recuperarlo, pero como no forma parte del salario por no ser *por el trabajo*, sino por el solo transcurso del tiempo, no puede considerarse ni como fondo de ahorro ni como salario.

El pago de la prima, en los casos de retiro voluntario de los trabajadores, fue reglamentado en el propio artículo 162, IV, en sus tres primeros incisos, con el objeto de evitar a los patrones el problema de pagar la prima de antigüedad conjuntamente a un grupo numeroso de trabajadores que se retirara:

"IV. Para el pago de la prima en los casos de retiro voluntario de los trabajadores, se observarán las normas siguientes:

directo 2688/76. Ferrocarriles Nacionales de México. 10 de septiembre de 1976. 5 votos. Ponente: Jorge Saracho Álvarez. Secretario: Eduardo Aguilar Cota. Amparo directo 552/76. Comisión Federal de Electricidad. 16 de junio de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Andrés Cruz Martínez. Amparo directo 70/76. Ferrocarriles Nacionales de México. 28 de junio de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Roberto Gómez Argüello. Amparo directo 2312/76. Marcelino Porras Orta. 22 de junio de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Jorge Saracho Álvarez. Secretaria: Alfonsina Berta Navarro Hidalgo. Amparo directo 1978/76. Ferrocarril de Chihuahua al pacífico, S. A. de C. V. 25 de agosto de 1976. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Miguel Bonilla Solís.

"a) Si el número de trabajadores que se retire dentro del término de un año no excede del diez por ciento del total de los trabajadores de la empresa o establecimiento, o de los de una categoría determinada, el pago se hará en el momento del retiro.

"b) Si el número de trabajadores que se retire excede del diez por ciento, se pagará a los que primeramente se retiren y podrá diferirse para el año siguiente el pago a los trabajadores que excedan de dicho porcentaje.

"c) Si el retiro se efectúa al mismo tiempo por un número de trabajadores mayor del porcentaje mencionado, se cubrirá la prima a los que tengan mayor antigüedad y podrá diferirse para el año siguiente el pago de la que corresponda a los restantes trabajadores".

B. Otras prestaciones por antigüedad

En los contratos colectivos de trabajo se pueden estipular prestaciones para los trabajadores en relación con la antigüedad. Tenemos por ejemplo: otorgar una vivienda, o prestar hasta cierta cantidad de numerario, según el tiempo trabajado.

Estas prestaciones no rompen con el principio de "a trabajo igual, salario igual", ya que son en relación con la antigüedad del trabajador, o sea, por el solo transcurso del tiempo y no por su trabajo, por lo que no forman parte del salario.

C. La prueba del cómputo de la antigüedad

La Suprema Corte de Justicia ha establecido criterios respecto a la carga de la prueba en el ejercicio de la acción de pago de la prima de antigüedad, en el sentido de que en el derecho del trabajo subsiste el principio general de derecho de que quien afirma debe probar su acción de pago de la prima de antigüedad; el actor tiene la carga de la prueba.

El anterior criterio sustentado por la Corte, no es aceptable, pues no siempre en materia laboral el que afirma debe probar; existen situaciones reconocidas en la propia jurisprudencia de la Corte, como en el caso del monto del salario, en el cual aun cuando es el trabajador el que lo afirma, el patrón es quien debe probarlo, pues es él el que cuenta con los elementos necesarios para ello. Igual sucede con el pago de la prima de antigüedad, pues el patrón es quien tiene esos elementos necesarios para probarlo, por lo que no resulta aceptable el mencionado criterio. Si el patrón tiene el contrato de trabajo a él corresponde mostrarlo.

Por otra parte, en el artículo 784, fracciones XI y XII, se atribuyó definitivamente al patrón la carga de la prueba en estos aspectos.

Más aún la misma Corte ha sentado jurisprudencia que se contradice con el criterio que imponía al trabajador la carga de la prueba con respecto a la prima de antigüedad.¹⁶

En relación con el cómputo de la prima de antigüedad, la Suprema Corte de Justicia ha establecido que para computar el monto de la misma, se tomará en cuenta el tiempo laborado y no el número de años que duró la relación laboral, pues este término pudo haber sufrido interrupciones, las cuales no deben computarse, aun cuando existe la presunción de que efectivamente se ha laborado todo ese tiempo y en este supuesto corresponde al patrón demostrar que efectivamente ha habido una o más interrupciones.¹⁷

16 ANTIGÜEDAD, PRUEBA DE LA. La admisión que un patrón hace de la existencia de la relación laboral que lo vincula con un trabajador, lógicamente implica que le reconozca una antigüedad determinada (un día o varios años), por lo que si se ejercitan acciones reclamando prestaciones económicas, derivadas de la antigüedad del trabajador, el patrón demandado, si no está conforme con la antigüedad que la parte actora señala, debe decir cuál es la correcta y está obligado a probarlo. Igual razonamiento cabe hacer si el patrón, reconocida la relación laboral con el trabajador, se limita a negar la antigüedad señalada por el reclamante, toda vez que su negativa lleva implícita la afirmación de que la antigüedad es otra diversa. Informe 1981, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 20, p. 17.

17 PRIMA DE ANTIGÜEDAD. DISPOSICIONES APLICABLES DEL CONTRATO-LEY DE LAS INDUSTRIAS AZUCARERA, ALCOHOLERA Y SIMILARES DE LA REPÚBLICA MEXICANA PARA SU DETERMINACIÓN. De conformidad con el artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, que establece la regla general de la prima de antigüedad, el importe de dicha prestación, será de doce días de salario por cada año de servicios, es decir, un día por cada mes de trabajo; en relación con los trabajadores pertenecientes a la industria azucarera, la prestación de mérito se regula en los numerales 28 y 120 del Contrato Ley de las Industrias Azucarera, Alcohólica y Similares de la República Mexicana. De la lectura de los mismos se advierte que el desempeño de las labores en la industria mencionada se divide en dos ciclos: el de zafra y el de reparación o preparación, además de las labores que se realizan durante todo el año; por consiguiente, la duración de las actividades, implica también que los trabajadores se clasifiquen como sigue: a) Titulares de planta permanente, que son aquellos que cubren un mismo puesto todos los días laborables del año, así como aquellos con derecho a prestar sus servicios en ciclos de zafra y en ciclos de reparación o preparación, aun cuando desempeñen diferentes puestos; b) Titulares de planta temporal, que son los trabajadores que laboran en uno o en diversos puestos fijos, únicamente durante el ciclo de zafra o en el de reparación o preparación; y, c) Eventuales, o sea los que la empresa contrata durante cualquiera de los dos ciclos para desempeñar labores accidentales o transitorias. Por tanto, atendiendo al concepto de prima de antigüedad, debe sostenerse que su importe será proporcional al tiempo efectivamente trabajado y al salario percibido en cada ciclo; lo que significa que sólo tendrán derecho al pago de los doce días de salario aquellos trabajadores que laboren los dos ciclos o bien, los que cubran un mismo puesto todos los días laborables del año, y tendrán derecho a seis días, aquellos trabajadores que hayan desempeñado, en forma íntegra, el ciclo de zafra o el de reparación o preparación (el legislador estableció como presunción el término de seis meses para cada ciclo); o bien, si el ciclo no se laboró en forma completa o ininterrumpida, los trabajadores tendrán derecho a que se compute la prestación de que se trata con el número de días que proporcionalmente corresponda al tiempo efectivamente trabajado en cada uno de los mismos. Esta interpretación tiene su apoyo en el hecho de que el pago de dicha prestación debe ser proporcional al tiempo en que efectivamente presten sus servicios los trabajadores (un día por mes), sin que sea obstáculo para sostenerla, el contenido del artículo 126 del propio Contrato Ley, pues en éste sólo se reconoce el derecho del trabajador a la prima de antigüedad por retiro ocasionado por su incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador, así declarada por la autoridad correspondiente, sin que signifique que se refiera a otro cálculo distinto al señalado en el numeral 120 del propio ordenamiento para la prima de antigüedad.

ARTÍCULO XXII
PREFERENCIA POR EN LAS ACTIVIDADES DE LA EMPRESA

Interpretar en forma distinta estos preceptos, traería como consecuencia, el colocar a las industrias azucareras en una posición injusta respecto de las restantes ramas de trabajo cuyos trabajadores prestan sus servicios todos los días laborables del año, pues se les obligaría a pagar una cantidad de dinero por tiempo efectivamente no trabajado, cuando la misma es un reconocimiento precisamente a la antigüedad del trabajador. Contradicción de tesis 37/95. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito y el Octavo Tribunal Colegiado en la misma Materia y Circuito. 30 de agosto de 1996. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: María Guadalupe Saucedo Zavala. Tesis de jurisprudencia 58/96. Aprobada por la Segunda Sala de este alto tribunal, en sesión pública de treinta de agosto de mil novecientos noventa y seis, por cinco votos de los Ministros: Juan Díaz Romero, Mariano Azuela Güitrón, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Sergio Salvador Aguirre Anguiano y presidente Genaro David Góngora Pimentel. Novena Época. Segunda Sala. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IV, Diciembre de 1996. Tesis: 2J. 58/96. Página: 202.

CAPÍTULO XXII
PARTICIPACIÓN EN LAS UTILIDADES DE LAS EMPRESAS

I. GENERALIDADES

La participación en las utilidades de la empresa es un derecho de los trabajadores consagrado en la Constitución.

Puede decirse que es un derecho de la comunidad de los trabajadores de una empresa a percibir una parte de los resultados del proceso económico de producción y distribución de bienes o servicios.

Se encuentra regulado por la fracción IX del artículo 123, de los incisos a) al f) y por los artículos del 117 al 131 de la Ley.

Artículo 123 constitucional, fracción IX:
"Los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades de las empresas, regulada de conformidad con las siguientes normas:

"a) Una Comisión Nacional, integrada con representantes de los trabajadores, de los patronos y del Gobierno, fijará el porcentaje de utilidades que deba repartirse entre los trabajadores.

"b) La Comisión Nacional practicará las investigaciones y realizará los estudios necesarios y apropiados para conocer las condiciones generales de la economía nacional. Tomará asimismo en consideración la necesidad de fomentar el desarrollo industrial del país, el interés razonable que debe percibir el capital y la necesaria reinversión de capitales.

"c) La misma Comisión podrá revisar el porcentaje fijado cuando existan nuevos estudios e investigaciones que los justifiquen.

"d) La Ley podrá exceptuar de la obligación de repartir utilidades a las empresas de nueva creación durante un número determinado y limitado de años, a los trabajadores de exploración y a otras actividades cuando lo justifique su naturaleza y condiciones particulares.

"e) Para determinar el monto de las utilidades de cada empresa se tomará como base la renta gravable de conformidad con las disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta. Los trabajadores podrán formular, ante la oficina correspondiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, las objeciones que juzguen convenientes, ajustándose al procedimiento que determine la Ley.

7) El derecho de los trabajadores a participar en las utilidades no implica la facultad de intervenir en la dirección o administración de las empresas."

"ARTÍCULO 117. Los trabajadores participarán en las utilidades de las empresas, de conformidad con el porcentaje que determine la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas."

Cabría preguntarse cuál es el campo de aplicación de la fracción IX del artículo 123 constitucional.

Las disposiciones establecidas en el artículo 123, fracción IX constitucional deben aplicarse en toda empresa agrícola, comercial, fabril o minera. La Ley en el artículo 126 establece las excepciones a que hace alusión el inciso *d*) del precepto constitucional: empresas de nueva creación; empresas dedicadas a la elaboración de un producto nuevo; empresas de industria extractiva; instituciones de asistencia privada; instituciones públicas descentralizadas con fines culturales, asistenciales o de beneficencia; y empresas con capital menor del que fije la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Los sujetos que intervienen en el reparto de utilidades son los trabajadores (sujeto acreedor), empresas de distribución de bienes y servicios y, en general, todos los causantes, personas físicas o morales, que tengan trabajadores a su servicio (sujeto deudor).

2. ANTECEDENTES EN MÉXICO

Como primer antecedente se registra el discurso de Ignacio Ramírez, "El Nigromante", pronunciado en los debates del Constituyente, el día 7 de julio de 1856; pedía que los trabajadores recibieran una parte proporcional de las ganancias del empresario; más tarde esta tesis sirvió de inspiración a los diputados constituyentes de 1917.

En el Estado de Coahuila de Zaragoza, Gustavo Espinosa Mireles promulgó, el día 27 de octubre de 1916, una Ley del Trabajo, donde incluyó, en el capítulo VII, el derecho a la participación de utilidades, usando un método convencional. Pero debe advertirse que excluyó a los obreros y empleados de participar de las pérdidas; prohibió las compensaciones de los beneficios de un año con las pérdidas de otro; estableció que los participantes nombraran un representante por mayoría de votos para que hiciera un examen de los libros y balances para comprobar los beneficios.

Fueron los diputados constituyentes de 1916-1917 quienes incorporaron a la Constitución el derecho de los trabajadores a participar de las utilidades de la empresa. Expresó Carlos L. Gracidas en sus debates: "Soy partidario de que al trabajador, por precepto constitucional, se le otorgue el derecho de obtener una participación en los beneficios del que lo explota. La

participación en los beneficios quiere decir, según la definición de un escritor, un convenio libre, expreso o tácito, en virtud del cual el patrono da a su obrero o dependiente, además del salario, una parte de los beneficios, sin darle participación en las pérdidas."

La propuesta de Gracidas no fue tomada en cuenta en la elaboración del título especial sobre trabajo que presentó la Comisión designada para tal efecto; fue la Comisión de Constitución de la Asamblea, formada por los diputados constituyentes Francisco J. Mújica, Enrique Colunga, Enrique Rocio, Alberto Román y Luis G. Monzón, quienes propusieron que se incluyera el beneficio de la participación: creemos equitativo que los trabajadores tengan una participación en las utilidades de toda empresa en que presten sus servicios, no siendo ésta una concesión ruinoso para el patrón, sino al contrario, así el trabajador desempeñará sus labores con más eficacia, siendo provechosos para ambas partes.

La propuesta fue aprobada en la sesión de la noche del 23 de enero de 1917.

3. REFORMA CONSTITUCIONAL DE LÓPEZ MATEOS

Aprobada la participación de utilidades, se intentó reglamentarla; se hicieron distintos proyectos de ley, hasta llegar a las reformas constitucional y reglamentaria del Presidente Adolfo López Mateos. Se presentó la iniciativa de reforma a los senadores, el 26 de diciembre de 1961 en la que se establecía, en la fracción IX la participación de las utilidades; se señaló que el porcentaje que se debe pagar a los obreros se deberá hacer con un criterio uniforme y previo, tomando en cuenta las condiciones económicas nacionales, así como el derecho del capital a un interés razonable y la reinversión de una parte del capital. Se tomó como base la renta gravable de conformidad con las disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta por ser la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el organismo técnico mejor preparado para tal efecto.

El texto de la reforma fue aprobado por los legisladores de los Estados y promulgado el día 20 de noviembre de 1962.

Una vez promulgada y publicada, se establecieron modificaciones a la Ley Federal del Trabajo; se suprimió el derecho de los directores, administradores y gerentes generales de las empresas a participar en las utilidades; se concedió a las empresas de nueva creación que durante 4 años quedaran exentas del reparto de utilidades entre sus trabajadores, y se consideró como utilidad la renta gravable en los términos de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

La Ley de 1970 no modificó sustancialmente a la anterior, en este ren-

glón. Se cambiaron, en beneficio del trabajador, las reglas concernientes a la información que debe facilitar el patrón y se redujeron a la mitad los plazos de exención para las empresas de nueva creación.

Los trabajadores de confianza sufrieron una limitación a sus derechos a participar en las utilidades.

Lo importante de esta Ley fue el capítulo relativo a la integración y funcionamiento de la Comisión Nacional, pues fijó el porcentaje que debe corresponder a los trabajadores sobre la renta gravable, sin hacer ninguna deducción, ni establecer diferencias entre las empresas.

4. RESOLUCIONES DE LA COMISIÓN

La Secretaría del Trabajo y Previsión Social expidió una convocatoria para revisar la Primera Resolución de 1963, y se dictó una nueva en la que se estableció, como acuerdo fundamental, que "los trabajadores participarán en un 8% de las utilidades de las empresas a las que prestan sus servicios", sin hacer ninguna deducción ni establecer diferencias entre las empresas.

Esta resolución fue aprobada el 11 de octubre de 1974 y publicada en el *Diario Oficial* del 14 de octubre del mismo año.

Al 8% no se deduciría nada y se tomaría sobre el ingreso bruto.

Este porcentaje se fijó sobre la utilidad gravable; se tomó en consideración la reinversión del capital; un interés razonable al capital; así como la necesidad de fomentar el desarrollo económico del país, como elementos del juicio previo a la determinación del porcentaje.

La resolución tomada por la Tercera Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas el 28 de febrero de 1985 y publicada en el *Diario Oficial* de 4 de marzo del mismo año, eleva a 10% el porcentaje de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas.

La resolución de la Cuarta Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas, publicada en el *Diario Oficial* de 26 de diciembre de 1996, ratificó el porcentaje de participación establecido en 1985, es decir, del 10%.

5. NATURALEZA JURÍDICA

La participación de utilidades es un derecho general que se realiza en beneficio individual, es un derecho que originalmente corresponde a la comunidad obrera, la cual puede defenderlo ante la Secretaría de Hacienda y exigir que se ponga a su disposición la suma de dinero que le pertenezca y el beneficio es individual porque lo disfruta el trabajador.

6. CARACTERÍSTICAS

Néstor de Buen señala las siguientes características de la participación de utilidades:

- I. Es aleatoria; de no ser así tendrá el carácter de salarial.
- II. Es obligatoria.
- III. Es de régimen estrictamente legal.
- IV. Es variable.
- V. Es imprescriptible para la masa de los trabajadores y prescriptible en forma individual; si un trabajador no se presenta a cobrarla, su importe engrasará la utilidad repartible del año siguiente.
- VI. Constituye una obligación empresarial.
- VII. Su pago deberá hacerse en efectivo.
- VIII. No es salario, pero tiene una protección semejante.
- IX. Es un derecho colectivo que se individualiza.¹

7. ETAPAS

Las etapas en la participación de las utilidades, Néstor de Buen las resume en los siguientes 15 puntos, que no necesariamente tienen un orden cronológico:

- I. Integración de la Comisión Nacional (artículos 575 y ss.).
- II. Fijación del porcentaje a nivel nacional (artículos 117 a 120 y 586 a 590).
- III. Formulación del balance, por el patrón, determinando la utilidad (artículo 120).
- IV. Presentación, por el patrón, de la declaración anual, ante la Secretaría de Hacienda.
- V. Entrega de la copia de la manifestación del patrón, a los trabajadores, por conducto del sindicato o de sus representantes (artículo 121, I).
- VI. Formulación de objeciones en un término de 30 días por los trabajadores (artículo 121, II).
- VII. Dictamen de la Secretaría de Hacienda, no recurrible por los trabajadores.
- VIII. Integración de una Comisión Mixta paritaria de representantes patronales y de los trabajadores, nombrados éstos por el sindicato (artículo 125, I).
- IX. Entrega, por el patrón, a la Comisión Mixta, de la lista de asistencia

¹ DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, pp. 243 y 244.

y la lista de raya y los demás elementos de que disponga con el objeto de comprobar la asistencia de los trabajadores (artículo 125, I).

X. Decisión de la Comisión. En caso de discrepancia, resolución del Inspector de Trabajo (artículo 125, II).

XI. Publicación, por la Comisión, de un proyecto que determine la participación de cada trabajador (artículo 125, I).

XII. Formulación, por cada trabajador, de las observaciones que juzgue conveniente, en un término de 15 días a partir de la publicación del proyecto (artículo 125, III).

XIII. Resolución de la Comisión en un término de quince días (artículo 125, IV).

XIV. Pago de las utilidades por parte de la empresa a los trabajadores que se presenten a cobrarlas. Deberá efectuarse dentro de los 60 días siguientes a la fecha en que debe pagarse el impuesto anual (artículo 122).

XV. Si la Secretaría de Hacienda aumenta posteriormente el monto de la utilidad gravable, se genera el pago de un reparto adicional, según lo que dispone el artículo 122.²

8. DETERMINACIÓN INDIVIDUAL

El artículo 123 de la Ley Federal del Trabajo establece que: "La utilidad repartible se dividirá en dos partes iguales: la primera se repartirá por igual entre todos los trabajadores, tomando en consideración el número de días trabajados por cada uno en el año, independientemente del monto de los salarios. La segunda se repartirá en proporción al monto de los salarios devengados por el trabajo prestado durante el año."

Para determinar el salario se tendrá en cuenta únicamente la cantidad que perciba el trabajador en efectivo por cuota diaria. Si el salario es variable, se promediarán las percepciones obtenidas en el año (artículo 124).

En consecuencia, cada trabajador recibirá una cantidad por el número de días trabajados durante el año y otra proporcional al salario devengado en el año.

9. EMPRESAS EXCEPTUADAS

Para definir los casos de excepción a que se refiere el apartado A, fracción IX, inciso d) del artículo 123 constitucional, el artículo 126 de la Ley enumera quiénes se encuentran eximidos de la obligación de repartir utilidades, de la manera siguiente:

² *Idem.*, pp. 245 a 247.

I. Empresas de nueva creación, durante el primer año de funcionamiento;

II. Empresas de nueva creación, dedicadas a la elaboración de un producto nuevo, durante los dos primeros años de funcionamiento;

III. Empresas dedicadas a la industria extractiva, de nueva creación, durante el periodo de exploración;

IV. Instituciones de asistencia privada, reconocidas por las leyes, que con bienes de propiedad particular ejecuten actos con fines humanitarios de asistencia, sin propósitos de lucro y sin designar individualmente a los beneficiarios.

V. El Instituto Mexicano del Seguro Social y las instituciones públicas descentralizadas con fines culturales, asistenciales o de beneficencia; y

VI. Por último, se incluyen las empresas que tengan un capital menor del que fije la Secretaría del Trabajo y Previsión Social por ramas de la industria, previa consulta con la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. La resolución podrá revisarse total o parcialmente, cuando existan circunstancias económicas importantes que lo justifiquen. Actualmente, conforme a lo establecido en la resolución publicada en el *Diario Oficial* de 19 de diciembre de 1996, quedan exceptuadas de la obligación de repartir utilidades las empresas cuyo capital y trabajo generen un ingreso anual superior a trescientos mil pesos.

El criterio que inspiró estas excepciones seguramente fue el no desalentar el establecimiento de nuevas empresas en el país.

10. CONDICIONES ESPECIALES

El artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo contiene disposiciones especiales para el reparto de las utilidades, dentro de las cuales observamos que se dan restricciones al principio general de que todos los trabajadores deben participar en las utilidades:

I. Los directores, administradores y gerentes generales no participarán de las utilidades.

II. Los demás trabajadores de confianza tendrán derecho a participar en las utilidades de las empresas, estableciéndose para tal efecto como salario máximo el del trabajador sindicalizado o de base de más alto salario dentro de la empresa aumentado en un veinte por ciento.

III. No podrá exceder de un mes de salario la participación de los trabajadores al servicio de personas cuyos ingresos deriven exclusivamente de su trabajo, y el de los que se dediquen al cuidado de bienes que produzcan rentas o al cobro de créditos y sus intereses.

IV. Serán consideradas en servicio activo para los efectos de la participación, las madres trabajadoras durante los periodos pre y posnatales, y los

trabajadores víctimas de un riesgo de trabajo durante el periodo de incapacidad temporal.

V. En la industria de la construcción, después de determinar qué trabajadores tienen derecho a participar en el reparto, la Comisión Mixta Interna adoptará las medidas que juzgue convenientes para su citación.

VI. Los trabajadores domésticos no participarán en el reparto de utilidades.

VII. Los trabajadores eventuales sólo tendrán derecho a participar cuando hayan trabajado sesenta días durante el año, por lo menos.

El artículo 123 constitucional apartado "A", fracción IX, establece de manera general el derecho de los trabajadores a participar de las utilidades, por esta razón la excepción del artículo 127, fracción I, es considerada como inconstitucional.

El artículo 127 de la Ley basa su fracción I en que dichos trabajadores reciben salarios muy altos en relación a los demás trabajadores y si tuviesen derecho a las utilidades esto perjudicaría al resto de los trabajadores. Esto es cierto, pero desde el ángulo formal jurídico, tal norma no deja de ser inconstitucional.

11. DEFENSA DE LAS UTILIDADES

Se establece en el artículo 122 de la Ley Federal del Trabajo que el término para llevarse a efecto el reparto de utilidades será dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que deba pagarse el impuesto anual. Además, si la Secretaría de Hacienda aumenta posteriormente el monto de las utilidades gravables, se hará un reparto adicional dentro de un término similar al anterior.

El artículo 130 dispone que a las utilidades les son aplicables las normas protectoras del salario.

El artículo 128 de la Ley establece: "No se harán compensaciones de los años de pérdida con los de ganancia."

Esta disposición posee un doble alcance:

I. Prohíbe que se exija a los trabajadores que restituyan al patrón una parte de las utilidades ya percibidas para cubrir las pérdidas de un año posterior.

II. Prohíbe que se pretenda aplicar la utilidad de un año a la pérdida sufrida en el año anterior.

El derecho al reparto de utilidades prescribe en un año (artículo 516) y el importe de las utilidades no reclamadas en el año en que sean exigibles serán agregadas a la utilidad repartible del año siguiente (artículo 122, último párrafo).

Para que un trabajador pueda reclamar ante las Juntas el pago de su participación de utilidades es preciso que su monto se encuentre establecido en cantidad líquida y determinada, después de seguir el procedimiento que señala la Ley.³

³ UTILIDADES, PAGO DE REPARTO DE. Tratándose del pago del reparto de utilidades, las Juntas carecen de elementos para condenar al patrón a cubrirlo cuando no se ha fundado un derecho específico a determinada cantidad, después de seguido el procedimiento que fija el capítulo VIII del título tercero de la Ley Federal del Trabajo (artículos 117 a 131), y en especial lo dispuesto por el artículo 125 de ese ordenamiento, precepto del que se desprende que el porcentaje conforme al cual deben fijarse las participaciones de utilidades de las empresas, debe ser determinado por la Comisión Nacional para el Reparto de Utilidades, previas las investigaciones y los estudios necesarios. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 166/93. Gustavo Vázquez Sanabria. 6 de mayo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés Galván. Amparo directo 492/95. Industrias Polimex, S.A. de C.V. 18 de octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna. Amparo directo 615/95. Evaristo Rojas Elizalde y otros. 17 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna. Amparo directo 673/96. Luis Iván Macías Castillo y otra. 26 de febrero de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Antonio Meza Alarcón. Secretario: Enrique Baigts Muñoz. Amparo directo 496/97. Juan Zúñiga Álvarez. 13 de agosto de 1997. Novena Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Septiembre de 1997. Tesis: VI.2o. J/109. Página: 635.

CAPÍTULO XXIII

LAS OBLIGACIONES DE LOS PATRONES Y DE LOS TRABAJADORES

1. CONCEPTO DE OBLIGACIÓN

La autonomía de la voluntad tiene una vigencia relativa en el derecho del trabajo. La relación laboral está regulada por las disposiciones establecidas por el legislador, que pretende contemplar las diversas circunstancias de dicha relación.

Las obligaciones "son resultados, parte o contenido de un orden general de relaciones de derecho establecidas, desde luego más permanentes, de menor limitación en su alcance y nunca de fines tan singulares, inmediatos o de mero interés individual..." como los que persigue la obligación especial, según palabras de Felipe Sánchez Román.

Las obligaciones son ideas sociales que se encuentran en una estructura determinada en virtud de que nacieron con un origen social; son situaciones de carácter permanente no importando su destino; tienen una construcción bien definida, que puede sufrir ligeras transformaciones, mas no de fondo; y no excluyen la libertad, sino que queda protegida y no se deja al libre juego de las partes.

La razón por la cual en el derecho del trabajo existen estas obligaciones, se encuentra en que la relación laboral y todos los aspectos que la misma trae consigo, no pueden dejarse a la libre voluntad de las partes componentes de dicha relación, por la notable desproporción de fuerzas de uno y otro sujetos, por lo que el legislador interviene para nivelar, de cierta manera, dichas fuerzas mediante disposiciones legales a las cuales deben sujetarse el patrón y el trabajador.

2. OBLIGACIONES DE LOS PATRONES

A. Clasificación

Las obligaciones a cargo del patrón se pueden clasificar, atendiendo a la naturaleza de su objeto, en dos grupos: obligaciones simples y obligaciones complejas.

a) Obligaciones simples

- De dar.
- De hacer.
- De no hacer.
- De tolerar.

i. Obligaciones de dar

Conforme al artículo 132 de la Ley que establece las obligaciones de los patrones, existen obligaciones de dar como son:

I. En la fracción II del citado artículo, se encuentra una obligación fundamental a cargo de los patrones, consistente en pagar los salarios y las indemnizaciones al trabajador.

II. Una segunda obligación de dar, es la consignada en la fracción III del mismo artículo 132, consistente en que el patrón deberá proporcionar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, debiendo darlos de buena calidad, en buen estado y reponerlos tan pronto como dejen de ser eficientes, siempre que los trabajadores no se hayan comprometido a usar su propia herramienta.

III. Impone la fracción IV la obligación de proporcionar un local para que el trabajador guarde sus útiles y herramientas propias.

IV. La fracción V consigna una obligación de dar, que estriba en que el patrón deberá mantener un número suficiente de asientos a disposición de los trabajadores en las casas comerciales, oficinas, hoteles, restaurantes y otros centros de trabajo análogos. La misma obligación se observará en los establecimientos industriales cuando lo requiera la naturaleza del trabajo.

V. Constituye una obligación más para el patrón establecer y sostener las escuelas "Artículo 123 Constitucional", según lo establezcan las leyes.

La Constitución en el artículo 123, apartado A, fracción XII, párrafo tercero, establece: "Las negociaciones a que se refiere el párrafo primero de esta fracción, situadas fuera de las poblaciones, están obligadas a establecer escuelas..." La Corte ha interpretado el precepto anterior considerando que la obligación de establecer y sostener escuelas es únicamente para las empresas situadas fuera de las poblaciones.¹

¹ ESCUELAS "ARTÍCULO 123", SOSTENIMIENTO DE LAS. Si la negociación a la cual se exige que establezca y sostenga una escuela "Artículo 123", está enclavada dentro de una población, los propietarios de aquélla no están obligados a establecer y sostener la citada escuela, ya que la fracción XII del artículo 123 constitucional, establece que las negociaciones situadas dentro de una población, tienen la obligación de proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas, pero no la de establecer escuelas. Quinta Época: Tomo LIV, p. 2,554. Hacienda de Redo y Cía. Tomo LIV, p. 3,105. Cía. Minera Asarco, S. A. Tomo LVIII, p. 2,326. Cía. Minera Las Dos Estrellas. Tomo LX, p. 679. Cía. Industrial y Textil de Río Blanco, S. A. Tomo LXI, p. 5,249. Solana Mateo.

También la Corte, a través de la jurisprudencia, ha dejado claro que la obligación de establecer y sostener escuelas comprende el pago de salarios a los profesores y dotar de material didáctico al plantel.

VI. Otra obligación de dar, es la de que el patrón deberá sufragar, por su cuenta, cuando emplee más de cien trabajadores y menos de mil, los gastos indispensables para sostener en forma decorosa los estudios técnicos, industriales o prácticos, en centros especiales, nacionales o extranjeros, de uno de sus trabajadores o de uno de los hijos de éstos, designado en atención a sus aptitudes, cualidades y dedicación, por los mismos trabajadores y el patrón. Cuando tengan a su servicio más de mil trabajadores deberán sostener tres becarios en las condiciones señaladas. Esta obligación está consignada en la fracción XIV del citado artículo 132.

VII. El patrón tiene la obligación de proporcionar a sus trabajadores los medicamentos profilácticos que determine la autoridad sanitaria en los lugares donde existan enfermedades tropicales o endémicas, o cuando exista peligro de epidemia; según lo dispone el citado artículo en su fracción XIX.

VIII. Igualmente el patrón deberá proporcionar un espacio de terreno no menor de cinco mil metros cuadrados para que se establezcan mercados públicos, edificios municipales y centros de esparcimiento, cuando la población fija de un centro rural de trabajo exceda de 200 habitantes y que dicho centro de trabajo esté a una distancia no menor de cinco kilómetros de la población más próxima. Dicha obligación está consignada en la fracción XX.

IX. El patrón tiene la obligación consignada en la fracción XXI de proporcionar a los sindicatos que lo soliciten, en los centros rurales de trabajo, un local para instalar sus oficinas.

ii. Obligaciones de hacer

Dentro del mismo artículo 132 de la Ley Federal del Trabajo se observa que existen obligaciones de hacer, a cargo del patrón:

I. El patrón deberá expedir cada quince días, a solicitud de los trabajadores, una constancia escrita del número de días trabajados y del salario percibido (fracción VII).

II. Del mismo modo deberá expedir al trabajador que lo solicite o se separe de la empresa, dentro del término de tres días, una constancia escrita relativa a sus servicios (fracción VIII).

III. En caso de existencia de puestos de nueva creación o de vacantes definitivas y temporales que deban cubrirse, el patrón tendrá que ponerlo en conocimiento del sindicato titular del contrato colectivo de trabajo y de los trabajadores de la categoría inmediata inferior (fracción XI).

IV. El patrón tiene obligación de fijar y difundir las disposiciones con-

ducentes de los reglamentos e instructivos de seguridad e higiene en los lugares donde se preste el trabajo (fracción XVIII).

V. El patrón, a solicitud de los sindicatos, deberá hacer las deducciones de las cuotas sindicales ordinarias (fracción XXII).

VI. Deberá también el patrón, hacer las deducciones de las cuotas para la constitución y fomento de sociedades cooperativas y de cajas de ahorro (fracción XXIII).

VII. Participar en la formación y funcionamiento de comisiones que de acuerdo con la Ley deban integrarse (fracción XXVIII).

iii. Obligaciones de no hacer

Estas obligaciones implican una prohibición para el patrón, están consignadas en el artículo 132, VI y en el artículo 133 de la Ley Federal del Trabajo:

I. Les está prohibido a los patrones dar mal trato de palabra o de obra a sus trabajadores (artículo 132, VI).

II. No podrán rechazar a trabajadores por razón de edad o de sexo (artículo 133, I).

III. Deben abstenerse de exigir que los trabajadores compren artículos de consumo en tienda o lugar determinado e igualmente exigir o aceptar dinero que los trabajadores les otorguen como gratificación por ser aceptados en el trabajo o por cualquier otro concepto que se refiera a las condiciones de trabajo (artículo 133, II y III).

IV. No deberán inmiscuirse en la actividad sindical de sus trabajadores (artículo 133, IV y V), ya sea en el plano directriz o individualmente para hacerlos afiliarse o retirarse de algún sindicato.

V. No podrán realizar o autorizar colectas o suscripciones en los centros de trabajo (artículo 133, VI).

VI. Les está prohibido realizar actos que restrinjan los derechos otorgados por la Ley a los trabajadores (artículo 133, VII).

VII. Deben abstenerse de hacer propaganda política o religiosa dentro del centro de trabajo (artículo 133, VIII).

VIII. No deberán colocar a los trabajadores en el índice o sea en las llamadas "listas negras", mediante las cuales se boletina al trabajador para que no le sea proporcionado trabajo (artículo 133, IX).

IX. No deberán portar armas en el interior de los centros de trabajo ubicados dentro de las poblaciones (artículo 133, X).

X. Les está prohibido presentarse al centro de trabajo en estado de embriaguez, o bajo la influencia de algún narcótico o enervante (artículo 133, XI).

De estas obligaciones, algunas de gran importancia no se cumplen en la realidad, como por ejemplo, la fracción IX del artículo 133 que establece

la prohibición de poner en el índice a los trabajadores, o sea, en las "listas negras" de las empresas.

iv. Obligaciones de tolerar

Estas obligaciones, como su nombre lo indica, implican que el patrón debe consentir ciertas situaciones, determinadas conductas de los trabajadores; derivan del artículo 132 y son, entre otras:

I. Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del voto en elecciones populares y para el cumplimiento de los cargos públicos, cuando esas actividades tengan que cumplirse dentro de las horas de trabajo (fracción IX).

II. El patrón debe permitir a sus trabajadores faltar a su trabajo para desempeñar algún cargo sindical o del Estado, accidental o permanente, siempre y cuando se le avise con la debida oportunidad y que el número de trabajadores comisionados no sea tal que perjudique la buena marcha del establecimiento. Cuando la comisión sea de carácter permanente, el trabajador o trabajadores tienen derecho a volver al puesto que ocupaban conservando todos sus derechos. Los trabajadores sustitutos tendrán el carácter de interinos y serán de planta después de seis años (fracción X).

III. Consentir la inspección y vigilancia que las autoridades laborales realicen en su establecimiento para cerciorarse del cumplimiento de las normas de trabajo y darles los informes que a ese efecto sean indispensables, cuando lo soliciten (fracción XXIV).

b) Obligaciones complejas

Son obligaciones complejas aquéllas en las que se reúnen varias obligaciones simples para lograr un fin común. Obligaciones de esta clase están consignadas en el artículo 132 de la Ley, entre las cuales se encuentran las siguientes:

I. Una primera obligación compleja es la que establece que el patrón debe cumplir con las disposiciones de las normas laborales vigentes en su empresa (fracción I).

II. Cooperar el patrón con las autoridades del trabajo y de educación para lograr la alfabetización de los trabajadores (fracción XIII).

III. El patrón deberá proporcionar capacitación y adiestramiento a sus trabajadores (fracción XV). Esta obligación ahora se ha visto elevada a rango constitucional.

IV. Las fábricas, talleres, oficinas y todo centro de trabajo deben ser construidos por los patrones conforme a las medidas de seguridad e higiene marcadas por la Ley (fracción XVI).

V. Se deberán cumplir las disposiciones de seguridad e higiene que fijen las leyes y los reglamentos para prevenir accidentes y enfermedades en los

centros de trabajo y, en general, en los lugares en que deban ejecutarse las labores y disponer en todo tiempo de los medicamentos y materiales de curación indispensables para que se presten oportuna y eficazmente los primeros auxilios (fracción XVII).

VI. Coadyuvar al fomento de las actividades culturales y deportivas entre sus trabajadores y proveerlos de los equipos y útiles indispensables (fracción XXV).

VII. El patrón deberá realizar las deducciones al salario del trabajador para el pago de los créditos otorgados por el Fondo de Fomento y Garantía para el Consumo de los Trabajadores previstas por los artículos 97, IV y 110, VII (fracción XXVI).

VIII. Facilitar a las mujeres embarazadas la protección que dispongan las leyes y reglamentos (fracción XXVII).

3. OBLIGACIONES DE LOS TRABAJADORES

A. Clasificación

La Ley Federal del Trabajo en sus artículos 134 y 135 contempla las obligaciones a cargo de los trabajadores, que se dividen en obligaciones de dar, de hacer, de no hacer y complejas.

a) Obligaciones de dar

Las obligaciones de dar son generalmente las de restituir al patrón los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles que les haya proporcionado el patrón para desempeñar su trabajo; esta última parte en sí no es una obligación de dar, sino una obligación de hacer, que es la de conservar en buen estado los instrumentos y útiles. Ambas obligaciones derivan de la prestación del trabajo (artículo 134, VI).

b) Obligaciones de hacer

Las obligaciones que implican una participación, una conducta activa por parte de los trabajadores (artículo 134), son las siguientes:

I. El trabajador deberá realizar su trabajo con la intensidad, cuidado y esmero apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos. Esto implica que el trabajo tiene una determinada intensidad. Esta es la principal obligación del trabajador (fracción IV).

II. Avisar al patrón en forma inmediata, salvo caso fortuito o fuerza mayor, de las causas justificadas que le impidan asistir a su trabajo (fracción V).

III. Deberá el trabajador, prestar auxilios en cualquier tiempo que se necesiten, cuando por siniestro o riesgo inminente peligran las personas o los intereses del patrón o de sus compañeros de trabajo. Es una obligación

humanitaria, que está relacionada con los trabajos de emergencia y cuya justificación brota de su propia denominación (fracción VIII).

IV. Tiene el trabajador la obligación de integrar los organismos que establece la Ley Federal del Trabajo, como por ejemplo: el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (fracción IX).

V. Dar aviso al patrón de las enfermedades contagiosas que padezca tan pronto tenga conocimiento de ellas el trabajador. Esta obligación persigue como objetivo evitar epidemias en los centros laborales, que perjudiquen al trabajador o al patrón (fracción XI).

VI. Avisar al patrón o a su representante, de las deficiencias que advierta, a fin de evitar daños y perjuicios a los intereses y vidas de sus compañeros de trabajo o de los patrones (fracción XII).

c) Obligaciones de no hacer

El artículo 135 de la Ley contempla las obligaciones a cargo de los trabajadores que implican una abstención por parte de éstos. Además de las prohibiciones consignadas en dicho artículo, se incluye la establecida en la fracción XIII del artículo 134:

I. Guardar escrupulosamente los secretos técnicos comerciales y de fabricación de los productos; y los asuntos administrativos reservados de la empresa (artículo 134, XIII).

II. Queda prohibido a los trabajadores ejecutar cualquier acto que pueda poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo o las de terceras personas, así como la de los establecimientos o lugares de trabajo (artículo 135, I).

III. Faltar al trabajo injustificadamente o sin permiso del patrón (artículo 135, II).

IV. Sustraer de la empresa o establecimiento útiles de trabajo o materia prima o elaborada (artículo 135, III).

V. Presentarse al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, excepto si es por prescripción médica (artículo 135, IV y V).

VI. Portar armas de cualquier clase durante las horas de trabajo, salvo que la naturaleza de éste lo exija. Los punzantes y punzo cortantes que formen parte de las herramientas o útiles propios del trabajo se exceptúan de esta disposición (artículo 135, VI).

VII. Suspender las labores sin autorización del patrón (artículo 135, VII).

VIII. Realizar colectas en el centro de trabajo (artículo 135, VIII).

IX. Usar los útiles y herramientas suministrados por el patrón, para objeto distinto a aquél a que están destinados (artículo 135, IX).

X. Realizar cualquier clase de propaganda en horas de trabajo dentro del centro de trabajo (artículo 135, X).

d) Obligaciones complejas

Como se mencionó en el mismo apartado correspondiente a las obligaciones a cargo de los patrones, las obligaciones complejas son aquellas en las que se reúnen varias obligaciones simples, o sea, que se juntan las de hacer, no hacer, dar o tolerar:

I. Una primera obligación de carácter complejo es la de que el trabajador debe cumplir las disposiciones de las normas de trabajo que le sean aplicables (artículo 134, I).

II. Deberá observar el trabajador las medidas preventivas e higiénicas que establezcan las autoridades competentes y las que indiquen los patrones para la seguridad y protección personal de los trabajadores (artículo 134, II).

III. Desempeñar el trabajo bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estará subordinado en todo lo concerniente al mismo (artículo 134, III).

IV. Deberá observar buenas costumbres durante el trabajo. Esta obligación es de carácter moral y social, e impone al trabajador: no cometer actos inmorales dentro de la empresa; no proferir injurias a sus compañeros de trabajo o al patrón; no presentarse en estado de embriaguez; y no portar armas durante el trabajo (artículo 134, VII).

V. Deberá someterse a los reconocimientos médicos previstos en el reglamento interior de trabajo y demás normas vigentes en la empresa, para comprobar que no padece alguna incapacidad o enfermedad de trabajo contagiosa e incurable. Es obvio que la razón por la cual se impone esta obligación es la de preservar la salud del trabajador (artículo 134, X).

e) El deber de fidelidad

Para Mario de la Cueva el concepto de "deber de fidelidad" va en contra de las ideas de igualdad, libertad y dignidad de los trabajadores, pues un concepto de la época feudal en la cual al trabajador se le consideraba un siervo; actualmente no se concibe dicha situación, ni aun la de considerar a los patronos como señores omnipotentes.²

Néstor de Buen opina, con respecto a este tema, que ese deber consiste en que el trabajador debe realizar su actividad laboral y actuar en su vida privada, de tal forma que no cause perjuicios al patrón, esta conducta de no causar perjuicios al patrón se manifiesta de diversas formas; como pudieran ser:

- Guardar los secretos de la empresa.
- Abstenerse de realizar actos de competencia.
- Trabajar eficientemente.

² DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 388.

- Obligación humanitaria de asistencia.
- Actuar con honestidad.

De entre ellas, la que destaca en importancia es la conducta del trabajador de abstenerse de realizar actos de competencia.

En principio, el artículo 5º constitucional establece que: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícito. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero..."

El problema a tratar es cuándo se puede restringir ese derecho por afectar derechos de terceros.

Con respecto a los trabajadores, es importante determinar cuándo, con su libre concurrencia, están afectando los derechos de un tercero, en este caso de su patrón.

La Suprema Corte de Justicia al respecto ha establecido que: "El derecho de que un trabajador haga competencia a su patrón, estableciendo una industria o negociación de la misma naturaleza, significa una falta de probidad que hace imposible la prosecución de la relación obrero-patronal, basada en la confianza."

Este supuesto es el de que un trabajador que presta sus servicios a una empresa, le haga competencia desleal a la misma y esa conducta es la que se está sancionando.

La misma Suprema Corte de Justicia incurrió en un error en posterior jurisprudencia relativa al mismo tópico, ya que estableció que: "La circunstancia de que un obrero haga competencia a su patrón, estableciendo una industria o negociación idéntica a la de éste, o prestando sus servicios en otra industria o negociación de la misma naturaleza, significa una falta de probidad que hace imposible la prosecución de la relación obrero-patronal, basada en la confianza."

El error consiste en considerar como competencia desleal, y en consecuencia como falta de probidad, que un trabajador labore en dos empresas distintas, pero de la misma naturaleza. Esta situación ocurre frecuentemente, en virtud de que los trabajadores por su casi siempre precaria situación económica, buscan más de una fuente de ingresos, y si saben desempeñar un trabajo determinado, buscarán empleo en otra empresa o negociación con el objeto de obtener mayores ingresos.

Aunque debemos entender esta jurisprudencia como la posibilidad de que un trabajador desempeñe la misma actividad en dos empresas y que, tomando en consideración los avances tecnológicos y científicos de una de ellas, pretenda ponerlos en vigor, con el menoscabo y detrimento para ésta, en beneficio de la otra, No se viola el deber de fidelidad cuando sólo se la-

bora en otra empresa sin revelar o poner en práctica secretos de una empresa originaria.

Lógicamente el deber de fidelidad sólo opera cuando el trabajador labora todavía en la empresa originaria. En la práctica, cuando un trabajador se separa de una empresa, o es separado, generalmente busca acomodo en otra de igual tipo y ahí pone en práctica los conocimientos y capacitación adquiridos en la empresa originaria.

CAPÍTULO XXIV

HABITACIONES PARA LOS TRABAJADORES

1. NATURALEZA JURÍDICA

La naturaleza jurídica del derecho a la vivienda corresponde a la de un régimen de seguridad social; es una obligación social. No es en sí una cuestión que concierna al derecho del trabajo. Este régimen de seguridad social habitacional, requiere de una reglamentación jurídica propia; sin embargo, actualmente está integrado formalmente al derecho del trabajo.

Al ser un régimen de seguridad social no sólo tendrán ese derecho los trabajadores; también debe ser titular de esa garantía toda persona que requiera de una habitación, como son los campesinos, los comerciantes, los artesanos, etcétera.

Ese derecho requiere de una reglamentación jurídica propia, pues con base a ella se podría agrupar y coordinar a todos los organismos que en una u otra forma intervienen en la aplicación de ese régimen, en materia de finanzas, técnicas administrativas y jurisdiccionales, que constituirían la estructura adecuada de la seguridad social habitacional.

2. ANTECEDENTES NACIONALES

El antecedente más remoto de regulación legal de la vivienda en nuestro país, se encuentra en la Ley sobre Trabajadores expedida el 1º de noviembre de 1865 por el Emperador Maximiliano.

Posteriormente, las últimas décadas del siglo pasado y los primeros años del actual, se caracterizaron por el olvido jurídico de que fue objeto la materia habitacional.

Dentro del marco del Congreso Constituyente de 1916-17 donde vuelve a cobrar auge el tema, al ser incluido en la fracción XII del artículo 123 el siguiente texto: "En toda negociación agrícola, industrial, minera, o cualquiera otra clase de trabajo, los patronos estarán obligados a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas, por las que podrán cobrar rentas que no excederán del medio por ciento mensual del valor catastral de las fincas. Igualmente deberán establecer escuelas, enfermerías y

demás servicios necesarios a la comunidad. Si las negociaciones estuvieren situadas dentro de las poblaciones, y ocuparen un número de trabajadores mayor de cien, tendrán la primera de las obligaciones mencionadas."

El artículo 11 transitorio de la Constitución vigente señaló que en tanto el Congreso de la Unión y de los Estados legislaran respecto a los problemas agrario y obrero se aplicarían las bases contenidas en la Carta Magna.

El legislador ordinario repitió en 1931 el texto constitucional en el artículo 111, fracción III, añadiendo que los ejecutivos federal y locales establecerían las condiciones y plazos dentro de los cuales los patrones deberían cumplir sus obligaciones habitacionales, en razón de las necesidades del trabajador, la clase y duración del trabajo, el lugar de ejecución y las posibilidades económicas del patrón. La modificación anterior careció de repercusión práctica.

Durante la administración del General Manuel Ávila Camacho fueron instrumentadas algunas disposiciones concernientes al aspecto de vivienda, siendo éstas: el Acuerdo que Crea el Comité Intersecretarial de la Habitación para Trabajadores (publicado en el *Diario Oficial* de 19 de noviembre de 1941); el Reglamento de la Fracción III del Artículo 111 de la Ley Federal del Trabajo para Empresas de Jurisdicción Federal (publicado en el *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1941); y el Reglamento de la Fracción III del Artículo 111 de la Ley Federal del Trabajo para Empresas que no sean de Jurisdicción Federal (publicado en el *Diario Oficial* de 24 de febrero de 1942).

La clase patronal objetó por vía de amparo la inconstitucionalidad de los reglamentos por considerar que no era facultad del ejecutivo reglamentar lo ya reglamentado previamente por el Congreso; por otro lado, la Corte encontró en los reglamentos disposiciones contrarias a los principios de la fracción XII del artículo 123 por lo cual concedió la protección de la justicia federal.

El 31 de diciembre de 1956 se publicó en el *Diario Oficial* una reforma a la fracción III del artículo 111 de la Ley Laboral facultando al Ejecutivo Federal así como a los ejecutivos locales, a crear un reglamento para que los patrones cumplieran con sus obligaciones habitacionales; esta fórmula no subsanó el vicio de inconstitucionalidad por no ser delegables las facultades concedidas de manera exclusiva al Congreso.

Dada la magnitud del problema no se quiso hacer frente al asunto; las prestaciones en materia de vivienda no fueron otra cosa que dádivas empresariales, las cuales en determinados casos funcionaron con alto grado de eficacia; por otro lado, el sector empresarial nunca dejó de argumentar que no podía soportar la carga de la obligación habitacional y que era más válido reinvertir sus ganancias en las mismas empresas buscando crear nuevas fuentes de empleo.

3. ANTEPROYECTO DE 1967

En el año de 1967 se formuló un anteproyecto de Ley Federal del Trabajo, en el cual, con respecto al problema habitacional de los trabajadores, se planteaban las bases de un sistema de arrendamiento de vivienda con un pago no mayor del seis por ciento anual del valor catastral de las viviendas y se prevenía la posibilidad de que se celebraran, entre patrones y trabajadores, convenios para que, en lugar de proporcionar habitaciones en arrendamiento, se crearan programas de financiamiento para que los trabajadores pudieran adquirir las habitaciones en propiedad.

Los patrones no aceptaron el anteproyecto ya que sostenía que aquellas empresas que fueran a ampliar sus instalaciones y como consecuencia de ello, a utilizar nuevo personal, debían aumentar proporcionalmente las habitaciones conforme al número de nuevos trabajadores contratados. Proponian los patrones la aportación del uno por ciento sobre las nóminas de sus trabajadores, proposición que no fue aceptada por el Gobierno, que argumentó que el objetivo que se persigue en el artículo 123, XII, es proporcionar habitaciones, como una obligación a cargo de los patrones y no pagar una contribución en dinero.

Ante la oposición al anteproyecto de ley de 1967, se formuló uno nuevo, el cual se convirtió en Ley a partir de 1970.

4. LEY DE 1970

Esta Ley atendió a lo dispuesto, en ese entonces, por el artículo 123 constitucional en su fracción XII, que imponía limitaciones que evitaban encontrar una buena solución; esas limitaciones consistían en que en el ámbito urbano solamente se imponía la obligación a empresas cuyo número de trabajadores fuera mayor de cien; éstas deberían de proporcionar a sus trabajadores, habitaciones cómodas e higiénicas por las que no podrían cobrar rentas que excedieran del medio por ciento mensual del valor catastral de las fincas.

La limitación, en cuanto al número de trabajadores, resultaba ociosa, pues ya en aquella época, la mayoría de las empresas utilizaba más de cien trabajadores.

La Ley de 1970 contemplaba la idea del arrendamiento de las viviendas, mas cabía la posibilidad de que los trabajadores adquieran las habitaciones mediante un convenio de aportación por parte de las empresas, que no se precisaba, y el financiamiento para completar el costo de la construcción que debería ser cubierto por los trabajadores.

Como el artículo constitucional no señalaba la calidad de los trabajado-

res que gozarían del citado derecho, se determinó que fueran los trabajadores de planta, con una antigüedad de un año.

Los trabajadores debían solicitar el cumplimiento de la obligación a los empresarios, los que informarían si tenían habitaciones disponibles o no, y en este último caso se debería celebrar entre los trabajadores y el empresario, en un lapso de tres años a partir de la vigencia de la Ley, o desde el inicio de actividades, para la nueva empresa, un convenio en el cual se establecerían las condiciones conforme a las cuales se cumpliría con la obligación de proporcionar viviendas; dichas acciones serían establecidas como mínimas; la renta que cobrarían los empresarios podría ser del seis por ciento anual del valor catastral de la vivienda.

Si alguna empresa ampliaba sus instalaciones, ocupando a más trabajadores, debía celebrar un nuevo convenio, en el cual tendrían derecho preferente a una vivienda los trabajadores con mayor antigüedad y en caso de igualdad se prefería, primero a los padres de familia y segundo a los sindicalizados. Si un trabajador tenía en propiedad una vivienda otorgada por el mandato constitucional, no tenía derecho a otra vivienda, pero si la había adquirido por otro medio diverso al anterior, tendría que esperar a que se satisficieran las necesidades de los demás trabajadores de la empresa.

Las obligaciones de los empresarios eran las de mantener las viviendas en condiciones habitables y hacer las reparaciones necesarias a las mismas; una segunda obligación muy controvertida era la de pactar con los trabajadores provisionalmente una compensación mensual fijada por medio de un convenio, mientras se les entregaran las viviendas; si no se convenía sobre la citada compensación, la misma se fijaría tomando en cuenta el tipo de habitaciones que debería otorgar la empresa y la diferencia entre la renta que podría cobrar y la que tuvieran que pagar los obreros por una habitación semejante.

Esta obligación fue severamente atacada y se consiguió eliminarla en la reforma; su supresión fue la que originó la implantación del sistema de aportación de un cinco por ciento sobre los salarios de los trabajadores, que sirvió para constituir el Fondo Nacional de la Vivienda.

Las obligaciones de los trabajadores eran: pagar las rentas, que podían ser descontadas de su salario; cuidar las habitaciones como propias; dar a conocer a la empresa sus defectos y deterioros; desocuparla cuando terminara la relación de trabajo, en un plazo de cuarenta y cinco días; no usar la vivienda para fines distintos de los señalados en la Ley y no subarrendar las habitaciones.

También determinaba la competencia de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, para conocer de los conflictos derivados del incumplimiento de obligaciones en materia habitacional.

5. HACIA UNA SOLUCIÓN

En el año de 1971, en una confrontación sobre problemas económicos entre empresarios y trabajadores, con la participación del Gobierno, se abordó el problema de la vivienda de los trabajadores.

El representante del Gobierno hizo una exposición del problema y concluyó con la observación de que se estaría beneficiando con el régimen habitacional a 7,500,000 trabajadores pertenecientes a la industria, servicios, comercio y transportes; y de acuerdo con la Constitución y la Ley, no se podía encontrar un sistema barato y financiable para llevar a cabo el régimen habitacional, pues ambos ordenamientos exigían soluciones individualizadas; fue por eso que se propuso un plan llamado VISTRAM INDECO, que contenía los siguientes puntos principales:

"I. A través del convenio de vivienda, las partes empresa-trabajadores-Estado, se comprometen a incrementar un Fondo de Vivienda.

"II. Cada empresa constituye su propio fondo, que se opera a través de un Fideicomiso Bancario irrevocable con la participación consecuente de una Institución de Crédito con Departamento Fiduciario.

"III. La solución de la demanda habitacional se realizará de acuerdo a un calendario en un plazo máximo que convinieran las partes de manera que la cotización para el incremento del fondo sea económicamente soportable para el empresario, el trabajador —particularmente para el de menores ingresos— y para el Estado... se trata, en síntesis de un proceso paulatino de solución para un plazo definido.

"IV. El INDECO, a través de las autoridades laborales, proporcionará a los empresarios y a los trabajadores bases para diversas alternativas de selección dentro de sistemas suficientemente claros, lógicos, compatibles y flexibles, es decir, realizará el asesoramiento integral en diversas áreas.

"V. Para determinados niveles de cotización obrero-patronal, habrá soluciones habitacionales correlativas en tiempo, tanto para los trabajadores actuales como para los de ingreso subsecuente.

"VI. Como el Fondo de Vivienda que se establecería sería revolvente e irrevocable, las adjudicaciones de nuevos créditos se harían parte con la colaboración del empresario y parte con las amortizaciones de los créditos otorgados con anterioridad, hasta equilibrar financieramente los recursos con la demanda de crédito y así sucesiva y permanentemente.

"VII. La contribución del Estado tendría lugar (por) vía deducible impositiva... siempre que el Plan de Vivienda y su respectivo convenio hayan cumplido los requisitos de inscripción y otros que establezcan tanto la Secretaría del Trabajo como la de Hacienda y Crédito Público."

Se creó entonces una Comisión Nacional Tripartita para estudiar los

más graves problemas del país y entre ellos el de la vivienda para los trabajadores.

Tomaron parte en el estudio de dicho problema, representantes de los sectores obrero, patronal y gubernamental, y llegaron a la conclusión de que debería reformarse la Constitución y la Ley de 1970 para dar paso a la seguridad social habitacional.

6. REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1972

La reforma a la Constitución fue publicada en el *Diario Oficial* de 14 de febrero de 1972, y el artículo 123, fracción XII quedó de la siguiente manera:

"XII. Toda empresa agrícola, industrial, minera o de cualquiera otra clase de trabajo, estará obligada, según lo determinen las leyes reglamentarias, a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas. Esta obligación se cumplirá mediante las aportaciones que las empresas hagan a un Fondo Nacional de la Vivienda, a fin de constituir depósitos a favor de sus trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad tales habitaciones.

"Se considera de utilidad social la expedición de una ley para la creación de un organismo integrado por representantes del Gobierno Federal, de los trabajadores y de los patronos, que administre los recursos del Fondo Nacional de la Vivienda. Dicha ley regulará las reformas y procedimientos conforme a los cuales los trabajadores podrán adquirir en propiedad las habitaciones antes mencionadas.

"Las negociaciones a que se refiere el párrafo primero de esta fracción, situadas fuera de las poblaciones, están obligadas a establecer escuelas, enfermerías y demás servicios necesarios a la comunidad.

"Además, en esos mismos centros de trabajo, cuando su población exceda de doscientos habitantes, deberá reservarse un espacio de terrenos, que no será menor de cinco mil metros cuadrados, para el establecimiento de mercados públicos, instalación de edificios destinados a servicios municipales y centros recreativos.

"Queda prohibido en todo centro de trabajo, el establecimiento de expendios de bebidas embriagantes y de casas de juegos de azar."

7. LAS REFORMAS LEGALES

Con la intención de adecuar las disposiciones de la Ley a la reforma constitucional antes referida, fue publicado en el *Diario Oficial* de 24 de abril de 1972 un decreto de reformas a la Ley Federal del Trabajo.

A partir de entonces la Ley Federal del Trabajo ha sido reformada en

varias ocasiones, en los artículos relativos a la materia habitacional. Primero se reformaron los artículos 136, 141, fracciones IV, V, y VI, y 143 de la Ley por decreto publicado en el *Diario Oficial* de la Federación de 7 de enero de 1982.

Nuevamente volvió a ser modificado el artículo 141 de la Ley por virtud del decreto publicado en el *Diario Oficial* de 30 de diciembre de 1983.

Después, se reformaron los artículos 141, fracción I y 145 de la Ley por disposición del decreto publicado en el *Diario Oficial* de la Federación de 13 de enero de 1986.

Finalmente, las reformas a la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, publicadas en el *Diario Oficial* de la Federación de 24 de febrero de 1992, conllevan la derogación del artículo 141 de la Ley y demás disposiciones que se le opongan.

La Ley consagra lo dispuesto en la fracción XII del artículo 123 constitucional y señala que, para cumplir los empresarios con la obligación apuntada en el precepto constitucional, deberán aportar al Fondo Nacional de la Vivienda el cinco por ciento sobre los salarios de los trabajadores a su servicio (artículo 136).

El Fondo Nacional de la Vivienda tendrá como propósito crear sistemas de financiamiento que permitan a los trabajadores obtener crédito barato y suficiente para que puedan adquirir en propiedad las viviendas, para la construcción o reacondicionamiento de las que tengan o para pagar los créditos adquiridos por estos conceptos (artículo 137).

Un organismo tripartito, o sea, con representantes obreros, patronales y gubernamentales, tendrá a su cargo la administración del Fondo (artículo 138).

El citado organismo deberá coordinar y financiar los programas de construcción de habitaciones (artículo 140).

Las aportaciones que se hacen al fondo de vivienda tienen una finalidad adicional, constituyen depósitos a favor de cada trabajador que le ayudan a aliviar su situación ante las más graves contingencias que puede sufrir con motivo de su trabajo; es decir, funciona como un mecanismo de ahorro de naturaleza social.

El artículo 40 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores establece que los recursos de la subcuenta de vivienda que no hubiesen sido aplicados al pago de un crédito de vivienda, serán transferidos a las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES) para la contratación de la pensión correspondiente o su entrega al trabajador o a sus beneficiarios, una vez que se hayan satisfecho los requisitos legales para disponer del dinero ahorrado (edad, número de cotizaciones, grado de incapacidad, etc.).

Servirá de base para el cálculo de las aportaciones el salario integral, y se establece como salario máximo para el pago de dichas aportaciones el

equivalente a 10 veces el salario mínimo general del área geográfica de aplicación de que se trate (artículos 143 y 144).

En caso de incapacidad total permanente o muerte, el trabajador o sus beneficiarios quedarán liberados de las obligaciones, gravámenes o limitaciones de dominio a favor del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda (INFONAVIT), en virtud de un seguro que cubrirá los créditos que conceda el citado organismo (artículo 145).

Al realizar la aplicación de recursos, se distribuirán equitativamente entre las distintas regiones y localidades del país, así como entre las diversas empresas o grupos de trabajadores.

Para la asignación individual de los créditos se procederá en los términos en que disponga la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.

En el supuesto de que las empresas proporcionen vivienda a sus trabajadores en arrendamiento o comodato, no están exentas, por ese hecho, de contribuir con sus aportaciones al Fondo Nacional de la Vivienda; tampoco lo están respecto de trabajadores que hayan sido favorecidos por créditos del Fondo (artículo 150).

El patrón que proporcione en arrendamiento viviendas a sus trabajadores, no podrá exigir rentas mayores del medio por ciento del valor catastral de la vivienda, al mes, y estará obligado a mantener dichas habitaciones en condiciones de habitabilidad y hacer las reparaciones necesarias y convenientes (artículo 151).

Las Juntas de Conciliación y Arbitraje conservaron la competencia para conocer de los conflictos que se susciten con motivo del incumplimiento de las obligaciones en materia habitacional (artículos 152 y 153).

8. LA LEY DEL INFONAVIT

En cumplimiento de lo señalado en el artículo 123 constitucional, apartado "A", fracción XII, párrafo segundo, el 24 de abril de 1972 fue publicada en el *Diario Oficial* la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.

El INFONAVIT es un organismo de servicio social, integrado de manera tripartita, que cuenta con personalidad jurídica y patrimonio propios, y que opera por medio de los siguientes órganos: Asamblea General, Consejo de Administración, Comisión de Vigilancia, Director General, Directores Sectoriales, Comisión de Inconformidades y de Valuación, y Comisiones Consultivas Regionales (artículos 2 y 6 de la Ley del Instituto).

La autoridad suprema del Instituto es la Asamblea General que se integra con 45 miembros, quienes son designados: 15 por el Ejecutivo Federal

el igual número por las organizaciones de trabajadores y de patrones de mayor membresía (artículo 7 de la Ley del Instituto).

La representación sectorial en la Asamblea General, con base en la relación publicada en el *Diario Oficial* de 25 de abril de 1996, se integra como sigue:

Por los trabajadores: Confederación de Trabajadores de México (8); Confederación Revolucionaria de Obreros y Campesinos (2); Confederación Regional Obrera Mexicana (1); Confederación Obrera Revolucionaria (1); Sindicato Nacional de Trabajadores Mineros, Metalúrgicos y Similares de la República Mexicana (1); Sindicato de Trabajadores Ferrocarrileros de la República Mexicana (1); y Sindicato Nacional de Trabajadores del Seguro Social (1).

Por los empresarios: Confederación de Cámaras Industriales de los Estados Unidos Mexicanos (8); Confederación de Cámaras Nacionales de Comercio, Servicios y Turismo (4), y Confederación Patronal de la República Mexicana (3).

Los objetivos fundamentales del INFONAVIT, de acuerdo con el artículo 3 de la ley de la materia, son: administrar los recursos del Fondo Nacional de la Vivienda; establecer y operar un sistema de financiamiento que permita a los trabajadores obtener crédito barato y suficiente para satisfacer sus diversas necesidades en materia de vivienda; coordinar y financiar programas de construcción de habitaciones destinadas a ser adquiridas en propiedad por los trabajadores.

El 24 de febrero de 1992 fue publicado en el *Diario Oficial* un decreto por el que se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Ley del INFONAVIT, con el propósito de establecer mecanismos más ágiles y confiables que permitan abatir el rezago habitacional y coloquen al Instituto en posición de poder satisfacer los requerimientos futuros en materia habitacional.

Sin lugar a dudas se trata de la más importante modificación en las dos décadas de vida con las que cuenta el Instituto. Entre las modalidades más destacadas que se impusieron con la reforma citada se encuentran las siguientes:

I. Las aportaciones patronales en materia de vivienda deben depositarse en instituciones de crédito, para ser abonadas en subcuentas individuales abiertas a nombre de cada trabajador. Esta subcuenta, junto con la subcuenta del seguro del retiro, a que se refiere la Ley del Seguro Social, constituyen la cuenta individual del sistema de ahorro para el retiro. Con esto se pretende que los trabajadores tengan exacto conocimiento de los saldos a su favor, y que el Instituto esté en posibilidad de pagar un mejor rendimiento sobre el ahorro de los trabajadores.

En la actualidad estas aportaciones se depositan en una subcuenta de vi-

vienda, que forma parte de la cuenta individual que administra la AFORE que libremente escogió el trabajador.

II. Los saldos de los depósitos constituidos a favor de los trabajadores, ahora causan intereses, en función del remanente de operación del Instituto.

III. Se dotó al Instituto de las facultades necesarias para que desempeñe cabalmente su función como organismo fiscal autónomo. Con ello se busca superar los obstáculos que le han impedido realizar una cobranza efectiva.

IV. Los trabajadores que obtengan un crédito podrán elegir libremente la vivienda nueva o usada, a la que se aplicará el importe del mismo.

V. Los créditos serán proporcionados a la capacidad de pago; se aspira con ello a garantizar su recuperación, sin alejarse de los criterios de equidad. Al efecto se aumentó el límite para el pago de créditos a 30 años.

VI. Se establecen reglas para la adjudicación de financiamientos para la construcción de conjuntos habitacionales, las garantías que para su otorgamiento debe constituirse, así como la obligación de los contratistas de obras financiadas por el Instituto, de responder por los defectos y vicios ocultos de la construcción.

CAPÍTULO XXV

CAPACITACIÓN Y ADIESTRAMIENTO

Las reformas a la Constitución y a la Ley Federal del Trabajo para establecer el derecho de los trabajadores a la capacitación y adiestramiento, constituyen un derecho cuya importancia muchos compatriotas todavía no llegan a comprender en su exacta dimensión.

Vigilar que se cumpla este derecho es una tarea que a todos atañe. Proponer medidas que aclaren confusiones y mejoren el sistema, así como plantear soluciones a problemas que van surgiendo en el camino, es responsabilidad de todos cuantos se preocupan por el destino de este país.

El panorama internacional nos empuja hacia horizontes cada vez más inciertos. Ojalá que el desarrollo industrial del porvenir de México nos tome preparados.

Jesús Reyes Heróles ha advertido. "En estos instantes hace falta serenidad para analizar los problemas y voluntad y capacidad para resolverlos...en tiempos de crisis, de dificultades financieras, las sociedades, como los individuos, se ven forzados a meditar acerca de sus haberes y deberes, acerca de su conducta pasada y su comportamiento venidero."¹

El derecho a la capacitación y adiestramiento forma parte del haber de la clase trabajadora; es indispensable que los mismos trabajadores lo cuiden, lo acrecienten y, sobre todo, lo vivan realmente.

I. ANTECEDENTES

Con respecto a los antecedentes de la capacitación y adiestramiento, podemos observar que a lo largo de la historia el hombre ha instrumentado mecanismos que pretenden hacer que el trabajador preste más eficazmente su trabajo y adquiera los elementos que le permitan aspirar a superarse laboralmente; las corporaciones romanas, los gremios, y el aprendizaje, son un ejemplo de lo anterior, no obstante que con el paso del tiempo degeneraron en formas de explotación.

¹ REYES HERÓLES, Jesús: *Ceremonia del Día del Maestro*. (Discurso pronunciado el 15 de mayo de 1983). Cuadernos/SEP. México, 1983, p. 1.

Es evidente que no en todo tiempo se pensó en la capacitación y adiestramiento como un derecho social orientado a que el trabajador pueda acceder a una vivienda decorosa. Así por ejemplo, "en la era del contractualismo individualista y liberal, la solución era a la vez sencilla y cruel: según aquellas ideas, que ya conocemos, la misión de la sociedad consistía únicamente en garantizar a cada hombre la libertad de forjar su destino, pero nadie, ni siquiera la sociedad, estaba obligada a ayudarlo; de ahí que el hombre que quisiera ascender en la escala social debía capacitarse a sí mismo. Por otra parte, en aquel mundo de ideas, la empresa hacía uso de su libertad contractual al utilizar únicamente a los hombres que juzgara capacitados".²

El Constituyente de Querétaro no hizo referencia en el artículo 123 constitucional a la capacitación y adiestramiento, cuando mucho mencionó en la fracción XII la obligación de los patrones de establecer escuelas para la comunidad.

La Ley Federal del Trabajo de 1931 reglamentó con limitaciones la obligación patronal de establecer y sostener "escuelas elementales en beneficio de los hijos de los trabajadores..." (artículo 111, VIII). Asimismo, en la fracción XXI del mismo artículo quedó consignada la obligación patronal de otorgar becas a uno de sus trabajadores o a uno de los hijos de éstos. Finalmente se reguló el contrato de aprendizaje en los artículos 218 a 231.

En la Ley Federal del Trabajo de 1970 se suprimió el contrato de aprendizaje —según la Exposición de Motivos—, "por considerar que, tal como se encontraba reglamentado, era una reminiscencia medieval, y porque, en multitud de ocasiones, era un instrumento que permitía, a pretexto de enseñanza, dejar de pagar los salarios a los trabajadores o pagarles salarios reducidos".

La capacitación y adiestramiento surge en la Ley Federal del Trabajo de 1970 al señalarse en el artículo 132, fracción XV:

"ARTÍCULO 132. Son obligaciones de los patrones:

"XV. Organizar permanente o periódicamente cursos o enseñanzas de capacitación profesional o de adiestramiento para sus trabajadores, de conformidad con los planes y programas que, de común acuerdo, elaboren con los sindicatos o trabajadores informando de ellos a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, o a las autoridades del trabajo de los Estados, Territorios y Distrito Federal. Estos podrán implantarse en cada empresa o para varias, en uno o varios establecimientos o departamentos o secciones de los mismos, por personal propio o por profesores técnicos especialmente contratados, o por conducto de escuelas o institutos especializados o por algu-

² DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, 9ª edición, p. 397.

na otra modalidad. Las autoridades del trabajo vigilarán la ejecución de los cursos o enseñanzas."

Pese a que el texto aprobado de 1970 significó un retroceso con respecto al proyecto originalmente enviado al Poder Legislativo, es importante por tratarse del nacimiento formal del derecho de capacitación y adiestramiento.

Durante la 60ª Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, celebrada en la Ciudad de Ginebra, Suiza, se adoptó, con fecha 23 de junio de 1975, el convenio 142, sobre la orientación profesional y la formación profesional en el desarrollo de los recursos humanos.

De conformidad con el artículo 4º del mencionado instrumento, los países signatarios del mismo se comprometieron a adoptar y llevar a la práctica, gradualmente, sistemas de formación profesional de jóvenes y adultos en todos los sectores y actividades económicas.

Durante esa misma Reunión se adoptó la recomendación 150, sobre desarrollo de los recursos humanos, en la cual se delinearon los aspectos fundamentales para llevar a cabo la formación profesional de los trabajadores.

En este contexto, el Poder Ejecutivo Federal, por Decreto publicado en el *Diario Oficial* de 9 de enero de 1978, adicionó la fracción XIII al artículo 123 constitucional, para garantizar constitucionalmente el derecho de los trabajadores a recibir capacitación y adiestramiento, la cual quedó en los siguientes términos:

"XIII. Las empresas, cualquiera que sea su actividad, estarán obligadas a proporcionar a sus trabajadores capacitación o adiestramiento para el trabajo. La ley reglamentaria determinará los sistemas, métodos y procedimientos conforme a los cuales los patrones deberán cumplir con dicha obligación."

En un acto de coherencia jurídica, México ratificó en 1978 el convenio 142 de la OIT, sobre desarrollo de recursos humanos.

Como una consecuencia natural de la adición a la Ley Suprema en materia de capacitación y adiestramiento de los trabajadores, se expidió un decreto de reformas a la Ley Federal del Trabajo, que fue publicado en el *Diario Oficial* de 28 de abril de 1978.³

De este modo quedó consignado en la Ley el derecho de capacitación y adiestramiento para los trabajadores y la obligación correlativa de los patrones de otorgarlo, en y para el trabajo.

No se trata en consecuencia del sistema de las escuelas "Artículo 123 Constitucional", tampoco de las becas u otras oportunidades que los patro-

³ Dicho decreto reformó los artículos 3º, 25, 132, 159, 180, 391, 412, 504, 512, 523, 526, 527, 528, 529, 537, 538, 539, 876 a 887 y 891, así como la denominación del capítulo IV, título once de la Ley. Asimismo adicionó a la Ley el capítulo III-bis del título cuarto que comprende los artículos 153-A a 153-X, y los artículos 512-A a 512-F, 527-A y 539-A a 539-F.

nes otorguen individual o colectivamente a sus trabajadores para que acrecienten su cultura o realicen una carrera o algún grado.

Es conveniente dejar muy claro que capacitar y adiestrar a los trabajadores es una actividad en y para el trabajo, y no debe asimilarse, por ningún motivo, a la educación básica, media, media superior, técnica o superior que imparten el Estado o los particulares. Son dos cosas muy distintas, los aspectos educativos que tienden al desarrollo cultural de México, por una parte, y la capacitación y adiestramiento que buscan mejorar la mano de obra y el desarrollo económico del país, por la otra; la educación que imparten el Estado y los particulares tienen efectos universales, en tanto que la capacitación y adiestramiento repercute en y para el trabajo de la empresa y del trabajador.

Las autoridades del trabajo tienen el deber de vigilar que se cumpla en sus términos este derecho, ya que de lo contrario se corre el riesgo de regresar al ya superado contrato de aprendizaje; porque bajo el pretexto de la capacitación, algunos empresarios se han dado a la tarea de ocupar mano de obra sin cubrir las prestaciones correspondientes.

2. NATURALEZA JURÍDICA

Entender la naturaleza jurídica de la capacitación y adiestramiento de los trabajadores es una tarea compleja pero indispensable. No es posible comprenderla si antes no se analizan diversos aspectos como son: definición, objetivos y significado.

Definición. Capacitación es la acción y efecto de capacitar o capacitarse (hacerse a uno apto, habilitarlo para alguna cosa). Adiestramiento es la acción y efecto de adiestrar o adiestrarse (hacer diestro, enseñar, instruir, guiar, encaminar).⁴ Así tenemos que gramaticalmente no existen mayores diferencias entre ambos vocablos.

En la práctica ha comenzado a cobrar prestigio una distinción;⁵ la capacitación implica el habilitar al trabajador, tenerlo en virtud de desempeñar una actividad superior a la que realiza, a través de la obtención de conocimientos nuevos. El adiestramiento consiste en enseñar, instruir, al trabajador en el trabajo que desempeña normalmente, buscando su perfeccionamiento.

Al respecto Mario de la Cueva afirma que lo importante no es la diferencia que hay entre las dos palabras, sino el propósito de la institución, es decir, que se prepare a los hombres para desarrollar sus aptitudes y cumplir sus actividades con la mayor eficiencia.⁶

4 Real Academia Española: *Diccionario de la Lengua Española*. Editorial Espasa-Calpe, 19ª edición. Madrid, España, 1970, pp. 26 y 250.

5 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, 5ª edición, pp. 271 y 272.

6 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, 3ª edición, T. II, p. 84.

A decir del mismo tratadista la capacitación y adiestramiento es "la enseñanza teórica y práctica que prepara a los hombres para desarrollar su actividad con el grado mayor de eficiencia, la cual, a su vez, será la fuerza que los lance a la conquista de los más altos niveles en la escala de las profesiones y oficios".⁷

La Ley parece seguir esta definición ya que del artículo 153-F se entiende que: adiestramiento es preparar al trabajador para actualizar y perfeccionar sus habilidades en la actividad que realiza, y capacitación es otorgar conocimientos nuevos al trabajador para desarrollar un trabajo de mayor jerarquía.

Objetivos. En el artículo 153-F de la Ley se establecen como objetivos de la capacitación y adiestramiento los siguientes:

"I. Actualizar y perfeccionar los conocimientos y habilidades del trabajador en su actividad; así como proporcionarle información sobre la aplicación de nueva tecnología en ella;

"II. Preparar al trabajador para ocupar una vacante o puesto de nueva creación;

"III. Prevenir riesgos de trabajo;

"IV. Incrementar la productividad; y

"V. En general, mejorar las aptitudes del trabajador."

Mediante la aplicación de esta norma, se pretende preparar a los trabajadores para adaptarlos al ritmo tan acelerado y cambiante de la sociedad actual. Se procura difundir las modernas tecnologías para elevar la productividad y abolir de una vez por todas la dependencia tecnológica.

Las políticas de capacitación y adiestramiento deben tener por objeto, conforme a la recomendación 150 de la OIT, asegurar el acceso a un empleo según las aspiraciones de cada trabajador; proteger al trabajador contra el desempleo, el subempleo y los riesgos profesionales; y conseguir el avance social, cultural y económico que los tiempos demandan.

Significado. Con la capacitación y adiestramiento se pretende mejorar las aptitudes del trabajador e incorporarlo al desarrollo económico, "porque México necesita hombres capaces en todas las áreas técnicas, especialmente en aquéllas que han venido siendo reservadas a pequeños grupos de gentes privilegiadas".⁸

Por tal motivo es urgente sensibilizar a las empresas para que en un esfuerzo coordinado con el gobierno y los trabajadores se haga realidad este derecho que a todos trae nuevos dividendos.

7 *Ídem.* p. 82.

8 DÁVALOS, José: *Objetivos de la Capacitación y Adiestramiento de los Trabajadores*. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, N° 39. UNAM. México, 1980, p. 685.

Por otra parte, el derecho de capacitación y adiestramiento está íntimamente relacionado con uno de los grandes principios rectores de la Ley como es el derecho al trabajo, que forma parte del artículo 123 constitucional a partir de la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 19 de diciembre de 1978:

"ARTÍCULO 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la Ley."

Los trabajadores tienen garantizado en la Constitución el derecho al trabajo. Este derecho sólo podrá realizarse si hay capacidad en la fuerza de trabajo. He aquí la trascendencia de la capacitación y adiestramiento en relación con el derecho al trabajo.

En resumen: la naturaleza jurídica de la capacitación y adiestramiento corresponde a un derecho social de clase y de orden público, que constituye la fórmula eficaz para preparar a los trabajadores ante las innovaciones tecnológicas que se les presenten, para producir más y mejor, para lograr su realización como hombres en su vida, en su trabajo y en el desarrollo económico. Complementariamente es un elemento indispensable para que se realice plenamente el derecho al trabajo.

3. ASPECTOS LEGALES

Como resultado de la reforma publicada en el *Diario Oficial* de 28 de abril de 1978, se adicionó a la Ley Federal del Trabajo el capítulo III-bis dentro del título cuarto, relativo a la capacitación y adiestramiento de los trabajadores.

La primera pregunta que surge con motivo del régimen jurídico de la capacitación y adiestramiento es si los sujetos pasivos de esta obligación son los patrones en general, como se desprende de la redacción del artículo 153-A de la Ley, o las empresas (en todo caso los empresarios), como se expresa en la fracción XIII del apartado "A" del artículo 123 constitucional.

Según Néstor de Buen si se atendiera exclusivamente al esquema del precepto citado en primer término, el derecho correspondería a todos los trabajadores y la carga correlativa a todos los patrones; pero —agrega el mismo autor—, "esta conclusión se contrapone con la clara limitación constitucional, que enfáticamente refiere a las empresas la obligación respectiva y al sentido general de la ley, que ubica la obligación precisamente en el ámbito empresarial".⁹

En nuestra opinión, el hecho de que la Constitución y principalmente la Ley circunscriban el derecho de capacitación y adiestramiento al ámbito de la empresa y que sea en este espacio en donde se concibe mejor, no impi-

9 DE BUEN LOZANO, Néstor. *Op. cit.*, pp. 281 y 282.

de que se extiendan los beneficios de esta institución a trabajadores que no presten servicios a una empresa.

En mayor o menor medida los objetivos que la Ley establece para la capacitación y adiestramiento se pueden lograr en todos los trabajos, aun en los que no sean de tipo empresarial. Es decir, los objetivos de actualizar y perfeccionar conocimientos, preparar al trabajador para ocupar puestos superiores, prevenir riesgos de trabajo, incrementar la productividad y mejorar las aptitudes del trabajador, pueden lograrse en cualquier tipo de actividad y no sólo en las de tipo empresarial.

Otra pregunta que resulta interesante formular en esta materia es la referente a si puede negarse el trabajador a recibir capacitación y adiestramiento, y en todo caso qué consecuencias le acarrea esa conducta.

Es evidente que la obligación de los patrones de dar a sus trabajadores capacitación y adiestramiento, carece de un complemento legal adecuado; es decir, no existe una obligación correlativa de los trabajadores de capacitarse y adiestrarse.

"Esto significa que (la capacitación y adiestramiento) no se trata de una simple obligación legal a cargo de los patrones, sino de una obligación condicionada al correspondiente ejercicio del derecho correlativo por parte, bien de los sindicatos, bien de la coalición de los trabajadores, en este último caso, cuando no existe contrato colectivo de trabajo. En otras palabras: si los sujetos activos del derecho no lo ejercen, el patrono no podrá obligarlos a celebrar los convenios respectivos y, por lo mismo, no violará la ley aunque no cuente con planes y programas de capacitación."¹⁰

De aquí que se afirme que una institución tan importante como la capacitación y adiestramiento, tan fastuosamente instrumentada con la reforma de 1978, está sustentada en la endeble condición de que los trabajadores quieran ser capacitados y adiestrados y de que hagan valer su derecho respectivo.

Ahora bien, las obligaciones que el artículo 153-H impone a los trabajadores, deben entenderse impuestas a los trabajadores que han aceptado ser capacitados y adiestrados.

En otras palabras: las obligaciones de los trabajadores que reciben capacitación y adiestramiento de asistir puntualmente a los cursos, sesiones y actividades, de atender las indicaciones de los instructores, de cumplir con los programas respectivos, y de presentar los exámenes requeridos, sólo lo serán para aquellos trabajadores que se hayan integrado voluntariamente a los programas de capacitación y adiestramiento.

Pero más aún, la ley no establece con claridad cual sería la consecuencia de que un trabajador faltara a una o más de las obligaciones anteriores.

De manera genérica Amado R. Díaz G. opina que ante tal incumpli-

10 *Ídem*. P. 278.

miento se "generaría para la empresa el derecho de sanción disciplinaria o rescisión, según la importancia y gravedad del caso conforme a las disposiciones jurídicas contenidas en la Ley Federal del Trabajo".¹¹

Otro punto interesante lo constituye el lugar y el horario en que deben llevarse a cabo las actividades relativas a la capacitación y adiestramiento.

El artículo 153-B establece expresamente, dando con ello una gran flexibilidad, que la capacitación y el adiestramiento se proporcionará "dentro de la misma empresa o fuera de ella", lo cual podrán convenir libremente el patrón y los trabajadores.

Con respecto al horario en el que debe ser impartida la capacitación y adiestramiento, la Ley dispone en el artículo 153-E, como regla general, que deberá impartirse durante las horas de su jornada de trabajo; lo que es calificado por Mario de la Cueva como "una solución de equidad, que es además, una medida técnica, porque la enseñanza no debe ser meramente teórica, sino más bien práctica".¹²

Por excepción el artículo 153-E permite que el adiestramiento propiamente dicho pueda ser impartido fuera del horario de trabajo, cuando así lo convengan las partes, atendiendo a la naturaleza de los servicios. "La excepción regresa a la era de los pactos individuales, que necesariamente beneficiarán al patrono, pues en tanto obtiene la energía de trabajo de ocho horas, el trabajador tendrá que destinar parte de su tiempo libre a la capacitación."¹³

La otra excepción, también contenida en el artículo 153-E, se halla del todo justificada, y se presenta en lo que al inicio de este capítulo se definió como capacitación. De otra manera: cuando el trabajador desee capacitarse en una actividad distinta de la habitual, las actividades respectivas se realizarán fuera de la jornada de trabajo.

Con relación a la estructura administrativa del sistema de capacitación y adiestramiento, está integrada por las comisiones mixtas de capacitación y adiestramiento (artículo 153-I), los comités nacionales de capacitación y adiestramiento (artículo 153-K), la Secretaría del Trabajo y Previsión Social a través de sus unidades administrativas (artículo 538),¹⁴ el consejo consultivo para asuntos de jurisdicción federal (artículo 539-A) y los consejos consultivos estatales de capacitación y adiestramiento (artículo 539-B).

11 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 285.

12 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 85.

13 *Idem.*

14 A partir de las reformas publicadas en el *Diario Oficial* de la Federación de 30 de diciembre de 1983 desaparece el organismo desconcentrado de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social denominado Unidad Coordinadora del Empleo, Capacitación y Adiestramiento (UCECA), asumiendo sus funciones la mencionada Secretaría a través de sus unidades administrativas.

4. UNA REFLEXIÓN

La sociedad moderna atraviesa por una época difícil. Las crisis en la vida social son la regla general. México no se sustrae a los acontecimientos mundiales. Por esto, no debemos engañarnos, ni pensar que con discursos —y no con trabajo— se van a resolver nuestros problemas.

Es una verdad innegable que el desarrollo económico exige más técnicos; si bien es cierto que el mercado de empleo hoy día se caracteriza por la excesiva oferta de trabajo, también lo es que la mano de obra, en términos generales, deja mucho que desear en cuanto a su calidad. El grado de desarrollo económico se mide, entre otros parámetros, en la calidad de la fuerza de trabajo.

Debemos aspirar a que la capacitación y adiestramiento se extienda a cada uno de los trabajadores. Sólo así se logrará hacer de México un país vigoroso, fuerte y de hombres libres.

El camino para tener acceso a la capacitación y adiestramiento está en la organización de los trabajadores, sólo de este modo podrán hacer que su derecho se incorpore en los contratos colectivos de trabajo y tenga vigencia. Este es el cauce legal establecido en el artículo 153-M de la Ley.

Además, los trabajadores tienen en sus manos el recurso de la huelga cuando los patronos se niegan a incluir las cláusulas sobre capacitación y adiestramiento en el contrato colectivo o contrato-ley, durante su establecimiento o al realizar su revisión, así como cuando el patrón viole disposiciones sobre capacitación y adiestramiento contenidas en dichos instrumentos.

La capacitación y adiestramiento de los trabajadores constituye sin lugar a dudas un desafío, ya que es latente la posibilidad de que se genere un mayor desarrollo industrial y no haya suficiente mano de obra calificada. En este supuesto las puertas del país quedarían abiertas en forma indiscriminada a la mano de obra calificada del extranjero.

Es falso que el trabajador se niegue a recibir capacitación y adiestramiento. Lo que ha sucedido es que en muchas ocasiones los programas no ofrecen atractivo, o los instructores resultan tanto o menos capaces que los trabajadores, o los cursos se convierten en distracciones insulsas que le roban el tiempo al trabajador.

"Lo cierto es que los trabajadores no están motivados por la capacitación, ya que no ven en ella, ni a corto ni a mediano plazo, un medio para ganar más..."¹⁵ Corresponde al empeño de los trabajadores, a la sensatez de los patronos y a la seriedad de las autoridades del trabajo hacer que este derecho rinda los frutos generosos, que imaginaron aquéllos que lucharon por su incorporación en los más altos niveles normativos.

15 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 279.

CAPÍTULO XXVI

INVENCIONES DE LOS TRABAJADORES

1. CONCEPTOS GENERALES

La capacidad de invención de los trabajadores no había sido considerada en la legislación laboral sino hasta el año de 1970, con su inclusión en la nueva Ley Federal del Trabajo.

Su inclusión en la citada Ley atiende a la idea de proteger dicha inventiva de los trabajadores, para que la misma le reporte beneficios al trabajador.

La Ley contempla dos especies de invenciones, a saber: invenciones de servicios, que son aquellas invenciones realizadas por personas dedicadas a trabajos de investigación en los términos de su contrato; y las invenciones libres, que son las realizadas por cualquier persona o grupo de personas que prestan sus servicios en la empresa.

Las invenciones de empresa no están comprendidas en la Ley y son "aquéllas que aparecen como el resultado de la organización y de la técnica usada por la empresa".¹

En la elaboración de la Ley, no se pensó incluir en la misma a los derechos de autor y de intérprete, no obstante que generalmente se dan dentro del marco de una relación laboral. La no inclusión, por ahora, de estos derechos tal vez se deba a que los mismos están contemplados por otro ordenamiento legal, que es la Ley Federal de Derechos de Autor.

2. LA REGULACIÓN LEGAL

La única invención realizada por el trabajador y de la cual derivarán derechos para el patrón, serán las realizadas dentro de la empresa.

El artículo 163 de la Ley Federal del Trabajo, es el único artículo que regula el tema.

Todo trabajador que haya realizado una invención tiene derecho a que su nombre figure como autor de la misma (fracción I).

1 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, 6ª edición, T. I, p. 431.

La propiedad de la invención y el derecho a la explotación de la patente correspondiente, los tiene el patrón; si el trabajador se dedica a trabajo de investigación o de perfeccionamiento de los procedimientos utilizados en la empresa por cuenta de ésta, la citada invención es la llamada invención de servicios y, en la misma, el inventor, independientemente del salario que percibiese, tendrá derecho a una compensación complementaria cuando la importancia de la invención y los beneficios que pueda reportar al patrón no guarden proporción con el salario percibido por el inventor.

La citada compensación que recibiera el trabajador, se convendría de mutuo acuerdo entre éste y el patrón o en su defecto se determinaría por la Junta de Conciliación y Arbitraje, cuando exista conflicto (fracción II).

Si se da alguna otra hipótesis, la propiedad de la invención corresponderá a la persona o personas que la realizaron; pero el patrón tendrá un derecho preferente, en igualdad de circunstancias, al uso exclusivo o a la adquisición de la invención y de sus patentes (fracción III).

CAPÍTULO XXVII TRABAJO DE LAS MUJERES

I. EVOLUCIÓN EN EL DERECHO LABORAL MEXICANO

Esta materia ha sido tratada con interés, en razón de la condición especial bajo la cual se encuentra el trabajo de las mujeres.

Ha sido contemplada en la Declaración de derechos sociales de la Constitución de 1917, en el Código Civil vigente, en la Ley Federal del Trabajo de 1931 y en la actual de 1970, en las reformas a la Constitución en 1974 (artículo 4º: "El varón y la mujer son iguales ante la ley...") y a la Ley en el mismo año.

En todos estos ordenamientos se brinda protección especial al trabajo de las mujeres, pues aun cuando existe igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, hay gran diferencia física y psicológica entre ambos, que de modo necesario repercute en el desarrollo del trabajo.

La Ley de Relaciones Familiares, expedida por Venustiano Carranza el 7 de abril de 1917, limitaba la capacidad de la mujer casada para prestar libremente sus servicios, puesto que se le condicionaba al permiso que debía otorgar el marido.

En el Congreso Constituyente de 1916-17 el tema del trabajo de las mujeres fue objeto de preocupación, por ello, en la Declaración de derechos sociales, consagrada en el artículo 123, se establecieron algunas disposiciones como son: la prohibición a la mujer del desempeño de trabajos insalubres o peligrosos, del trabajo nocturno industrial y en establecimientos comerciales después de las diez de la noche (fracción II); el otorgamiento de una serie de beneficios tendientes a la protección de la maternidad (fracción V); y la prohibición expresa de prestar servicios en jornada extraordinaria (fracción XI).

El Constituyente previó la explotación del trabajo de la mujer, por eso estableció que el salario debía ser igual para hombres y mujeres, si se trataba de trabajo igual, sin tomar en consideración sexo ni nacionalidad.

Desde entonces fue motivo de cuidado el estado de embarazo de la mujer; por eso se estableció que las mujeres durante los tres meses anteriores al parto no desempeñarían trabajos físicos de esfuerzo considerable, y que

posteriormente al parto gozarían de un descanso obligatorio de un mes, con goce de salario íntegro, además de que conservarían su puesto y recibirían todos los derechos que en su ausencia les hubieran sido concedidos en virtud de su relación de trabajo. También se estipuló el goce de 2 descansos diarios de media hora cada uno para alimentar a sus hijos, durante el periodo de lactancia.

En 1928 el Código Civil dispuso en el artículo 2º que: "La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer; en consecuencia, la mujer no queda sometida, por razón de su sexo, a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles"; pero en artículos posteriores se destinaba a la mujer al cuidado de los trabajos del hogar, y sólo si no descuidaba esa tarea que se le imponía, podía prestar un trabajo, a lo cual podía oponerse su marido, siendo el juez quien resolvía en caso de que existiera desacuerdo. Esta desigualdad prevaleció hasta 1974.

La Ley de 1931, en un capítulo especial para el trabajo de mujeres y de los menores, conservó la prohibición para las mujeres, de realizar labores peligrosas o insalubres a excepción de los casos en que se tomaran las medidas suficientes para la protección de las trabajadoras; se prohibía que realizaran trabajos que ameritaran un esfuerzo físico considerable; también se incluyó la prohibición de que trabajaran en expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato; así como el trabajo nocturno industrial y el comercial después de las diez de la noche.

En el año de 1962 la Ley Federal del Trabajo sufrió una serie de reformas; en lo que toca al trabajo de las mujeres, se reunieron en un título nuevo, artículos 106 a 110D, las disposiciones que sobre este tema se hallaban diseminadas en la Ley de 1931.

Con un espíritu de igualdad, se dispuso que las mujeres gozarían de los mismos derechos y las mismas obligaciones que los hombres, con las modalidades consignadas en la propia Ley, entre las que destacaban las siguientes:

La mujer no podía prestar servicios extraordinarios y en caso de que lo hiciera, los mismos se le pagarían con un 200 por ciento más del salario correspondiente a la jornada extraordinaria; se protegió el embarazo de la mujer, prohibiendo, en dicho estado, el desempeño de trabajos peligrosos para su salud o la del producto; se le concedió un descanso obligatorio de seis semanas anteriores y seis posteriores al parto, prorrogables, en caso necesario, y con goce de sueldo; se estableció el goce de dos descansos diarios, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos; se estipuló el derecho a conservar su puesto anterior, de no haber transcurrido más de un año de la fecha del parto; así como el derecho a computar, para efectos de antigüedad, los periodos de descanso pre y posnatales; asimismo, se asentó que las prohibiciones de desarrollar trabajos peligrosos o insalubres no eran aplicables a las mujeres que desempeñaban cargos directivos o que tuvieran

un título universitario o técnico o los conocimientos o la experiencia requeridos.

Al tener la mujer la misma capacidad que el hombre para efectuar una relación de trabajo, resultaban irrelevantes las disposiciones que anteriormente consignaba el Código Civil en el sentido de que la mujer casada necesitaba del consentimiento de su esposo para la celebración de un contrato de trabajo y que en un caso dado podría impedírsele trabajar a la mujer. Aun antes de la desaparición de estas disposiciones, prevalecía el argumento de que atendiendo a la jerarquía de normas, el Código Civil es una ley ordinaria, en tanto que la Ley Federal del Trabajo es una norma constitucional, es decir, reglamentaria de un precepto de la Constitución.

En 1970 se mantuvo la prohibición de que la mujer no debía realizar trabajos insalubres o peligrosos, con las excepciones anteriormente citadas.

También se conservó la prohibición a las mujeres de desempeñar trabajo industrial nocturno y en establecimientos comerciales después de las diez de la noche.

2. RÉGIMEN LEGAL VIGENTE

En la vigente Ley se conservan, en general, todas las disposiciones legales mencionadas anteriormente y se hace hincapié en la igualdad de derechos y obligaciones del hombre y la mujer, con la aclaración de que las modalidades consignadas en el propio ordenamiento no implican reconocimiento alguno a una desigualdad, sino sólo el ánimo de proteger a la mujer en su función reproductora. "Las leyes nacionales y extranjeras se esmeran en la defensa de la integridad orgánica y moral de la mujer-empleada, justamente porque ella aparece en la plenitud de su misión natural: la de ser madre."¹

En el año de 1974 se dieron una serie de reformas a nivel constitucional, dentro de las cuales estuvo la reforma al artículo 4º que consagra la igualdad jurídica del hombre y la mujer.

La Ley, por consecuencia, también sufrió algunas reformas con respecto al capítulo del trabajo de las mujeres; se derogaron los artículos 168 y 169, con lo cual se suprimió, por un lado, la prohibición de que las mujeres realizaran labores insalubres o peligrosas, trabajo nocturno industrial y trabajos en establecimientos comerciales después de las diez de la noche y, por el otro, también la prohibición de que las mujeres trabajaran jornadas extraordinarias.

Priva en estas reformas el afán de considerar al hombre y a la mujer en un plano de igualdad, de situarlos en un mismo nivel; sólo hay protección

1. RUSSOMANO, Mozart Víctor: *Op. cit.*, p. 698.

especial a la mujer en su calidad de madre, por el cuidado que se debe a la salud de la madre y a la del producto.

El panorama general descrito anteriormente puede fácilmente observarse en el título quinto de la Ley, que en sus artículos 164 al 172 establece las diversas normas protectoras de las mujeres trabajadoras, diciendo además que las disposiciones del capítulo son tendientes a la protección de la maternidad.

En el artículo 164 se establece el principio de igualdad jurídica del hombre y la mujer al determinar que ambos disfrutan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones.

A partir del artículo 165 están las normas protectoras de la maternidad, excepción hecha del artículo 167 que define las labores insalubres y peligrosas como aquellas que "por la naturaleza del trabajo, por las condiciones físicas, químicas y biológicas del medio en que se presta, o por la composición de la materia prima que se utilice, son capaces de actuar sobre la vida y la salud física y mental de la mujer en estado de gestación o del producto". Los artículos 171 y 172 consignan la obligación por parte del Seguro Social de establecer guarderías infantiles, y de las empresas de proporcionar los asientos o sillas necesarios para las madres trabajadoras.

CAPÍTULO XXVIII

EL TRABAJO DE LOS MENORES

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Pretender establecer el origen de la participación de los menores en las labores productivas, es perderse en el tobogán de los tiempos. Desde siempre se les ha identificado como partícipes del trabajo. Sin embargo, el tipo de servicios que tradicionalmente han prestado los menores, ha originado que sólo hasta las últimas décadas los estudios del derecho se hayan ocupado de este aspecto de la producción del hombre.

Lo anterior se pone de manifiesto en esta breve cronología del trabajo de los menores, que comenzamos en la Europa de mediados del siglo XVIII.

A la caída del régimen corporativo, bajo el cual el trabajo se organizaba en pequeñas unidades llamadas talleres, en los que laboraban los menores en calidad de aprendices, surgió el movimiento llamado "Revolución Industrial", que produjo una de las más grandes movilizaciones laborales que ha registrado la historia; de ahí que se haya empleado el término "Revolución" para indicar los extraordinarios cambios efectuados en las relaciones de producción.

La incipiente mecanización de las industrias demandaba grandes volúmenes de mano de obra; a los trabajadores les resultaba atractivo participar en la industria; el trabajo en las fábricas brindaba ingresos más altos que los de la agricultura, y una certeza que las faenas del campo no garantizaban. A cambio de estos beneficios los trabajadores hubieron de someterse a jornadas extenuantes, desarrolladas en locales antihigiénicos, oscuros y húmedos, en donde era muy frecuente contraer enfermedades y sufrir accidentes.

Pese a las deplorables condiciones en que se desarrollaba el trabajo industrial, continuaron multiplicándose los centros de trabajo de este tipo. La excesiva demanda de trabajadores provocó la pronta ocupación de toda la mano de obra adulta posible, y fue entonces cuando los dueños de las empresas volvieron sus ojos hacia el trabajo de las mujeres y de los menores.

El ingreso de los menores al trabajo en la industria, que inicialmente se toleró como una situación de excepción, poco a poco se fue convirtiendo

en un mal crónico. De ser una urgencia de los dueños de las fábricas, se convirtió en una necesidad vital de las familias proletarias, las que se vieron obligadas a disponer de la fuerza de trabajo de sus más pequeños integrantes, con fines de subsistencia.

A los industriales les convenía sustituir a los trabajadores adultos por menores; además de ser sujetos más dóciles y poder desempeñar el mismo trabajo que un adulto, en razón de que la utilización de instrumentos y máquinas no hacía necesario el despliegue de una gran fuerza humana, la retribución que se pagaba era más baja. Para justificar la contratación de menores, los dueños de las fábricas utilizaban con mucha frecuencia el doloroso argumento de que determinadas partes de las máquinas las manejaban mejor los delicados dedos de los infantes que las ásperas e inhábiles manos de los adultos.

La escasez de brazos para la industria, aunada a los intentos de abatir los costos de producción, hizo que los patrones acordaran con las autoridades encargadas de la asistencia de menesterosos y con padres de familia necesitados, la celebración de contratos de aprendizaje, por virtud de los cuales los párvulos laboraban de 14 a 16 y hasta 18 horas diarias, a cambio solamente de alimentación, habitación y vestido.

No resulta exagerado afirmar que la mecanización de la industria se logró, en buena parte, por los desvelos, privaciones y sufrimientos de los menores, que renunciando a las actividades propias de su edad fueron bruscamente incorporados al trabajo.

La injusta explotación de que eran objeto los trabajadores, inicialmente no encontró ningún alivio de parte de las autoridades, en razón de que el pensamiento liberal-individualista que predominaba en esa época, consideraba que los contratantes eran libres para fijar las condiciones de trabajo, y que cualquier grado de intervención estatal lesionaba la libertad de los individuos.

Los primeros síntomas de cambio en el trato hacia el trabajo de los menores se dieron de manera muy aislada y en base al sentido práctico de algunos empresarios. Roberto Owen, por ejemplo, "en su hiladería de New Lanark no empleaba a ningún niño menor de 10 años, ni la jornada excedía de 12 horas y se ocupaba de su instrucción y bienestar".¹

La normatividad encaminada a la protección del trabajo de los menores "se inició en Inglaterra en el año de 1802, limitada exclusivamente a las industrias de la lana y el algodón. En ese año se sancionó la llamada 'Moral and Health Act', como consecuencia de los informes producidos por la Oficina de Sanidad. Limitaba a doce horas la jornada de trabajo y prohibía el trabajo nocturno, pero su aplicación quedaba restringida a los talleres de

¹ *Desarrollo de la Legislación del Trabajo de los Menores en el Reino Unido*. Revista Internacional del Trabajo, Vol. 61, N° 1. Ginebra, Suiza, enero de 1953, p. 86.

los pueblos".² Además obligaba al patrón a proporcionar al aprendiz indumentaria apropiada y a darle una instrucción mínima general y religiosa.

En 1819, en Inglaterra, se fijaron, por primera vez, los 9 años como edad mínima de admisión al trabajo, en la "Cotton Mill Act", la cual ampliaba su vigencia a los demás establecimientos de la ciudad.

En 1825 en una ley aplicable a los talleres de hilados de lana y algodón se redujo la jornada de los sábados a 9 horas, de tal manera que la jornada semanal se estableció en 69 horas; asimismo, se reglamentó lo referente a las aptitudes físicas del menor para su admisión en el trabajo y a las medidas de higiene y seguridad.

Lamentablemente la escasa protección legal al trabajo de los menores distaba mucho de tener una adecuada aplicación; así se desprende de un informe presentado al parlamento inglés en 1831 en el que se afirmaba que niños de 7, 8 y 9 años de edad trabajaban jornadas de 15 a 16 horas, interrumpidas sólo para comer, lo cual atentaba contra su salud y provocaba deformaciones físicas.

Hasta el año de 1833 la vigilancia de las medidas protectoras del trabajo de los niños recaía en los Jueces de Paz, los que nombraban, en calidad de visitantes honorarios, a un pastor anglicano y a un Juez de Paz independiente cuya tarea dejaba mucho que desear.

En ese mismo año se estableció la jornada máxima de 9 horas para los menores entre 9 y 13 años, y de 10 horas desde los 13 hasta los 18. Asimismo, el cuerpo de inspectores de fábricas pasó a ser controlado y retribuido por el Estado, lo que hizo más eficaz el servicio de inspección.

La Ley sobre el Trabajo de Minas, de 18 de agosto de 1842, prohibió el trabajo subterráneo de los menores de 10 años.

En la Ley de Fábricas de 1844 se redujo la edad mínima de admisión al trabajo a 8 años. Los inspectores de fábricas sostuvieron, a través de sus informes, que los menores corrían menos riesgos en su salud y moralidad si trabajaban; las escuelas de asistencia voluntaria no eran del todo satisfactorias y el régimen de asistencia obligatoria, únicamente se aplicaba a los niños sujetos a las leyes de fábricas.

Este ordenamiento incorporó el sistema de "media jornada" para niños de 8 a 13 años de edad, el cual consistía en laborar sólo durante 6 horas y media a fin de poder asistir a la escuela durante 3 horas diarias, por lo menos.

En el año de 1867 se expidió una ley que extendió la aplicación de las leyes de fábricas a otras industrias como: altos hornos, maquinaria, caucho, papel, vidrio, tabaco, así como a aquellos establecimientos con más de 50 trabajadores, con excepción de las fábricas de hilados y tejidos, las minas y

² MARTÍNEZ VIVOT, Julio J.: *Los Menores y las Mujeres en el Derecho del Trabajo*. Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina, 1981, p. 16.

da por Manuel Aguirre Berlanga, el 7 de octubre de 1914, se prohibió el trabajo de los menores de 9 años. El Proyecto de Ley del Contrato de Trabajo, elaborado en abril de 1915 por una Comisión presidida por el Secretario de Gobernación, Rafael Zubarán Capmany, determinaba en los artículos 9º y siguientes, la elevación de la edad mínima de admisión al trabajo a 12 años y el incremento de la protección hasta los 18. En el Estado de Yucatán, la Ley del Trabajo, expedida en diciembre de 1915 por el General Salvador Alvarado, reglamentó el trabajo de las mujeres y de los menores.

En los apasionados debates del Congreso Constituyente de Querétaro en 1916-1917, se decidió garantizar los derechos de los trabajadores a través de su inclusión en un título especial de la Constitución. Fue así como en la sesión del 23 de enero de 1917 se aprobó, por unanimidad de votos de los 163 diputados presentes, el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La obra del Constituyente de Querétaro trascendió a algunas legislaciones contemporáneas; así lo ha señalado el Maestro Jorge Carpizo: "...podemos afirmar que la Constitución de Querétaro ha tenido prolongación internacional. El águila —símbolo de nuestra nacionalidad— ha extendido, como ya hemos dicho, sus alas a los continentes y los ha cobijado con su sombra y así, sólo nos resta decir que esa águila que un día posó en el nopal, destruya la serpiente y vuele alto".³

Los diputados constituyentes decidieron incluir en el texto original del artículo 123, en las fracciones II, III y XI, las siguientes medidas de protección del trabajo de los menores:

"II. ...Quedan prohibidas las labores insalubres o peligrosas para las mujeres en general y para los jóvenes menores de dieciséis años. Queda también prohibido a unas y otros el trabajo nocturno industrial; y en los establecimientos comerciales no podrán trabajar después de las diez de la noche."

"III. Los jóvenes mayores de doce años y menores de dieciséis, tendrán como jornada máxima, la de seis horas. El trabajo de los niños menores de doce años no podrá ser objeto de contrato."

"XI. ...En ningún caso el trabajo extraordinario podrá exceder de tres horas diarias, ni de tres veces consecutivas. Los hombres menores de dieciséis años y las mujeres de cualquier edad, no serán admitidos en esta clase de trabajos."

La preocupación por el trabajo de los menores hizo que durante el periodo presidencial del licenciado Adolfo López Mateos se reformaran (*Diario Oficial* de 21 de noviembre de 1962) las fracciones II y III del artículo

³ CARPIZO, Jorge: *La Constitución Mexicana de 1917*. Editorial Porrúa, 6ª edición. México, 1983, p. 309.

123 constitucional y los correlativos de la ley de 1931. Con esas reformas se amplió la prohibición del trabajo de los menores después de las 10 de la noche en establecimientos comerciales a todo tipo de trabajo; también se elevó la edad mínima de admisión al trabajo de 12 a 14 años; esto último en un esfuerzo por adecuar la legislación mexicana a la edad mínima establecida internacionalmente.

Se atacó este último aspecto argumentando que era irreal, que era idealista, que no se ajustaba a la vida social y económica del país, en el cual existía un gran número de menores de 14 años que necesitaban trabajar para subsistir, ellos y sus familias, y que con dicha prohibición se les orillaba a realizar trabajos ambulantes, en la calle, por ejemplo de boleros, de vendedores de chicles o de periódicos, etc., con el grave peligro de adquirir toda clase de vicios y desviaciones morales. A favor de estas reformas se opuso el razonamiento de que si bien el trabajo de la calle puede ocasionar las citadas consecuencias, es menos perjudicial que el trabajo en la industria, el cual muchas veces produce resultados negativos para la salud de los menores. Mario de la Cueva Señala que: "Las normas que regulan el trabajo de los menores trabajadores se proponen facilitar su educación, su desarrollo físico y su salud, y preservar su moralidad."⁴

3. PROTECCIÓN INTERNACIONAL

Los menores se constituyeron en los principales sujetos de protección en los primeros intentos de regulación internacional del trabajo. Durante el Primer Congreso Internacional para la Protección Legal de los Trabajadores, reunido en 1897, en Zurich, Suiza, el trabajo de los menores ocupó un lugar preponderante.

La Declaración de Principios de la Segunda Internacional (París, 1899) contenía la prohibición de trabajar para los menores de 14 años y la reducción de la jornada a 6 horas para los menores de 18 años.

En la sesión plenaria de la Conferencia de Paz, del 25 de enero de 1917, se designó una Comisión de Legislación Internacional del Trabajo para que elaborara una serie de proyectos que integrarían la parte XIII del Tratado de Versalles.

El artículo 23 de dicho Tratado dispuso: "Con la reserva y de conformidad con las disposiciones de los convenios internacionales existentes en la actualidad, o que se celebren en lo sucesivo, los miembros de la sociedad: a) Se esforzarán en asegurar y mantener condiciones de trabajo equitativas y humanitarias para el hombre, la mujer y el niño en sus propios territorios, así como en todos los países a que se extiendan sus relaciones de co-

⁴ DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, 9ª edición, p. 443.

mercio y de industria y para este fin fundarán y conservarán las necesarias organizaciones internacionales."

Como consecuencia de lo establecido en el artículo anterior, se creó la Organización Internacional del Trabajo (OIT). En el preámbulo del texto original de la Constitución de la OIT, redactada en 1919, dentro de las condiciones de trabajo que resultaba imperioso mejorar, se mencionaban las relativas a la protección del trabajo de los niños y de los adolescentes.

Los esfuerzos para proteger el trabajo de los menores quedaron plasmados en el punto sexto del artículo 41 de la Constitución de la OIT que estableció como una de las más altas prioridades: "La supresión del trabajo de los niños y la obligación de introducir en el trabajo de los jóvenes de ambos sexos las limitaciones necesarias para permitirles continuar su educación y asegurar su desarrollo físico."

Se concedió un lugar primordial a la protección del trabajo de los menores desde la primera reunión de la Conferencia General de la OIT, celebrada el 29 de octubre de 1919 al 27 de enero de 1920 en la ciudad de Washington. En dicha reunión se aprobaron los primeros convenios y recomendaciones sobre la materia.

La protección del trabajo de los menores, a nivel internacional, la encontramos distribuida en los diversos convenios y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, que pueden agruparse bajo los siguientes rubros: edad mínima, trabajo nocturno y examen médico.

Por lo que hace a la edad mínima de admisión al trabajo de los menores, la OIT ha establecido los convenios siguientes: convenio 5, para el trabajo en la industria (1919); convenio 7, para la agricultura (1921); convenio 15, para el trabajo de pañoleros y fogoneros (1921); convenio 33, para trabajos no industriales (1932); convenio 58, para el trabajo marítimo (revisado, 1936); convenio 59, para el trabajo en la industria (revisado, 1937); convenio 60, para trabajos no industriales (revisado, 1937); convenio 112, para el trabajo de pescadores (1959); convenio 123, para el trabajo subterráneo (1965); y convenio 138, sobre la edad mínima de admisión al trabajo (1973).⁵

En los primeros convenios la edad mínima para trabajar se estableció en 14 años, posteriormente se aumentó a 15; de manera excepcional se fijó en 18 años la edad mínima para el trabajo de los pañoleros y fogoneros y en 16 para los trabajos subterráneos.

Todos los convenios relativos a la edad mínima de admisión al trabajo

5 De este grupo de convenios, relativos a la edad mínima de admisión al trabajo, México ha ratificado los siguientes: convenio 58 (*Diario Oficial* de 22 de junio de 1951); convenio 112 (*Diario Oficial* de 25 de octubre de 1961); y convenio 123 (*Diario Oficial* de 18 de enero de 1968).

prevén los casos en los cuales, excepcionalmente, se permite la incorporación prematura al trabajo.

El establecimiento en 1973 del convenio 138, tuvo como objeto codificar y unificar los principios que regulaban el trabajo de los menores en lo referente a la edad mínima; sin embargo, un gran número de países ha manifestado su imposibilidad actual de ratificarlo, en razón de su escaso desarrollo económico y social. México no lo ha ratificado todavía.

Por lo que respecta al trabajo nocturno de menores, se han adoptado los convenios siguientes: convenio 6, para el trabajo en la industria (1919); convenio 79, para trabajos no industriales (1946); y convenio 90, para el trabajo industrializado (revisado, 1948).⁶

En la industria se prohíbe el trabajo nocturno de los menores de 18 años, excepto aquellos que laboren en empresas familiares; tampoco es aplicable esta prohibición a los mayores de 16 años que presten servicios en actividades que por su naturaleza deban prestarse ininterrumpidamente día y noche; el periodo de descanso nocturno que inicialmente se fijó en 11 horas, aumentó a 12.

Para los trabajos no industriales se prohibió el trabajo nocturno de los menores de 14 años y de los mayores de esa edad que estuvieran cumpliendo un horario escolar completo; el descanso nocturno se estableció en 14 horas, como mínimo.

Existen otros convenios que, sin regular exclusivamente los aspectos relativos al trabajo de los menores, incluyen dentro de su articulado algunas medidas protectoras del mismo; así, por ejemplo, el artículo 19 del convenio 93 establece que: "Ningún miembro del personal menor de dieciséis años podrá trabajar durante la noche."

En cuanto al examen médico de menores, se han establecido los convenios siguientes: convenio 16, para el trabajo marítimo (1921); convenio 77, para el trabajo en la industria (1946); convenio 78, para trabajos no industriales (1946); y convenio 124, para el trabajo subterráneo (1965).⁷

El contenido genérico de estos convenios es la exigencia de un certificado médico a los menores de 18 años (21 años para los trabajos subterráneos) como requisito para ser admitidos en el trabajo. El examen lo deberá realizar un médico calificado; se debe repetir en periodos que no excedan de un año; y no deberá significar un gasto para el menor o para sus padres.

De los 18 convenios enunciados, relativos a la protección del trabajo de

6 De este grupo de convenios, relativos al trabajo nocturno de menores, México ha ratificado únicamente el convenio 90 (*Diario Oficial* de 19 de julio de 1956).

7 De este grupo de convenios, relativos al examen médico de menores, México ha ratificado los siguientes: convenio 16 (*Diario Oficial* de 23 de abril de 1938); y convenio 124 (*Diario Oficial* de 20 de enero de 1968).

los menores, México sólo ha ratificado 6 de ellos; sin embargo, se puede afirmar que el Gobierno mexicano, en términos generales, sí ha adecuado su legislación a lo preceptuado en los ordenamientos internacionales aprobados; de ahí que la no ratificación de los 12 convenios restantes no la podamos concebir sino como una forma de evitar obligaciones internacionales que no puedan cumplirse.

De lo anterior se desprende que en México la situación del trabajo de menores no constituye un problema de desprotección legal; se trata más bien de la falta de aplicación de las normas; las que existen son buenas, generosas, pero han pasado a ser un bello poema que necesita hacerse realidad en la vida del pueblo.

"En general el orden jurídico mexicano, aunque perfectible, es adecuado; los problemas generalmente no se resuelven no porque la norma falte o sea precaria, sino porque en muchos casos no ha existido voluntad política de aplicarla."⁸

4. LEGISLACIÓN NACIONAL VIGENTE

Las normas constitucionales protectoras del trabajo de los menores han sido reglamentadas con una mayor amplitud en la Ley. Este ordenamiento dedica un título especial para regular el trabajo de los menores (artículos 173 a 180).

Los principios jurídicos de protección del trabajo de los menores son:

I. Toda prestación de servicios personales y subordinados, cualquiera que sea el acto que le dé origen, constituye una relación de trabajo (artículo 20). El contrato de aprendizaje fue derogado a partir de la Ley de 1970. Este contrato era una reminiscencia medieval, bajo la cual, con el pretexto de la enseñanza, se encubrían auténticas relaciones de trabajo.

II. La prohibición del trabajo de los menores de 14 años. Esta prohibición comprende a los mayores de 14 y menores de 16 que no hayan terminado la educación obligatoria,⁹ salvo que la autoridad correspondiente lo apruebe, por considerar que existe compatibilidad entre los estudios y el trabajo (artículo 22).

Es necesario precisar que "la prohibición impuesta para la no utilización del trabajo de los menores de catorce años no plantea una cuestión de incapacidad, sino que es una medida de protección a la niñez a efecto de...asegurar a los trabajadores la plenitud del desarrollo de sus facultades fi-

⁸ CARPIZO, Jorge: Discurso pronunciado ante el Presidente de la República en la ciudad de Querétaro, el sábado 5 de febrero de 1983.

⁹ Se considera educación obligatoria, conforme al primer párrafo del artículo 3° constitucional, a la educación primaria y a la secundaria.

sicas y mentales y la posibilidad de la conclusión normal de los estudios primarios... y tampoco lo es (incapacidad), y por las mismas razones, la prohibición que se impone a los menores de dieciséis años que no han terminado la educación obligatoria".¹⁰

La minoría de edad para efectos de la relación de trabajo trae como consecuencia la disolución de la misma, y el patrón que conozca de la minoría de edad de su trabajador debe separarlo del trabajo, ya que se está en contra de lo dispuesto por la Constitución y la Ley. Aun cuando habrá de pagarle por concepto de salario y demás prestaciones las cantidades que le correspondan, pues independientemente de la prohibición constitucional y legal, si se da la prestación de un servicio personal subordinado existe la relación de trabajo y todas las consecuencias legales correspondientes. Si el patrón no lo hace, incumple el mandato laboral e incurre en responsabilidad penal y laboral.

El establecimiento en la Ley de los 14 años como edad mínima de admisión al trabajo tiene modalidades en algunos trabajos especiales: está prohibida la ocupación del trabajo de los menores de 15 años, y de 18 tratándose de pañoleros o fogoneros, en el trabajo de los buques (artículo 191); y de los menores de 16 años en el trabajo de maniobras de servicio público en zonas bajo jurisdicción federal (artículo 267).

La razón por la cual se amplía la edad mínima de admisión en el trabajo de los buques, como pañoleros o fogoneros, es el esfuerzo y destreza que requiere su desempeño, además, implica pasar largos periodos lejos de la familia y la actividad es sumamente riesgosa; y en las maniobras de servicio público porque se produce un gran desgaste físico capaz de retardar el desarrollo normal de los menores.

III. A partir de los 16 años se pueden prestar servicios libremente, con las excepciones que establece la misma Ley. Los mayores de 14 y menores de 16 años para poder prestar sus servicios requieren de la autorización, en orden de prelación, de sus padres o tutores y a falta de ellos, del sindicato al que pertenezcan, de la Junta de Conciliación y Arbitraje, del Inspector del Trabajo o de la Autoridad Política (artículo 23, primer párrafo).

Los menores trabajadores podrán, por sí mismos, percibir el pago de salarios y ejercitar las acciones que les correspondan (artículo 23, segundo párrafo). El hecho de percibir personalmente sus salarios confirma su calidad de trabajadores conforme al artículo 100 de la Ley.

IV. El trabajo de los mayores de 14 y menores de 16 años se sujetará a la vigilancia y protección especial de la Inspección del Trabajo (artículo 173).

Entre las normas cuyo cumplimiento se somete a la vigilancia especial de la Inspección del Trabajo se encuentran las concernientes a los derechos

¹⁰ DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, pp. 210 y 211.

y obligaciones de los trabajadores y patrones, al trabajo de las mujeres y de los menores, y a las medidas preventivas de riesgos de trabajo, seguridad e higiene (artículo 541, fracción I).

Del adecuado funcionamiento de la Inspección del Trabajo, en lo relativo a los menores, dependerá la eficacia de su protección legal, "por lo que si ésta no procede con celo, atingencia y con la franca colaboración de los padres, organizaciones sindicales y patrones, la protección resultará nugatoria".¹¹

V. Sólo podrá utilizarse el trabajo de los menores que presenten certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo; además, periódicamente deberán someterse a los exámenes médicos que determine la Inspección del Trabajo (artículo 174).

VI. Está prohibido el trabajo de los menores de 16 años en (artículo 175, fracción I): Expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato; trabajos susceptibles de afectar su moralidad o sus buenas costumbres; trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la Inspección del Trabajo. Sobre este particular, en la Exposición de Motivos de la reforma constitucional de 1962 se señaló: "Los trabajos deambulantes están universalmente considerados como peligrosos para la moralidad y las buenas costumbres de los menores y se encuentran incluidos como tales en el artículo 383 del Código Internacional del Trabajo por la OIT."¹²

Con respecto a la prohibición en trabajos subterráneos o submarinos, puede decirse que esas labores constituyen en sí mismas actividades con un alto riesgo, y además, requieren que el trabajador tenga una condición física completa debido al gran esfuerzo que se realiza en su desempeño. También se prohíbe el trabajo en labores peligrosas o insalubres.

El artículo 176 de la Ley, establece que labores insalubres o peligrosas son aquellas que: "por la naturaleza del trabajo, por las condiciones físicas, químicas o biológicas del medio en que se prestan, o por la composición de la materia prima que se utiliza, son capaces de actuar sobre la vida, el desarrollo y la salud física y mental de los menores". El mismo precepto añade que: "Los reglamentos que se expidan determinarán los trabajos que queden comprendidos en la anterior definición."

El artículo 175 también prohíbe el servicio en trabajos superiores a sus fuerzas, los que puedan impedir o retardar su desarrollo físico normal y en establecimientos no industriales después de las 10 de la noche.

VII. Se prohíbe a los menores de 18 años: el trabajo nocturno industrial (artículo 175, fracción II); el trabajo en el extranjero, a no ser que se trate de técnicos, profesionales, artistas, deportistas y, en general, de trabajadores

11 TRUEBA URBINA, Alberto y TRUEBA BARRERA, Jorge: *Op. cit.*, 54ª edición, p. 112.

12 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 445.

especializados (artículo 29); y el ya mencionado trabajo en calidad de pañoleros o fogoneros, dentro del trabajo de los buques (artículo 191).

VIII. Los menores trabajadores tienen una jornada máxima especial de 6 horas diarias (artículo 123, fracción II constitucional).

El artículo 177 de la Ley agrega que dicha jornada debe dividirse en periodos máximos de 3 horas y que entre cada periodo de la jornada se les deberá conceder un reposo de 1 hora, por lo menos.

En la Exposición de Motivos de la reforma legal de 1962, que es el antecedente inmediato de la actual disposición, se argumentó: "seis horas continuas de labor es un esfuerzo exagerado para estos trabajadores, de donde la necesidad de una distribución racional de la jornada que permita un descanso suficiente y la posibilidad de tomar alimentos".¹³

IX. Se prohíbe la utilización de menores de 16 años en jornada extraordinaria, en los días domingo y en los días de descanso obligatorio.

Si contraviniendo lo dispuesto anteriormente, un menor labora en jornada extraordinaria, desde la primera hora extra se le pagará un salario triple (artículo 178). Se trata de una prestación superior a la que se concede a los adultos en el mismo supuesto, ya que a éstos, de acuerdo con los artículos 67 y 68, las 9 primeras horas de tiempo extraordinario en una semana, se les pagarán con un salario doble, y sólo a partir de la 10ª hora extra se les cubre un salario triple.

Para el caso de que un menor preste servicios en un día de descanso semanal u obligatorio, se le remunerará en idéntica forma que a los adultos, es decir, con un salario triple (artículos 73, 75 y 178).

Estas prohibiciones son con el fin de que el menor pueda convivir con su familia, practicar algún deporte, departir con los amigos, conmemorar las fiestas nacionales, etc.; es decir, se trata de proteger el desarrollo normal familiar del menor.

X. Los menores de 16 años tienen derecho a un periodo anual de vacaciones pagadas de 18 días laborables, por lo menos (artículo 179).

Los menores tienen derecho a que se les cubra una prima de 25% sobre los salarios que les correspondan durante el periodo de vacaciones.

Tomando en cuenta la frágil condición de los menores, el legislador decidió establecer un periodo vacacional largo, desde el primer año de servicios, que les permitiera recuperarse de las fatigas propias de trabajo. El beneficio se hace más palpable si se considera que, con base en los derechos mínimos y conforme a la determinación de las vacaciones para los adultos, de acuerdo al sistema de aumento progresivo consignado en el artículo 76, un mayor de 16 años tendría derecho a descansar durante 18 días laborables, sólo cuando hubiera cumplido 19 años en el trabajo.

XI. Los patrones que ocupen los servicios de trabajadores menores de

13 *Idem.*

16 años tendrán las obligaciones siguientes (artículo 180): Exigir que les exhiban los certificados médicos que acrediten que están aptos para el trabajo; llevar un registro de inspección especial, con indicación de la fecha de nacimiento, clase de trabajo, horario, salario y demás condiciones de trabajo; distribuir el trabajo a fin de que los menores dispongan del tiempo necesario para cumplir sus programas escolares; proporcionarles capacitación y adiestramiento en los términos de la Ley; proporcionar a las autoridades del trabajo los informes que soliciten.

XII. El artículo 691 determina que los menores trabajadores tienen capacidad para comparecer a juicio sin necesidad de autorización alguna.

El mismo precepto, en la última parte, con afán tutelar, dispone que en caso de que el menor no esté asesorado en juicio, la Junta solicitará que intervenga la Procuraduría de la Defensa del Trabajo para tal efecto; tratándose de un menor de 16 años, la Procuraduría le nombrará un representante.

Muy bien la protección legal de los menores en el aspecto procesal. Sólo es preciso hacer una adecuación a fin de que quede relevada de esa responsabilidad la Procuraduría de la Defensa del Trabajo cuando el menor esté en posibilidad de designar un abogado.

5. SANCIONES

En el artículo 995 de la Ley Federal del Trabajo, dentro del título de responsabilidades y sanciones, se dispone: "Al patrón que viole las normas que rigen el trabajo de las mujeres y de los menores, se le impondrá multa por el equivalente de 3 a 155 veces el salario mínimo general, calculado en los términos del artículo 992." El salario mínimo general antes aludido es el vigente en el lugar y tiempo en que se cometa la violación.

La forma en que trascienden las violaciones a las normas protectoras del trabajo de los menores, es a través de las actas que levantan los inspectores del trabajo, federales o locales, en las vistas periódicas que practican a las empresas o establecimientos.

Sin embargo, el panorama es nada halagador, toda vez que la falta de recursos humanos y económicos suficientes provoca que la Inspección del Trabajo se convierta en un mecanismo poco eficaz, objeto de burla por parte de los patrones. Urge que la Inspección del Trabajo empiece a ser una realidad.

Consideramos que sería útil, como una medida de profilaxis laboral, que a nivel legal se dispusiera que el monto de las multas impuestas por violar las normas protectoras del trabajo de los menores se destinara al beneficio de éstos.

Todo lo anterior es parte de un poema, del poema que forman muchos

preceptos del derecho del trabajo que pasan, como lo dijera Victoria en el Constituyente de Querétaro: ¡allá a lo lejos!, por encima de las cabezas de los trabajadores.

6. EL TRABAJO AUTÓNOMO DE LOS MENORES

La amplitud que puede llegar a adquirir el derecho del trabajo, con base en el carácter expansivo que le es inherente, ha sido motivo de desacuerdo en el ámbito teórico. Así, Néstor de Buen sostiene que "en un futuro próximo, toda prestación de servicios, cualquiera que sea su naturaleza, ... quedará amparada por el derecho laboral";¹⁴ en similar sentido se pronuncia Alberto Trueba Urbina, desde el momento en que considera como meta fundamental de la disciplina, el poder proteger "a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales, para la realización de su destino histórico, socializar la vida humana";¹⁵ En cambio, el Maestro Russomano sostiene que "aun con el concepto económico de trabajo humano tenemos únicamente el género. El trabajo, en sentido jurídico, es especie de ese género. Todo trabajo jurídico es trabajo económico, mas no todo trabajo económico es trabajo jurídico. Existen actividades económicas que no se encuadran en los principios tutelares del derecho del trabajo";¹⁶ el Maestro Mario de la Cueva, por su parte, se muestra escéptico a pensar que lo inacabado del derecho del trabajo pueda llegar a asimilar a grupos de trabajadores autónomos que no están identificados con la clase trabajadora.¹⁷

Pese a la anterior disparidad de criterios, lo cierto es que en el momento actual, el derecho mexicano del trabajo regula exclusivamente el trabajo subordinado. No se contemplan categorías sociales, filosóficas o económicas; el de la Ley es un planteamiento jurídico.

Entendemos por trabajo subordinado la prestación de un servicio personal dentro del marco de la facultad jurídica de mando del patrón y el correlativo deber jurídico de obediencia del trabajador; es decir, es la actividad caracterizada por la limitación de la iniciativa del trabajador en el servicio. En el trabajo subordinado se presenta en forma clara la figura del patrón, a quien el trabajador puede exigir todas las prestaciones legales que le correspondan conforme a derecho.

Paralelamente se encuentra el trabajo autónomo o independiente, en el cual el trabajador no está subordinado a nadie, es decir, desarrolla los ser-

14 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, 5ª edición, T. I, p. 62.

15 TRUEBA URBINA, Alberto: *Nuevo Derecho del Trabajo*. Editorial Porrúa, 6ª edición. México, 1981, p. 135.

16 RUSSOMANO, Mozart Víctor: *Op. cit.*, p. 50.

17 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 92.

vicios por cuenta propia. Este fenómeno jurídico rebasa, por ahora, el ámbito del derecho del trabajo.

Si bien el trabajo autónomo se presenta en todas las esferas de la población, cobra especial importancia entre los menores. Son miles de niños los que deambulan por las calles realizando actividades como lustradores de calzado, limpiaparabrisas, vendedores de chicles, vendedores de periódicos, cargadores de bolsas, "dragones lanzallamas", etcétera.

Este tipo de actividades no lo realizan los menores por gusto, sino que lo hacen con fines de subsistencia; hay casos verdaderamente consternantes, en los que esos menores llegan, inclusive, a ser el sostén principal de sus familias.

Como se ha dicho, el trabajo autónomo no está regulado por el derecho del trabajo, mas esto no impide que se le proteja por los medios que tenga a su alcance el Estado.

En principio, consideramos que debe ser a través de los sistemas de seguridad social, como se otorgue protección a estos trabajadores en las distintas contingencias a que están expuestos con motivo de su trabajo autónomo.

7. PANORAMA ACTUAL

Existen en México, en el campo y en la ciudad, aproximadamente dos millones de trabajadores entre 14 y 16 años y un millón y medio de menores de 14. El trabajo de los primeros, está permitido y protegido por la Constitución y la Ley Federal del Trabajo, el de los segundos, lo prohíben expresamente dichos ordenamientos.

Cabe mencionar que esta cifra de tres millones y medio se refiere tan solo a trabajadores subordinados; el trabajo autónomo de los menores es problema aparte.

Los patrones que ocupan los servicios de menores pretenden justificar el incumplimiento de las disposiciones legales con el amañado argumento de que al ocuparlos les están haciendo un favor, toda vez que se arriesgan a ser sancionados por las autoridades, y que, por tanto, los menores deben ser agradecidos y no exigir mayores prestaciones ni crearles problemas, ya que de lo contrario prescindirán de sus servicios.

Las graves injusticias de que son objeto los menores trabajadores de 14 a 16 años, adquieren dimensiones intolerables en el caso de los menores de 14 años.

No ha faltado quienes han llegado al absurdo de pretender negar la condición de trabajadores a los menores de 14 años. Se basan en la falsa interpretación de que si la Constitución y la Ley prohíben el trabajo de los

menores de esa edad, luego entonces, no puede reconocérseles la categoría de trabajadores.

Las normas efectivamente contienen una prohibición contundente, pero la realidad es otra. Desde el momento mismo en que se ocupen los servicios de un menor de 14 años, necesariamente se producen consecuencias jurídico-laborales.

Conforme a la legislación, trabajador es la persona física que presta a otra física o moral un servicio personal subordinado (artículo 8º), en tanto que patrón es la persona física o moral que ocupa los servicios de uno o varios trabajadores (artículo 10); es evidente que tanto el menor como la persona que ocupa sus servicios cubren los supuestos de trabajador y patrón, respectivamente.

Por otra parte, el vínculo jurídico laboral que se crea entre un menor trabajador que presta un servicio personal subordinado a un patrón, constituye una relación de trabajo en los términos del artículo 20.

Así, a pesar de la prohibición constitucional, lo real es que existe la relación de trabajo, y en consecuencia, debe aplicarse la legislación. Es decir, el derecho del trabajo protege al trabajo del ser humano.

El problema del trabajo de los menores constituye un mal endémico que tiende a agravarse día a día, de tal forma que es urgente encontrar la solución precisa, para que quienes se ven obligados a irrumpir en el mundo del trabajo, abandonando prematuramente su condición de niños, encuentren al menos alivio en sus fatigas y compensación a sus sacrificios.

Los niños no dejan escuchar su voz ni elevan su puño porque ni siquiera tienen conciencia de las injusticias que padecen. Se atenta sin ningún recato en contra de su salud física, intelectual y espiritual, porque los menores ignoran que existe algún medio de protección.

Los adultos, principalmente los estudiosos del derecho del trabajo, pero en general todos aquellos que sientan respeto por la dignidad humana, debemos hacer un frente común y tomar con entusiasmo la causa de la defensa del trabajo de los menores.

8. UNA POSIBLE SOLUCIÓN

Aparentemente la solución más sencilla sería que se garantizara el cumplimiento estricto de las normas legales protectoras del trabajo de los menores; con ello, tal vez, estaríamos cumpliendo como juristas; sin embargo, es evidente que las imperiosas necesidades económicas actuales rebasan la bondad de la legislación. Una medida de este tipo implicaría, entre otras cosas, evitar el trabajo de los menores de 14 años, lo cual sería tanto como arrebatárles el pan de la boca y privarlos de la posibilidad de contribuir al sostenimiento de sus familias. Una proposición como la anterior haría que

los menores respondieran con la frase popular: ¡No me defiendas con padre!

Debemos tener presente que estos menores no trabajan por placer, lo hacen para poder cubrir sus necesidades vitales; por esto, la aplicación estricta de la norma sería en perjuicio de aquéllos a quienes se pretende proteger.

Alguien podría sugerir que la solución consistiría en hacer el zapato al tamaño del pie y no pretender ajustar al pie a la medida del zapato. Es decir, si la realidad diaria demuestra que no se respeta la prohibición del trabajo de los menores de 14 años, consecuentemente habría necesidad de reducir la edad mínima de admisión al trabajo a 8 o 10 años, por ejemplo.

Sin embargo, con una medida como la anterior, México estaría incumpliendo grandes compromisos morales y sociales; además, en el orden internacional, incurriría en la violación de los convenios que sobre la materia tiene suscritos. Pero por encima de todo, significaría un grave retroceso social, sería el retorno hacia etapas históricas ya superadas.

Nos encontramos ante la necesidad de una salida viable. Sólo vislumbramos una solución que comprendería a todos los menores trabajadores, a los subordinados y a los autónomos, que de manera indispensable tengan que trabajar para vivir.

Puede ser la creación de patronatos, en los cuales participe todo mundo, los artistas, los profesionistas, los maestros, los hombres de empresa, los obreros; es decir, todos los sectores de las más diversas orientaciones y posibilidades. Estos patronatos deberán estar regulados y coordinados por el Estado. Se trata de una comunión entre la sociedad y el Estado que converja en una hermosa causa común, el futuro de México. De esta manera los niños que se ven obligados a trabajar, renunciando a las actividades propias de su edad, tendrán diversiones, educación, y formación para participar en una ocupación decorosa y en condiciones de dignidad.

¿Que cuál sería el marco jurídico de este proyecto nacional? ¿Que cuál sería el sistema dentro del cual los menores se desarrollarían? ¿Que de dónde se tomarían los recursos materiales necesarios? ¿Que cuáles serían las formas de financiamiento? ¿Que si implicaría la creación de talleres? ¿Que cómo hacer para no descuidar su formación escolar? ¿Que qué tipo de vigilancia y supervisión se adoptaría? Estas y otras preguntas están en espera de respuesta. Muchas mentes, muchas voluntades, muchos corazones habrán de ser los creadores de esta gran obra, de esta gran empresa.

La solución que se propone seguramente deja abiertas muchas cuestiones. Sin embargo, es una propuesta impulsada por la magnitud y complejidad del problema. A grandes males, grandes remedios. Se tiene que estructurar un proyecto de grandes alcances pero factible, ambicioso pero viable. Bien vale la pena cualquier empeño, cuando los destinatarios de nuestra acción son nuestros niños.

Cualquier país civilizado cuida su sangre nueva. Un país cimentado sobre incongruencias en su andamiaje jurídico (Constitución y Ley), no es una Nación que pueda lograr avances reales. Se hace inaplazable la reforma de las normas de este capítulo, que puedan ayudar a resolver los problemas de este país que padece muchas dolencias, como ésta de los menores que se ven obligados a trabajar para vivir.

"Sólo dando al menor lo que él merece, defendiendo la formación de su espíritu y la constitución de su cuerpo es que la sociedad podrá contar con hombres útiles a sí mismos y a la comunidad nacional".¹⁸ Una solución de esta dimensión crearía el ambiente propicio en el cual aparecería el ciudadano nuevo, con una mística de responsabilidad, de trabajo, de solidaridad.

Solamente así podrá volver a florecer en el rostro de millones de niños la sonrisa que se había eclipsado en las tareas y aflicciones prematuras.

18 RUSSOMANO, Mozart Víctor: *Op. cit.*, p. 683.

CAPÍTULO XXIX

TRABAJOS ESPECIALES

1. GENERALIDADES

Atendiendo al carácter expansivo del derecho del trabajo, la Ley de 1970 incluyó nuevos trabajos, regulándolos junto con los ya existentes, en un solo título denominado "Trabajos Especiales"; de este modo se integra el título sexto de la Ley.

De ahí que con referencia a este título se hable de "derecho especial". El concepto "derecho especial" podría prestarse a confusiones e incluso se podría alegar, invocando a la Constitución en sentido muy amplio, que nadie puede recibir aplicación o que nadie puede ser juzgado por "leyes especiales".

El caso tratado por el derecho del trabajo es diferente; la especialidad es referida a la actividad que desempeña el trabajador y que es necesario normar de manera diferente a la regulación del trabajo que podemos denominar "común".

Néstor de Buen indica que: "El derecho especial es, respecto al derecho común, lo que la equidad respecto a la justicia. Sin contradecirlo abiertamente, el derecho especial modera al derecho común de tal manera que sus normas, sin desviación de su tendencia general, se adaptan a las particulares circunstancias de unos destinatarios determinados."¹

No debe pensarse, por tanto, que el derecho especial va en contra de lo dispuesto por el derecho común del trabajo. Solamente se establecen especificaciones que atienden a las peculiaridades del servicio y que, en su mayoría, benefician al trabajador: la jornada de trabajo, los descansos, los salarios y, en general, lo tocante a duración, suspensión y determinación de la relación laboral.

2. EXPANSIÓN DE LAS ESPECIALIZACIONES

Anotábamos al principio que debido a la expansibilidad del derecho del

1 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, 4ª edición, T. II, p. 370.

trabajo es que se amplió en 1970 el título respectivo de la Ley, tomando de las legislaciones civil y mercantil algunos tipos de contratos e incorporándolos al régimen laboral.

Así fueron incorporados los trabajadores de confianza (sólo se perfeccionó su regulación), los de autotransportes, los maniobristas de servicio público en zona federal, los agentes de comercio y similares, los deportistas profesionales, los actores y músicos, y los trabajadores de hoteles, restaurantes, bares y establecimientos análogos.

Más recientemente se incorporaron como trabajos especiales, el de los médicos residentes en periodo de adiestramiento (30 de diciembre de 1977) y el de los trabajadores de las universidades e instituciones de educación superior autónomas por ley (20 de octubre de 1980).

Podemos esperar que en un futuro próximo la gama de actividades modernas determine el nacimiento de otros tipos de trabajo que, no dudamos, deberá regular el derecho laboral, merced a su naturaleza inacabable.

En los diferentes trabajos especiales, se notará que existen condiciones de trabajo que no se mencionan; no se piense que la Ley no las regula, sino que se aplican supletoriamente las disposiciones generales conferidas a los trabajadores comunes, por lo que sólo se hacen resaltar los aspectos y modificaciones más significativos.

CAPÍTULO XXX

TRABAJADORES DE CONFIANZA

I. CONCEPTO

Dar una definición satisfactoria de lo que es un trabajador de confianza no ha sido una tarea fácil, lograr su conceptualización se presenta como un serio obstáculo tanto para la doctrina como para el propio legislador.

La Ley de 1931, a pesar de que hacía una distinción respecto de este tipo de trabajadores, denominándolos específicamente "empleados de confianza" no parecía darle mayor importancia a su regulación; el artículo 48, disponía: "Las estipulaciones del contrato colectivo se extienden a todas las personas que trabajen en la empresa, aun cuando no sean miembros del sindicato que lo haya celebrado. Se podrá exceptuar de esta disposición a las personas que desempeñen puestos de dirección y de inspección de las labores, así como a los empleados de confianza en trabajos personales del patrón dentro de la empresa."

Fue debido a la vaguedad y a las controversias que suscitaba la imputación de esta calidad a una determinada persona lo que ocasionó que se buscara una definición, más clara y precisa, para cuyo efecto la Comisión encargada de formular el proyecto de la nueva ley del trabajo, consultó todas las experiencias obtenidas después de la Ley de 1931, las tesis doctrinales y jurisprudenciales, así como los contratos colectivos en que se hiciera referencia a los trabajadores de confianza y que pudieran servir de pauta en su formulación.

"Al proyectarse la nueva ley, el problema de los empleados de confianza fue uno de los más controvertidos, participando en la polémica tanto los miembros de la comisión redactora, como los representantes de los sectores. Ello motivó que se modificara reiteradamente el texto del proyecto."¹

En un principio se utilizó una fórmula doble: por una parte, se dio un concepto general, que posteriormente se individualizaría, de lo que es un trabajador de confianza, indicándose que tal categoría dependía de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se le diera al puesto y, por otro lado, se hizo una enunciación de los principales

¹ *Idem.*, p. 376.

puestos de confianza, "En el señalamiento de las funciones de confianza típicas y en la inclusión de una frase final que permitiera extender la categoría a otras que tuvieran características semejantes..."² es decir, daba entrada a la analogía y otorgaba a las Juntas de Conciliación y Arbitraje facultades decisorias.

Sin embargo, debido a la divergencia de opiniones que hubo respecto a la segunda fórmula (el sector laboral quería que se redujera la lista y rechazaba la posibilidad analógica que daba margen a su ampliación, el patronal deseaba que se ampliara tal enumeración), se ocasionó que sólo se adoptara la primera solución; en la Exposición de Motivos la Comisión explicó: "...se llegó a la conclusión de que era preferible un concepto general a cuyo fin se adoptaran las ideas siguientes: los trabajadores de confianza son trabajadores, según lo indica su nombre, lo que quiere decir que están protegidos por la legislación de trabajo, con las modalidades que impone su naturaleza —cambiándoseles el término de "empleados", por el de "trabajadores", señala Mario de la Cueva que con ello se estableció en la Ley que no existen dos clases de trabajadores, sino sólo una categoría—. Una fórmula bastante difundida expresa que los trabajadores de confianza son aquellos cuya actividad se relaciona en forma directa e inmediata con la vida de las empresas, con sus intereses, con la realización de sus fines y con su dirección, administración y vigilancia general; esta fórmula y las disposiciones de la Ley vigente interpretadas por la doctrina y la jurisprudencia, permitieron determinar las dos características siguientes: primeramente, la categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones; en segundo lugar, las funciones de confianza son las de inspección, dirección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general y las que se relacionan con los trabajos personales del patrón."³

Finalmente el concepto de trabajador de confianza quedó establecido en el artículo 9º de la Ley, que indica: "La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al puesto.

"Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento."

La definición que se pretende en el primer párrafo del artículo 9º por lo que hace a su contenido, se ha considerado acertada e inobjetable, ya que se apoya en un criterio objetivo que por sí mismo rechaza cualquier posibilidad de calificación subjetiva —por parte del patrón y/o del trabajador mismo, en perjuicio de éste—; "este principio, no expresado antes en el derecho laboral, tiene una importancia excepcional y sirve de base para que se eliminen fórmulas fáciles de fraude legal, que consistían en clasificar como de

2 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, 6ª edición, pp. 156 y 157.

3 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 377.

confianza a ciertos trabajadores para sustraerlos de la sindicalización o para privarles, indebidamente, del derecho a la estabilidad en el empleo".⁴

En cuanto al párrafo segundo del citado precepto, se ha criticado al considerarse que resulta contradictorio con su primera parte e impreciso; por lo que hace a la primera objeción, indica Baltasar Cavazos que es erróneo que una cierta actividad tenga el carácter de confianza sólo cuando sea general, pues aun y cuando no lo sea, si su naturaleza así lo determina, ésta será siempre de confianza.

A su vez se objeta esta consideración porque si se hiciera así, resultaría que prácticamente casi todos los trabajadores serían catalogados como de confianza, sin serlo realmente.

Con respecto a la segunda crítica, sostenida por Néstor de Buen, indica que el requisito de "generalidad" da lugar a confusión y dudas, preguntándose qué debe entenderse por tal.

Este requisito, a decir de Trueba Urbina, indica que las funciones de confianza deberán comprender "todas las funciones de la empresa, establecimiento o negocio, ya que el ejercicio de las mismas actividades en forma, específica o concreta, en el taller, en la fábrica, en departamentos u oficinas, no le dan a tales funciones el carácter de confianza...";⁵ por su parte, Euquerio Guerrero señala que con el elemento de la generalidad el legislador buscó "referirse a esas categorías superiores de empleados para no incluir a todos aquéllos que ejerzan, así sea accidentalmente, alguna de tales funciones".⁶

En cuanto al objeto que se tuvo para incluir este término de generalidad, a decir de Mario de la Cueva, consiste en evitar que en forma indiscriminada se designen trabajadores de confianza donde no los haya, pues "...su interpretación ha de ser restrictiva... la función ha de referirse en forma inmediata y directa a la vida misma de la empresa, a sus intereses y fines generales";⁷ a lo cual no todo trabajador tiene acceso, sino tan sólo unos cuantos, aquéllos que reúnan los requisitos de honestidad, discreción y lealtad, a decir del mismo autor.

Por lo que hace al último párrafo del artículo 9º, donde se determina que también serán catalogados de confianza aquellos trabajadores que dentro de la empresa o establecimiento ejecuten trabajos personales del patrón, debiéndose entender por tales aquéllos que versen sobre actividades que el mismo patrón podría realizar directamente y que, por razones varias, no realiza sino por conducto de otra persona (dándose como ejemplo al chofer, a la secretaria privada y al mensajero del patrón) en quien delega tales funciones.

4 *Idem.*, pp. 377 y 378.

5 Citado por DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 379.

6 GUERRERO, Euquerio: *Derecho del Trabajo*. Editorial Porrúa, 12ª edición. México, 1981, p. 44.

7 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 158.

2. SU VALIDEZ JURÍDICA

Se ha discutido si la inclusión de los trabajadores de confianza, en la Ley, es o no válida.

En opinión de Baltasar Cavazos, "como el artículo 123 constitucional no se refiere para nada a estos trabajadores, resulta inconstitucional este precepto —el artículo 9º—, ya que una Ley Reglamentaria no puede ir más allá de la Ley que reglamenta",⁸ por lo que, siguiendo este orden de ideas, tales disposiciones carecen de validez.

Mario de la Cueva, por el contrario, sostiene que en forma alguna la Ley en este aspecto sea inconstitucional; "la categoría de trabajador de confianza no está contemplada en la Declaración de derechos sociales, pero no creemos que su aceptación en la Ley del Trabajo viole normas constitucionales, porque los trabajadores de confianza son trabajadores que disfrutan de todos los beneficios del artículo 123, con las modalidades, que no destruyen aquellos beneficios, derivadas de la naturaleza de sus funciones. Esta consideración explica que se trate de una categoría de excepción, que solamente se justifica en razón de la naturaleza de las funciones..."⁹

3. SU REGLAMENTACIÓN

En cuanto a que este tipo de prestación de servicios es calificado como un "trabajo especial", su regulación se sujetará a las disposiciones contenidas en el capítulo respectivo de la Ley, la que en el artículo 181 determina: "Los trabajos especiales se rigen por las normas de este título y por las generales de esta Ley en cuanto no las contraríen."

Ahora corresponde hacer el estudio de aquellos aspectos en que las reglas generales aplicables a todo trabajador sufren alguna excepción, precisamente por tratarse de un trabajo especial.

A. Principio de la estabilidad en el empleo

La estabilidad de que gozan los trabajadores de confianza es muy precaria, lo cual se debe a dos causas, que son:

I. Conforme al artículo 49, fracción III de la Ley, a los trabajadores de confianza se les priva del derecho a pedir la reinstalación a pesar de ser despedidos injustificadamente del trabajo, cumpliendo válidamente el patrón con el pago de una indemnización en los términos del artículo 50 del mismo ordenamiento.

II. Conforme al artículo 185 de la Ley, sobre los trabajadores de con-

8 CAVAZOS FLORES, Baltasar: *Nueva Ley Federal del Trabajo, Tematizada y Sistematizada*. Editorial Trillas, 11ª edición. México, 1981, p. 87.

9 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, pp. 155 y 156.

fianza pesa una causal más de rescisión de la relación de trabajo, pues aparte de las establecidas en el artículo 47, la pérdida de la confianza es, en caso de darse, otro motivo para su despido. Señala el artículo 185: "El patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de la confianza aun cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47."

En caso de que un trabajador de confianza sea despedido a causa de la pérdida de la confianza, si fue promovido a ese puesto después de haber sido de planta, se estará a lo establecido en el artículo 186 de la Ley, que determina: "En el caso a que se refiere el artículo anterior, si el trabajador de confianza hubiese sido promovido de un puesto de planta, volverá a él, salvo que exista causa justificada para su separación."

La facultad rescisoria por pérdida de la confianza que tiene el patrón no es discrecional, pues aunque no existen las reglas precisas para establecer los motivos que puedan determinar la pérdida de la confianza, éstos deberán ser objetivos; en última instancia, señala Néstor de Buen, tal poder estará a disposición de los tribunales laborales. Es decir, el patrón al despedir a un trabajador de confianza argumentando esta causa especial, deberá justificar el despido.¹⁰

B. Condiciones de trabajo

Dispone el artículo 182 que las condiciones nunca podrán ser inferiores a las que se otorguen a los trabajadores de base; además, deberán ser proporcionadas conforme a la naturaleza e importancia de los servicios que se presten (v. gr.: en lo concerniente a los salarios, al pago de jornadas extraordinarias, etc.), aun cuando en el artículo 184 de la Ley se admite la posibilidad de excluir a los trabajadores de confianza de los beneficios que los demás trabajadores obtengan en virtud de la contratación colectiva, si así se estipula; esto no implica, como lo hace ver Néstor de Buen, que se coloque a los trabajadores de confianza en una situación de inferioridad, pues de ser así se estaría violando lo establecido en el artículo 182; tales ventajas han de versar sobre aspectos adicionales, tales como gratificaciones por una mayor eficiencia, por mejor puntualidad, y demás casos análogos.

10 TRABAJADORES DE CONFIANZA, SEPARACIÓN DE LOS. No consignándose en el artículo 123, fracción XXII, de la Constitución Federal, distinción alguna entre obreros que ocupan puestos de confianza y los que no los ocupan, para los efectos de que puedan o no ser separados de sus empleos sin causa justificada, no puede aceptarse la distinción en el sentido de que todo empleado que ocupa un puesto de confianza, puede ser separado sin que justifique el patrón el motivo del despido. Quinta Época: Tomo XXXIX, p. 2,759. R. 703/33. La Tolteca, Cía. de Cemento Portland, S. A. 5 votos. Tomo XLI, p. 846. R. 43/34. Méndez Enrique. 5 votos. Tomo XLIV, p. 2,185. R. 6731/34. Galván Alberto. 5 votos. Tomo XLV, p. 5,900. R. 134/35. Galván Alberto. 5 votos. Tomo XLVI, p. 1,619. R. 12463/32. Dubat Enrique A. 5 votos.

C. Derecho a la sindicalización

Este derecho se les encuentra reconocido, pero en forma limitada, ya que si bien el artículo 354 de la Ley determina que: "La Ley reconoce la libertad de coalición de trabajadores y patrones", posteriormente, en el artículo 363, primera parte, indica: "No pueden ingresar en los sindicatos de los demás trabajadores, los trabajadores de confianza...", es decir, tienen derecho a sindicalizarse, pero en organismos distintos de los que formen los demás trabajadores, los trabajadores de base.

Así se determina también en el mismo capítulo relativo a este trabajo especial, en el artículo 183, primera parte, que establece: "Los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores..."

Una consecuencia de lo anterior, anota Mario de la Cueva, se presenta cuando un trabajador de base que es promovido a un puesto de confianza; si se encuentra sindicalizado, deberá separarse del sindicato o quedar suspendido en sus derechos sindicales, por lo menos.

D. La representación

Un derecho íntimamente ligado al derecho de sindicalización es el contenido en el artículo 359 de la Ley, que señala: "Los sindicatos tienen derecho a redactar sus estatutos y reglamentos, elegir libremente a sus representantes, organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción", y del que por tanto se excluye a los trabajadores de confianza, según disposición expresa del artículo 183: "Los trabajadores de confianza no podrán... ser representantes de los trabajadores en los organismos que se integren de conformidad con las disposiciones de esta Ley."

E. Derecho a la participación de las utilidades

Este derecho a los trabajadores de confianza se les restringe total o parcialmente, según se trate de personas que representan o no al patrón, de acuerdo con lo establecido en el artículo 127, fracciones I y II de la Ley: "El derecho de los trabajadores a participar en el reparto de utilidades se ajustará a las normas siguientes: I. Los directores, administradores y gerentes generales de las empresas no participarán en las utilidades; II. Los demás trabajadores de confianza participarán en las utilidades de las empresas, pero si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador sindicalizado de más alto salario dentro de la empresa, o a falta de éste, al trabajador de planta con la misma característica, se considerará este salario aumentado en un veinte por ciento, como salario máximo..."

Lo anterior se debe a que estos trabajadores generalmente devengan elevados sueldos que ocasionan que, en detrimento de los demás trabajadores, se reduzcan considerablemente las utilidades obtenidas.

F. Derecho al recuento en la huelga

Otro derecho del que se les excluye a los trabajadores de confianza es el de ser tomados en consideración al momento de votar para los efectos de la huelga —llamado "recuento"—, impedimento contenido en el artículo 183 de la Ley: "Los trabajadores de confianza... ni serán tomados en consideración en los recuentos que se efectúen para determinar la mayoría en los casos de huelga..."

Cabe aclarar que este supuesto se refiere al recuento en las huelgas de los trabajadores de base; puede darse el recuento como prueba en una huelga decretada por los trabajadores de confianza.

Todas las anteriores limitaciones impuestas en la Ley a los trabajadores de confianza se explican, en mayor o menor medida, ya por la posición que ocupan dentro de las empresas (su estrecha vinculación con el patrón), ya por los beneficios que por esto les resultan, lo cual el legislador no podía pasar por alto.

Adicionalmente existen algunas prerrogativas que por no ser compatibles con la naturaleza del trabajo de confianza no son concedidas a este tipo de trabajadores.¹¹

11 TRABAJADOR DE CONFIANZA. DERECHOS DE PREFERENCIA DEL. Las disposiciones contenidas en el artículo 159 de la Ley Federal del Trabajo en cuanto a los derechos de ascenso, no pueden regir las relaciones de los trabajadores de confianza, dado que sus condiciones de trabajo serán proporcionales a la naturaleza e importancia de los servicios que presten, según lo dispone el artículo 182 de la propia Ley, pues inclusive la rescisión de ese tipo de relación de trabajo puede obedecer a un motivo razonable de pérdida de la confianza depositada en ese trabajador (artículo 185); por tanto, se ha establecido que el patrón tiene libertad para seleccionar al trabajador que lo va a representar y cuyos actos van a repercutir directamente en su beneficio o perjuicio, atendiendo para ello al grado de confianza, tanto en el aspecto intelectual como en el físico y moral, que le merezcan los candidatos, independientemente de su antigüedad y del resultado de un examen o curso de capacitación, los cuales si bien pueden servir como criterios de elección atendibles por el patrón, no pueden en forma alguna obligarlo para escoger al candidato que el propio patrón no considere idóneo. Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 7016/95. Javier Ignacio Delgado Barbosa. 28 de agosto de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretaria: María Marcela Ramírez Cerrillo. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, septiembre de 1995, p. 619. I.6o.T.19 L.

CAPÍTULO XXXI

TRABAJADORES DE LOS BUQUES

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Determina el artículo 187 de la Ley que: "Las disposiciones de este capítulo se aplican a los trabajadores de los buques, comprendiéndose dentro de esta denominación cualquier clase de barco o embarcación que ostente bandera mexicana", con lo cual su ámbito de aplicación, a decir de Mario de la Cueva, se amplió, "...lo que da por resultado que el capítulo se extienda a las personas que prestan su trabajo en los buques sujetos a las leyes sobre comunicaciones por agua".¹

En el artículo siguiente, el 188, ejemplificativamente se enumeran los sujetos de la relación laboral, a saber: "Están sujetos a las disposiciones de este capítulo, los capitanes y oficiales de cubierta y máquinas, los sobrecargos y contadores, los radiotelegrafistas, contra maestros, dragadores, marineros y personal de cámara y cocina, los que sean considerados como trabajadores por las leyes y disposiciones sobre comunicaciones por agua y, en general, todas las personas que desempeñen a bordo algún trabajo por cuenta de armador, naviero o fletador."

Así, de conformidad con lo anterior, tienen la calidad de trabajadores todas aquellas personas que realicen a bordo del buque algún servicio (personal y subordinado) a favor del armador, naviero o fletador, quien a su vez tendrá el carácter de patrón.

Por otra parte, de acuerdo con el artículo 190 de la Ley, los capitanes de los buques, que son aquéllos que ejercen el mando directo en las embarcaciones y que respecto del patrón (armador, naviero o fletador), son trabajadores, ante los demás trabajadores serán considerados representantes de aquél y en tal concepto lo obligan.

Es de hacerse notar que los conceptos de "armador", "naviero" y "fletador", no son sinónimos, mas para efectos de nuestra legislación laboral se les da un mismo tratamiento tomando en consideración que, cualquiera que

1 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 458.

sea su real significado, son ellos quienes realizan la explotación del buque, de ahí que se les designe patronos.

2. REQUISITOS PARA CONSTITUIR LA RELACIÓN

Para la creación del vínculo laboral, habrán de observarse dos requisitos por lo que hace a la persona del trabajador, que son:

I. Deberá tener la calidad de mexicano por nacimiento que no adquiriera otra nacionalidad y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos (artículo 189); y

II. No podrá ocuparse a los menores de quince años, tampoco a los menores de dieciocho en calidad de pañoleros o fogoneros (artículo 191).

Ambas exigencias constituyen excepciones a los principios generales, buscándose, en el segundo requisito, la protección de la formación del menor, dada la índole de este tipo de trabajos.

Además de los anteriores requisitos, que son especiales, la Ley determina en el artículo 194 un requisito de forma, consistente en hacer constar por escrito las condiciones de trabajo y que, además del ejemplar que conservan las partes, se remitan ejemplares a la Capitanía del Puerto o al Cónsul mexicano más cercano y al Inspector del Trabajo del lugar donde se estipularon; constancias que, según indica el artículo 195, deberán contener:

- "I. Lugar y fecha de su celebración;
- "II. Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil y domicilio del trabajador y del patrón;
- "III. Mención del buque o buques a bordo de los cuales se prestarán los servicios;
- "IV. Si se celebra por tiempo determinado, por tiempo indeterminado o por viaje o viajes;
- "V. El servicio que deba prestarse, especificándolo con la mayor precisión;
- "VI. La distribución de las horas de jornada;
- "VII. El monto de los salarios;
- "VIII. El alojamiento y los alimentos que se suministrarán al trabajador;
- "IX. El periodo anual de vacaciones;
- "X. Los derechos y obligaciones del trabajador;
- "XI. El porcentaje que percibirán los trabajadores cuando se trate de dar salvamento a otro buque; y
- "XII. Las demás estipulaciones que convengan las partes."

3. RELACIÓN DE TRABAJO

Consideramos que es de especial interés analizar la relación laboral de los trabajadores de los buques, ya que presenta varias hipótesis y modalidades, a saber:

A. Hipótesis

Independientemente del vínculo que se establece dentro del buque, es decir, durante la travesía (que es la relación que sancionan estas disposiciones), la Ley reconoce, en el artículo 193, dos tipos de relaciones laborales que se dan en el lugar mismo en que se sitúe el buque.

Por un lado, la relación que se entabla entre el patrón y aquellas personas que prestan sus servicios a bordo del buque, exclusivamente por el tiempo durante el cual éste se encuentre en puerto, siendo regulado tal trabajo por las disposiciones del trabajo de los buques en cuanto sean aplicables.

Constituye un caso de relación dudosa el que se origina cuando, al hacerse a la mar el buque, los trabajadores antes mencionados no hayan podido abandonar la nave, zarpando con ella; en este caso la Ley determina que serán considerados como trabajadores de la embarcación hasta el momento en que sean restablecidos a su lugar de origen, teniendo, por lo mismo, todos los derechos y las obligaciones inherentes. En la doctrina a este vínculo se le designa "relación impropia".

Esta hipótesis, en cuanto a su solución legal, es criticada por Mario de la Cueva, pues no sólo se niega el derecho a una indemnización a los trabajadores, por el evidente daño que se les causa en tales situaciones, sino que además se les obliga a trabajar; "lo cierto es que esta solución viola los principios fundamentales del derecho nuevo, pues hacerse a la mar sin las precauciones debidas no es únicamente un riesgo de la empresa, sino un acto culposo, que puede causar perjuicio al trabajador; y por otra parte, no sabemos cómo se les pueda obligar a trabajar sin violar el artículo quinto de la Constitución".² En este sentido también se pronuncia Néstor de Buen.

Por el contrario la Ley no reconoce naturaleza laboral al convenio que se celebre a bordo de un buque entre el capitán y las personas que se introducen a él sin permiso alguno, llamado "polizones", convenio que tiene por objeto que los "polizones" liquiden, con sus servicios, el importe de su pasaje y sus alimentos. Tampoco se considera laboral la relación resultante del convenio que se efectúe, bajo las mismas condiciones, con los mexicanos que deben repatriarse, a solicitud del Cónsul respectivo (artículo 192).

² *Idem.*, p. 461.

B. Modalidades

El artículo 195, en la fracción IV, de la Ley indica: "El escrito a que se refiere el artículo anterior contendrá: ...IV. Si se celebra por tiempo determinado, por tiempo indeterminado o por viaje o viajes", es decir, en este tipo de trabajo se admite que la relación de trabajo sea por tiempo indeterminado, por tiempo determinado o por viaje o viajes, independientemente de que subsista la materia que dio origen al vínculo laboral.

4. DURACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

Ésta será distinta según sea la modalidad que en cada relación se adopte, debiéndose estar a las reglas contenidas en el artículo 196 de la Ley, donde se establece: "La relación de trabajo por viaje comprenderá el término contado desde el embarque del trabajador hasta cubrir la descarga del buque o el desembarque de pasajeros en el puerto que se convenga.

"Si es por tiempo determinado o indeterminado, se fijará el puerto al que deba ser restituido el trabajador, y a falta de ello, se tendrá por señalado el del lugar donde se le tomó."

5. CONDICIONES DE TRABAJO

A. Jornada

Al respecto, no hay ninguna derogación del principio general que sobre el particular se establece en los demás trabajos, salvo lo relativo al señalamiento de la forma como se distribuirán las horas de la jornada, de conformidad con el artículo 195, fracción VI, antes transcrito.

Por otra parte, aun cuando el trabajador esté a bordo del buque, dada la naturaleza de este tipo de trabajo, esto no implica que esté a disposición del patrón, como establece la regla general contenida en el artículo 58 de la Ley, salvo que sus servicios sean requeridos, en cuyo caso se aplicarán las reglas generales según se laboren horas extras o en días que se hubieren fijado como de descanso.

B. Salario

Aquí el principio de la igualdad en los salarios para trabajos iguales sufre una excepción, ya que se admite la estipulación de distintos salarios según sea la categoría del buque, así lo establece la propia Ley en el artículo 200: "No es violatoria del principio de igualdad de salario la disposición que estipule salarios distintos para trabajo igual, si se presta en buques de diversas categorías."

Otra alteración que sufren los principios generales es la relativa a que aquí se admite que se pague al trabajador en moneda distinta a la de curso legal, según indica el artículo 201 de la Ley, a saber: "A elección de los trabajadores, los salarios podrán pagarse en el equivalente en moneda extranjera, al tipo oficial de cambio que rija en la fecha en que se cobren, cuando el buque se encuentre en puerto extranjero"; esto busca que los trabajadores puedan disfrutar de sus salarios en el lugar en que se encuentren al hacerse el pago de los mismos.

Como normas especiales que tienden a la protección del salario en esta clase de trabajo, están las contenidas en los artículos 202 y 203 de la Ley, que respectivamente determinan: artículo 202: "Los trabajadores por viaje tienen derecho a un aumento proporcional de salarios en caso de prolongación o retardo del mismo. Los salarios no podrán reducirse si se abrevia el viaje, cualquiera que sea la causa"; artículo 203: "Los salarios y las indemnizaciones de los trabajadores disfrutan de la preferencia consignada en el artículo 113, sobre el buque, sus máquinas, aparejos, pertrechos y fletes. A este efecto, el propietario del buque es solidariamente responsable con el patrón por los salarios e indemnizaciones de los trabajadores. Cuando concurren créditos de trabajo procedentes de diferentes viajes, tendrán preferencia los del último."

C. Vacaciones

También aquí se presenta una situación especial, derivada de la naturaleza misma de este tipo de trabajo, ya que se establece el doble del tiempo normal de vacaciones, según determina el artículo 199 de la Ley, a saber: "Los trabajadores tienen derecho a un periodo mínimo de doce días laborables de vacaciones anuales pagadas, que se aumentará en dos días laborables, hasta llegar a veinticuatro, por cada año subsecuente de servicios. Con posterioridad se aumentará el periodo de vacaciones en dos días por cada cinco años de servicios. Las vacaciones deberán disfrutarse en tierra, pudiendo fraccionarse cuando lo exija la continuidad del trabajo."

6. OBLIGACIONES ESPECIALES

Aparte de las obligaciones que en lo conducente se les imponen a los trabajadores y patrones de conformidad con los artículos 134 y 132 de la Ley, respectivamente, este tipo de trabajo les impone otras más, que son:

A. De los trabajadores

Son todas aquéllas que tienden a lograr mantener la seguridad en el buque, a fin de evitar los riesgos de mar.

Para ese efecto se deben observar todas las indicaciones que al respecto se dicten, y donde los capitanes fungirán como representantes de la autoridad y no del patrón, imponiendo su observancia o sancionando su falta (artículo 205); así como la prohibición de introducir y consumir bebidas embriagantes (artículo 206).

B. De los patrones

Son aquellas obligaciones que buscan lograr un viaje confortable y agradable, así como brindar seguridad al trabajador. Así tenemos que, entre otras, se deberá proporcionar a los trabajadores alojamientos cómodos e higiénicos y alimentos nutritivos y abundantes; se deberá auxiliar económicamente a las familias de los trabajadores; deberá permitírseles el libre ejercicio de sus derechos políticos, así como dejar que se desempeñen en cargos sindicales o políticos, de ser el caso (artículo 204), así como realizar aportaciones a la "Casa del Marino", una institución de asistencia a los marinos (artículo 214).

7. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

El artículo 208 de la Ley establece un régimen rescisorio riguroso, en atención tanto al peligro real que supone la navegación como a las oportunidades de realizar contrabando o de incurrir en conductas indebidas durante la estancia de los trabajadores en el buque, que puedan poner en peligro la seguridad a bordo del mismo; las causas especiales de rescisión son imputables únicamente a los trabajadores, olvidándose el legislador de las que el patrón puede originar, estando la acción de rescisión a disposición del capitán de la nave. Estas causas especiales son:

"I. La falta de asistencia del trabajador a bordo a la hora convenida para la salida o que presentándose, desembarque y no haga el viaje;

"II. Encontrarse el trabajador en estado de embriaguez en horas de servicio mientras el buque esté en puerto, al salir el buque o durante la navegación;

"III. Usar narcóticos o drogas enervantes durante su permanencia a bordo, sin prescripción médica; al subir a bordo, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentarle la prescripción suscrita por el médico;

"IV. La insubordinación y la desobediencia a las órdenes del capitán del buque en su carácter de autoridad;

"V. La cancelación o la revocación definitiva de los certificados de aptitud o de las libretas de mar exigidos por las leyes y reglamentos;

"VI. La violación de las leyes en materia de importación o exportación de mercancías en el desempeño de sus servicios; y

"VII. La ejecución, en el desempeño del trabajo por parte del trabajador, de cualquier acto o la omisión intencional o negligencia que pueda poner en peligro su seguridad o la de los demás trabajadores, de los pasajeros o de terceras personas, o que dañe, perjudique o ponga en peligro los bienes del patrón o de terceros."

8. TERMINACIÓN DE LAS RELACIONES LABORALES

El artículo 209 de la Ley señala seis modalidades de terminación, en atención a las consideraciones específicas del trabajo en los buques, y que se pueden agrupar en dos apartados:

A. Individuales

Se contienen en las primeras cuatro fracciones; la primera tiene por objeto prevenir que el buque se quede de un momento a otro sin gran parte de su tripulación; la segunda obedece a que no puede darse por terminada la relación laboral cuando el buque esté en el mar o cuando estando en puerto se intente la terminación dentro de las veinticuatro horas anteriores a su salida, a menos que en este último caso se cambie el destino final del buque; en la tercera se busca prevenir posibles riesgos; y la cuarta causa busca dar al patrón oportunidad para sustituir al trabajador, exigiéndose a éste que dé aviso de su separación con setenta y dos horas de anticipación.

B. Colectivas

Se establecen en las dos últimas fracciones del citado artículo; la primera, atiende a una supuesta situación de pérdida del buque por un acto de piratería o por un siniestro y, la segunda, da facultades para terminar la relación cuando sea cambiada la nacionalidad del buque.

CAPÍTULO XXXII

TRABAJO DE LAS TRIPULACIONES AERONÁUTICAS

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Está señalado en el artículo 215 de la Ley, en su primera parte, que indica: "Las disposiciones de este capítulo se aplican al trabajo de las tripulaciones de las aeronaves civiles que ostentan matrícula mexicana", lo cual significa que tales normas se deberán observar haciendo abstracción del lugar en que se encuentre, esto es, tendrán una vigencia aun extraterritorial, así lo prevé el artículo 217 de la misma, al establecer: "Las relaciones de trabajo a que se refiere este capítulo se regirán por las leyes mexicanas, independientemente del lugar en donde vayan a prestarse los servicios."

2. FINALIDADES

El fin que persiguen estas disposiciones es doble, y está contenido en el artículo 215, segunda parte, que señala: "Tienen como finalidad, además de la prevista en el artículo 2º, garantizar la seguridad de las operaciones aeronáuticas, y son irrenunciables en la medida en que correspondan a este propósito"; el artículo 2º de la misma Ley determina: "Las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones."

De lo anterior, a decir de Mario de la Cueva, se deduce una armonía de fines, "pues si el derecho del trabajo persigue como finalidad suprema la justicia social, la reglamentación especial se dirige a la seguridad de las operaciones aeronáuticas, una armonía que integra una síntesis, pues si la justicia social faltara, la seguridad para los viajeros sería precaria, porque no se puede esperar un máximo de aquél a quien se trata con injusticia, pues si no se tomara en consideración la seguridad de los demás, no podría brillar la justicia social, porque su función no es otorgar beneficios sin responsabilidad, sino dar un tratamiento decoroso a seres humanos, a cuya esencia pertenece la responsabilidad en el trabajo, en bien de la comunidad y de ellos mismos".¹

¹ *Idem.*, p. 472.

3. LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN LABORAL

Indica Mario de la Cueva que la Ley no se ocupó de definir el concepto de patrón en este caso particular, por lo que puede ser la persona física o jurídica que utilice en aeronaves los servicios de uno o varios tripulantes.

Por lo que hace a la determinación de quiénes son trabajadores, señala el mismo autor, ha de verse desde dos puntos de vista.

El artículo 215 de la Ley señala que se aplican las disposiciones a las tripulaciones de las aeronaves, de aquí que no se abarquen dentro de las mismas a todos los trabajadores que prestan sus servicios a las empresas de aviación, sino tan solo a un grupo específico: a aquellos que se les denomina con el nombre de "tripulación", que son los trabajadores que permanecen en la nave durante el vuelo, "bien dirigiéndola, ya prestando sus servicios a los pasajeros, bien cooperando en las maniobras que tengan que efectuarse durante el vuelo".²

El artículo 218 de la Ley hace la enumeración restrictiva de las personas que se consideran como tripulación de las aeronaves, enunciándose las siguientes:

- "I. El piloto al mando de la aeronave (Comandante o Capitán);
- "II. Los oficiales que desarrollen labores análogas;
- "III. El navegante; y
- "IV. Los sobrecargos."

Se ha criticado este sistema por ser tan rígido, en virtud de que debido a los constantes avances técnicos que en este campo se logran, tal disposición puede resultar, de un momento a otro, obsoleta, citándose el caso de los navegantes, cuyos servicios ya no se requieren en las aeronaves que cuentan con los equipos más modernos, mencionando al respecto Néstor de Buen que hubiera sido más adecuado plasmar una fórmula descriptiva de las actividades que bajo tales normas se comprenden.

Respecto al trabajador como sujeto de la relación laboral, debe gozar de la calidad de mexicano por nacimiento que no adquiera otra nacionalidad y estar en pleno goce y ejercicio de sus derechos civiles y políticos con fundamento en el artículo 216 de la Ley.

Los representantes del patrón están enumerados en el artículo 219 de la Ley, en forma enunciativa: "Serán considerados representantes del patrón, por la naturaleza de las funciones que desempeñen, los gerentes de operación o superintendentes de vuelos, jefes de adiestramiento, jefes de pilotos, pilotos instructores o asesores, y cualesquiera otros funcionarios que aun cuando tengan diversas denominaciones de cargos, realicen funciones análogas a las anteriores." Posteriormente, en el segundo párrafo, otorga la

² *Idem.*, p. 472.

facultad al patrón de designar a los titulares de las categorías anteriores y donde, a decir de Mario de la Cueva, sin señalarse expresamente se les atribuye el carácter de trabajadores de confianza, a los que la Ley otorga la posibilidad de llegar a fungir como pilotos al mando. En este caso, serán responsables de la conducción y de la seguridad en la aeronave durante el tiempo efectivo de vuelo, teniendo a su cargo la dirección, el cuidado, el orden y la seguridad de la tripulación, de los pasajeros, del equipo, de la carga y correo que en ella se transporte (artículo 220).

Por otra parte, quienes ejerzan las actividades inherentes al comandante o piloto de mando son excluidos de la representación patronal, a pesar de que aquéllas son propias de funcionarios de alto nivel, situación que se considera un triunfo sindical, pero una aberración jurídica, a decir de Néstor de Buen.

4. CONDICIONES DE TRABAJO

A. Jornada

Para su determinación se parte del principio establecido en el artículo 221 que indica: "...se considerarán las tablas de salida y puesta del sol, con relación al lugar más cercano al en que se encuentre la nave en vuelo".

La Ley reconoce tres tipos de situaciones en torno al tiempo de trabajo, que son:

I. *Tiempo efectivo de vuelo.* Es el "comprendido desde que una aeronave comienza a moverse por su propio impulso o es remolcada para tomar posición de despegue, hasta que se detiene al terminar el vuelo" (artículo 222). Su duración se podrá fijar, por mes, en los contratos colectivos y nunca podrá exceder de noventa horas, así como tampoco excederá de las establecidas para la jornada diaria por las reglas generales, sea diurna, mixta o nocturna y siendo, consecuentemente, el tiempo que exceda, jornada extraordinaria, a no ser que se les conceda un periodo de descanso horizontal, ya antes o al momento de cumplir con tales jornadas, que sea igual al tiempo volado (artículos 224 y 225).

II. *Tiempo de ruta.* Es el que transcurre cuando el tripulante se encuentra a bordo sin prestar servicios efectivos; a él hace mención el artículo 228 en su última parte, cuando señala la necesidad de introducir las llamadas tripulaciones "reforzadas" en los vuelos cuyos horarios e itinerarios, aprobados por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, impliquen más de diez horas de tiempo efectivo de vuelo.

III. *Servicio de reserva.* Es el que prestan los tripulantes cuando sean con-

vocados en los casos en que deje de presentarse algún trabajador propuesto para un vuelo determinado.

Por otra parte, "el tiempo total de servicios que deben prestar los tripulantes, considerando el equipo que se utilice, se fijará en el contrato de trabajo y comprenderá solamente el tiempo efectivo de vuelo, el de ruta y el de servicios de reserva, sin que pueda exceder de ciento ochenta horas mensuales" (artículo 223). Sus jornadas habrán de ajustarse a las necesidades del servicio, que se iniciarán en cualquier momento, pudiéndose, si así se requiere, repartir convencionalmente durante la jornada correspondiente al tiempo total de servicios (artículos 226 y 227).

Por último, determina el artículo 228 de la Ley que los tripulantes nunca podrán interrumpir sus labores si al vencimiento de su jornada continúan en vuelo o se hallan en un aeropuerto distinto del de su destino, debiendo finalizarlo si para ello no se necesitan más de tres horas, y si se requieren más, habrán de ser suplidos, o en su defecto, suspenderán el vuelo en el aeropuerto más cercano.

B. Descansos

Las tripulaciones tienen derecho a los descansos obligatorios establecidos por la Ley en el artículo 74, y en caso de laborarlos, se les pagará un salario doble, independientemente del que les corresponda por el día de descanso, excepto si lo trabajado no excede de hora y media inicial de tales días como terminación de la jornada anterior, según el artículo 232 de la Ley que en su último párrafo agrega: "Para los efectos de este artículo, los días se iniciarán a las cero horas y terminarán a las veinticuatro, tiempo oficial del lugar de la base de residencia."

C. Vacaciones

En este renglón se establece un régimen especial, ya que se les concede un periodo anual no acumulable de treinta días de calendario, que se irá aumentando en un día por cada año de servicios prestados, sin que exceda de sesenta días de calendario, pudiéndose disfrutar semestralmente en forma proporcional (artículo 333).

D. Salario

Se deroga el principio general que indica que para trabajo igual corresponderá un salario igual, ya que la Ley, en su artículo 234 autoriza a cubrir salario distinto si se presta el servicio en aeronaves de distinta categoría o en diversas rutas, e igualmente se admiten distintos pagos por concepto de primas de antigüedad; el salario deberá pagarse en moneda de curso legal y en el lugar de residencia del tripulante, salvo pacto en contrario, debién-

dose realizar los días quince y último de cada mes, si es normal el pago, o se realizará en la primera quincena del mes siguiente al en que se hubiere realizado el vuelo nocturno o el tiempo extraordinario, si sobre esto versa el pago, o se cubrirá en la quincena inmediata a aquella en que se hubiere laborado en día de descanso, si sobre ello es tal pago.

5. OBLIGACIONES ESPECIALES

A. De los trabajadores

Van en concordancia con los fines establecidos en el artículo 215 de la Ley, y son aquéllas que buscan lograr un máximo de seguridad en el vuelo, a través de la imposición de deberes tales como hacerlos someterse a exámenes médicos periódicos; observar estrictamente las disposiciones dictadas por las autoridades y por el patrón; cerciorarse de que la nave se encuentra en buen estado; avisar de los defectos técnicos o mecánicos localizados, etc. (artículo 237).

Además de las anteriores, en forma especial se les imponen las siguientes obligaciones a los trabajadores: no ingerir bebidas alcohólicas ni durante el vuelo, ni veinticuatro horas anteriores al mismo; no usar drogas ni narcóticos enervantes durante o fuera de sus horas de trabajo, a no ser por prescripción médica, en cuyo caso se deberá hacer de conocimiento del patrón; y no ejecutar como tripulantes algún vuelo que disminuya sus posibilidades físicas y legales de realizar vuelos al servicio del patrón (artículo 242).

B. De los patrones

A través de la imposición de estas obligaciones se busca que se otorgue a la tripulación seguridad y confort durante el vuelo, proporcionándosele alimentación, alojamiento y transportación adecuada durante todo el tiempo que permanezca fuera de su base por razones del servicio; pagarles los gastos del traslado, incluyendo los de su cónyuge y familiares dentro del primer grado que dependan económicamente de ellos, del menaje de la casa y efectos personales, cuando sean cambiados de su base de residencia; costearles su regreso al lugar de contratación y pagarles los salarios en caso de percance sufrido por la aeronave, etc. (artículo 236).

6. ADIESTRAMIENTO

En este trabajo en particular, resulta de suma importancia el renglón del adiestramiento, por ello, el legislador ha establecido medidas rigurosas,

poco usuales en otras actividades, llevando siempre como objetivo el garantizar la seguridad de las operaciones aeronáuticas.

Como medida para lograr que la tripulación que realice los vuelos sea la más idónea por cumplir los requisitos básicos de capacidad técnica y práctica requeridos, la Ley, en el artículo 238 ha dispuesto que: "Cuando por cualquier causa un miembro de la tripulación técnica hubiese dejado de volar durante 21 días o más, el tripulante deberá someterse al adiestramiento correspondiente a la categoría que tenía en el momento de la suspensión y comprobar que posee la capacidad técnica y práctica requerida para el desempeño y reanudación de su trabajo, en los términos que establezca la Ley de Vías Generales de Comunicación y sus reglamentos."

7. ESCALAFÓN

Por las razones mismas de este servicio, aquí necesariamente se derogan las reglas generales que rigen en los demás trabajos, ya que aquí se obliga a preferir, ya no a los trabajadores con mayor antigüedad dentro de las empresas, sino que en primer término a aquellos que posean la mejor capacidad técnica, física y mental respecto del equipo que corresponda al puesto de ascenso; en segundo término la mayor experiencia, que se determinará por las horas de vuelo realizadas, según sea la especialidad, o de no tenerse el deber de registrar tales horas, por las instrucciones o prácticas efectuadas, y en último término, por la antigüedad (artículo 239).

8. SUSPENSIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

A este respecto se maneja una causal especial de suspensión que se halla prevista en el artículo 243 de la Ley que indica: "Es causa especial de suspensión de las relaciones de trabajo, sin responsabilidad para el patrón, la suspensión transitoria de las licencias respectivas, de los pasaportes, visas y demás documentos exigidos por las leyes nacionales y extranjeras cuando sea imputable al tripulante."

9. TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

El legislador incluyó en un mismo artículo, el 244, las causales de terminación y rescisión, alejándose de lo que la técnica jurídica recomienda. Como causal de terminación de esta relación de trabajo se prevé únicamente, la cancelación o revocación definitiva de los documentos enumerados en el artículo 243, licencias, pasaportes, visas y demás exigidos por las leyes (fracción I).

10. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

Las causas especiales de rescisión de la relación laboral imputables al trabajador se consignan en las restantes fracciones del artículo 244 de la Ley (fracciones II a la VIII), y son las siguientes: el estado de embriaguez durante el vuelo o dentro de las veinticuatro horas anteriores al mismo (fracción II); estar bajo el efecto de algún enervante o droga, salvo que obedezca a prescripción médica (fracción III); violar leyes, en el desempeño de sus actividades, en materia de importación o exportación de mercancías (fracción IV); negarse injustificadamente a realizar vuelos de auxilio, búsqueda o salvamento, o iniciar o proseguir con el vuelo asignado (fracción V); negarse a tomar los programas de adiestramiento necesarios para su mejor eficiencia, para efectos escalafonarios o para operar nuevos instrumentos (fracción VI); cualquier acción u omisión grave que ponga en peligro la seguridad de los tripulantes, pasajeros o terceras personas, o produzca un daño o ponga en peligro los bienes del patrón o de terceros, ya sea intencional o negligentemente (fracción VII); el incumplimiento de las obligaciones especiales señaladas en el artículo 237 y la violación de la prohibición consignada en el artículo 242, fracción III, para tripular vuelos distintos a los de su patrón, que disminuyan sus condiciones físicas en detrimento del mismo (fracción VIII).

11. AUTORIDADES

Las autoridades que intervienen en el trabajo de las tripulaciones aeronáuticas son:

- Las del trabajo; y
- Las de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

Así, por ejemplo, en la aprobación del reglamento interior de trabajo, ambas autoridades (Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y Secretaría de Comunicaciones y Transportes) participarán coordinadamente, a fin de que se respeten las disposiciones de la Ley de Vías Generales de Comunicación (artículo 245).

CAPÍTULO XXXIII TRABAJO FERROCARRILERO

1. SU REGULACIÓN

Tanto la anterior como la actual Ley han abordado este tipo de trabajo dedicándole una muy escasa reglamentación; en la actualidad comprende tan sólo del artículo 246 al 255. Se considera que su inclusión como trabajo especial obedece, más que a razones de tipo práctico, a la tradición que en nuestro país tiene este medio de transporte; indica Mario de la Cueva que el verdadero contenido de sus normas se encuentra en los contratos colectivos, en las resoluciones de las Juntas y en la Jurisprudencia de la Corte, y no en la Ley.

2. REQUISITO DE LA NACIONALIDAD

Se determina en el artículo 246 de la Ley que toda persona que se emplee en el trabajo ferrocarrilero deberá tener la nacionalidad mexicana, no exigiéndose que ésta sea por nacimiento, pues no es una actividad que se encuentre prevista en el artículo 32 de la Constitución, como sí sucede en otros trabajos especiales.

3. CONDICIONES DE TRABAJO

Es en sí reducida su normatividad, debiéndose recurrir a las fuentes arriba mencionadas para conocer cómo se dan en este trabajo; sólo se prevén dos modalidades a las reglas generales de la Ley, relativas a la jornada de trabajo y al salario.

A. Jornada

Se establece que la jornada de trabajo se habrá de ajustar a las necesidades del servicio, pudiendo, de requerirse, iniciar en cualquier hora del día o de la noche (artículo 252).

B. Salario

Indica el artículo 254 de la Ley: "No es violatorio del principio de igualdad de salarios la fijación de salarios distintos para trabajo igual, si éste se presta en líneas o ramales de diversa importancia", lo cual es criticado, como en otros trabajos similares, por carecer de fundamento constitucional, por autores como Néstor de Buen y Trueba Urbina.

4. ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

En la Ley se incluyen tres preceptos que tienden a garantizar el derecho de los trabajadores ferrocarrileros a la estabilidad en su empleo y son los siguientes:

A fin de evitar que cuando un trabajador esté próximo a obtener la jubilación que se hubiere pactado en el contrato colectivo, pueda ser objeto de despido, la Ley determina que sólo podrá hacerse en caso de estarse en presencia de causas particularmente graves que hagan imposible la continuación de la relación laboral, una norma que a decir de Mario de la Cueva conoce su origen en este tipo de servicio y que se implantó posteriormente a los demás trabajos (artículo 249).

Se deja a la contratación colectiva el establecimiento de la antigüedad mínima para gozar de este derecho, pero si no se llega a prever, se determina en el mismo artículo que se estará a lo que dice la propia Ley, en el artículo 161, en donde se otorga tal beneficio al cumplirse veinte años de labores.

Una segunda protección a la estabilidad se da al conceder el derecho de preferencia a favor de aquellos trabajadores que, por razones de reducción de personal, hubieren sido separados de su trabajo, para que vuelvan a él si se crean nuevamente las plazas, con independencia de que se les hubieren cubierto o no las indemnizaciones correspondientes, pero condicionado a que tales trabajadores continúen perteneciendo al sindicato que celebró el contrato colectivo respectivo (artículo 251).

Como otra defensa de la estabilidad de los ferrocarrileros, está el señalamiento de que no será causal de rescisión de la relación de trabajo el hecho de que por causas de fuerza mayor (tales como asaltos), los trabajadores queden separados de sus jefes, si continúan en sus puestos, o si, por tales causas, se separan de ellos, vuelven inmediatamente después a la desaparición de aquellas causas (artículo 250).

Pero en caso de que el trabajador haya descuidado o perjudicado voluntariamente los intereses de la empresa, será separado del empleo.

5. OBLIGACIONES ESPECIALES

Se imponen exclusivamente a los trabajadores a manera de prohibiciones; están previstas en el artículo 254, y son las siguientes: no consumir bebidas alcohólicas ni portarlas durante sus labores; tampoco hacer uso de drogas o narcóticos enervantes, salvo prescripción médica, de la que se dará aviso, así como de su portación. Estas obligaciones resultan repetitivas, pues claramente se pueden deducir de las establecidas en el artículo 135 que rigen para la generalidad de los trabajos, o en su defecto, deducirlas del artículo 47.

6. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

Se incluyen en el artículo 255 dos causales especiales de rescisión del vínculo de trabajo, y son:

I. La recepción de carga o pasaje fuera de los lugares señalados por la empresa para estos fines, que tiene por objeto evitar la anarquía, los fraudes y aun posibles asaltos en los trenes, y

II. La negativa a efectuar el viaje contratado o su interrupción, si se hace sin causa justificada.

Además de tales causas especiales, está la disposición contenida en la segunda parte del artículo 250 de la Ley, ya antes citada.

El artículo 256 de la Ley Laboral establece que el contrato de trabajo que se celebre entre el trabajador y el empleador en el ámbito de aplicación de esta Ley, deberá ajustarse a las disposiciones de este capítulo. En consecuencia, el contrato de trabajo que se celebre en el ámbito de aplicación de esta Ley, deberá ajustarse a las disposiciones de este capítulo.

El artículo 256 de la Ley Laboral establece que el contrato de trabajo que se celebre entre el trabajador y el empleador en el ámbito de aplicación de esta Ley, deberá ajustarse a las disposiciones de este capítulo.

El artículo 256 de la Ley Laboral establece que el contrato de trabajo que se celebre entre el trabajador y el empleador en el ámbito de aplicación de esta Ley, deberá ajustarse a las disposiciones de este capítulo.

El artículo 256 de la Ley Laboral establece que el contrato de trabajo que se celebre entre el trabajador y el empleador en el ámbito de aplicación de esta Ley, deberá ajustarse a las disposiciones de este capítulo.

El artículo 256 de la Ley Laboral establece que el contrato de trabajo que se celebre entre el trabajador y el empleador en el ámbito de aplicación de esta Ley, deberá ajustarse a las disposiciones de este capítulo.

El artículo 256 de la Ley Laboral establece que el contrato de trabajo que se celebre entre el trabajador y el empleador en el ámbito de aplicación de esta Ley, deberá ajustarse a las disposiciones de este capítulo.

El artículo 256 de la Ley Laboral establece que el contrato de trabajo que se celebre entre el trabajador y el empleador en el ámbito de aplicación de esta Ley, deberá ajustarse a las disposiciones de este capítulo.

CAPÍTULO XXXIV

TRABAJADORES DE AUTOTRANSPORTES

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Está delimitado este trabajo en el artículo 256 de la Ley, que señala: "Las relaciones entre los choferes, conductores, operadores, cobradores y demás trabajadores que presten servicios a bordo de autotransportes de servicio público, de pasajeros, de carga o mixtos, foráneos o urbanos, tales como autobuses, camiones, camionetas o automóviles, y los propietarios o permisionarios de los vehículos, son relaciones de trabajo y quedan sujetas a las disposiciones de este capítulo."¹

2. ANTECEDENTES

Su reglamentación en la vigente Ley es reciente, la anterior no se ocupó, en forma especializada, de este tipo de prestación de servicios, ya que se consideró que debía regirse por las normas del Código Civil, pues se tomaba tal relación como un simple contrato de arrendamiento.

Lo anterior dio pauta para que se explotara, sin medida, a este tipo de trabajadores, lo que ocasionó que el legislador de 1970 incluyera en la Ley Laboral un capítulo especial relativo a este trabajo, y determinara en el segundo párrafo del artículo 256: "...La estipulación que en cualquier forma

1 RELACIÓN DE TRABAJO. CHOFERES DE AUTOTRANSPORTE (TAXISTAS). Conforme a las hipótesis contempladas en el artículo 256 de la ley laboral, las relaciones entre los choferes, conductores, operadores, cobradores y demás trabajadores que prestan servicios a bordo de autotransportes de servicio público, de pasajeros, de carga o mixtos, foráneos o urbanos, tales como autobuses, camiones, camionetas o automóviles y los propietarios o permisionarios de los vehículos, constituyen vínculos de trabajo; de donde cualquiera estipulación en contrario que tienda a devirtuar la naturaleza del tal vínculo, no produce efecto alguno, ni impide el ejercicio de los derechos derivados de los servicios prestados, por lo que, si el patrón se exceptiona alegando la inexistencia de relación laboral, y afirma que el actor le entregaba una cuota diaria por concepto de arrendamiento del carro, no lesiona la categoría de trabajador del chofer y debe conceptuarse el vínculo como de naturaleza laboral. Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 2781/92. Jesús Gutiérrez Gaona. 2 de abril de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Roberto Gómez Argüello. Secretario: Gilberto León Hernández. Octava Época. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XII. Noviembre de 1993, p. 418.

desvirtúe lo dispuesto en el párrafo anterior, no produce ningún efecto legal ni impide el ejercicio de los derechos que deriven de los servicios prestados."

3. LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN LABORAL

Están determinados en el mismo artículo 256, siendo considerados trabajadores todos aquéllos que prestan sus servicios a bordo de autotransportes de servicio público, urbanos o foráneos, de pasajeros, de carga o mixtos, y como patronos los permisionarios o los propietarios de los vehículos, a quienes se impone, a efecto de evitar posibles fraudes a los derechos de los trabajadores, una responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones derivadas de la relación laboral (artículo 260).

4. SALARIO

Este aspecto ha merecido una especial atención en la Ley, por ello se establecen varios principios, con los cuales se busca, a la vez, asegurar a los trabajadores la percepción del salario mínimo y garantizar la productividad del capital, representado en el vehículo.

Se parte de la idea de que no es violatoria del principio de igualdad del salario la estipulación de salarios distintos para trabajos iguales, si se presta en líneas o servicios de diversa categoría (artículo 257, último párrafo); se puede fijar de distintas maneras, como por día, por viaje, por boletos vendidos, por circuito o por kilómetros recorridos, y consistirá en una cantidad fija, o en una prima sobre los ingresos o la cantidad que exceda a un ingreso determinado, o en dos o más de estas modalidades, pero nunca el pago podrá ser menor al mínimo legal (artículo 257, primer párrafo).

Si el salario se fija por viaje, y éste se interrumpe o retarda por causa no imputable a los trabajadores, éstos tendrán derecho a un aumento proporcional en su salario; asimismo nunca se reducirá si se abrevia el viaje, cualquiera que sea la causa (artículo 257, segundo y tercer párrafos). Si la interrupción se da en los transportes urbanos o de circuito, los trabajadores tienen derecho al pago del salario correspondiente, siempre que no sea por causas imputables a los propios trabajadores (artículo 257, cuarto párrafo).

En cuanto al salario correspondiente a los días de descanso, se fijará aumentando un dieciséis punto sesenta y seis por ciento (16.66%) al salario que se percibe durante la semana (artículo 258), a no ser que se perciban salarios superiores al mínimo legal, en cuyo caso, "...es válido que se conenga que la cuota diaria implica el pago del séptimo día".²

² DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 422.

Para determinar el salario correspondiente a vacaciones e indemnizaciones, el artículo 259 nos remite a la regla general contenida en el artículo 89, fracción II, la cual dispone que para los casos de salarios variables, se tome como referencia el promedio de los salarios recibidos en los últimos 30 días efectivamente trabajados, anteriores al nacimiento del derecho, y que si dentro de dicho periodo se produce algún incremento, el promedio de ingresos se calculará a partir de la fecha del aumento.

5. OBLIGACIONES ESPECIALES

A. De los trabajadores

De manera general son aquéllas tendientes a lograr la seguridad en las transportaciones, evitar fraudes a la empresa y la obligación de cortesía hacia el usuario.

En forma de prohibiciones (obligaciones de no hacer) se imponen al trabajador las siguientes: abstención en el uso de bebidas alcohólicas durante la prestación del servicio y en las doce horas anteriores a su inicio; abstención en el uso de narcóticos o drogas enervantes dentro o fuera del servicio, sin prescripción médica, y en caso de existir, el trabajador deberá poner en conocimiento del patrón tal situación, presentando la citada prescripción; y no recibir carga o pasaje fuera de los lugares señalados por la empresa (artículo 261).

Otro tipo de obligaciones son aquéllas de cortesía hacia el pasaje; conservación de la salud; cuidar el buen funcionamiento de los vehículos; realizar las reparaciones de emergencia durante el viaje; y observar los reglamentos de tránsito e indicaciones técnicas de las autoridades o del patrón (artículo 262).

B. De los patronos

Se hallan contenidas en el artículo 263 y son las siguientes: la primera se refiere a que en caso de prolongación o retardo del viaje, el patrón debe pagar el hospedaje y la alimentación. Las demás tienen el denominador común de orientarse a la obtención de la mayor seguridad posible, y son: hacer las reparaciones para avalar el buen funcionamiento de la unidad; dotar de herramienta y refacciones a los vehículos para hacer las reparaciones de emergencia durante el viaje; y observar los reglamentos de tránsito sobre condiciones de funcionamiento y seguridad de los vehículos.

6. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

Se establecen dos causas que válidamente podrían desprenderse de la enumeración del artículo 47, pero que se incluyen para remarcar la situación

particular de este trabajo especial. Una causa especial es que el trabajador se niegue a realizar el viaje contratado o interrumpa el mismo sin causa justificada, con excepción de que el autotransporte no reúna las condiciones necesarias para garantizar la seguridad del trabajador, de los usuarios o del público en general.

Otra causa especial de rescisión consiste en la disminución importante y reiterada del volumen de ingresos, excepto si es por causa justificada. Podría pensarse en un posible fraude; tenemos por ejemplo el no dar boletos a los usuarios del transporte.

La primera causa bien podría encuadrarse dentro de las causales genéricas de desobediencia al patrón o abandono del trabajo; la segunda la comprende la causal de falta de probidad u honradez.

CAPÍTULO XXXV

TRABAJO DE MANIOBRAS DE SERVICIO PÚBLICO EN ZONAS BAJO JURISDICCIÓN FEDERAL

1. EL PROBLEMA

En este tipo de trabajo especial se presenta un problema muy peculiar que consiste en que los sindicatos no responden a su verdadera función que es la de proteger los intereses de los trabajadores, sino por el contrario, se convierten y son verdaderos patrones que explotan a trabajadores no sindicalizados, para que realicen el trabajo a cambio de una mínima retribución.

2. LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN LABORAL

Son trabajadores, para los efectos de este capítulo, todas las personas que desempeñen alguna de las funciones que la Ley enumera en los términos siguientes: "Las disposiciones de este capítulo se aplican al trabajo de maniobras de servicio público de carga, descarga, estiba, desestiba, alijo, chequeo, atraque, amarre, acarreo, almacenaje y trasbordo de carga y equipaje que se efectúe a bordo de buques o en tierra, en los puertos, vías navegables, estaciones de ferrocarril y demás zonas bajo jurisdicción federal, al que se desarrolle en lanchas para prácticos, y a los trabajos complementarios o conexos" (artículo 265).

Se consideran como patrones: las empresas navieras y las de maniobras, los armadores y fletadores, los consignatarios, los agentes aduanales y demás personas que ordenen los trabajos; o sea, se establece un principio de responsabilidad mancomunada que permite la protección de los trabajadores frente a quien o quienes ordenen los trabajos, sin importar la denominación (artículos 268 y 269). También puede considerarse como patrón a los sindicatos que contraten con las empresas para las maniobras; son intermediarios que en la práctica explotan a los trabajadores que realizan el servicio.

Sólo se puede exigir la responsabilidad mancomunada cuando dos o más empresas ordenen conjuntamente los trabajos realizados (artículo 269).

Debido a lo pesado del trabajo no lo podrán desempeñar personas menores de 16 años, pues de hacerlo así se retardaría su desarrollo físico e intelectual (artículo 267).

3. CONDICIONES DE TRABAJO

El salario se puede fijar por unidad de tiempo, por unidad de obra, por peso de los bultos o de cualquier otra manera.

También se puede establecer el salario por grupo, o sea, cuando es por maniobra e intervienen varios trabajadores, en cuyo caso el salario se repartirá entre ellos de acuerdo a sus categorías y en la proporción en que participan en el trabajo (artículo 270).

Se determina que para el pago del día de descanso, se deberá aumentar el salario diario en un 16.66 por ciento, esto es en virtud de que este trabajo se realiza generalmente en forma eventual y por espacio menor de una semana y entonces el legislador quiso que estos trabajadores gozaran de los beneficios de los días de descanso.

Igualmente se establece que el salario diario se aumentará en la proporción que corresponda, para el pago de vacaciones (artículo 272).

El salario siempre deberá pagarse directamente al trabajador, cualquiera que sea su naturaleza, y si se realizara por medio de intermediarios no estarían liberados de responsabilidad los patrones (artículo 271). De esta manera se pretende eliminar la práctica que algunas organizaciones sindicales han venido realizando de cubrir los salarios a sus miembros, sin importar que éstos trasladen la carga real del trabajo a otros trabajadores, los "cuijes", a quienes desde luego, no les cubren siquiera las prestaciones legales mínimas y resultan explotados por sus propios compañeros trabajadores. Por eso no se acepta el pago a intermediarios.

El trabajo se deberá prestar personalmente y no se debe permitir la suplantación, en caso contrario, quien preste el servicio tiene derecho a que se le pague a él la totalidad del salario que corresponda al trabajo desempeñado, y a recibirlo de manera directa. Con esta disposición se trata de suprimir la institución de los "cuijes", o sea, aquellas personas que trabajan por otros a cambio de una mínima retribución (artículo 275).

4. CLÁUSULA DE ADMISIÓN

Se exige que los sindicatos presenten a los patrones una lista de trabajadores, que serán los que ejecuten las maniobras (artículo 274), lo anterior funciona como una cláusula de admisión distinta a la de naturaleza contractual.

El fin de la lista es que no se dé la explotación por sustitución de personas, de los "cuijes". Se debe aplicar también el principio de protección al salario, al pagarle directamente al trabajador esté o no en listas.

5. ANTIGÜEDAD

La antigüedad se da como base para determinar la distribución del trabajo, o sea, en qué orden serán utilizados los servicios de los trabajadores. En los contratos colectivos de trabajo se podrá determinar la antigüedad de los trabajadores, los cuales podrán inconformarse con dicha determinación ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, para que ésta la ratifique (artículo 273).

6. INDEMNIZACIÓN POR RIESGOS DE TRABAJO

Se da la responsabilidad directa del patrón bajo cuya autoridad se ejecuta el trabajo (artículo 276, I y II).

Si se trata de enfermedades de trabajo, responden proporcionalmente los patrones que hayan tenido bajo sus órdenes por más de 90 días al trabajador en los tres últimos años a partir de que se determine el grado de incapacidad (artículo 276, III). El patrón demandado podrá ejercer sus acciones en contra de los demás patrones bajo cuyas órdenes haya estado el trabajador, o repetir contra ellos.

7. FONDO DE SEGURIDAD SOCIAL

A. Fondo de pensiones de jubilación e invalidez

La Ley prevé la posibilidad de crear un fondo de pensiones de jubilación e invalidez que podrá establecerse en los contratos colectivos de trabajo y que se creará mediante aportaciones del patrón que consistirán en un porcentaje sobre el salario. Quien manejará las aportaciones de dicho fondo será el IMSS o en su defecto la institución bancaria que se establezca en el contrato colectivo de trabajo (artículo 277). De la Ley se deriva que lo recaudado no debe quedar en manos del sindicato.

B. Fondo para el pago de pérdidas y averías

Se prevé también la posibilidad de crear un fondo para el pago de responsabilidad de los trabajadores por pérdidas o averías; dicho fondo será administrado por la institución bancaria que se designará en el contrato colectivo de trabajo (artículo 278).

CAPÍTULO XXXVI

TRABAJADORES DEL CAMPO

1. SU REGULACIÓN

Esta clase de trabajo ha recibido en nuestro país una muy reducida atención y, de manera paralela la Ley Laboral vigente le dedica unas cuantas disposiciones, señalándose que ello obedece a que se trata de una excepción a la regla general establecida en la llamada "Ley Federal de Reforma Agraria", de 16 de marzo de 1971, que prohíbe en el ejido el empleo del trabajo subordinado, salvo que éste sea necesario por causas especiales; "siendo entonces mayoritario el núcleo ejidal de campesinos, los problemas laborales en el campo resultan una excepción, lo que explica la escasa importancia legislativa y doctrinal que tiene en nuestro país el trabajo campesino subordinado".¹

Sin embargo, en virtud de que uno de los grandes problemas nacionales es precisamente el relativo al campo, para cuya solución se señala la necesidad de realizar cuantiosas inversiones en él (la llamada "industrialización del campo"), la aplicación de una política gubernamental en ese sentido traerá consecuentemente mayores problemas de carácter laboral, que exigirán una reglamentación más apropiada y extensa.

2. LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN LABORAL

El concepto de trabajador se encuentra en el artículo 279 de la Ley, que indica que lo es aquél que ejecuta los trabajos propios y habituales de la agricultura, de la ganadería y forestales al servicio de un patrón, exceptuándose de la aplicación de estas disposiciones especiales a los trabajadores que estén al servicio de las explotaciones industriales forestales, asimilándose, en este sentido, a los demás trabajadores; "pues de verdad, es distinto el simple cuidado de los bosques que el trabajo industrial mecanizado en las explotaciones forestales, ya que éste en nada se diferencia del que se

1 *Idem.*, p. 432.

presta en una fábrica; no sabemos, sin embargo, si en el futuro será así, porque la atención de los bosques es una cuestión cada vez más técnica".²

En cuanto al concepto de patrón, la Ley no vierte uno en particular. Néstor de Buen considera que aquí es perfectamente aplicable el establecido en el artículo 10 de la Ley: "Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores", con la salvedad de que aquí el legislador determina que cuando existan contratos de arrendamiento o aparcería entre el propietario del predio y el arrendatario o aparcerero, aquél será solidariamente responsable de las obligaciones que se deriven del vínculo laboral de éstos con sus trabajadores, siempre y cuando el arrendatario o aparcerero no dispongan de elementos propios y suficientes para asumir tales deberes (artículo 281).

Por otra parte, en el artículo 280, el legislador, tratando de defender en este tipo de trabajo la estabilidad, determinó que aquellos trabajadores que tuvieran una permanencia continua de tres meses o más al servicio de un mismo patrón, obtendrían a su favor la presunción de ser trabajadores de planta, con lo cual se pretendió beneficiar a los trabajadores eventuales, resultando exactamente lo contrario, ya que de acuerdo con la disposición general prevista en el artículo 35, se presume la relación por tiempo indeterminado salvo estipulación expresa, y si esta presunción general se está condicionando a la prestación de tres meses de servicios, para obtener la planta, constituirá una rémora para el trabajador. Es decir, se obstaculiza la obtención de su estabilidad.

3. CONDICIONES DE TRABAJO

Al respecto no contiene ninguna disposición especial el capítulo relativo a este trabajo, salvo el requisito de establecer tales condiciones por escrito (artículo 282), debiéndose observar lo señalado en el artículo 25, el que indica sobre qué habrá de versar tal documento. Su inobservancia no acarrea sanción alguna.

4. OBLIGACIONES ESPECIALES

Este tipo de trabajo solamente impone a cargo de los patrones determinadas obligaciones de carácter especial, no así a los trabajadores, lo cual ha sido objetado: "El capítulo que comentamos, coincidiendo con la política nacional que considera al campesino como un sujeto que requiere una especialísima protección más allá de lo razonable, no establece obligaciones especiales de los trabajadores del campo, sino únicamente de los patrones

² DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 515.

...creemos que la política de proteger en exceso a los campesinos, es una política equivocada. Con ello sólo se logra integrar una clase que, dentro de su miseria habitual, es concebida como privilegiada, dando origen a un acentuado sentido de irresponsabilidad. Nos parece que, en este sentido, la Ley es imprudente al no imponer a los campesinos obligaciones concretas, conducentes a lograr la producción agrícola que nuestro país requiere desesperadamente."³

Tales obligaciones especiales de los patrones son: pagar el salario en el lugar en donde se preste el servicio y en periodos no mayores de una semana; suministrar gratuitamente habitaciones adecuadas e higiénicas, así como un terreno contiguo para la cría de animales de corral; mantener las habitaciones en buen estado; dotar de medicamentos para primeros auxilios y adiestrar a quien ha de prestarlos; proporcionarles a los trabajadores y a sus familias asistencia médica o trasladarlos al lugar más próximo en que se presten tales servicios; sufragar los gastos médicos por enfermedades propias de la región, pagando, hasta por 90 días, el 75% de los salarios; permitir a los trabajadores dentro del predio: tomar de los depósitos acuíferos el agua que requieran, la caza y la pesca, si es para su uso directo y de conformidad con las leyes, el libre tránsito por los caminos, celebrar sus fiestas regionales, fomentar las cooperativas para el consumo entre los trabajadores, así como la alfabetización de los operarios y sus familias (artículo 283).

Se imponen también a los patrones, en el artículo 284 de la Ley, las siguientes prohibiciones: permitir la entrada a vendedores de bebidas embriagantes; impedir la entrada de vendedores de mercancías o cobrarles alguna cuota; impedir a los trabajadores que críen animales de corral dentro del predio contiguo a la habitación que se hubiese señalado a cada uno.

³ DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, pp. 436 y 437.

CAPÍTULO XXXVII

AGENTES DE COMERCIO Y OTROS SEMEJANTES

1. CONCEPTO

"Agentes de comercio son las personas que de manera permanente y actuando de conformidad con las instrucciones y lineamientos que les imponen las empresas, se dedican a ofrecer al público mercancías, valores o pólizas de seguros, por cuyo trabajo perciben una prima calculada sobre el ingreso de las operaciones en que intervienen, a la que se da el nombre de salario a comisión."¹

2. MODALIDADES

Los agentes de comercio, de seguros, los vendedores, viajantes, propagandistas o impulsores de ventas y otros semejantes, son trabajadores de la empresa o empresas a las que presten sus servicios, cuando su actividad sea permanente, salvo que no ejecuten personalmente el trabajo o porque únicamente intervengan en operaciones aisladas,² por lo que si el trabajador labora para dos o más empresas, éstas le cubrirán el salario proporcional a las horas trabajadas, y no se subroga una empresa en las obligaciones a la otra o a las otras.

Cuando la Ley habla de que no se considerará como trabajadores de la empresa o empresas a las personas citadas anteriormente, que sólo actúan en operaciones aisladas, se está refiriendo a los que sólo les está autorizado realizar una operación o acto concreto de comercio y que, por tanto, no realizan sistemáticamente este tipo de actos, lo que sí constituye una relación

1 De LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, pp. 524 y 525.

2 AGENTE DE COMERCIO Y DE SEGUROS. RELACIÓN LABORAL. Por disposición del artículo 285 de la Ley Federal del Trabajo, los agentes de comercio y seguros son trabajadores de la empresa a la que prestan sus servicios, con las excepciones a que el propio artículo se refiere: que no ejecuten personalmente el trabajo o que únicamente intervengan en operaciones aisladas, de tal manera que, si se niega la relación laboral cuestionándose que el agente no es trabajador, la defensa sólo será válida si se demuestra la o las excepciones a que el propio artículo se refiere. Informe 1982, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 3, p. 6.

laboral. Un solo acto podría ser en virtud de un mandato o poder especial para un acto jurídico solamente.

Al introducir en el artículo 285 el término de "trabajos semejantes", la Ley está previendo que pueden darse relaciones laborales disfrazadas de contratos mercantiles y con dicha disposición se pueden destruir esos subterfugios. Tenemos por ejemplo los vendedores "libres", puerta por puerta.

Puede suceder que también, personas que no encuadren dentro de la figura de este tipo de trabajadores, traten de incluirse dentro de los mismos, aduciendo que son semejantes. Al darse este supuesto se debe analizar el caso concreto y observar si se dan los requisitos legales, como por ejemplo la subordinación.

3. SALARIO

El salario se puede establecer con base a una prima (comisión) proporcional sobre el precio de venta o por unidad vendida, sobre el pago inicial o sobre los pagos periódicos o dos o las tres de dichas primas. Así, "el salario como prima consiste en un porcentaje que se fijará convencionalmente sobre cada una de las operaciones que lleve a cabo el trabajador".⁵

Se establecen tres tipos de primas:

I. Sobre el valor de la mercancía vendida o colocada; o sea, es una prima única, generalmente en ventas al contado.

II. Sobre el pago inicial; en ventas a plazos.

III. Sobre los pagos periódicos; derivada también de las ventas a plazos.

El derecho de los agentes a recibir las primas nacerá: si se fija una prima única, en el momento en que se perfeccione la operación que le sirva de base; y si se fija la prima sobre los pagos periódicos, en el momento en que éstos se hagan. Las primas que correspondan a los trabajadores no podrán retenerse ni descontarse si posteriormente se deja sin efecto la operación que sirvió de base; esta última es una medida de protección al salario del trabajador (artículos 287 y 288).

Para el pago de vacaciones, aguinaldo, indemnizaciones, prima de vacaciones, etc., el salario cuota diaria se determina sobre los salarios del último año o sobre el total de los percibidos si el trabajador no cumplió un año de servicio (artículo 289).

4. DERECHO A CONSERVAR LA CLIENTELA

El trabajador tiene derecho a conservar su clientela en la ruta o zona que se le haya asignado y no solamente en dichas rutas o zonas, sino también a

⁵ DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 534.

aquellos clientes determinados fuera de las mismas; es por esto que no pueden ser cambiados de ellas sin su consentimiento, pues en caso contrario se causaría al trabajador graves perjuicios como es una disminución en sus ventas y consecuentemente en sus ingresos, por carecer de clientela. Si esto último sucede, o sea, que es cambiado unilateralmente, el trabajador tiene derecho a la reinstalación e indemnización correspondiente; es un derecho a conservar su clientela derivado del artículo 290.

TRABAJADORES PROFESIONALES

5. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

El artículo 291 establece una causa especial de rescisión de la relación laboral; es la disminución importante y reiterada del volumen de las operaciones, salvo que concurren circunstancias que la justifiquen. Esta es una disposición a favor de los patrones, quienes demostrando la disminución importante y reiterada del volumen de las operaciones, mediante juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje rescindirán la relación laboral sin responsabilidad. La excepción, o sea, las circunstancias justificatorias, deberán ser probadas por el trabajador.

CAPÍTULO XXXVIII
DEPORTISTAS PROFESIONALES

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Se encuentran bajo las condiciones de este capítulo los deportistas profesionales, tales como jugadores de fútbol, beisbol, frontón, box, luchadores y otros semejantes (artículo 292). Bajo la denominación de otros semejantes se deja abierta la posibilidad para otro tipo de trabajadores del espectáculo, como los toreros y otros.

2. CONDICIONES DE TRABAJO

A. Duración

Se pueden celebrar contratos por tiempo determinado o indeterminado, para una o varias temporadas o para la celebración de uno o varios eventos o funciones. A falta de estipulación expresa, la relación laboral será por tiempo indeterminado.

Por la naturaleza del servicio no es aplicable el principio de que si subsiste el objeto materia del trabajo se entiende prorrogada automáticamente la relación laboral. Sin embargo, se establece que si concluido el término o la temporada para la cual fue contratado el trabajador, no se estipula un nuevo periodo de duración u otras modalidades y el trabajador sigue prestando sus servicios, la relación laboral continuará, entendida, como por tiempo indeterminado (artículo 293).

B. Salario

El salario podrá fijarse por unidad de tiempo, para uno o varios eventos o funciones o para una o varias temporadas, según sea el contrato (artículo 294). Con respecto al término para el pago del salario, no va contra lo establecido en el artículo 88, lo que implica que no son aplicables los términos semanales y quincenales para el pago del citado salario.

No opera tampoco el principio de "salario igual, para trabajo igual", debido a la distinta habilidad que puede tener un jugador respecto a otro en

el mismo equipo o la distinta calidad de los equipos o eventos (artículo 297); es el caso de las "estrellas del espectáculo".

Las multas impuestas a los jugadores y que afectan al salario están prohibidas según el artículo 107, únicamente si lo estipula el reglamento interior de trabajo, podrá suspenderse al trabajador por un lapso no mayor de ocho días, sin goce de sueldo (artículos 298, 302 y 423, X). En todo caso y de acuerdo con el artículo 21 de la Constitución mexicana, la multa impuesta al jornalero u obrero no podrá exceder de lo que gane en un día.

3. TRANSFERENCIAS

Los jugadores podrán ser transferidos a otros equipos sólo con su consentimiento y tienen derecho a participar en la prima de transferencia; el monto de la prima será del 25 por ciento, por lo menos, del valor de la transferencia y según su antigüedad pueden alcanzar hasta el 50 por ciento, por medio de un incremento del 5 por ciento por cada año de servicios, por lo menos, hasta llegar a la citada cantidad (artículos 295 y 296).

Generalmente, no realizan la jornada máxima establecida por la Ley, aunque deben concurrir a entrenamientos y prácticas, efectuar viajes y respetar los reglamentos de competencia deportiva.

4. OBLIGACIONES ESPECIALES

A. De los trabajadores

Tienen como obligaciones especiales: someterse a la disciplina del club o empresa; concurrir a las prácticas de preparación y adiestramiento en el lugar y hora señalados por la empresa o club y concentrarse para los eventos y funciones; efectuar los viajes para los eventos, corriendo los gastos de hospedaje, transportación y alimentación a cargo del patrón; respetar los reglamentos que rijan la práctica de los deportes; no maltratar de palabra u obra a los jueces o árbitros, compañeros o contrincantes; abstenerse de ejecutar los actos prohibidos por los reglamentos (artículos 298 y 299).

B. De los patrones

Deben organizar y mantener un servicio médico; conceder un día de descanso a la semana; no exigir un esfuerzo excesivo que pueda poner en peligro la salud o la vida del trabajador.

La jornada incluye como día de trabajo los domingos, no teniendo por lo tanto derecho a la prima dominical (artículos 300 y 301).

5. RESCISIÓN Y TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

El artículo 303 señala dos causas: la primera fracción indica que es causal de rescisión la indisciplina grave o las faltas repetidas de indisciplina; y la fracción II dispone que es causa de terminación de la relación de trabajo la pérdida de facultades, en relación con el artículo 53, IV, y en tal supuesto, corresponde al patrón probar tal situación.

La fracción I del citado artículo se relaciona con el artículo 47, fracción XV, pues en todo caso se trata de una causa de rescisión análoga a las mencionadas de manera expresa.

El tiempo que el trabajador o artista emplee en el desempeño de sus funciones, en el caso de los actores y músicos, se computará como tiempo de trabajo efectivo, con excepción de los períodos de preparación y ensayo, que se computarán como tiempo de trabajo inefectivo, siempre que el trabajador o artista no sea responsable de la preparación y ensayo. El tiempo que el trabajador o artista emplee en el desempeño de sus funciones, en el caso de los actores y músicos, se computará como tiempo de trabajo efectivo, con excepción de los períodos de preparación y ensayo, que se computarán como tiempo de trabajo inefectivo, siempre que el trabajador o artista no sea responsable de la preparación y ensayo.

Los trabajadores o artistas que actúan en teatros, cines, centros nocturnos o de variedades, circos, radio y televisión, salas de doblaje y grabación, o en cualquier otro local donde se transmita o fotografíe la imagen del actor o del músico o se transmita o quede grabada la voz o la música, cualquiera que sea el procedimiento que se use" (artículo 304).

Con esta disposición se termina con los contratos civiles de prestación de servicios profesionales, que encubrían la prestación de un trabajo personal subordinado desarrollado con antelación a la actuación, consistente en prácticas o ensayos y durante la actuación misma.

CONDICIONES DE TRABAJO

A. Duración

La relación de trabajo se puede establecer por tiempo determinado o indeterminado, para varias temporadas o para la celebración de una o varias funciones, representaciones o actuaciones (artículo 305).

Si se vence el término del contrato, no se podrá prorrogar tácitamente la relación laboral, lo que constituye una excepción a la regla general.

La jornada de trabajo se inicia desde que el actor o músico se encuentra a disposición del patrón para el maquillaje, los ensayos, pruebas, etc., hasta terminar la representación.

B. Salario

El salario se puede pactar por unidad de tiempo, para una o varias temporadas, o para una o varias funciones, representaciones o actuaciones (artículo 306).

Se admite que a trabajo igual se asigne un salario diferente, en relación

El tiempo que el trabajador o artista emplee en el desempeño de sus funciones, en el caso de los actores y músicos, se computará como tiempo de trabajo efectivo, con excepción de los períodos de preparación y ensayo, que se computarán como tiempo de trabajo inefectivo, siempre que el trabajador o artista no sea responsable de la preparación y ensayo. El tiempo que el trabajador o artista emplee en el desempeño de sus funciones, en el caso de los actores y músicos, se computará como tiempo de trabajo efectivo, con excepción de los períodos de preparación y ensayo, que se computarán como tiempo de trabajo inefectivo, siempre que el trabajador o artista no sea responsable de la preparación y ensayo.

CAPÍTULO XXXIX

TRABAJADORES ACTORES Y MÚSICOS

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Son aplicables las disposiciones del capítulo XI del título VI de la Ley, "a los trabajadores actores y a los músicos que actúan en teatros, cines, centros nocturnos o de variedades, circos, radio y televisión, salas de doblaje y grabación, o en cualquier otro local donde se transmita o fotografíe la imagen del actor o del músico o se transmita o quede grabada la voz o la música, cualquiera que sea el procedimiento que se use" (artículo 304).

Con esta disposición se termina con los contratos civiles de prestación de servicios profesionales, que encubrían la prestación de un trabajo personal subordinado desarrollado con antelación a la actuación, consistente en prácticas o ensayos y durante la actuación misma.

2. CONDICIONES DE TRABAJO

A. Duración

La relación de trabajo se puede establecer por tiempo determinado o indeterminado, para varias temporadas o para la celebración de una o varias funciones, representaciones o actuaciones (artículo 305).

Si se vence el término del contrato, no se podrá prorrogar tácitamente la relación laboral, lo que constituye una excepción a la regla general.

La jornada de trabajo se inicia desde que el actor o músico se encuentra a disposición del patrón para el maquillaje, los ensayos, pruebas, etc., hasta terminar la representación.

B. Salario

El salario se puede pactar por unidad de tiempo, para una o varias temporadas, o para una o varias funciones, representaciones o actuaciones (artículo 306).

Se admite que a trabajo igual se asigne un salario diferente, en relación

con la categoría de las funciones, representaciones o actuaciones, o la calidad de los actores y músicos (artículo 307).

3. TRABAJO FUERA DEL DOMICILIO HABITUAL

Cuando el trabajo sea fuera del domicilio habitual o en el extranjero, el empresario debe anticipar al trabajador cuando menos el 25 por ciento del salario y garantizarle los pasajes de ida y vuelta (artículos 308 y 309); en caso de viajes al extranjero se debe cumplir con lo dispuesto en el artículo 28.

4. PRESTACIÓN ESPECIAL

Existe una prestación especial a cargo del patrón, que consiste en que se deben proporcionar camerinos cómodos, higiénicos y seguros, cuando la naturaleza del trabajo lo exija (artículo 310), tomando en cuenta la importancia y la calidad del lugar en donde se preste el trabajo.

CAPÍTULO XL

TRABAJO A DOMICILIO

1. CONCEPTO

"Trabajo a domicilio es el que se ejecuta habitualmente para un patrón, en el domicilio del trabajador o en un local libremente elegido por él, sin vigilancia ni dirección inmediata de quien proporciona el trabajo..." (artículo 311).

Consta de cuatro elementos la definición dada, los cuales son:

- I. Se ejecuta habitualmente, o sea, no es ocasional.
- II. Se realiza para un patrón, para su beneficio propio o a solicitud de un tercero, independientemente de quien proporcione los elementos necesarios para la realización del trabajo.
- III. Se efectúa el trabajo en el domicilio del trabajador o en un lugar libremente elegido. Si se efectúa en local del patrón se convierten automáticamente en trabajadores ordinarios de la empresa.
- IV. Se realiza sin vigilancia y/o dirección inmediata del patrón. Este elemento es el que le da la característica fundamental a este trabajo.

2. LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN LABORAL

El trabajador a domicilio es aquél que trabaja personalmente o con la ayuda de los miembros de su familia para un patrón (artículo 313). De lo anterior se desprende que el trabajador a domicilio puede incorporar en el trabajo a los miembros de su familia, sin que jurídicamente se altere la relación de trabajo. Esta disposición parecería incongruente con el artículo 8º y con el 10, párrafo segundo, sólo que el artículo 181 indica que no son aplicables las normas generales del trabajo.

Patrón es la persona que da trabajo a domicilio, sea que suministre o no los útiles o materiales de trabajo y cualquiera que sea la forma de remuneración (artículo 314).

No se desvirtúa la relación de trabajo a domicilio por el hecho de que el patrón venda materias primas, objetos y equipos al trabajador, para

que los transforme y en un acto de retroventa los adquiera nuevamente el patrón, ni la utilización de intermediarios o la simultaneidad de patrones (artículos 312, 315 y 316).

La clandestinidad del trabajo a domicilio constituye el principal problema en esta relación, ya que en virtud de tal situación es muy difícil el control de este tipo de trabajo, originando como consecuencia una gran explotación de los trabajadores encuadrados dentro de esta clase. Por esto las normas que conforman el estatuto jurídico del trabajador a domicilio resultan, en la práctica, muy difíciles de cumplimentar, y también aquéllas que ordenan fijar salarios mínimos profesionales; indemnizar en caso de no proporcionar materiales o recibir a tiempo los trabajos; el pago del descanso semanal obligatorio; las vacaciones anuales; etc. (artículos 322, 325, 327 y 328).

Existe una disposición legal que prohíbe la utilización de intermediarios; si se transgrede y el intermediario o la empresa que los contrató, no cuenta con elementos propios y suficientes para responder de las obligaciones derivadas de la relación laboral, será solidariamente responsable la empresa que se beneficie directamente, aprovechando o vendiendo los productos del trabajo.

3. CONDICIONES DE TRABAJO

El contrato de trabajo se debe otorgar por escrito y por triplicado, debiendo quedar un ejemplar para cada parte y uno más se debe remitir a la Inspección del Trabajo. Contendrá los datos generales de los contratantes; naturaleza del trabajo; lugar donde se efectuará el trabajo; monto del salario y lugar y fecha de pago; y las demás estipulaciones que convengan las partes (artículo 318).

Con respecto al salario, la Ley establece que se deberán fijar salarios mínimos profesionales para los diferentes trabajos a domicilio, tomando en consideración la naturaleza y calidad de los trabajos; el tiempo promedio para la elaboración de los productos; los salarios y prestaciones percibidos por los trabajadores de establecimientos y empresas que elaboren los mismos o semejantes productos; y los precios corrientes de los productos del trabajo en el mercado común (artículo 322).

Actualmente sólo se han establecido tres salarios mínimos profesionales para igual número de trabajos a domicilio: costurero(a) en confección de ropa en trabajo a domicilio, oficial joyero-platero en trabajo a domicilio y oficial de sastrería en trabajo a domicilio.

El patrón debe inscribirse en el "Registro de Patronos del Trabajo a Domicilio" que debe funcionar en la Inspección del Trabajo. Con esto se trata de establecer un control y vigilancia en este tipo de trabajo (artículo 317).

El patrón debe llevar un "Libro de Registro de Trabajadores a Domicilio", fiscalizado por la Inspección del Trabajo; también deberá proporcionar individualmente a cada trabajador una "Libreta de Trabajo a Domicilio" controlada tanto por el trabajador como por la Inspección del Trabajo, cuyos inspectores deben comprobar las condiciones de trabajo (artículos 320, 321 y 330).

4. OBLIGACIONES ESPECIALES

A. De los trabajadores

Los trabajadores deberán poner la mayor diligencia en el trabajo y conservar los materiales y útiles que proporcione el patrón; elaborar los productos con la calidad requerida; recibir y entregar oportunamente el trabajo; responder por las pérdidas o deterioro que por su culpa sufran los materiales; la responsabilidad en este último caso es en términos del artículo 110, fracción I, y consiste en una cantidad no mayor del importe de los salarios de un mes y el descuento se hará de acuerdo a lo convenido entre el trabajador y el patrón, sin exceder del 30 por ciento del excedente del salario mínimo (artículo 326).

B. De los patronos

Estas obligaciones pretenden facilitar el trabajo y evitar daños a los trabajadores, y son las siguientes: fijar las tarifas de salarios en un lugar visible; proporcionar los materiales y útiles de trabajo en la forma estipulada; recibir oportunamente el trabajo y pagar los salarios en la fecha y forma convenidas; hacer constar en la Libreta de cada trabajador al recibir el trabajo, las pérdidas o deficiencias que resulten; y proporcionar a los inspectores y a la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos los informes que les soliciten (artículo 324).

Si el patrón incumple las obligaciones de proporcionar los materiales y útiles de trabajo en las fechas y horas convenidas, y la obligación de recibir oportunamente el trabajo y pagar los salarios en forma y fechas pactadas, el trabajador tiene derecho a una indemnización por el tiempo perdido.

Este tipo de trabajadores tiene derecho al pago del día de descanso obligatorio y al disfrute de un periodo de vacaciones anuales (artículos 327 y 328).

No existe la estabilidad en el trabajo, ya que los trabajadores se encuentran supeditados a que el patrón le suministre el material (artículo 324, fracción II).

Dentro de esta clase de trabajo se presenta una situación especial con respecto al despido, ya que éste implica que el trabajador sea expulsado del

lugar de trabajo; y en el caso que se trata esto no es factible ya que el trabajo se realiza en el domicilio del trabajador.

El despido en esta clase de relación laboral, se puede dar cuando el patrón se abstenga de proporcionarle el trabajo; entonces el trabajador podrá ejercer las acciones de reinstalación o de indemnización consignadas en el artículo 48 (artículo 329).

5. INSPECCIÓN DEL TRABAJO

Es el organismo laboral encargado de hacer que se cumplan las disposiciones del capítulo relativo a trabajadores a domicilio, sus funciones las determina el artículo 330, dentro de las cuales destaca la consignada en la fracción VII del citado artículo, que consiste en que se deberá informar a la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos las diferencias que advierta en relación con los salarios que se paguen a trabajadores que realicen trabajos semejantes, con lo que podrá realizarse un ajuste de salarios.

CAPÍTULO XLI

TRABAJADORES DOMÉSTICOS

1. CONCEPTO

"Trabajadores domésticos son los que prestan los servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia" (artículo 331).

De la definición anterior se desprenden los elementos de la relación doméstica: lugar, finalidad y actividad. Es esencial el lugar, que necesariamente ha de ser el hogar de una persona o familia. Por lo que hace a la finalidad, este tipo de servicio que se recibe en el hogar no tiene una finalidad lucrativa para quien lo recibe. La actividad consiste en el aseo, asistencia y otros servicios análogos; estos mismos servicios se pueden prestar en otros lugares y con otras finalidades, pero se reputarán servicios domésticos si se circunscriben al hogar de una persona o familia.

Aun cuando haya identidad de carácter material en el servicio que desempeñan, el artículo 332 de la Ley establece: "No son trabajadores domésticos y en consecuencia quedan sujetos a las disposiciones generales o particulares de esta Ley:

"I. Las personas que presten servicios de aseo, asistencia, atención de clientes u otros semejantes, en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, bares, hospitales, sanatorios, colegios, internados y otros establecimientos análogos; y

"II. Los porteros y veladores de los establecimientos señalados en la fracción anterior y los de edificios de departamentos y oficinas."

Por otra parte, es conveniente señalar que el trabajo doméstico no debe confundirse con el trabajo a domicilio; este último es, en los términos del artículo 311 de la Ley, el que se realiza habitualmente para un patrón, en el domicilio del propio trabajador o en un local libremente elegido por él, sin vigilancia ni dirección inmediata del patrón.

2. ANTECEDENTES

El trabajo doméstico surge en la faz de la tierra en virtud de la eterna división de la sociedad en clases sociales. Históricamente se presenta, tan solo

con diferencias de enfoque, en el esclavismo, en el feudalismo y en la sociedad moderna.

En México se reguló por primera vez el servicio doméstico en el Código Civil de 1870 y posteriormente en el de 1884 (para el Distrito Federal y Territorio de Baja California).

Como una de las formas de contrato de obras o prestación de servicios, se incluyó el servicio doméstico en el Código Civil de 1870 (artículos 2551 y 2576) y casi en los mismos términos se reguló en el Código Civil de 1884 (artículos 2434 al 2457). En dichos ordenamientos, bajo la concepción del trabajo como un artículo de comercio, se incluyeron, entre otras, las siguientes disposiciones: el contrato se regulará conforme a la voluntad de las partes (artículo 2436), es decir, prevaleció la concepción individualista y la autonomía de la voluntad; a falta de estipulación sobre el salario se estará a la costumbre del lugar (artículo 2439), lo que daba al patrón una gran discrecionalidad para su establecimiento; de no determinarse el trabajo, el sirviente quedaba obligado a todo cuanto fuera compatible con su salud, estado, energías, aptitud y condición (artículo 2440), en este supuesto estaba obligado a hacerlo prácticamente todo; si no se le contrataba por tiempo fijo, el sirviente podía ser despedido en cualquier tiempo (artículo 2441), esto es, no existía estabilidad alguna; finalmente, si la relación se establecía por tiempo determinado, el sirviente no podía abandonar el servicio antes del tiempo convenido (artículo 2445). Como se puede apreciar, la condición del trabajador doméstico era de sometimiento.

En 1917, el Constituyente de Querétaro dotó a las relaciones de los trabajadores domésticos de naturaleza laboral, al determinar en el proemio de la Declaración de derechos sociales: "El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de una manera general todo contrato de trabajo:..."

Conforme a este enunciado constitucional, algunas leyes de las Entidades Federativas, expedidas en el periodo comprendido entre 1917 y 1929, reglamentaron el trabajo doméstico.

La Ley Federal del Trabajo de 1931 se ocupó del trabajo de los domésticos en el capítulo XIV del título segundo, aun cuando sólo destinó a su regulación los artículos 129, 130 y 131. En el año de 1933 se adicionó al artículo 427 de la Ley Federal del Trabajo un absurdo párrafo que señalaba: "Salvo el caso de los domésticos de establecimientos comerciales no se aplicarán a los domésticos las disposiciones relativas al salario mínimo." Mario de la Cueva indica a este respecto. "Es de suponer que los autores de la adición tuvieron varios trabajadores domésticos a su servicio, a los que pagaban más con limosnas que con salarios."¹

¹ *Idem.*, 9ª edición, p. 566.

3. NATURALEZA JURÍDICA

"Es, en realidad, discutible, si el régimen de los trabajadores domésticos se apega al artículo 123 constitucional. En nuestro concepto rompe, sin justificación, con algunos de los principios básicos contenidos en dicho artículo por lo que hay que calificarlo como un régimen de excepción. Y ciertamente es una excepción que no tiene justificación alguna."²

En el contexto del derecho mexicano, el servicio doméstico es de naturaleza laboral; en virtud de lo peculiar de algunos de sus aspectos se le coloca como trabajo especial.

4. CONDICIONES DE TRABAJO

A. Jornada

El texto vigente de la Ley no limita la duración de la jornada de los trabajadores domésticos, sólo les garantiza el disfrute de reposos suficientes para tomar alimentos y de descanso durante la noche (artículo 333).

Era intención de la Comisión redactora del proyecto de Ley de 1970, garantizar a los trabajadores domésticos un descanso ininterrumpido durante la noche, de 10 horas por lo menos; "pero los legisladores, presionados por sus esposas, amistades, etc., buscaron una norma que estableciese un reposo suficiente, conscientes de que esto no opera en la realidad y de que al doméstico se le obliga a levantarse a cualquier hora de la madrugada para atender necesidades personales del patrón, o se le obliga a laborar hasta muy altas horas de la noche —sin pago de horas extras— atendiendo al patrón y a sus invitados cuando tienen alguna reunión o fiesta en su casa".^{3 y 4}

² DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, 5ª edición, p. 472.

³ HORI ROJAINA, Guillermo: *El Trabajo Especial en la Ley Federal del Trabajo de 1931, en: Origen y Repercusiones de la Primera Ley Federal del Trabajo*. Secretaría del Trabajo y Previsión Social. INET. México, 1981, p. 189.

⁴ HORAS EXTRAS. SU PAGO ES IMPROCEDENTE, TRATÁNDOSE DE TRABAJADORES DOMÉSTICOS. Cuando ambas partes reconocen que la naturaleza del trabajo que desempeñaba la actora era de doméstica y toda vez que esta clase de trabajos se reglamenta por disposiciones especiales contenidas en el Título Sexto, Capítulo XIII de la Ley Federal del Trabajo, en las que se establece que dichos trabajadores deberán disfrutar de reposo suficiente para tomar sus alimentos y de descanso en la noche, no pueden tener aplicación automáticamente las disposiciones generales contenidas en la Ley mencionada, al regular las condiciones de trabajo y por lo tanto no puede establecerse *a priori* que se haya laborado tiempo extraordinario, no obstante la permanencia en el lugar del trabajo por un horario mayor del legal. Informe 1981, 3ª parte, Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, tesis 18, p. 201.

Se confirma esta tesis con la de rubro HORAS EXTRAS DE TRABAJADORES DOMÉSTICOS LA CONDENACIÓN DE SU PAGO ES ILEGAL. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VI. Octubre de 1997, p. 834. IV.3o.50LII, cuyo texto no se publicó por ser esencialmente igual a la primera.

B. Salario

Otra de las modalidades del trabajo de los domésticos es la contenida en el artículo 334: "Salvo lo expresamente pactado, la retribución del doméstico comprende, además del pago en efectivo, los alimentos y la habitación. Para los efectos de esta Ley, los alimentos y habitación se estimarán equivalentes al 50% del salario que se pague en efectivo."

En torno a la disposición anterior conviene hacer dos precisiones: por una parte, se trata de una excepción a la regla general que señala que el "salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador", contenida en el artículo 90 de la Ley; por otro lado, respecto al porcentaje que representan los alimentos y la habitación en este tipo de salario, la interpretación más sencilla es la siguiente: se debe pagar dos terceras partes en efectivo y una tercera parte del salario total en especie.⁵

Los artículos 335 y 336 de la Ley establecen que la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos fijará los salarios mínimos profesionales para los trabajadores domésticos, para lo cual se tomará en consideración las condiciones de las localidades en que vayan a tener aplicación.

El ámbito espacial de aplicación de los salarios mínimos profesionales, obliga a una delimitación concreta y tal pretensión "traerá como consecuencia la dilación excesiva en la resolución del problema o, tal vez, que no se dé nunca cumplimiento a la norma".⁶

Por lo que hace al establecimiento de un salario mínimo profesional, "...estimamos que lo dispuesto por este concepto es del todo irreal y de imposible aplicación, ya que si a los domésticos no se les paga ni el salario mínimo general, menos se les va a poder pagar un salario mínimo profesional".⁷ Pese al sentido altamente proteccionista del legislador, consideramos que lo primero es asegurarles el goce efectivo de un salario mínimo y sólo entonces aspirar a estadios superiores. Lo cierto es que hasta la fecha no se ha determinado un salario mínimo profesional para este tipo de trabajadores.

C. Participación de utilidades

Los trabajadores domésticos, por disposición contenida en la fracción VI del artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo, no participan en el reparto de utilidades.

Es indudable que en el servicio doméstico la persona a quien se presta

5 TRUEBA URBINA, Alberto y TRUEBA BARRERA, Jorge: *Ley Federal del Trabajo de 1970*. Editorial Porrúa, 54ª edición. México, 1986, p. 163. Véase también DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 474.

6 *Idem.*

7 CAVAZOS FLORES, Baltasar: *Op. cit.*, 15ª edición, p. 256.

el servicio cumple con todos los atributos para ser considerado patrón en los términos del artículo 10 de la Ley; sin embargo, el servicio que recibe no le produce utilidad o ganancia económica, de ahí que esté justificada la excepción al pago de participación de utilidades.

3. OBLIGACIONES ESPECIALES

A. De los patrones

Además de las obligaciones genéricas contenidas en la Ley, los patrones tienen obligaciones especiales, que se pueden agrupar, a decir de Mario de la Cueva⁸ en: humanitarias, relacionadas con las condiciones de trabajo y en casos de enfermedad o muerte.

Son obligaciones humanitarias: guardar consideración al trabajador doméstico, absteniéndose de todo mal trato verbal o físico y cooperar para su instrucción, de conformidad con las normas que al efecto se expidan (artículo 337, I y III).

Son obligaciones relacionadas con las condiciones de trabajo: dotar al trabajador de un local cómodo e higiénico para dormir, una alimentación sana y suficiente y condiciones de trabajo tales que aseguren la vida y la salud (artículo 337, II).

Son obligaciones en caso de enfermedad o muerte: en caso de enfermedad no profesional, pagar hasta un mes de salario; si la enfermedad no es crónica, proporcionar asistencia médica durante la curación o en tanto se hace cargo algún servicio asistencial; y si la enfermedad es crónica y el trabajador ha laborado al menos durante 6 meses, proporcionar asistencia médica hasta por 3 meses, o antes si se hace cargo algún servicio asistencial (artículo 338, I a III). En caso de muerte, pagar los gastos del sepelio (artículo 339).

Si bien la Ley Federal del Trabajo contempla algunos aspectos de la seguridad social de los trabajadores domésticos, dicha regulación es muy limitada, pese a los esfuerzos de la Comisión redactora de la Ley de 1970 por garantizar a los trabajadores domésticos una seguridad social integral. El artículo 13 de la Ley del Seguro Social establece:

"Voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio...

"II. Los trabajadores domésticos;...

"Mediante convenio con el Instituto se establecerán las modalidades y fechas de incorporación al régimen obligatorio, de los sujetos de aseguramiento comprendidos en este artículo.

8 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 571.

"Dichos convenios deberán sujetarse al reglamento que al efecto expida el Ejecutivo Federal."

B. De los trabajadores

Las obligaciones especiales de los trabajadores domésticos se hallan contenidas en el artículo 340 de la Ley y son: guardar consideración y respeto al patrón, a su familia y a las personas que concurran al hogar (invitados) y poner el mayor cuidado posible en la conservación del menaje de la casa.

"Los daños que normalmente causan los domésticos en el menaje de la casa, si no son suficientemente graves, no son causales de rescisión del contrato a menos que se acredite dolo o negligencia inexcusable."⁹

6. TERMINACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO

El principio de la estabilidad del trabajador en el empleo, entendido como el derecho del trabajador a conservar su trabajo, incluso en contra de la voluntad del patrón, en tanto no exista una causa grave que justifique su despido, doctrinalmente se bifurca en estabilidad absoluta y estabilidad relativa, en razón del grado de libertad que se concede al patrón para disolver la relación.

De acuerdo al criterio anterior, la estabilidad en nuestro país es relativa; la fracción XXII del artículo 123 constitucional establece: "...La Ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato, mediante el pago de una indemnización"; y entre los casos que señala la Ley Federal del Trabajo en el artículo 49, fracción IV, se encuentran los trabajadores domésticos.

Los dos sujetos de la relación pueden disolverla mediante una decisión unilateral. Por lo que hace al trabajador doméstico, de acuerdo al artículo 342 de la Ley, puede dar por terminada la relación de trabajo en cualquier momento, y sólo está obligado a dar aviso al patrón con 8 días de anticipación.

"Consideramos que difícilmente se cumplirá esta disposición en la práctica, ya que la violación a la misma no trae aparejada ninguna sanción. El trabajador doméstico se va cuando lo desea y frecuentemente sin aviso previo."¹⁰

En lo que respecta al patrón, el artículo 343 de la Ley lo faculta para dar por terminada la relación sin responsabilidad, dentro de los 30 días siguientes a la iniciación del servicio, lo que constituye tácitamente un periodo de prueba; asimismo, podrá el patrón separar al trabajador en cualquier

9 CAVAZOS FLORES, Baltasar: *Op. cit.*, p. 257.

10 *Idem.*

tiempo, sin necesidad de demostrar una causa justificada, mediante el pago de una indemnización (artículos 49, IV, y 50).

7. DERECHOS COLECTIVOS

Como es fácil apreciar, la regulación especial de los trabajadores domésticos sólo comprende algunos aspectos conceptuales de derecho individual y de seguridad social, y no hace alusión a ningún aspecto del derecho colectivo o procesal.

En los diferentes trabajos especiales existen condiciones de trabajo que no se mencionan; no se piense que la Ley no las regula, se aplican, como ha quedado dicho, las disposiciones que corresponden a los trabajadores en general; en los términos del artículo 181, los trabajos especiales se rigen por las normas del título de trabajos especiales y por las generales de la Ley en cuanto no las contraríen.

Por lo que hace al derecho colectivo, el trabajo doméstico ofrece una magnífica oportunidad para apuntar algunas reflexiones que conviene afrontar con honestidad intelectual.

Jurídicamente los trabajadores domésticos tienen acceso a la vida sindical. Tal vez la forma más adecuada sería el sindicato gremial, "formado por trabajadores de una misma profesión, oficio o especialidad" (artículo 360, I).

El sindicato de empresa no funcionaría porque al hogar de ningún modo se le puede concepcionar como empresa, que es "la unidad económica de producción o distribución de bienes y servicios" (artículo 16). Por la misma razón en el trabajo doméstico tampoco es posible hablar de los sindicatos industriales o nacionales de industria. Si sería factible que en los municipios en donde el número de trabajadores de una misma profesión sea menor de 20, se constituyeran sindicatos de oficios varios, algunos de cuyos miembros podrían ser trabajadores domésticos (artículo 361, V).

En relación al contrato colectivo se presenta un problema que obstaculiza cualquier empeño por hacer extensivo este derecho al trabajo doméstico. El artículo 386 de la Ley establece: "Contrato colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos."

Néstor de Buen considera que el elemento "empresa" es esencial para la celebración de un contrato colectivo, y dado que el hogar no se encuadra en la definición de empresa del artículo 16 de la Ley, resulta, en consecuencia, imposible extender los beneficios de la contratación colectiva a los trabajadores domésticos.¹¹

11 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 476.

En efecto, el hogar en donde se presta el servicio doméstico no se ajusta al concepto de empresa o establecimiento a que alude la Ley, por tener éstos una connotación fundamentalmente económica.

En cuanto al ejercicio del derecho de huelga otra vez aparece como obstáculo insalvable el concepto de empresa: "La huelga puede abarcar a una empresa o a uno o varios de sus establecimientos" (artículo 442).

Con cuanta razón afirma Mario de la Cueva que todos los trabajadores, "en la medida en que entregan a otro su energía de trabajo, son sujetos de relaciones laborales y tienen derecho a la totalidad de los beneficios de las normas de trabajo... todos los trabajadores son iguales porque la igualdad es atributo de la naturaleza humana y no puede ser destruida por el género de actividad que se desempeñe".¹²

Sin embargo no podemos desentendernos de la realidad.

En el derecho del trabajo, la naturaleza de las cosas, del servicio que se presta, es punto determinante en la elaboración y aplicación de las normas. Las peculiaridades que hoy se dan en el trabajo doméstico nos impiden hablar de la aplicación del derecho de sindicalización, por todos los problemas que implica su ejercicio; ya no se diga de la negociación colectiva y de la huelga.

8. DERECHO PROCESAL

En el ejercicio de los derechos procesales no se impone al trabajador doméstico ninguna restricción o modalidad; son aplicables en su integridad las disposiciones previstas para el trabajo en general.

Con la reforma de 1980 se dotó al procedimiento laboral de la mística social que el Constituyente de 1917 imprimió al derecho individual y al colectivo. El nuevo procedimiento del trabajo, que tiende a proteger los intereses de los trabajadores como la parte débil de la relación laboral, y en especial la inclusión del principio de la suplencia de la deficiencia de la demanda del trabajador y la carga de la prueba al patrón, si bien benefician a toda la clase trabajadora, se acrecientan sus bondades en el caso de los trabajadores domésticos, por su escasa preparación y su precaria condición económica.

Toda vez que la actividad de los trabajadores domésticos no se encuentra catalogada dentro de las materias cuya aplicación corresponde a las autoridades federales, señaladas en la fracción XXXI del apartado "A" del artículo 123 constitucional y 527 de la Ley, los tribunales competentes para conocer de sus conflictos de trabajo son las Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje; por lo que hace al Distrito Federal, quienes directamente cono-

¹² DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 636.

cen de los conflictos que se suscitan en las relaciones laborales de los trabajadores domésticos son las Juntas Especiales 5 y 5-bis de la Local de Conciliación y Arbitraje, en base a la distribución competencial de dicho tribunal.

9. PERSPECTIVAS

La realidad actual nos indica que la escasez de mano de obra doméstica ha dado lugar al surgimiento de una situación intermedia del trabajo doméstico: se trata del servicio doméstico que se desempeña permaneciendo en el lugar de prestación de servicios sólo unas cuantas horas y concurriendo a él sólo en determinados días. Esta modalidad rompe con una de las características ancestrales de este trabajo.

Por otra parte, la vida moderna impone tantas restricciones económicas y espacios tan reducidos en las viviendas, que resulta difícil, a veces imposible, proporcionar, de una manera permanente, habitación y alimentos decorosos.

El trabajo doméstico tiende a desaparecer para convertirse "en un trabajo idéntico a todos los demás, limitado a una jornada igual a la de los trabajadores de la industria y del comercio y con un salario remunerador y justo, que les permita dejar de ser por todo el día y por toda la noche, los sirvientes del hogar de otros y sostener su *domus propria*, en la que reine la libertad y la dignidad del hombre... un sueño más, tal vez lo único que resta al hombre de nuestro tiempo".¹³

¹³ *Idem.*, p. 565.

de los trabajadores en el sector de hoteles, restaurantes, bares y otros establecimientos análogos, y de los salarios mínimos profesionales y de los salarios mínimos de los trabajadores en el sector de hoteles, restaurantes, bares y otros establecimientos análogos.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

En el caso de la Ley de Salarios Mínimos de los Trabajadores en el Sector de Hoteles, Restaurantes, Bares y Otros Establecimientos Análogos, se aplicará el artículo de esta Ley que corresponda a cada uno de los sectores de actividad económica que se mencionan en el artículo 344 de esta Ley.

CAPÍTULO XLII

TRABAJO EN HOTELES, RESTAURANTES, BARES Y OTROS ESTABLECIMIENTOS ANÁLOGOS

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

El artículo 344 dispone que se aplicará el capítulo a los trabajadores de "hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, cafés, bares y otros establecimientos análogos". Por establecimientos análogos se puede considerar, según Urbano Farías, a aquéllos en los cuales el trabajador sea subordinado y que la empresa preste un servicio al público y en el que el trabajador reciba usualmente una propina.

La analogía se debe restringir y se debe excluir a industrias, comercios y despachos profesionales, en los cuales las cantidades que se les dan a los trabajadores son esporádicas y no con carácter permanente.

2. CONDICIONES DE TRABAJO

Se previene legalmente que será la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos la que se encargará de fijar los salarios mínimos profesionales; las propinas forman parte del salario, sin que sobre ellas el patrón pueda hacer reserva ni tener participación (artículos 345 y 346).

Debido a la proliferación de tarjetas de crédito y la consecuente inclusión de la propina en los pagarés que suscriben los usuarios, se estableció el artículo 346, ya que el patrón es el que recibe directamente el monto de la propina y, por tanto, las propinas pueden determinarse por un porcentaje fijo sobre los consumos de la clientela (artículo 347), actualmente se fija el 10 y 15 por ciento sobre el consumo.

Las partes pueden fijar el aumento que debe hacerse al salario de base, en función de la propina, para el pago de cualquier tipo de prestaciones que correspondan a los trabajadores, como días de descanso, vacaciones, indemnizaciones por riesgos de trabajo, pensiones del Seguro Social, prima de antigüedad, etc.; todo se retribuirá con un salario integrado, inclusive, con las propinas; es decir, se trata del salario remunerador, tomando en

consideración la importancia del establecimiento donde se prestan los servicios (artículo 347).

Existe la obligación de que a los citados trabajadores, se les fije un salario mínimo profesional, aunque tal disposición sólo se les cumple en mínima parte ya que sólo se contempla a los cantineros, preparadores de bebidas. A decir de Néstor de Buen "podría pensarse, de acuerdo al criterio analógico antes expresado, que también ha considerado a los 'choferes acomodadores de automóviles en estacionamiento', a los 'oficiales gasolineros' y a las 'peinadoras y manicuristas', a las 'recamareras en hoteles de primera y segunda categoría'. En todos esos casos es frecuente el pago de propinas".¹

3. OBLIGACIONES ESPECIALES

A. De los trabajadores

Tienen una obligación especial consistente en atender con esmero y cortesía a la clientela del establecimiento (artículo 349).

B. De los patrones

De la Cueva dice que es obligación de los patrones de establecimientos en donde se sirven alimentos, proporcionarlos a sus trabajadores, en forma sana, abundante y nutritiva, conforme al artículo 348. De Buen opina que la anterior no es una obligación, sino que dado que es costumbre que en este tipo de establecimientos los trabajadores reciban alimentos del patrón, solamente se precisa la forma de la prestación.

4. ATRIBUCIONES Y DEBERES DE LA INSPECCIÓN DEL TRABAJO

Debe verificarse que se cumplan las disposiciones del artículo 350, que se refieren a la obligación del patrón de proporcionar a los trabajadores alimentación sana, abundante y nutritiva; que las propinas correspondan en su totalidad a los trabajadores; y, por último, que se respeten las normas sobre jornada de trabajo.

¹ DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 478.

CAPÍTULO XLIII

INDUSTRIA FAMILIAR

El legislador de 1970 prevé, en forma por demás superficial, un tipo especial de empresas establecidas a nivel doméstico, considerándolas como trabajo especial y las regula dentro del título sexto, en el capítulo XV (artículos 351 a 353).

A esta clase de empresas domésticas las denomina la Ley "industrias familiares", y determina que son aquéllas en las que exclusivamente trabajan los cónyuges, sus ascendientes, sus descendientes y pupilos (artículo 351).

Una disposición que ha merecido severas críticas es la contenida en el artículo 352, que determina: "No se aplican a los talleres familiares las disposiciones de esta Ley, con excepción de las normas relativas a higiene y seguridad"; se considera que este "precepto propicia la explotación en el seno del hogar, con el bálsamo de la higiene y la seguridad sociales",¹ una situación única en la Ley.

En el tercero y último precepto, para remachar la anterior disposición, determina la Ley que habrá una autoridad, la Inspección del Trabajo, que se encargará de vigilar el efectivo cumplimiento de las normas relativas a la higiene y la seguridad en esos talleres familiares (artículo 353).

Lo dispuesto en este capítulo XV, comprendido dentro de los "trabajos especiales", que requieren de una regulación particular, pugna con la Constitución; independientemente de los lazos de parentesco que puedan existir entre las personas que laboran en un taller doméstico, son trabajadores y, por ende, tienen derecho a percibir los mínimos establecidos en la Ley. Estos beneficios se los niega el capítulo que comentamos. No se debe olvidar que la legislación del trabajo tiende a proteger al hecho objetivo de la prestación de un servicio, independientemente de las circunstancias que puedan darse.

¹ TRUEBA URBINA, Alberto y TRUEBA BARRERA, Jorge: *Op. cit.*, p. 167.

CAPÍTULO XLIV

TRABAJO DE LOS MÉDICOS RESIDENTES EN PERIODO DE ADIESTRAMIENTO EN UNA ESPECIALIDAD

1. INTRODUCCIÓN

"El cuerpo médico de México es el único conjunto universitario que rinde un auténtico servicio social al país. Ningún otro sector de las universidades de la República pueden compararse con él, ni siquiera los juristas, que no han sido capaces de crear un servicio defensor de las clases desposeídas; y tampoco podemos afirmar que el poder judicial cuente con la confianza del pueblo. Y sin embargo, es la profesión a la que se ha golpeado más duramente, negando a sus miembros el derecho a disfrutar de los beneficios que otorga la Declaración de los derechos sociales a los hombres que entregan sus conocimientos, su talento y su capacidad de trabajo, al servicio de la salud de todos los seres humanos."¹

2. ANTECEDENTES

El Estado, al ir ampliando su esfera de acción en el ámbito laboral, se ha topado necesariamente con grandes dificultades. Esto sucede cuando se involucra a cierto número de trabajadores, denominados "médicos residentes." Al hacerse cargo el Estado de las instituciones en que prestan sus servicios, con el objeto de darle a la actividad que despliegan un sentido social, la socialización de la medicina, los "médicos residentes" han planteado a las autoridades serios problemas, como el conflicto conocido con el nombre de "el movimiento médico", que llegó a revestir dimensiones de gravedad. Esto ocasionó que a instancia del Presidente de la República se adicionara a la Ley Federal del Trabajo un capítulo, el XVI, en el título sexto de "Trabajos Especiales", con el fin de darles ya una regulación específica (reforma aparecida en el *Diario Oficial* de la Federación el 30 de diciembre de 1977). "...Había necesidad de reconocer el hecho real de que

1 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 585.

los médicos, en beneficio de su especialización, han de quedar sometidos a condiciones particulares en las que prevalece el objetivo fundamental de su capacitación. Por otra parte, era necesario resolver con audacia los problemas derivados de las exigencias académicas, que no pueden funcionar al margen de la prestación real de los servicios. La Medicina se aprende en el contacto directo con los enfermos y no sólo en las aulas."²

"En la Medicina es evidente el hecho de que el Estado ha asumido en plenitud esa responsabilidad. Por ello ...adicionó la Ley con un nuevo capítulo."³

3. NATURALEZA JURÍDICA

Señala Mario de la Cueva que la relación existente entre los médicos residentes y las instituciones en que prestan sus servicios es de un carácter claramente laboral, y da como fundamento los artículos 353-D, F, G y H, que vienen a corroborar tal aseveración.

4. REGULACIÓN JURÍDICA

Las relaciones de trabajo existentes entre los médicos residentes y los sanatorios u hospitales estatales, se han de regir de conformidad con las disposiciones contenidas en el capítulo XVI; "Trabajos de los Médicos Residentes en Periodo de Adiestramiento en una Especialidad", por las incluidas en el contrato respectivo (artículo 353-B) y, en lo no previsto por las anteriores, de conformidad con las disposiciones que rigen el trabajo en general.

El objetivo de regular este tipo de trabajo es el de darles a los médicos residentes la capacitación requerida; Mario de la Cueva indica que ese objetivo se encuentra en la misma Ley, donde se dice que se busca la realización de estudios y prácticas de posgrado respecto de la disciplina de la salud a que los médicos pretendan dedicarse (artículo 353-A, fracción III); "...el propósito no sólo no es incompatible con la idea de la relación de trabajo, por lo contrario, coincide con el sentido y las finalidades de la Declaración de 1917, en especial después de la constitucionalización del deber de las empresas de contribuir a la capacitación de su personal: la capacitación se ha convertido en un elemento constitutivo de la relación de trabajo".⁴

2 DE BUEN LOZANO, Néstor. *Op. cit.*, 4ª edición, p. 481.

3 *Ídem.*, p. 482.

4 DE LA CUEVA, Mario. *Op. cit.*, p. 539.

5. CONCEPTOS FUNDAMENTALES

La misma Ley del trabajo en el artículo 353-A ofrece el concepto de cada uno de los elementos que se presentan en este tipo de prestación de servicios, a saber:

Médico Residente: es el profesional de la Medicina con título legalmente expedido y registrado ante las autoridades competentes, que ingrese a una unidad médica receptora de residentes, para cumplir con una residencia (fracción I).

Unidad Médica Receptora de Residentes: es el establecimiento hospitalario en el cual se pueden cumplir las residencias, que para los efectos de los artículos 161 y 164 del Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos (actualmente Ley General de Salud), exige la especialización de los profesionales de la Medicina (fracción II).

Residencia: es el conjunto de actividades que deba cumplir un médico residente en periodo de adiestramiento, para realizar estudios y prácticas de posgrado, respecto de la disciplina de la salud a que pretenda dedicarse, dentro de una unidad médica receptora de residentes, durante el tiempo y conforme a los requisitos que señalen las disposiciones académicas respectivas (fracción III).

6. ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

Se ha criticado que por virtud de las disposiciones que reglamentan este tipo de prestación de servicios, la estabilidad de los médicos residentes sea en verdad muy precaria, sin embargo, anota Mario de la Cueva que ello se debe a la naturaleza misma de este trabajo, que ocasionó un cierto apartamiento de los principios generales, lo que más que una oposición es una adaptación de las normas y las peculiaridades de un trabajo determinado.

7. DURACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

Aquí se encuentra la primera derogación de los principios generales, ya que en este tipo de prestación de servicios se establece que su duración será por un tiempo determinado, no menor de un año ni mayor del periodo de duración de la residencia necesaria para obtener el certificado de especialización correspondiente, independientemente de que al vencimiento del término que se hubiere fijado subsista la materia del trabajo (artículo 353-F).

8. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

Además de ser aplicables las causales de rescisión contenidas en el artículo 47 de la Ley, se incluyen especialmente las siguientes (artículo 353-G):

I. El incumplimiento de ciertas obligaciones especiales, consignadas en el artículo 353-D, para los médicos residentes.

II. La violación de las normas técnicas o administrativas necesarias para el funcionamiento de la unidad médica.

III. La comisión de faltas a las normas de conducta propias de la profesión médica.

Así por ejemplo, tenemos que una forma de faltar a la ética de la profesión médica, que constituye una falta de probidad y, por ende, una causa de rescisión, es que el médico, residente o no, ausculte a una beneficiaria en sus órganos genitales, sin que una enfermera esté presente, yendo en contra de las disposiciones internas del establecimiento hospitalario.⁵

9. TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

También aquí se establecen, además de las causas generales previstas en el artículo 53 de la Ley, motivos especiales que dan por terminada la relación de trabajo, que son (artículo 353-H):

"I. La conclusión del Programa de Especialización;

"II. La supresión académica de estudios en la Especialidad en la rama de la Medicina que interese al Médico Residente."

10. DERECHOS ESPECIALES

Aparte de los derechos que en forma general la Ley les otorga a los médicos residentes, en cuanto que son trabajadores, en ese capítulo se les añaden dos derechos especiales, a saber (artículo 353-C):

5 SEGURO SOCIAL, MÉDICOS DEL. DESOBEDIENCIA Y FALTA DE PROBIIDAD. El médico al servicio del Instituto Mexicano del Seguro Social que descatando las instrucciones contenidas en la Guía Técnica Administrativa para el uso del médico, practique cierto estudio a una beneficiaria, sobre sus órganos genitales, sin contar con la presencia de una enfermera, desobedece las órdenes del patrón e incurre en faltas de probidad, por lo que resulta justificada la rescisión de su contrato de trabajo. Amparo directo 7093/79. Instituto Mexicano del Seguro Social. 17 de marzo de 1980. 5 votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretario: Guillermo Ariza Bracamontes. Amparo directo 6691/78. David Hernández Rodríguez. 20 de junio de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretaria: María Yolanda Múgica García. Amparo directo 3171/72. Santiago Fernández Pequeño. 7 de febrero de 1973. 5 votos. Ponente: Manuel Yáñez Ruiz. Secretario: Villebaldo Bazarie C. Amparo directo 4903/73. Salvador Carranza Azpilcueta. 18 de febrero de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Marco Antonio Arroyo Montero. Amparo directo 5448/71. Jorge Raúl López Hidalgo. 12 de mayo de 1972. 5 votos. Ponente: Salvador Mondragón Guerra.

I. Disfrutar de las prestaciones que sean necesarias para el cumplimiento de la residencia, y

II. Ejercer la residencia hasta cumplir la especialización, siempre que cumplan sus obligaciones académicas.

Son motivo de críticas estos dos escasos derechos consignados a favor de los médicos residentes, por considerarse que, en cuanto al primero, podría interpretarse, en perjuicio del interés de éstos, y pretender otorgarles tan sólo lo estrictamente necesario para su supervivencia y, por lo que hace al segundo, amén de que se encuentra condicionado, está sujeto, en última instancia, al arbitrio del patrón, pues bastará que unilateralmente éste decida suspender o cambiar un programa para dar por terminada la relación laboral y con ello el derecho a la residencia.

11. OBLIGACIONES ESPECIALES

Además de las consignadas en forma general en la Ley, están a cargo de los médicos residentes las contempladas de manera especial en el artículo 353-D, que son:

I. Cumplir con la instrucción académica y el adiestramiento conforme a los programas vigentes.

II. Acatar las órdenes de las personas que supervisen su trabajo.

III. Cumplir las disposiciones internas del recinto hospitalario.

IV. Asistir a conferencias y demás actividades académicas similares que formen parte del plan de estudios.

V. Permanecer en la unidad médica receptora el tiempo que indiquen las disposiciones respectivas.

VI. Presentar y aprobar los exámenes de evaluación de conocimientos y destreza.

Mario de la Cueva resume diciendo que estas obligaciones consisten en "cumplir puntualmente los programas teóricos y prácticos del adiestramiento, observar las disposiciones estatutarias y acatar las órdenes e instrucciones de los preceptores".⁶

6 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, p. 590.

CAPÍTULO XLV

TRABAJO EN LAS UNIVERSIDADES E INSTITUCIONES DE EDUCACIÓN SUPERIOR AUTÓNOMAS POR LEY

1. ANTECEDENTES

La concepción que los constituyentes de 1917 tenían de la Universidad, como una institución de cultura, hizo que escapara de su espíritu visionario la regulación del trabajo de los servidores administrativos y con mayor razón de los académicos y de los diversos conflictos que entrañan estas relaciones laborales.

El 18 de octubre de 1933 se constituyó el primer sindicato de trabajadores universitarios, al que se denominó Sindicato de Empleados y Obreros de la Universidad Nacional Autónoma de México (SEOUNAM), el cual obtuvo su registro ante la Junta Central de Conciliación y Arbitraje del Distrito Federal el 2 de noviembre del mismo año. Los argumentos que presentó para solicitar su registro fueron que, siendo la Universidad un organismo descentralizado de la administración pública, le era aplicable la Ley Federal del Trabajo de 1931, y con fundamento en el artículo 233, fracción II, de la misma, tenían derecho de hacer tal petición.

La Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México, publicada en el *Diario Oficial* de 6 de enero de 1945, dispone en el artículo 13 que: "Las relaciones entre la Universidad y su personal de investigación, docente y administrativo, se regirán por estatutos especiales que dictará el Consejo Universitario. En ningún caso los derechos de su personal serán inferiores a los que concede la Ley Federal del Trabajo."

La disposición anterior relacionada con el artículo 237 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, que prohibía la formación de sindicatos a aquellos trabajadores que estaban sujetos a reglamentos especiales, trajo como consecuencia la cancelación del registro de las asociaciones que lo tenían y la negativa de registrar a aquéllas que lo solicitaban.

Ha de tomarse en cuenta que el apartado "B" del artículo 123 constitucional es de 5 de diciembre de 1960 y la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado es de 28 de diciembre de 1963.

A partir de la entrada en vigor de la Ley Orgánica de 1945 hubo varios

intentos de registrar sindicatos, lo mismo de trabajadores administrativos que del personal académico. Dichos registros eran sistemáticamente negativos, y los amparos interpuestos contra tal medida tampoco prosperaron.

En 1965 se estableció, por primera vez, el Estatuto del Personal Administrativo en el cual se reconoció, tan sólo en forma declarativa, el derecho de asociación de los trabajadores administrativos.

En 1970 surgió la nueva Ley Federal del Trabajo, que ya no contenía la prohibición de sindicalizarse a quienes se regularan por reglamentos especiales, pero ni este ordenamiento ni el artículo 123 constitucional hacían mención al trabajo en las universidades, lo que fue motivo de múltiples problemas.

En 1972 el STEUNAM exigió su reconocimiento de parte de las autoridades universitarias y la celebración de un contrato colectivo de trabajo, pretensión que se hizo acompañar de una suspensión de labores que se extendió por 83 días. La solución fue la firma de un convenio colectivo de trabajo signado en febrero de 1973. Esto ocurrió siendo Rector de la Universidad el Dr. Guillermo Soberón. Ocupaba la Secretaría General Administrativa el Ing. Javier Jiménez Espriú. El Dr. Jorge Carpizo era el Abogado General de la Universidad; hombre muy joven (28 años de edad), de reconocida honorabilidad y capacidad jurídica, fue el alma de toda la estructura jurídica de la Universidad, de tanta importancia a partir de la década de los años setentas.

Por parte de la UNAM firmaron: Lic. José Dávalos; Ing. Carlos Orozco Sosa; Ing. Ramón W. López Verdugo; Lic. Guillermo Hori Robaina; Lic. Santiago Barajas Montes de Oca; Lic. Alfredo Sánchez Alvarado; Lic. Felipe Rodríguez Pérez. Por parte del STEUNAM firmaron: Evaristo Pérez Arreola; Lic. Juan Manuel Gómez Gutiérrez; Leonardo Olivos Cuéllar; Carlos Alfonso Melo Rodríguez; José Luis Gutiérrez Calzadilla; Nicolás Olivos Cuéllar; Tomás Marín; Lic. Héctor Castro.

Por lo que hace al personal académico, el primer intento de sindicalizarse se encuentra en 1955, con la creación de la Unión de Profesores, Empleados y Trabajadores de las Preparatorias Uno, Tres y Cinco. En 1964 surgió otra agrupación de académicos, el SPETUNAM, y posteriormente el APAUNAM; ninguna organización fue reconocida y los recursos interpuestos fueron infructuosos.

El 28 de junio de 1974 el Consejo Universitario aprobó el Estatuto del Personal Académico que abrogaba al de diciembre de 1970. En el artículo 113 reconoció "la libertad de su personal académico para organizarse en asociaciones o colegios, de acuerdo con los principios de la legislación universitaria, principalmente la autonomía y la libertad de cátedra e investigación".

Durante los últimos años existieron y aún subsisten, serios problemas en el seno de las universidades e instituciones de educación superior autóno-

mas por ley, tanto en lo concerniente a la determinación de la naturaleza jurídica de los servicios, como en lo relativo a las características que el derecho a sindicalizarse adquiere en la regulación de este trabajo en particular.

Buscando una solución, en agosto de 1976, la UNAM, por conducto del Rector Guillermo Soberón Acevedo, envió al Ejecutivo un proyecto en el que proponía que se adicionara el artículo 123, con un apartado "C". El proyecto buscaba una regulación laboral acorde con la naturaleza de las funciones (servicio público) de las universidades públicas.

Con el fin de estudiar el proyecto se realizaron audiencias públicas, con la asistencia de las partes interesadas y representantes del Gobierno. La grave situación de orden económico que se vivía ya desde entonces en el país, aunada a la inquietud política que generaba el inminente cambio de mando presidencial, hizo que las posibilidades del avance se diluyeran.

Por otro lado, adquiría más fuerza día a día el movimiento sindical universitario con sindicatos que existían de hecho y que reclamaban su registro legal; la situación era delicada y resultaba indispensable un análisis apacible para que la decisión que se adoptara fuera en todo respetuosa de la autonomía universitaria.

Las autoridades de la Universidad y del trabajo no acertaban a dar cabal respuesta a las demandas sindicales en virtud de que el artículo 123 no contemplaba las relaciones laborales en las universidades estatales autónomas; no existía un marco jurídico.

La solución al problema, "ciertamente sorpresiva, no cabe duda que fue, por lo menos, audaz",¹ consistió en adicionar al artículo 3º constitucional la fracción VIII mediante reforma publicada en el *Diario Oficial* el 9 de junio de 1980, y cuyo texto es el siguiente:

"Las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas; realizarán sus fines de educar, investigar y difundir la cultura de acuerdo con los principios de este artículo, respetando la libertad de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de las ideas; determinarán sus planes y programas; fijarán los términos de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico; y administrarán su patrimonio. Las relaciones laborales, tanto del personal académico como del administrativo, se normarán por el apartado 'A' del artículo 123 de esta Constitución, en los términos y con las modalidades que establezca la Ley Federal del Trabajo conforme a las características propias de un trabajo especial, de manera que concuerden con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las instituciones a que esta fracción se refiere."

A consecuencia de las reformas publicadas en el *Diario Oficial* de 5 de

1 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 492.

marzo de 1993, el párrafo transcrito corresponde actualmente a la fracción VII del propio artículo 3º constitucional.

En cumplimiento de la última parte de la fracción adicionada, la Secretaría del Trabajo y Previsión Social elaboró un proyecto, que se aprobó y publicó en el *Diario Oficial* de 20 de octubre de 1980; su texto fue incorporado como capítulo XVII, al título sexto de la Ley Federal del Trabajo: "Trabajo en las Universidades e Instituciones de Educación Superior Autónomas por Ley."

Simultáneamente a la inclusión en la Ley de este nuevo trabajo especial, se dio apertura al registro de sindicatos universitarios que funcionaban ya desde hacía más de diez años.

2. LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN LABORAL

A. Trabajador

La Ley contiene los conceptos de trabajador académico y administrativo. El artículo 353-K define al trabajador académico como "la persona física que presta servicios de docencia o investigación a las universidades o instituciones a las que se refiere este capítulo, conforme a los planes y programas establecidos por las mismas"; y por exclusión, el mismo precepto determina que: "Trabajador administrativo es la persona física que presta servicios no académicos a tales universidades o instituciones."

B. Empleador

El proyecto del apartado "C" mencionaba como empleador a las universidades e institutos de enseñanza superior con carácter público; posteriormente en la reforma al artículo 3º constitucional y en la Ley se condiciona la calidad de empleador al hecho de que el ente empleador tenga autonomía decretada legalmente; lo anterior, a decir de De Buen, "determina la exclusión del régimen especial a los trabajadores académicos y administrativos de las universidades e institutos privados y, lo que es más curioso aún, a los que laboran para entes públicos a los que no se haya otorgado autonomía".²

3. REGULACIÓN DEL RENGLÓN ACADÉMICO

Es evidente que existen cuestiones eminentemente académicas y por lo que hace a esos aspectos, tiene plena validez lo dispuesto por el artículo 353-L.

² *Idem.*, pp. 497 y 498.

en el sentido de que corresponde regularlos exclusivamente a las universidades o instituciones autónomas por ley.

Derivan del mismo artículo otro tipo de disposiciones que si bien en alguna empresa serían de carácter laboral, en las universidades autónomas son académicas dada la naturaleza del servicio. Tal es el caso del ingreso, la permanencia y ascenso del personal docente y de investigación, condicionado a la aprobación de una evaluación académica conforme a las normas estatutarias que las universidades se dan a través de sus propios órganos.

Esto hace que la docencia y la investigación se mantengan al margen de cualquier circunstancia política de partido;³ asimismo queda suprimida para los sindicatos la posibilidad de pactar en los contratos colectivos de los académicos las cláusulas de ingreso y de separación (artículo 353-Q).

El principio de que, salvo casos excepcionales, la relación de trabajo debe ser por tiempo indeterminado, opera en la contratación de los trabajadores académicos precisamente como una excepción, que se encuentra constitucionalmente justificada, por esto, de acuerdo al artículo 353-L, no basta que la función tenga tal carácter, es necesario que el trabajador sea aprobado en la evaluación académica que efectúa el órgano competente conforme a los requisitos y procedimientos que las universidades establezcan.

4. CONDICIONES DE TRABAJO

A. Jornada

En cuanto al trabajador académico, existen ciertas modalidades en lo referente al establecimiento de su jornada, así tenemos que el artículo 353-M dispone que podrá ser contratado por jornada completa o media jornada y añade que los trabajadores exclusivamente dedicados a la docencia podrán ser contratados por hora-clase.

Néstor de Buen considera que el artículo anterior deja al margen la

³ UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, POTESTAD PARA DETERMINAR LOS CRITERIOS DE ELECCIÓN DE SU PERSONAL ACADÉMICO. En virtud de su autonomía, la Universidad Nacional Autónoma de México, en términos de los artículos 3º, fracción VIII constitucional y 353, de la Ley Federal del Trabajo, tiene la potestad para fijar, no sólo las condiciones de ingreso, promoción y permanencia de su personal académico, mediante las disposiciones de su Ley Orgánica, los estatutos y reglamentos que de aquélla emanen, sino también el arbitrio para determinar los criterios de valoración establecidos en el artículo 68 del Estatuto del Personal Académico, cuál o cuáles tomarán en cuenta al formular sus dictámenes las diversas comisiones encargadas de seleccionar al ganador del concurso de oposición correspondiente, de acuerdo con sus necesidades de institución dedicada a la enseñanza. Quinto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 5530/87. Luisa Gabriela del Valle Díaz Muñoz. 23 de agosto de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Rafael Barredo Pereira. Secretaria: Elsa María Cárdenas Brindis. Octava Época. Semanario Judicial de la Federación. Tomo II. Julio-Diciembre de 1988. Segunda parte-2, p. 612.

contratación de los investigadores por obra determinada, que se da con mucha frecuencia en este tipo de relación laboral, y que en cambio a este vínculo suele regularse por contratos de prestación de servicios profesionales.⁴

B. Salario

En consideración a las diferentes categorías académicas bajo las cuales se puede prestar el servicio, se establece, al igual que en otros trabajos especiales, que es factible fijar salarios distintos para trabajos iguales, sin que esto atente contra el principio de igualdad de salarios (artículo 353-N).

5. RELACIONES COLECTIVAS

A. Sindicato

El gran auge del movimiento sindicalista universitario que culminó con el reconocimiento y registro de los sindicatos, se limitó a los siguientes supuestos: sindicatos de personal académico, sindicatos de personal administrativo, a los que la Ley da el trato de sindicatos gremiales, y sindicatos de institución, que reciben el tratamiento de los llamados sindicatos de empresa, los integrados por los trabajadores que prestan sus servicios en una misma universidad (artículo 353-P); en cambio, se negó la posibilidad de crear sindicatos que comprendan a varias universidades, en uno o varios Estados; solamente pueden formarse sindicatos con los trabajadores que presten sus servicios en cada universidad (artículo 353-N).

Baltasar Cavazos considera adecuada esta limitación porque "no podría ser de otra manera, un Sindicato Único de Trabajadores Universitarios acabaría con la autonomía universitaria y estaría, en muchos casos, inmiscuido en problemas que le serían ajenos...cada Universidad, precisamente por ser única y distinta de las demás, debe tener, en todo caso, su sindicato propio, ya que sus problemas también son muy peculiares y sus necesidades muy específicas".⁵

En cuanto al registro de los sindicatos deberá realizarse en la Secretaría del Trabajo y Previsión Social o en la Junta de Conciliación y Arbitraje, según sea federal o local la ley que creó la institución (artículo 353-O).

B. Contrato colectivo

Las disposiciones que se establezcan a través de los contratos colectivos re-

4 DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, p. 501.

5 CAVAZOS FLORES, Baltasar: *Op. cit.*, 11ª edición, p. 267.

lativas a los trabajadores académicos no podrán hacerse extensivas a los trabajadores administrativos ni viceversa, salvo que así se convenga expresamente. Asimismo, en el contrato de personal académico no podrán pactarse las cláusulas de admisión ni la de separación (artículo 353-Q).

Es tajante la prohibición de que los aspectos académicos no serán motivo de negociación colectiva, de tal suerte que si llegan a consignarse en los contratos colectivos, tales aspectos serán nulos. Esta afirmación tiene validez, no obstante lo previsto por el artículo 394 de la Ley, ya que nada vale por encima de la constitución. Más aún si se establecieron cuestiones académicas en los contratos colectivos con anterioridad a la reforma, se puede pedir a la Junta de Conciliación y Arbitraje que declare su nulidad, y contra ello no se pueden alegar derechos adquiridos ni derechos irreversibles, por tratarse de un mandato constitucional que es de orden público y de aplicación inmediata.

C. Huelga

Se establece en la Ley que en caso de huelga el aviso deberá darse con 10 días de anticipación, por lo menos, a la suspensión de labores. Además, se determina que las partes, y en caso de conflicto las Juntas de conciliación y Arbitraje, fijarán el número de trabajadores que deban continuar prestando los servicios cuya suspensión perjudique determinadas investigaciones o experimentos (artículo 353-R).

6. CONFLICTOS UNIVERSITARIOS

Dado que los conflictos laborales universitarios eran conocidos por representantes de sectores a veces poco identificados con la prestación de este servicio, y en virtud de que no se crearon tribunales específicos de esta materia, se incluyó en la Ley la disposición de instituir Juntas Especiales, dentro de las de Conciliación y Arbitraje o de las de Conciliación Permanente, competentes para conocer de los conflictos laborales universitarios; se integran paritariamente con representantes de los trabajadores (administrativos o académicos) y de las universidades, y presididas por un representante gubernamental (artículo 353-S).

Actualmente el órgano jurisdiccional a quien se le ha dado competencia para conocer, de manera exclusiva, de los conflictos laborales suscitados entre las universidades e instituciones de educación superior autónomas por ley con sus trabajadores, es la Junta Especial número 14-bis de la Federal de Conciliación y Arbitraje, por lo que hace al ámbito federal.

7. SEGURIDAD SOCIAL

Por disposición legal los trabajadores universitarios deberán gozar de sistemas de seguridad social conforme a las leyes orgánicas, sin que en ningún caso puedan ser inferiores a los que establecen la Constitución y la Ley Federal del Trabajo (artículo 353-U).

CAPÍTULO XLVI

LA RESPONSABILIDAD

1. EL CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD Y SU IMPORTANCIA EN EL DERECHO DEL TRABAJO

El presupuesto básico de la responsabilidad consiste en la existencia de un daño o un perjuicio que afecte a una determinada persona.

Dichos daños o perjuicios se pueden originar en la realización de un acto o hecho jurídico, o ambos, que perjudiquen a una persona; estas conductas dan origen al derecho que tiene esa persona, y excepcionalmente otra distinta, para exigir la reparación del daño o perjuicio sufrido.

La responsabilidad se configura una vez realizado el hecho o acto jurídico nocivo e incluso por caso fortuito; la responsabilidad tiene su origen en dichos presupuestos jurídicos; es una consecuencia de los mismos. Es una relación de causa a efecto.

La responsabilidad es especialmente importante en la materia laboral, los ordenamientos jurídicos respectivos la tratan con respecto a diversas hipótesis jurídicas, en las que están incluidos el trabajador y el patrón, como son: la responsabilidad solidaria entre empresas (artículos 13, 14 y 15 de la Ley); responsabilidad civil del trabajador por incumplimiento de las normas de trabajo (artículo 32); responsabilidad solidaria en el caso de sustitución patronal (artículo 41); responsabilidad con motivo de la suspensión, rescisión o terminación de la relación laboral (artículos 42, 46, 47 y 51); responsabilidad laboral por el deterioro que origine el uso de materiales o herramientas en mal estado, el ocasionado por caso fortuito, fuerza mayor o defectuosa calidad (artículo 134, VI); responsabilidad oficial en materia de huelga (artículo 921); responsabilidad por riesgos de trabajo (título IX); y responsabilidades y sanciones (título XVI).

2. NACIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD

La responsabilidad derivada de los derechos y obligaciones de la relación laboral, nace cuando se ha incumplido una de las obligaciones impuestas

por la propia relación laboral, es, como ya se mencionó anteriormente, una consecuencia del incumplimiento.

Se debe insistir en que el presupuesto básico para que nazca la responsabilidad laboral, que es la consecuencia, es la violación de una obligación, aun en casos oscuros como es el supuesto de responsabilidad solidaria entre las empresas señaladas en el artículo 15 de la Ley, se deberá demandar primeramente a la empresa contratante para que, previa resolución jurisdiccional, surja la responsabilidad de la empresa beneficiaria, como una consecuencia, como un resultado del supuesto normativo contenido en el citado precepto.

3. RESPONSABILIDAD DEL TRABAJADOR

El trabajador, como sujeto de derecho, puede incurrir en responsabilidad por incumplir con determinados supuestos normativos.

El incumplimiento de las normas de trabajo por parte del trabajador sólo genera para él responsabilidad civil (artículo 32).

Si un trabajador viola las normas de trabajo, se le sancionará conforme al título XVI de la Ley, intitulado "Responsabilidades y Sanciones", independientemente de la responsabilidad en que incurra por el incumplimiento de sus obligaciones laborales (artículo 992).

Si las violaciones cometidas por el trabajador no están consignadas en la Ley, la multa que se imponga no podrá exceder del importe de su jornal o sueldo de un día, según lo dispone el artículo 21 constitucional (artículo 1,002).

Como norma general se establece la prohibición de descuentos en los salarios de los trabajadores; existen excepciones como la siguiente:

El trabajador deberá pagar al patrón por los errores, pérdidas o averías cometidas por él, hasta por una cantidad no mayor del importe de los salarios de un mes y el pago se hará conforme lo convengan el trabajador y el patrón, y el mismo no podrá superar el 30 por ciento del excedente del salario mínimo. es una responsabilidad a cargo del trabajador originada por su negligencia; el derecho para exigir el pago por haber incurrido en responsabilidad, prescribe en un mes; los descuentos en el salario para hacer el pago no procederán en caso de trabajadores que perciban el salario mínimo (artículos 97, 110 y 517).

En el caso de la responsabilidad civil que tenga su origen en una conducta del trabajador constitutiva de un delito (robo, fraude, etc.), todas las normas protectoras relativas al pago de daños y perjuicios ocasionados por el trabajador, enunciadas anteriormente, dejan de tener aplicación.

Existe una responsabilidad que aun cuando es contemplada por la Ley, no se tiene conocimiento de que se haya intentado acción alguna al respec-

to, se trata de la consecuencia del abandono del empleo, si éste es por tiempo indefinido, o siendo eventual, con duración mayor de un año antes de que éste se cumpla; en tal supuesto procedería el pago de daños y perjuicios causados por la conducta del trabajador.

4. RESPONSABILIDAD DEL PATRÓN

El patrón puede incurrir en responsabilidad con respecto a varios sujetos:

- Con respecto a sus trabajadores.
- Con respecto a trabajadores de terceros.
- Con respecto a terceros dependientes de los trabajadores.
- Con respecto al Estado.

En los dos primeros casos, la responsabilidad puede derivar de una relación laboral directa o de una relación de solidaridad con otro patrón o con un intermediario.

En una relación laboral directa, la responsabilidad podría darse a consecuencia de una rescisión injustificada o de la terminación colectiva de la citada relación laboral.

Tratándose de responsabilidad solidaria, puede ser como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones por el intermediario o la empresa ejecutora principal o exclusiva de obras y servicios.

Con respecto a los terceros dependientes de los trabajadores, la responsabilidad patronal deriva de los siniestros sufridos por los trabajadores, y se da a favor de sus dependientes.

Frente al Estado el patrón tiene esencialmente una responsabilidad de índole económica y consiste en el pago de multas.

A. Del patrón frente a sus trabajadores

Como se mencionó anteriormente, la responsabilidad patronal respecto de sus trabajadores puede tener su origen en dos situaciones: rescisión injustificada de la relación laboral o terminación de la relación colectiva.

La responsabilidad que se desprende del despido injustificado de un trabajador consiste en cumplir el contrato de trabajo o indemnizarlo con el importe de tres meses de salario; lo mismo la indemnización que tendrá que cubrir cuando el trabajador rescinda el contrato de trabajo por causas imputables al patrón (artículo 123, XXII constitucional).

Cuando se ejecute la acción de reinstalación, el patrón tendrá la obligación, una vez que se haya resuelto por la Junta de Conciliación y Arbitraje, en favor del trabajador, de reinstalar a éste y pagar el importe de salarios vencidos desde la fecha del despido hasta la ejecución del laudo.

El patrón en este supuesto puede eximirse de la obligación de reinstalar

al trabajador en los casos señalados en el artículo 49 de la Ley y su responsabilidad consistirá en el pago de indemnizaciones, que serán de acuerdo a la temporalidad del contrato de trabajo, en los términos del artículo 50.

Si el contrato de trabajo fuera por tiempo determinado menor de un año, la indemnización consistirá en el pago de una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados; si fuera por tiempo determinado mayor de un año, la indemnización será por una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y de veinte días por cada uno de los años siguientes de servicios prestados.

Si el contrato fuera por tiempo indeterminado, la indemnización será igual al importe del salario de veinte días por cada año de servicios prestados e igualmente el patrón tendrá la responsabilidad de pagar el importe de los salarios vencidos (artículos 48 y 50).

Con respecto a los salarios vencidos que debe pagar el patrón a los trabajadores cuando éstos han sido despedidos injustificadamente, dichos salarios constituyen una indemnización accesoria que varía según sea el tiempo que transcurra del día del despido hasta el cumplimiento del laudo respectivo.

Una vez que se ha dictado laudo a favor del trabajador, decretándose su reinstalación, el trabajador al ser reinstalado gozará de todos aquellos beneficios que se hayan asignado a la plaza que le corresponde en su ausencia.

La responsabilidad que se origina en una terminación colectiva, es aquella en que se da por terminada la relación colectiva de trabajo. Excepto cuando es por causas de fuerza mayor y caso fortuito, la responsabilidad patronal se da en los siguientes casos: su incapacidad física o mental o su muerte; la incosteabilidad notoria y manifiesta de la explotación; el agotamiento de la materia objeto de una industria extractiva; y el concurso o la quiebra legalmente declarados; además de la reducción del personal por implantación de maquinaria o de procedimientos de trabajo nuevos.

Estas causas generan responsabilidad a cargo del patrón, que se traduce en el pago de una indemnización, consistente en el importe de tres meses de salario o de cuatro meses, más veinte días por cada año de servicios prestados, en la última causa señalada.

B. *Del patrón frente a trabajadores de un tercero*

Los patrones tienen responsabilidad frente a trabajadores de un tercero, cuando una empresa ejecuta obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra y no dispone de los elementos propios y suficiente para cumplir con las obligaciones que son producto de las relaciones con los trabajadores.

En este caso el beneficiario directo de las obras o servicios será solidariamente responsable con la empresa ejecutora, del cumplimiento de las obligaciones laborales.

Los trabajadores de la empresa ejecutora tendrán derecho a gozar de las mismas condiciones de trabajo de que disfrutaban los trabajadores de la empresa beneficiaria (artículo 14). Cuando la ejecutora realiza los servicios de modo principal o exclusivo para una beneficiaria, las condiciones de trabajo de la primera serán proporcionalmente iguales con los de la empresa beneficiaria (artículo 15).

Con la imposición de esta responsabilidad solidaria se evita que defrauden a los trabajadores ciertas empresas que no tienen más que una corta vida y no cuentan con elementos propios y suficientes para cumplir con las obligaciones contraídas con sus trabajadores, o sea, que no son solventes y que en realidad son empresas creadas ficticiamente por grandes consorcios para evitar ser demandadas directamente o para evitar otorgar a otros trabajadores los beneficios del contrato colectivo de trabajo.

C. *Del patrón frente al Estado*

El patrón puede incurrir en responsabilidad frente al Estado por el incumplimiento de obligaciones laborales a su cargo, y el Estado, como guardián de los derechos del trabajador, pretende evitarlo imponiendo sanciones que se traducen en la imposición de multas.

La aplicación de dichas sanciones no libera a los patrones de la responsabilidad en que hayan incurrido por el incumplimiento de sus obligaciones (artículo 992).

La aplicación de las sanciones corre a cargo del Secretario del Trabajo y Previsión Social, de los Gobernadores de los Estados y del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, generalmente por conducto de los inspectores del trabajo (artículo 1,008).

Algunas de las causas por las cuales el patrón incurre en responsabilidad frente al Estado son:

No cumplir con los porcentajes o la utilización exclusiva de trabajadores nacionales en empresas o establecimientos (artículo 993).

Violación de la jornada máxima de trabajo, días de descanso, vacaciones.

Incumplir la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas.

Faltar a las obligaciones patronales de: proporcionar local seguro para que el trabajador guarde su herramienta propia, expedir constancia de servicios, conceder permisos para cumplir las funciones electorales, censales y de jurados y para ejercer el voto, permitir el desempeño de funciones sindicales, establecer y sostener escuelas "Artículo 123 Constitucional", sostener

un cierto número de becas, hacer las deducciones debidas por cuotas sindicales; proporcionar capacitación y adiestramiento en los términos que marca la Ley; permitir la inspección y vigilancia de las autoridades en sus establecimientos, observar las normas de seguridad e higiene o las medidas que fijen las leyes para evitar riesgos de trabajo; no obligar al trabajador a comprar o consumir en un lugar determinado, no coartar su libertad sindical a los trabajadores, no hacer colectas o suscripciones en el establecimiento o ejecutar actos que restrinjan los derechos de los trabajadores (artículo 994).

CAPÍTULO XLVII

LOS RIESGOS DE TRABAJO

1. CONCEPTO

La salud e integridad corporal de los trabajadores es uno de los tesoros más valiosos de una sociedad. Su cuidado y la protección por parte del Estado es una obligación elemental. Las normas que se refieren a los riesgos de trabajo están contenidas en el título noveno de la Ley.

El artículo 473 de la Ley Federal del Trabajo establece el concepto de riesgo de trabajo: "Riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo."

De este artículo se desprende que el riesgo de trabajo comprende dos especies: los accidentes y las enfermedades de trabajo.

El artículo 474 de la Ley establece el concepto de accidente: "Accidente de trabajo es toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior, o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualesquiera que sea el lugar y el tiempo en que se preste."¹

Este artículo es impreciso, pues lo que está señalando son las consecuencias del accidente y no éste propiamente; el accidente es un acontecimiento eventual o acción del que involuntariamente resulta un daño a las personas o a las cosas; sus consecuencias pueden ser una lesión orgánica, una perturbación funcional o la muerte. Dichas consecuencias serán propiamente los riesgos de trabajo.

El segundo elemento que comprende el concepto de riesgos de trabajo se encuentra definido en el artículo 475 de la Ley: "Enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios."

¹ ACCIDENTE DE TRABAJO, ELEMENTOS DEL. Son elementos necesarios para configurar un riesgo de trabajo: a) Que el trabajador sufra una lesión; b) Que le origine en forma directa la muerte o una perturbación permanente o temporal; c) Que dicha lesión se coacione durante o en ejercicio o con motivo de su trabajo, o d) Que el accidente se produzca al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar de trabajo y de éste a aquél. De manera que si sólo se demuestran los dos primeros elementos es de estimarse que no se configura el riesgo de trabajo. Informe 1984, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 1, p. 5.

Este concepto es ampliado por el artículo 481: "La existencia de estados anteriores tales como idiosincrasias, taras, discrasias, intoxicaciones, o enfermedades crónicas, no es causa para disminuir el grado de la incapacidad, ni las prestaciones que correspondan al trabajador."

Como se observa puede ser que en el estado patológico intervengan también situaciones ajenas a la actividad laboral.

El objeto de regular en la Ley los riesgos de trabajo, es que si el trabajador expone su salud e integridad corporal en el desempeño de su trabajo en beneficio del patrón, éste tiene la obligación de reparar el daño económicamente; éste ha sido hasta ahora el paliativo más efectivo ante cualquier merma que sufra el trabajador en su salud o integridad corporal en el desempeño de su trabajo.

2. ACCIDENTE EN EL CAMINO AL TRABAJO

Este tema es una novedad en la Ley de 1970, pues anteriormente no estaba regulado; se incluyó bajo la influencia del artículo 35 de la Ley del Seguro Social de 1942, que establecía como accidentes de trabajo "los que se realicen en las circunstancias y con las características que especifica la Ley Federal del Trabajo, así como aquellos que ocurran al trabajador al trasladarse directamente de su domicilio al lugar en que desempeña su trabajo o viceversa".²

La profesionalidad del riesgo depende de si el accidente se produce en el traslado *directo* del trabajador a su trabajo o a su domicilio.

Pueden existir riesgos de trabajo no sólo en el traslado mencionado, sino también fuera del lugar de trabajo, por ejemplo, al momento de ir a tomar los alimentos. Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en una tesis relacionada, establece que no es elemento indispensable para considerar a un accidente como riesgo de trabajo, el que ocurra dentro de la jornada.³

² ACCIDENTE DE TRABAJO EN TRAYECTO, CUANDO EL TRASLADO NO ES DE MANERA DIRECTA AL DOMICILIO. El artículo 474 de la Ley Federal del Trabajo cataloga como accidentes de trabajo, aquéllos que se produzcan al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar del trabajo y de éste a aquél. Ahora bien, la exigencia legal de que el traslado sea de forma directa, puede dejar de observarse si por encargo del patrón o con motivo del trabajo se incurre en un desvío, circunstancia ésta que debe probarse debidamente en juicio por la parte interesada. Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 5779/95. Compañía de Luz y Fuerza del Centro, S.A. (en liquidación). 14 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: F. Javier Mijangos Navarro. Secretario: Carlos Alberto Bravo Melgoza. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo II. Julio de 1995, p. 206. I.9o.T: 16 L.

³ ACCIDENTES DE TRABAJO FUERA DE LAS HORAS DE SERVICIO. No es necesario que el accidente se realice dentro de las horas de servicio para que sea considerado como un riesgo profesional, sino que basta que se realice con motivo del trabajo; de manera que si el obrero se encontraba prestando servicios en beneficio del patrón cuando acaeció el accidente, a éste incumbe la responsabilidad del riesgo. Informe 1981, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 6, p. 7.

3. DIVERSAS TEORÍAS

Existen diversas teorías sobre riesgos de trabajo, aquí sólo se explicarán las principales, que se aplican o tienden a aplicarse en esta materia; pues las teorías civilistas, en las que la responsabilidad la asumía el trabajador, salvo culpa del patrón, han sido superadas y ya no son aplicables. Algunas de las que han perdido funcionalidad son: la teoría de la culpa; de la responsabilidad contractual; del caso fortuito; de la responsabilidad objetiva, entre otras.

Las teorías que se aceptan son:

Teoría del riesgo profesional. Esta teoría es la que mayor aceptación ha tenido y que también adopta la Ley.

Es en la Ley francesa de 9 de abril de 1898 en donde se encuentra plasmada esta teoría. Los empresarios asumían la responsabilidad que se derivaba de los riesgos sufridos por sus trabajadores en el desempeño de su trabajo.

Esta teoría sostiene que los empresarios deben asumir la responsabilidad de los riesgos de trabajo que la industria produce, pues si del trabajo realizado por los trabajadores obtienen una utilidad, deben también reparar las consecuencias que los riesgos de trabajo ocasionan a los trabajadores.

De acuerdo a esta teoría, la determinación de la indemnización por causa de riesgos de trabajo estará sujeta a una tarifa, que en nuestro país se determina en base al salario.

Teoría del riesgo social. Esta teoría está orientada hacia los regímenes de seguridad social, pues sostiene que si los riesgos de trabajo derivan del sistema laboral existente, es a éste al que se le debe imponer la responsabilidad por los riesgos de trabajo, o sea, a toda la sociedad y no sólo a una empresa en concreto.

Esta teoría desborda el riesgo de trabajo y contempla, además, circunstancias ajenas al trabajo del obrero, tales como los seguros sociales por causas de maternidad, enfermedades en general, matrimonio, etcétera.

Asimismo, evita la insolvencia del patrón con respecto a la indemnización por riesgos de trabajo, pues como el mismo es atribuible a toda la sociedad, siempre se tendrán recursos para asumir tal responsabilidad.

Esta teoría es el punto de partida hacia un régimen de seguridad social integral.

4. LA RESPONSABILIDAD PATRONAL

La responsabilidad supone la violación de una norma principal, que actualiza la consecuencia jurídica prevista en la hipótesis normativa.

En el derecho positivo mexicano las normas violadas que dan lugar a la

responsabilidad patronal, son las que establecen las obligaciones patronales en materia de higiene y seguridad, como son las contenidas en los artículos 132, fracciones XVI y XVII, 509 y 512 de la Ley.

En caso de incumplimiento de la obligación de observar en la instalación de los establecimientos las normas de seguridad e higiene o las medidas legales para prevenir riesgos de trabajo, el patrón se hará acreedor a una sanción de carácter económico de 15 a 315 veces el salario mínimo general; esta multa se duplicará, si la irregularidad no es subsanada dentro del plazo que se conceda para ello (artículo 994, V).

El riesgo de trabajo genera una responsabilidad que el patrón debe asumir, y que será diferente según la gravedad de las consecuencias originadas por el riesgo de trabajo, pudiendo ser éstas, de manera general, incapacidad o muerte.

A. Incapacidad

La doctrina define a la incapacidad como la disminución o pérdida de la aptitud para el trabajo, como consecuencia de una alteración anatómica o funcional del cuerpo humano.⁴

Podemos encontrar en esta definición un elemento para fundar la responsabilidad patronal. Es decir, la disminución que sufre el trabajador en su capacidad económica para obtener un ingreso. De esta forma lo que se indemniza no es el daño fisiológico en sí mismo, sino la imposibilidad de obtener un ingreso o la disminución de la capacidad para conseguirlo, como consecuencia de un riesgo de trabajo.

Cuando un trabajador sufre un riesgo de trabajo, tendrá derecho a prestaciones de carácter médico y económico.

Las prestaciones médicas son: asistencia médica y quirúrgica, rehabilitación, hospitalización, medicamentos y material de curación y aparatos de prótesis y ortopedia (artículo 487, fracciones I a V).

Las prestaciones de carácter médico, encuentran su origen en el deber humanitario de prestar ayuda a quien ha sufrido un riesgo, para evitar la agravación del daño.

Es muy importante la asistencia médica inmediata en los casos de riesgos laborales, por lo que el artículo 504, fracción I, obliga a los patronos a contar con los medicamentos y material de curación para prestar los primeros auxilios, debiendo adiestrar personal para que realice este servicio.

Asimismo el patrón que tenga más de 100 trabajadores a su servicio queda obligado a instalar una enfermería, que contará con los implementos necesarios y el personal competente, bajo el cuidado de un médico (artículo 504, II).

4 DE LA GUEVA, Mario: *Op. cit.*, 3ª edición. T. II, p. 162.

En el caso de contar con más de 300 trabajadores se deberá instalar un hospital, dotado de los equipos, materiales y personal médico necesarios (artículo 504, III).

Estas obligaciones pueden ser cubiertas con los servicios de algún sanatorio u hospital cercano que contrate el patrón, cuando se considere oportuno (artículo 504, IV).

A un trabajador no se le puede imponer, por parte del patrón, la asistencia médico-quirúrgica, si tiene causa justificada y en tal caso no perderá los derechos de índole económico que la Ley le otorga, según lo dispone el artículo 507 de la Ley.

En cuanto a las prestaciones económicas, los trabajadores que sufran un riesgo de trabajo tendrán derecho a ser indemnizados (artículo 487, VI). La indemnización varía según que la incapacidad sea temporal, permanente parcial o permanente total.

La incapacidad temporal es la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo (artículo 478).

La incapacidad permanente parcial es la disminución de facultades o aptitudes de una persona para trabajar (artículo 479).

La incapacidad permanente total es la pérdida de facultades o aptitudes de una persona que la imposibilita para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida (artículo 480).⁵

En caso de incapacidad temporal la indemnización consistirá en la percepción íntegra del salario por todo el tiempo que dure la imposibilidad para trabajar (artículo 491).

Una vez transcurridos tres meses de esta incapacidad, el trabajador o el patrón podrán solicitar que se resuelva si procede continuar el mismo tratamiento médico y seguir percibiendo el salario, o si debe declararse la incapacidad permanente con la indemnización respectiva; los exámenes médicos para determinar lo anterior podrán repetirse cada tres meses.

En caso de incapacidad permanente parcial la indemnización consistirá en el pago del tanto por ciento fijado en la tabla de valuación de incapacidades, calculado sobre la cantidad que debería pagarse si la incapacidad hubiese sido permanente total. Para fijar el tanto por ciento que corresponda entre el mínimo y el máximo fijados en la tabla se deberá tomar en

5 INCAPACIDAD TOTAL PERMANENTE. NATURALEZA DE LA. Incapacidad total permanente es la pérdida absoluta de facultades o de aptitudes que imposibilitan a un trabajador para poder desempeñar su trabajo habitual por todo el resto de su vida, o sea, es aquella incapacidad que impide a un trabajador para siempre desarrollar en forma eficiente el oficio o profesión que está habituado a desempeñar. Informe 1985, 2ª parte, Cuarta Sala, Jurisprudencia 6, p. 8.

consideración la edad del trabajador, la gravedad de la incapacidad, el grado de aptitud para realizar actividades remuneradas, si el patrón se ha preocupado por reeducar al trabajador (artículo 492).

En caso de incapacidad permanente total la indemnización consistirá en una cantidad equivalente a mil noventa y cinco días de salario (artículo 495).

Tanto en este tipo de incapacidad como en la anterior las indemnizaciones se pagarán de manera íntegra, sin que pueda hacerse deducción de los salarios percibidos durante la incapacidad temporal (artículo 496).

Las indemnizaciones anteriores se pagarán directamente al trabajador, salvo en el caso de incapacidad mental en que se pagará a las personas señaladas en el artículo 501 bajo cuyo cuidado quede (artículo 483).

Cuando un trabajador no pueda desempeñar su trabajo como consecuencia de un riesgo de trabajo, pero sí algún otro, el patrón estará obligado a dárselo de conformidad con las disposiciones del contrato colectivo (artículo 499).⁶

B. Muerte

Cuando un riesgo de trabajo produce la muerte del trabajador se pagarán las siguientes prestaciones económicas: dos meses de salario por concepto de gastos funerarios y una cantidad equivalente al importe de setecientos treinta días de salario, sin deducir la indemnización que percibió el trabajador durante el periodo de incapacidad temporal (artículos 500 y 502).

Las personas que tienen derecho a recibir la indemnización en los casos de muerte del trabajador son, de conformidad con el artículo 502: I. La viuda(o) que dependa económicamente del trabajador y que tenga una incapacidad de 50% o más y los hijos menores de 16 años o mayores de esa edad que tengan una incapacidad similar a la anterior; II. Los ascendientes, si dependían económicamente del trabajador, concurrirán con los anteriores; III. A falta de cónyuge superstite concurrirá con los señalados en los dos puntos anteriores, la concubina con quien vivió el trabajador durante los cinco años anteriores a su muerte o con la que tuvo hijos; IV. A falta

6 RIESGO DE TRABAJO, DEBE CUBRIRSE EL SALARIO CORRESPONDIENTE AL NUEVO EMPLEO QUE DESPEÑE UN TRABAJADOR CON MOTIVO DE UN. Si como consecuencia del riesgo de trabajo sufrido por el actor, el Instituto Mexicano del Seguro Social dictaminó que el propio demandante quedaba imposibilitado para desarrollar la misma actividad que tenía fijada hasta antes del accidente en cuestión; la responsable obró correctamente al determinar que el demandado, si bien estaba obligado a proporcionar al actor un empleo de acuerdo con sus aptitudes, no estaba obligado a pagarle un salario mayor al que correspondiera a dicho empleo, en atención a que el artículo 499 del Código Laboral no establece la obligación del patrón de cubrir un salario superior al que le corresponde a la categoría del empleo que va a desempeñar. Informe 1983, 3ª parte, Primer Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo del Primer Circuito, tesis 37, p. 196.

de las personas indicadas en los dos primeros puntos, concurrirán con la concubina quienes hayan dependido económicamente del trabajador; y V. A falta de todos los anteriores, el IMSS.

Los beneficiarios del trabajador fallecido tendrán derecho a que se les pague las prestaciones e indemnizaciones pendientes de cubrirse, ejercitar las acciones y continuar los juicios, sin que sea necesario un juicio sucesorio (artículo 115).

En las indemnizaciones que se paguen por los diversos grados de incapacidad y por muerte se aplicarán las siguientes reglas: a) la base de las indemnizaciones será el salario diario que perciba el trabajador al ocurrir el riesgo y los aumentos posteriores que correspondan al empleo que desempeñaba, hasta que se determine el grado de la incapacidad, el de la fecha en que se produzca la muerte o el que percibía al momento de su separación de la empresa; b) la cantidad base tendrá como tope inferior el salario mínimo, y se tomará como máximo el doble del salario mínimo del área geográfica de aplicación a que corresponda el lugar de prestación del trabajo, aun cuando se perciba una cantidad mayor a ésta.

5. TABLA DE ENFERMEDADES DE TRABAJO

Esta tabla está en el artículo 513 de la Ley y clasifica a las enfermedades por especialidades, nombrando la enfermedad en términos descriptivos y enumerando las actividades que pueden quedar afectadas por cada enfermedad.

El citado artículo 513 no es limitativo, pues si alguna enfermedad no está contenida en el mismo, el trabajador podrá argumentar que es una enfermedad ocasionada por el trabajo que desempeña, con el inconveniente de que él o sus familiares tendrán que demostrarlo, para que se considere como profesional.⁷

Las enfermedades comprendidas en el citado artículo admiten prueba en contrario y ésta correrá a cargo del patrón quien tendrá que demostrar

7 ENFERMEDADES DE TRABAJO CONSIGNADAS EN LA LEY. El artículo 326 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 (ahora 513 de la Ley vigente), que enumera cuáles son las enfermedades de trabajo, no es limitativo: lo único que hace es reconocer o establecer determinada presunción a favor del obrero, y cuando el padecimiento no esté catalogado en la tabla que contiene dicho artículo, es el obrero o sus familiares quienes tienen que probar que la enfermedad se contrajo con motivo del servicio, para que se considere como tal. Quinta Época, Tomo XLI, p. 3,081. R. 1186/33. The Cananea Consolidated Copper Company, S. A. 5 votos. Tomo XLII, p. 816. R. 2896/34. Frías Vda. de González María. 5 votos. Tomo XLIV, p. 679. A. d. 449/26. Medina Ramos Luis. Unanimidad de 4 votos. Tomo XLIV, p. 4,156. A. D. 5411/34. Sind. De Ferrocarriles de la R. M. Unanimidad de 4 votos. Tomo XLVIII, p. 2,392. R. 6631/35. Silva Bartolo. Unanimidad de 4 votos.

que dicha enfermedad no fue contraída como consecuencia del servicio que le presta el trabajador.

Tanto el trabajador como sus familiares que quieran demostrar que una enfermedad no catalogada en la tabla de enfermedades fue contraída como consecuencia de la prestación de servicios, así como el patrón que pretenda desvirtuar que una enfermedad profesional se contrajo con motivo del trabajo desempeñado, deberán demostrar su dicho a través de la prueba pericial que es la única idónea.⁸

La finalidad de esta clasificación es la de precisar, de una manera técnica, un cúmulo de enfermedades determinables como profesionales.

6. TABLA DE VALUACIÓN DE INCAPACIDADES PERMANENTES

Esta tabla se encuentra en el artículo 514 de la Ley y restringe a los tribunales laborales a actuar dentro de campos bien delimitados, aunque tienen un pequeño margen discrecional.

Esta tabla enumera las diversas clases de incapacidad permanente que se pueden dar y determina en cada caso un mínimo y un máximo de incapacidad mediante un porcentaje que operará en relación con la indemnización por incapacidad permanente total, que representa el 100%.

7. EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD PATRONAL

Los riesgos de trabajo pueden suscitarse no sólo por condiciones inherentes al trabajo realizado por el trabajador, sino también por su negligencia o

⁸ PRUEBA PERICIAL MÉDICA. PARA CALIFICAR UNA ENFERMEDAD DE TRABAJO, EL MÉDICO PUEDE HACERLO SIN CONSTITUIRSE EN EL LUGAR DE TRABAJO. El perito médico que atiende o analiza a un paciente con determinadas afecciones, conociendo la índole de su trabajo y el ambiente material donde labora, durante un tiempo más o menos prolongado, no necesariamente tiene que constituirse en el lugar de trabajo para establecer la relación causa-efecto, pues ésta es la consecuencia de un sencillo silogismo un trabajador que maneja determinados materiales en un ambiente dado, presenta tal cuadro clínico, luego éste deriva de aquellas condiciones de trabajo. Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Amparo directo 4736/95. María Elena Santander Reyes. 26 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: María del Rosario Mota Cienfuegos. Secretario: Pedro Arroyo Soto. Amparo directo 9906/95. Instituto Mexicano del Seguro Social. 19 de octubre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: María del Rosario Mota Cienfuegos. Secretario: Pedro Arroyo Soto. Amparo directo 10586/95. Instituto Mexicano del Seguro Social. 10 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Patiño Pérez. Secretaria: María Eugenia Olascuaga García. Amparo directo 11206/95. Instituto Mexicano del Seguro Social. 17 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: María del Rosario Mota Cienfuegos. Secretario: Pedro Arroyo Soto. Amparo directo 12246/95. Instituto Mexicano del Seguro Social. 5 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: María del Rosario Mota Cienfuegos. Secretario: Pedro Arroyo Soto. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo III, febrero 1996, pág. 344. I.6o.T.J/11.

torpeza, o la de alguno de sus compañeros de trabajo e incluso de un tercero, lo cual está previsto en el artículo 489 de la Ley.⁹

El trabajador debe desarrollar su trabajo dentro de ciertos cánones de conducta y existen situaciones en que el patrón no estará obligado a asumir la responsabilidad por el riesgo de trabajo: cuando ocurra el accidente estando el trabajador en estado de embriaguez; cuando ocurra el accidente estando el trabajador bajo la acción de un narcótico o droga enervante; cuando el trabajador por sí o de acuerdo con otra persona se ocasiona intencionalmente una lesión; y cuando la incapacidad es el resultado de una riña o intento de suicidio (artículo 488).

Pero sí queda obligado a prestar los primeros auxilios y a trasladar al trabajador a su domicilio o a un centro de atención médica.

Para algunos, no todos los supuestos legales constituyen una causa válida de exclusión de responsabilidad patronal; así tenemos que para Néstor de Buen "particularmente la riña no debería de ser entendida como excluyente ya que, en cierto modo, la dificultad se presume que surge en ocasión del trabajo, aun cuando exista una concausa ajena a éste".¹⁰

8. SINIESTRO PRODUCIDO POR FALTA INEXCUSABLE DEL PATRÓN

Se podrá aumentar hasta un 25 por ciento, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje, la indemnización de un riesgo de trabajo cuando exista una falta inexcusable del patrón (artículo 490).¹¹

⁹ ACCIDENTE DE TRABAJO. INDEMNIZACIÓN POR, AUNQUE HAYA DESCUIDO POR PARTE DEL OBRERO. El patrón está obligado a indemnizar al obrero por los accidentes de trabajo que sufra, aun cuando obre con descuido, de acuerdo con el artículo 317 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 (ahora 489 de la Ley actual), el cual no exime al patrón de las obligaciones que le impone el título que se refiere a los riesgos de trabajo, porque el trabajador explícita o implícitamente, haya asumido los riesgos de trabajo, porque el accidente haya sido causado por descuido o negligencia de algún compañero de la víctima, o porque haya ocurrido por negligencia o torpeza de ésta, siempre que no haya habido premeditación de su parte. Quinta Época: Tomo XL, p. 1,285. R. 12948/32. Cía. Minera Asarco. 5 votos. Tomo XL, p. 2,026. R. 116/29. Cía. de Ferrocarril Sub-Pacífico de México. 5 votos. Tomo XL, p. 2,033. R. 4308/29. FF. CC. Nacionales de México. 5 votos. Tomo XL, p. 3,790. R. 4047/32. Aguirre Sánchez Felipe, Suc. de 5 votos. Tomo XLIV, p. 4,648. R. 2121/34. García Raymundo. Unanimidad de 4 votos.

¹⁰ DE BUEN LOZANO, Néstor. *Op. cit.*, 4ª edición. T. I, pp. 576 y 577.

¹¹ ACCIDENTES DE TRABAJO. INDEMNIZACIÓN DEL ARTÍCULO 490 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. CARGA DE LA PRUEBA. El citado precepto aumenta la indemnización ordinaria cuando el accidente tiene como origen o causa la falta inexcusable del patrón, pero es a cargo de la actora probar que el incendio en que perdió la vida el trabajador del que es beneficiaria, se debió a falta inexcusable del patrón, sin que lo haya demostrado en autos, pues aun la confesión ficta, consecuencia de no haber contestado la demanda no puede sustituir esa omisión, toda vez que no se precisó en la demanda en qué se hacía recaer esa falta inexcusable del patrón, por lo que la determinación de la responsable en el sentido de absolver a la parte patronal del aumento de veinticinco por ciento a la indemnización equivale al importe de setecientos treinta días de salario, es ajustada a derecho. Informe 1982, 3ª parte. Tribunal Colegiado del Decimoprimer Circuito, tesis 1, p. 305.

Se da la falta inexcusable del patrón cuando: no cumple las disposiciones legales relativas a la prevención de los riesgos de trabajo; no toma las medidas preventivas para evitar que se repitan accidentes que anteriormente ocurrieron; no adopta las medidas preventivas recomendadas por las comisiones mixtas o por las autoridades del trabajo; los trabajadores avisan al patrón el peligro que corren y éste no adopta las medidas adecuadas para evitarlo; y cuando concurren causas análogas que sean de la misma gravedad que las anteriores (artículo 490).

También el artículo 48 de la Ley del Seguro Social contempla este supuesto al establecer:

"Si el Instituto comprueba que el riesgo de trabajo fue producido intencionalmente por el patrón, por sí o por medio de tercera persona, el Instituto otorgará al asegurado las prestaciones en dinero y en especie que la presente Ley establece y el patrón quedará obligado a restituir íntegramente al Instituto las erogaciones que éste haga por tales conceptos."

Independientemente de la responsabilidad laboral y con el Seguro Social en que incurra el patrón, la conducta prevista en el artículo anterior acarrea para el patrón responsabilidad penal.

Estas disposiciones se han utilizado para presionar al patrón a observar los requisitos esenciales de higiene y seguridad en las empresas.

9. LAS ENFERMEDADES GENERALES

Por enfermedad general se ha entendido, en sentido amplio, el resultado de una causa exterior que actúa sobre el organismo humano y que es ajena al trabajo; se comprende por tanto a los accidentes que ocurran fuera del trabajo.

La protección a estas situaciones se encuentra en la Ley del Seguro Social en el artículo 96.

"ARTÍCULO 96. En caso de enfermedad no profesional, el asegurado tendrá derecho a un subsidio en dinero que se otorgará cuando la enfermedad lo incapacite para el trabajo. El subsidio se pagará a partir del cuarto día del inicio de la incapacidad, mientras dure ésta y hasta por el término de cincuenta y dos semanas".

"Si al concluir dicho periodo el asegurado continuare incapacitado, previo dictamen del Instituto, se podrá prorrogar el pago del subsidio hasta por veintiséis semanas más."

También a través de los contratos colectivos de trabajo se ha buscado proteger dichas situaciones mediante convenios, tales como que el patrón pague los primeros tres días de incapacidad y la diferencia entre el salario real del trabajador y el subsidio otorgado por el Seguro Social.

La Ley Federal del Trabajo no prevé una protección expresa para el trabajador que sufre una enfermedad general.

En el artículo 42 de la Ley, dentro de las causas de suspensión de la relación de trabajo, se encuentra en la fracción II la incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo.

Como causa de terminación de la relación de trabajo, se prevé en la fracción IV del artículo 53 la incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador que impida la prestación del servicio.

En este último supuesto el trabajador tendrá derecho a 1 mes de salario y 12 días por año de servicios; o si es posible y así lo solicita a que le otorgue un empleo acorde con sus aptitudes, independientemente de las prestaciones a que tenga derecho conforme a las leyes.

Para justificar la ausencia por enfermedad general del trabajador a su trabajo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en suplencia de la Ley Federal del Trabajo, ha establecido que el trabajador podrá justificar su falta con cualquier medio de prueba, no sólo con los certificados del Seguro Social; previamente el trabajador deberá dar aviso de la causa de su ausencia y acreditar, al regreso a su trabajo, la circunstancia que le impidió la asistencia.

10. EL DEBER PATRONAL DE INFORMACIÓN EN CASO DE RIESGO

El patrón tiene, además de las obligaciones citadas anteriormente, la de informar a las autoridades laborales del accidente o deceso de alguno de sus trabajadores a causa de un riesgo de trabajo, con el objeto de resolver los problemas inmediatos del trabajador y de quienes de él dependen.

El aviso debe ser escrito y dirigido a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, Inspector del Trabajo, Junta de Conciliación y Arbitraje o de Conciliación Permanente, dentro de las 72 horas siguientes al accidente, o de inmediato si trajo como resultado la muerte del trabajador. Dicho aviso debe contener una serie de datos que la Ley precisa, ser dado a la mayor brevedad, como se dijo, y en el supuesto de fallecimiento, el nombre y domicilio de quienes pudieran tener derecho a la indemnización correspondiente (artículo 504, V y VI).

11. LA SUBROGACIÓN DE RESPONSABILIDADES POR EL IMSS

El artículo 123 constitucional en su fracción XXIX considera como de utilidad pública la expedición de la Ley del Seguro Social, la cual contendrá seguros de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes y otros con fines análogos.

Para precisar quiénes tienen el carácter de beneficiarios y su orden de prelación en casos distintos al señalado, el fundamento es el artículo 17 de la Ley que establece que: "A falta de disposición expresa en la Constitución, en esta Ley o en sus Reglamentos, o en los tratados a que se refiere el artículo 6º, se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales del derecho, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la Constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad."

La sucesión laboral implica la transmisión de derechos de una persona a otra, y operará siempre y cuando dichos derechos sean impersonales, pues en caso contrario no se daría la sucesión; como por ejemplo con los siguientes derechos: la relación laboral, derechos de antigüedad, preferencia, etcétera.

El supuesto fundamental de la sucesión laboral es que existiendo prestaciones transmisibles de carácter económico en favor del trabajador, no le hayan sido pagadas hasta el momento de su muerte (artículo 115).

De la omisión por parte del patrón al no haber cubierto al trabajador sus prestaciones económicas, se transmite el derecho a sus beneficiarios a recibir el importe de las mismas.

Los beneficiarios del trabajador no tienen tan sólo derecho a percibir las prestaciones que quedaron pendientes de cubrirse, sino tienen, incluso, derecho a ejercer las acciones que no haya hecho valer el trabajador y que no resultaren extinguidas por el hecho de su muerte y, además, continuar con las ya iniciadas por el trabajador; sin que, como ya se mencionó, se tenga necesidad de seguir un juicio sucesorio de carácter civil.

2. SUCESORES Y BENEFICIARIOS

Con base a que la Ley adolece de una reglamentación general para la determinación de los sucesores y beneficiarios en caso de muerte del trabajador, y a que sólo reglamenta el procedimiento si proviene de un riesgo de trabajo, es a esta regulación a la que se acudirá para determinar a los sucesores y beneficiarios en los demás supuestos de muerte de un trabajador.

En el derecho sucesorio laboral y derecho de los beneficiarios, la Ley sustituye la voluntad del trabajador, estableciendo el orden de prelación conforme al cual se van a destinar las prestaciones no pagadas al trabajador y a las cuales tenía derecho, y que deberán percibir según el orden legal establecido en el artículo 501, el cual contempla 2 elementos, la relación familiar y la dependencia económica.

"ARTÍCULO 501. Tendrán derecho a recibir la indemnización en los casos de muerte:

"I. La viuda, o el viudo que hubiese dependido económicamente de la trabajadora y que tenga una incapacidad de 50 por ciento o más, y los hijos menores de dieciséis años y los mayores de esta edad si tienen una incapacidad de 50 por ciento o más;

"II. Los ascendientes concurrirán con las personas mencionadas en la fracción anterior, a menos que se pruebe que no dependían económicamente del trabajador;

"III. A falta de cónyuge supérstite, concurrirá con las personas señaladas en las dos fracciones anteriores, la persona con quien el trabajador vivió como si fuera su cónyuge durante los 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato;

"IV. A falta de cónyuge supérstite, hijos y ascendientes, las personas que dependían económicamente del trabajador concurrirán con la persona que reúna los requisitos señalados en la fracción anterior, en la proporción en que cada una dependía de él; y

"V. A falta de las personas mencionadas en las fracciones anteriores, el Instituto Mexicano del Seguro Social."

Anteriormente la fracción III establecía: "A falta de viuda, concurrirá con las personas señaladas en las dos fracciones anteriores, la mujer con quien el trabajador vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, pero si al morir el trabajador tenía varias concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a la indemnización."

Una vez reformada la Ley, se elimina la injusticia que se cometía en el sentido de que si el trabajador tenía varias concubinas, ninguna de ellas tenía derecho a la indemnización aun cuando dependieran económicamente de él; con lo que resulta que actualmente la indemnización se reparte entre quienes dependen económicamente del trabajador.

3. PROCEDIMIENTO DE DESIGNACIÓN DE BENEFICIARIOS

Aplicando igualmente el artículo 17 de la Ley, el procedimiento de designación de beneficiarios es el mismo que se sigue para el pago de la indemnización en casos de muerte por riesgos de trabajo, entendiéndose que se está refiriendo también al caso de sucesión laboral, que se menciona a continuación:

"I. La Junta de Conciliación Permanente o el Inspector del Trabajo que reciba el aviso de la muerte, o la Junta de Conciliación y Arbitraje ante la que se reclame el pago de la indemnización, mandará practicar dentro de

las veinticuatro horas siguientes una investigación encaminada a averiguar qué personas dependían económicamente del trabajador y ordenará se fije un aviso en lugar visible del establecimiento donde prestaba sus servicios, convocando a los beneficiarios para que comparezcan ante la Junta de Conciliación y Arbitraje dentro de un término de treinta días, a ejercitar sus derechos;

"II. Si la residencia del trabajador en el lugar de su muerte era menor de seis meses, se girará exhorto a la Junta de Conciliación Permanente, a la de Conciliación y Arbitraje o al Inspector del Trabajo del lugar de la última residencia, a fin de que se practique la investigación y se fije el aviso mencionado en la fracción anterior;

"III. La Junta de Conciliación Permanente, la de Conciliación y Arbitraje o el Inspector del Trabajo, independientemente del aviso a que se refiere la fracción I, podrá emplear los medios publicitarios que juzgue conveniente para convocar a los beneficiarios;

"IV. La Junta de Conciliación Permanente o el Inspector del Trabajo, concluida la investigación, remitirá el expediente a la Junta de Conciliación y Arbitraje;

"V. Satisfechos los requisitos señalados en las fracciones que anteceden y comprobada la naturaleza del riesgo (o prestación), la Junta de Conciliación y Arbitraje, con audiencia de las partes, dictará resolución determinando qué personas tienen derecho a la indemnización;

"VI. La Junta de Conciliación y Arbitraje apreciará la relación de esposo, esposa, hijos y ascendientes, sin sujetarse a las pruebas legales que acrediten el matrimonio o parentesco civil, pero no podrá dejar de reconocer lo asentado en las actas del Registro Civil; y

"VII. El pago hecho en cumplimiento de la resolución de la Junta de Conciliación y Arbitraje libera al patrón de responsabilidad. Las personas que se presenten a deducir sus derechos con posterioridad a la fecha en que se hubiese verificado el pago, sólo podrán deducir su acción en contra de los beneficiarios que lo recibieron" (artículo 503).

4. PRESTACIONES CONTRACTUALES POR MUERTE DEL TRABAJADOR

Se dice que no obstante que la Ley sustituye la voluntad del trabajador en cuestión de designación de sucesores o beneficiarios, existe la posibilidad de que el trabajador sea el que designe a dichas personas y esto puede ser, según Néstor de Buen, en los contratos colectivos de trabajo, y en el último de los casos en que no se pudiera cumplir con la voluntad del trabajador como por ejemplo, la muerte del beneficiario, entonces se aplicaría lo dispuesto por el artículo 501 de la Ley.

Esta posibilidad es discutible, pues aunque se podría argumentar que la

voluntad del trabajador expresada en el contrato colectivo de trabajo le está favoreciendo, pues está destinando el producto de su trabajo a quien él desea; por otro lado, se alza en contra de lo anterior, el argumento de la dependencia económica establecido en la Ley, el cual trata de proteger a las personas que dependen económicamente del trabajador.

La posición que debe respetarse es la establecida por la Ley y deberá serlo en tanto no se establezca en forma general el orden de prelación de los sucesores y beneficiarios y el procedimiento para su designación con respecto a los casos de muerte que no sean a causa de riesgos de trabajo.

5. NATURALEZA JURÍDICA DE LA DESIGNACIÓN DE BENEFICIARIO

Resulta complicado determinar la naturaleza jurídica de la designación de beneficiario, ya que el trabajador antes de dejar de existir no tiene ningún derecho a designar beneficiario, ni tiene él en sí, derecho a ninguna indemnización que forme parte de su patrimonio, pues la misma sólo formará parte de su patrimonio al morir, patrimonio que pasará a manos de sus beneficiarios y en el caso mencionado del contrato colectivo de trabajo se ha sostenido que debe prevalecer lo dispuesto por la Ley.

CAPÍTULO XLIX LA PRESCRIPCIÓN

1. CONCEPTO

En el campo del Derecho, al hablar de la prescripción se puede hacer de dos maneras, partiendo de la teoría de las obligaciones: la primera, como adquisición de bienes o derechos y, la segunda, como medio de liberarse de obligaciones, extinguiéndose el derecho correlativo. Recordemos que también se les conoce como prescripción positiva y negativa, respectivamente.

En el derecho laboral se regula en los artículos 516 a 522 la prescripción extintiva. Un estudio realizado por autores españoles de principios de siglo la conceptúa como "un modo de extinción de los derechos, resultante del silencio de la relación jurídica de que emanan, durante el tiempo marcado por la ley".

De la Cueva considera que el contenido del artículo 1,135 del Código Civil es toda "una definición precisa y elegante, que no hemos encontrado superada..."¹ por lo que es igualmente aplicable a la materia laboral; "prescripción es un medio de adquirir bienes o librarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley".

La prescripción negativa, en consecuencia, es la "sanción" que impone la ley por el no ejercicio de un derecho, por no ejercitar la acción dentro del término estipulado en la misma ley. Refleja la inactividad de una de las partes; o sea, se sanciona la omisión.

"Sólo del momento en que el interesado puede defenderse y no se defiende, por cobardía o comodismo, es que debe fluir el plazo marcado en la ley."²

Debe aclararse, y la jurisprudencia así lo ha considerado, que la prescripción debe pedirla el que se beneficie con ella, ya que no es permitido a las Juntas salirse de la litis establecida para el caso concreto.³

1 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, 6ª edición. T. I, p. 593.

2 RUSSOMANO, Mozart Víctor: *Op. cit.*, p. 752.

3 PRESCRIPCIÓN, NO ESTÁ PERMITIDO EL ESTUDIO OFICIOSO DE LA: La prescripción no debe es-

2. FUNDAMENTO DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

Se ha criticado por la doctrina la naturaleza de la prescripción laboral, esbozándose como principio que en el derecho del trabajo, sus normas, son irrenunciables, puesto que tienen el carácter de "orden público", artículos 123, XXVII, inciso g) constitucional y 5º de la Ley. Se interpreta también otra corriente doctrinal, encabezada por Gustavo Radbruch, que sostiene que la prescripción, ya extintiva, ya adquisitiva, debe aparecer en todo régimen de derecho, en virtud de la certeza, certeza que sólo se ve plasmada cuando existe una seguridad jurídica, que se alcanza con el funcionamiento de la prescripción.

No se puede olvidar que un estado de derecho se rige por normas, dentro de las cuales se deben prever todos los supuestos imaginables. Pongamos por ejemplo, ¿qué pasaría si un trabajador no tuviese que presentar su demanda en cierto tiempo, y la presentara a los cinco años después de que fue despedido? Indudablemente descapitalizaría a la empresa y la arruinaría.

Trueba Urbina sostiene que la prescripción es contraria a los ideales del derecho del trabajo y a la previsión social.

A primera vista parece que se sustentan dos tesis contradictorias, y lo son. Pero no debemos olvidar que se necesita la seguridad jurídica que haga a la relación laboral más bonancible y que se trate de evitar acciones como la de que una empresa se descapitalice, para dar paso a un estado de derecho en el que exista una seguridad jurídica de que no se será afectado por la acción dolosa de parte del trabajador.

3. TÉRMINOS DE PRESCRIPCIÓN

Todo plazo de prescripción se puede interpretar a contrario sensu, lógicamente una de las partes gana un derecho y la otra lo pierde. También se hace necesario mencionar que existen dos clases de términos de prescripción en materia laboral: al primero le podemos denominar general, cuando la Ley establece el plazo de un año para ejercitar la acción, y el segundo específico, para lo cual se señalan plazos de un mes, dos meses y dos años,

tudiarse oficiosamente por las Juntas, sino que debe ser opuesta expresamente por el demandado o por el actor, en sus respectivos casos, para que sea tomada en consideración, ya que el laudo deberá concretarse a estudiar los extremos de la litis planteada. Sexta Época, quinta parte: Volumen IV, p. 56. Amparo directo 3046/56. Alfredo Kawage Ramia. 5 votos. Volumen IV, p. 56. Amparo directo 3559/57. Cía. Comercial Ocamic, S. A. 5 votos. Volumen IV, p. 56. Amparo directo 3842/56. Salvador Ruiz y Ángeles. 5 votos. Volumen XIII, p. 214. Amparo directo 7197/57. Ricardo Soto Fernández. Unanimidad de 4 votos. Volumen XVI, p. 82. Amparo directo 1537/57. Nicolás Hernández Torres. Unanimidad de 4 votos.

atendiendo siempre a circunstancias especiales y no pudiéndose aplicar por analogía o mayoría de razón a casos distintos.

Prescriben en un mes: las acciones de los patrones para despedir a los trabajadores, para disciplinar sus faltas y para efectuar descuentos en sus salarios, y las acciones de los trabajadores para separarse de su trabajo. La prescripción en los supuestos anteriores corre a partir de la fecha en que se tenga conocimiento de la causa de separación o de la falta, desde el momento en que se comprueben los errores cometidos, pérdidas o averías imputables al trabajador, desde la fecha en que la deuda se pueda exigir o desde la fecha en que se tenga conocimiento de la causa de la separación, respectivamente (artículo 517).

Del texto de la fracción II del artículo 517 se pudiera pensar que el trabajador tiene un mes para separarse de su trabajo y un mes para ejercitar la acción respectiva, sin embargo, debe entenderse como un solo mes y no como la ampliación de dos meses; *ejemplo*: se realiza un acto causal de separación, por el patrón; entonces el trabajador tiene un mes, es decir, treinta días, para separarse y los mismos treinta días para ejercitar su acción; estos treinta días comienzan a correr en la fecha en que tenga conocimiento el trabajador de la causa de separación, y no a partir del último día que tenía el trabajador para separarse, ya que si no se separa en el plazo señalado se entiende por consentido el acto generador de la acción.

Prescriben en dos meses las acciones de los trabajadores que han sido separados de su trabajo, corriendo la prescripción a partir del día siguiente del despido (artículo 518).

En los plazos de dos años prescriben las acciones para reclamar indemnización por riesgos de trabajo; las acciones de los beneficiarios en los casos de muerte por riesgos de trabajo y las acciones para solicitar la ejecución de los laudos y de los convenios celebrados ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje (artículo 519).

Se toma en cuenta, respectivamente, para que corra el plazo: la fecha en que se determine el grado de incapacidad para el trabajo; la fecha de la muerte del trabajador; el día siguiente a la fecha en que se notifica el laudo de la Junta; y el día siguiente al en que se aprueba el convenio ante la Junta.

En caso de un laudo que condena a la reinstalación del trabajador, el patrón podrá pedir a la Junta que señale al trabajador un término no mayor de 30 días para que regrese al trabajo, en caso de no hacerlo podrá el patrón dar por terminada la relación laboral. La razón es la siguiente: si se da el caso de que la Junta condene a reinstalar y el trabajador no acude inmediatamente sabiendo que tiene hasta 2 años para pedir la ejecución del laudo, entonces el trabajador se esperaría a que se acercara el vencimiento del plazo y pediría la ejecución del laudo, debiendo el patrón pagar salarios vencidos hasta la fecha de ejecución del laudo, con lo cual el traba-

jador estaría obrando de una manera dolosa. Por lo tanto, con el pedimento del patrón a la Junta, se termina con esta irregularidad.

Todas las demás acciones exceptuadas las anteriores, prescriben en un año, contado a partir del día siguiente a la fecha en la que la obligación sea exigible (artículo 516).

4. SUSPENSIÓN E INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN

La prescripción no corre contra los incapaces mentales, sino hasta que tengan un representante legal, ni contra los trabajadores que sean incorporados al servicio militar en tiempo de guerra. Tampoco corre cuando el contrato o la relación laboral se encuentran suspendidos; una vez que cese la causa de la suspensión, comenzará o continuará corriendo el término, según el caso concreto.

En cambio la prescripción se interrumpe con la sola presentación de la demanda o de cualquier promoción. Para que la interrupción se dé no es necesario que la Junta sea competente o que se notifique dentro del término de la prescripción, sino sólo promover dentro del plazo, según ha quedado manifestado por la jurisprudencia de la Cuarta Sala.⁴

5. CÓMPUTO DE LOS PLAZOS

El cómputo ante los efectos de prescripción es el siguiente: los meses se regulan por el número de días que les corresponda; el primer día se cuenta completo, aun cuando no lo sea; el último debe ser completo; si el último día es feriado o inhábil, la prescripción será completa, hasta el siguiente día hábil que corresponda (artículo 522).

Se opina que en periodo de vacaciones o en días en los cuales no trabaja la Junta, deberían al menos dejarse guardias para que recibieran los documentos que tienen sobre sí una prescripción. Esto en cumplimiento al mandato de la economía procesal (artículo 685, primer párrafo). La justicia que no es expedita es denegación de la misma.

⁴ PRESCRIPCIÓN. INTERRUPCIÓN DE LA. La prescripción en materia de trabajo se interrumpe por la sola presentación de la demanda o escrito inicial, independientemente de que se notifique o no al demandado; pues este acto no depende de la voluntad del actor y no sería justo que la omisión en que incurrieran las autoridades redundara en perjuicio de aquél. Quinta Época: Tomo XLIV, p. 4,081. R. 1799/33. Rodríguez Vicente y Coags. Unanimidad de 4 votos. Tomo XLV, p. 1,539. R. 15241/32. Soc. Berley Hnos. Unanimidad de 4 votos. Tomo XLVI, p. 2,409. R. 11994/32. Cía. de Tranvías de México, S. A. 5 votos. Tomo XLVIII, p. 994. R. 380/36. Cía. Dos Carlos, S. A. Unanimidad de 4 votos. Tomo XLIX, p. 621. A. D. 1873/36. Cía. de Tranvías Luz y Fuerza de Monterrey, S. A. 5 votos.

CAPÍTULO L

TRABAJO BUROCRÁTICO¹

El trabajo burocrático, en principio, no debería estar incluido en el marco de nuestro estudio, cuyo objeto de análisis básico se circunscribe al trabajo en general solamente; el trabajo al servicio del Estado debería tratarse como una disciplina independiente. Sin embargo, dada la importancia que en los últimos años ha ido adquiriendo y los debates que se están dando sobre sus perspectivas, brevemente hacemos algunos señalamientos acerca del trabajo comprendido por el apartado "B" del artículo 123 constitucional.

1. ANTECEDENTES

Los trabajadores que prestaban servicios al gobierno no quedaron contemplados en la Declaración de derechos sociales de 1917.

Estando facultados los Estados, conjuntamente con la Federación, para regular la materia del trabajo, algunos decidieron normar las relaciones laborales con sus trabajadores y otros se abstuvieron de hacerlo.

El Proyecto de Código Federal del Trabajo, de julio de 1929, de Emilio Portes Gil, en su artículo 3º, consideraba sujeto de regulación el trabajo realizado para el Estado.

La Ley Federal del Trabajo de 1931 remitió la regulación de las relaciones laborales entre el Estado y sus servidores a las leyes del servicio civil.

En 1938 se promulgó el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, el cual fue abrogado por un nuevo Estatuto en 1941, y este último tuvo importantes reformas en 1947.

Como resultado de múltiples presiones y considerando que el trabajo burocrático difería grandemente del trabajo en general, se reformó el artículo 123 constitucional, creando un marco jurídico, compuesto de 14 fracciones, al que se le denominó apartado "B", y en el que quedaron comprendidas las relaciones laborales entre los Poderes de la Unión, los Gobiernos del Distrito Federal y de los Territorios Federales y sus trabajadores.

¹ Véase: ACCISTA ROMERO, Miguel: *Teoría General del Derecho Administrativo*. Editorial Porrúa, 5ª edición. México, 1983, pp. 661 a 738.

En 1963 se expidió la Ley Reglamentaria del apartado "B".

2. LA NATURALEZA DEL SERVICIO BUROCRÁTICO

Es fácil notar que el contenido de los dos apartados que se instrumentaron responde a una filosofía distinta; la naturaleza del servicios que se presta es el punto de referencia fundamental en este planteamiento.

La distinción entre los dos tipos de servicios quedó perfectamente hecha en la iniciativa de reforma que creó el apartado "B": "Es cierto que la relación jurídica que une a los trabajadores en general con sus respectivos patrones, es de distinta naturaleza que la que liga a los servidores públicos con el Estado, puesto que aquéllos laboran para empresas con fines de lucro o de satisfacción personal, mientras que éstos trabajan para instituciones de interés general, constituyéndose en íntimos colaboradores en el ejercicio de la función pública. Pero también es cierto que el trabajo no es una simple mercancía, sino que forma parte especial de la dignidad del hombre, de ahí que deba ser siempre tutelado.²

Con el servicio regulado por el apartado "A" el fin que persigue la empresa es un fin meramente económico. Está en relación con la ley de la oferta y la demanda. Los sujetos de la relación laboral tienen una conciencia de clase desarrollada, en base a la cual buscan el logro de sus intereses: los trabajadores, por la mayor cantidad y calidad de sus prestaciones y, los patrones, por el mayor aprovechamiento de la fuerza de trabajo que ocupan, para aumentar el rendimiento de su capital invertido.

En cambio en el apartado "B", el fin que se persigue es de interés general; los burócratas como realizadores de la tarea pública, son factor primordial para el buen funcionamiento del aparato gubernamental, y la eficacia de su actuación coadyuva para que el Estado logre sus funciones como tutelador del interés social.

3. SUJETOS REGULADOS

El proemio del apartado "B" del artículo 123 determina expresamente que ese marco jurídico es aplicable a los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión (Ejecutivo, Legislativo y Judicial federales) y del Gobierno del Distrito Federal.

Los trabajadores al servicio del Banco Central y de las entidades de la Administración Pública Federal que formen parte del sistema bancario me-

² Citado por SERRA ROJAS, Andrés: *Derecho Administrativo*. Editorial Porrúa, 11ª edición, México, 1982, T. I, p. 381.

xicano, rigen sus relaciones laborales ciñéndose a lo dispuesto en el apartado "B", según disposición de la fracción XIII-bis de dicho apartado.

También a nivel constitucional, pero dentro de los artículos 115, VIII y 116, VI se regulan las relaciones de los trabajadores al servicio de los gobiernos municipales y estatales, respectivamente, los cuales se regirán por leyes que expidan las legislaturas locales con base en los beneficios mínimos establecidos en el artículo 123, y por tratarse de un servicio público debemos entender que el punto de referencia es el apartado "B", cosa que no precisan los artículos citados.

Existen múltiples organismos descentralizados cuyas relaciones laborales son objeto de la Ley Reglamentaria del apartado "B". Algunos de estos organismos se mencionan en el artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, tratándose de una mera enumeración enunciativa. No se refiere a este trabajo el apartado "B". Los hay también remitidos a la Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del apartado "A". Su ubicación en una u otra regulación se determina en la ley o el decreto que los crea, en base a una decisión del Congreso de la Unión o del titular del Poder Ejecutivo, y en atención al momento político que se viva. En todo el sector paraestatal priva esta situación.

Cabe observar que hay una serie de trabajadores que, desempeñando un servicio público, por disposición expresa de la fracción XIII del apartado "B" del artículo 123 constitucional, se les excluye de la aplicación de estos ordenamientos, y se les remite a sus leyes propias: los militares, marinos y miembros de los cuerpos de seguridad pública, así como el personal del servicio exterior.

Entre los grupos de trabajadores excluidos del régimen de la Ley burocrática están: los trabajadores de confianza; los miembros del Ejército y Armada Nacional, excepción hecha del personal civil de las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina; el personal militarizado o que se militarice legalmente; el personal del Servicio Exterior Mexicano; y el personal de vigilancia de los establecimientos penitenciarios, cárceles o galeras; los que prestan servicios mediante contrato civil, y los que están sujetos al pago de honorarios.

Estudiaremos en los dos siguientes capítulos denominados "Trabajadores Bancarios" y "Los Trabajadores al Servicio de los Gobiernos de los Estados y Municipios" a estos dos grupos de trabajadores, a quienes por su importancia y actualidad consideramos oportuno dedicarles unas líneas.

Los dos grupos de trabajadores presentan el elemento común de que a lo largo de los años ha sido muy debatida y cambiante su condición laboral. En el caso de los empleados bancarios, su situación ha variado radicalmente en unos cuantos años, como resultado de la nacionalización y posterior privatización de los bancos.

CAPÍTULO LI TRABAJADORES BANCARIOS

I. ANTECEDENTES

Durante mucho tiempo y respondiendo a razones de tipo político, los trabajadores de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, trabajadores bancarios, tuvieron sus relaciones laborales reguladas por reglamentos especiales, inconstitucionalmente expedidos por el ejecutivo y contrarios en muchos aspectos a la Declaración de los derechos sociales contenida en el artículo 123 de la Constitución.

Hasta antes de 1937 eran leyes civilistas y mercantilistas las que se referían al trabajo bancario.

El 29 de noviembre de 1937, bajo el mandato del general Lázaro Cárdenas, se publicó, en el *diario Oficial*, el Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; del cual "se ha pensado, con toda razón, que la intención del legislador fue que los empleados bancarios quedaran incluidos en la disposición del artículo 237 de la Ley de 1931, que prohibía formar sindicatos a las personas a quienes la Ley sujetaba a reglamentos especiales. La maniobra era clara..."¹ Se hicieron nugatorios para los trabajadores ciertos derechos, pero como se les otorgaron algunos beneficios económicos, no hubo de su parte oposición alguna.

Posteriormente, siendo Presidente Adolfo Ruiz Cortines fue expedido un nuevo reglamento sobre trabajadores bancarios, publicado en el *Diario Oficial* de fecha 30 de diciembre de 1953, el cual sigue la misma línea del anterior, creando un régimen de excepción, y la diferencia básica es la reestructuración del capitulado con base a una técnica jurídica mejor aplicada.

El 1º de mayo de 1970 entró en vigor la nueva Ley Federal del Trabajo, abrogando la de 1931, y con ello "no sólo quedaron abolidos o derogados los preceptos de aquella (la de 1931), sino los reglamentos expedidos con apoyo en la misma y que sean contrarios a los nuevos textos legales, en cuyo caso se encuentra el Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Insti-

¹ DE BUEN LOZANO, Néstor. *Op. cit.*, p. 505.

tuciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares... salvo costumbres superiores laborales que entrañan beneficios o prerrogativas superiores a la Ley".²

De manera sorpresiva el 14 de julio de 1972 se publicó en el *Diario Oficial* un decreto que ratificaba y adicionaba el reglamento bancario, el cual, otra vez, separó a los trabajadores de la legislación del trabajo de la cual era sujetos.

Casi durante 50 años estuvieron sometidos a un reglamento especial, de excepción, porque así lo decidió la autoridad, con la más grande de las complacencias del "poderoso caballero..."

2. INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS REGLAMENTOS

Desde el momento en que los reglamentos bancarios fueron expedidos por el titular del Ejecutivo, argumentando el ejercicio de la facultad reglamentaria que le otorga el artículo 89, I, estaban viciados de inconstitucionalidad formal, pues en estricto apego a la división de poderes y a las facultades de éstos, corresponde al Congreso Federal expedir las leyes sobre el trabajo (artículos 123, 2º párrafo y 73, X constitucionales), y esta facultad no puede ser delegada, sino en los casos de suspensión de garantías, y es claro que al expedir dichos reglamentos no estaba dada ninguna situación de emergencia.

Además, se trataba de reglamentos heterónomos que requerían de la existencia de una ley previa, la cual no podría ser rebasada por el reglamento, el que sólo se ocuparía de su pormenorización para hacerla más eficaz; pero en este caso no existía una ley que reglamentara, y más aún algunos preceptos llegaban a contrariar disposiciones constitucionales, por lo que también encontramos inconstitucionalidad material.

El sostenimiento de estos reglamentos durante tantos años, encuentra su explicación en el hecho de que dentro de su texto, al tiempo que se establecían tajantes limitaciones a ciertos derechos de los trabajadores, también se concedían, en una transacción de facto, ciertas prestaciones por encima de las que gozaba la generalidad de los trabajadores. Así, por ejemplo, el artículo 11 del reglamento disponía: "El salario mínimo en las instituciones y organizaciones, será fijado de acuerdo con el que rija en la localidad, aumentado en un 50%", por lo que en el caso de conflicto el monto de la condena sería sobre la base de ese salario especial.³

² TRUERA URBINA, Alberto y TRUERA BARRERA, Jorge: *Op. cit.*, pp. 512 y 513.

³ SALARIO MÍNIMO ESPECIAL. TRABAJADORES DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES. Cuando la Junta responsable considera que la cuantificación de la condena se hace con base en el salario mínimo general vigente en la zona y en la época del conflicto, tal consideración es errónea si se trata de trabajadores de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que en su demanda laboral omiten precisar el monto del salario que vienen percibiendo, ya que, el salario mínimo aplicable no es el salario mínimo general, sino el salario mínimo especial establecido en el Reglamento de Trabajo relativo a dichas Instituciones. Amparo directo 2633/79. José Antonio Mendoza Valdéz. 12 de noviembre de 1979. 5 votos. Ponente: María Cristina

3. SINDICALISMO BANCARIO

Antes de que entrara en vigor la Ley Federal del Trabajo de 1970, la libertad sindical y, en general, los derechos colectivos, estaban vedados a los trabajadores bancarios a través del reglamento que los regía. Uno de los efectos de la iniciación de vigencia de la Ley, fue el de permitir la creación de sindicatos, pues se suprimió de su texto la prohibición de sindicalizarse a las personas que regularan su relación laboral por reglamentos especiales.

A partir de ese momento comenzó a cobrar auge entre los trabajadores bancarios la idea de sindicalizarse. Sin embargo, su principal obstáculo resultó ser la falta de cohesión de este grupo de trabajadores. Por encima de toda la problemática a que se enfrentaron, lograron constituir sindicatos de empresa y se presentaron varias solicitudes de registro ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social. Al Gobierno de pronto se le presentó el problema de respetar el derecho a sindicalizarse, constitucionalmente consagrado y, consecuentemente, mantener en todo tiempo la incertidumbre sobre el brote de algún movimiento de huelga que paralizaría la actividad de importantes sectores de la economía, o bien negar el registro, con la evidente transgresión a la Constitución, pero evitando la posibilidad de un movimiento de huelga.

La decisión gubernamental fue en el sentido de negar el registro a los sindicatos bancarios que intentaban hacerlo y las negativas se justificaron con argumentos como el que sigue: "En esta situación al ser examinado el contenido del reglamento de que se trata, se encontró que en los artículos 2º y 4º se establece que la contratación de los empleados de este tipo de instituciones debe ser individual y libre, razón por la cual ninguna organización puede fijar condiciones de contratación y realizar las finalidades previstas en el artículo 356 de la Ley Federal del Trabajo. A mayor abundamiento, el susodicho reglamento que regula las relaciones de trabajo entre las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares y sus empleados, al imponer el trato individual en las relaciones laborales, excluye la posibilidad de constituir sindicatos en los términos de la Ley Federal del Trabajo. Por las anteriores razones es de negarse el registro solicitado."⁴

Los trabajadores bancarios en su descontento comenzaron a exigir el

Salmorán de Tamayo. Secretario: F. Javier Mijangos Navarro. Amparo directo 5019/78. Hugo Gutiérrez Lozano. 19 de septiembre de 1979. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: F. Javier Mijangos Navarro. Amparo directo 726/78. Juan Espinoza Victoria. 3 de septiembre de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: David Franco Rodríguez. Secretario: Guillermo Ariza Bracamontes. Amparo directo 4602/75. Aarón Castillo Marín. 20 de octubre de 1976. 5 votos. Ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo. Secretario: Roberto Gómez Argüello. Amparo directo 4592/75. Melquiades Martínez Jardines. 15 de octubre de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Alfonso López Aparicio. Secretario: Carlos Villascán Roldán.

⁴ citado por DE BUEN LOZANO, Néstor: *Op. cit.*, T. I, P. 375.

respeto de sus garantías sociales e incluso llegaron a mencionar la integración de un sindicato nacional bancario; a partir de ese momento se desató un movimiento represivo en contra de los sindicalistas, que iba desde despidos mediante indemnización, hasta persecución policiaca con privación ilegal de la libertad.

La actividad sindical no se interrumpió, aunque sí se tuvo que refugiar en la clandestinidad, pese a que distintas organizaciones y partidos políticos se manifestaron simpatizantes del movimiento e impulsores de sendas iniciativas ante los órganos del poder legislativo, mismas que fueron "congeladas" y destinadas al archivo de la Cámara. De manera contrastante, el derecho de asociación de la otra parte de la relación laboral, la patronal, lucía más sólido que nunca a través de la Asociación de Banqueros.

De cualquier forma los apoyos recibidos contribuyeron a diluir el carácter subrepticio del movimiento sindical bancario, que se asomaba con mayor fuerza en los inicios de la década de los ochentas.

Es hasta el 1º de septiembre de 1982 cuando los trabajadores bancarios se ven reivindicados en sus derechos colectivos, al declararse durante el Informe Presidencial de ese año que "los derechos de los trabajadores del sistema bancario serán respetados. El viejo anhelo de crear un sindicato bancario podrá fructificar, como ocurre en la mayor parte de los países del mundo".

A unos cuantos días del Informe Presidencial y cuando las organizaciones de trabajadores convocaban a la realización de asambleas democráticas, por decreto se remitió a los trabajadores bancarios para efectos de regular su relación laboral, al apartado "B" del artículo 123 constitucional; más tarde vino la adición respectiva al texto constitucional.

Se piensa que la inclusión de los trabajadores bancarios en el apartado "B" no responde a su naturaleza y, que se hizo con el afán de limitar su derecho de huelga y los demás derechos colectivos, dado lo difícil que es que se presenten las causas de procedencia de la misma para el trabajo burocrático.

4. ¿EL TRABAJO BANCARIO EN EL APARTADO "A"?

Hasta antes de la reforma que declaró a los trabajadores bancarios sujetos de regulación del apartado "B" del artículo 123 constitucional, se sostenía la crítica en el nivel doctrinario y se exigía a nivel práctico que fuera derogado el reglamento bancario, pues a más de constituir un régimen de excepción, era a todas luces inconstitucional. Se mantenía como bandera la inclusión de este trabajo dentro del apartado "A" del artículo 123 constitucional, como correspondía jurídicamente; se demandaba el reconocimiento de derechos en la Ley Federal del Trabajo de la que artificialmente se les había sustraído,

do, con la posibilidad de establecer un capítulo nuevo dentro del título denominado "Trabajos Especiales".

Se argumentaba en favor de la posición anterior, además de las razones fundamentales de orden constitucional y legal, que el Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares ya reconocía muchos de los derechos individuales otorgados por la Ley Federal del Trabajo; que se trataba de un ordenamiento subordinado al régimen del Seguro Social; que aceptaba las disposiciones que contiene la Ley del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores; además que las circulares de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dadas con el ánimo de desentrañar el sentido del articulado del reglamento, acudían de modo necesario, a la Ley Reglamentaria del apartado "A"; que los conflictos suscitados eran de la jurisdicción de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, a través de la Junta Especial número 14, de la Federal de Conciliación y Arbitraje.

Jurídicamente jamás nadie dudó de que a los trabajadores bancarios les correspondía estar comprendidos en el apartado "A" del artículo 123. Poco a poco, como veremos, se han ido imponiendo estas razones.

5. SU INCLUSIÓN EN EL APARTADO "B"

La majestuosa obra del Constituyente de 1917 en materia social, por razones históricas y sociales, no comprendió a los trabajadores al servicio del Estado. La ley de 1931 remitía su regulación a leyes del Servicio Civil. En 1938 empieza a gozar de ciertos beneficios al promulgarse el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión. Este ordenamiento sufrió algunas modificaciones en el año de 1941.

Los trabajadores al servicio del Estado no se sentían suficientemente protegidos y pugnaban porque su relación laboral se elevara a rango constitucional, cosa que lograron al fin el día 5 de diciembre de 1960, con la publicación, en el *Diario Oficial*, de la reforma al artículo 123 constitucional, por la que se consideraba al texto hasta entonces vigente como apartado "A" y se añadía un apartado "B" que comprendía a los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión y de los Gobiernos del Distrito Federal y Territorios Federales.

En principio consideramos que es poco afortunado el hecho de crear apartados que atomizan a la clase trabajadora, porque esto significa crear condiciones laborales distintas, cuando lo que se debe buscar regular es la relación de trabajo como elemento común que se presenta, haya o no apartados. Sin embargo, con ello se evitó que el patrón eludiera responsabilidades con el argumento de que la finalidad de este tipo de instituciones era

de interés general y, por lo tanto, que no estaban enlazadas a la suerte de los trabajadores.

El 28 de diciembre de 1963, se publicó en el *Diario Oficial* la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 constitucional.

Cuando se crea el apartado "B", todas las instituciones de crédito, públicas y privadas, estaban reguladas indistintamente por el reglamento bancario. Las instituciones bancarias que manejaba el gobierno no tenían una regulación laboral distinta a la que se utilizaba en la banca privada.

El día 1º de septiembre de 1982, y como resultado del poder ilimitado que había adquirido la banca privada, al grado de constituir un factor de determinación económica cuyos efectos repercutían al ámbito político, el Presidente López Portillo anunció la trascendental decisión de nacionalizarla: "Estas son nuestras prioridades críticas. Para responder a ellas he expedido en consecuencia dos decretos: uno que nacionaliza los bancos privados del país y otro que establece el control generalizado de cambios, no como una política superveniente del más vale tarde que nunca, sino porque hasta ahora se han dado las condiciones críticas que lo requieren y justifican. Es ahora o nunca. Ya nos saquearon. México no se ha acabado. No nos volverán a saquear."

Posteriormente, el día 6 del mismo mes, se publicó en el *Diario Oficial* un decreto que confirió a los bancos expropiados la calidad de Instituciones Nacionales de Crédito, para lo cual se formaría un Consejo Consultivo, integrado por varios representantes gubernamentales; en el artículo 3º se concede a este órgano la facultad de proponer "...en su oportunidad, las normas conducentes a regir las relaciones laborales de los trabajadores de las Instituciones de Crédito... conforme a las disposiciones del apartado "B" del artículo 123 constitucional, permaneciendo entre tanto, reguladas por el reglamento, sin menoscabo de los derechos y prestaciones de que actualmente disfrutan".

El Ejecutivo envió a la Cámara de Diputados, el 21 de septiembre de 1982, las reformas a la Constitución por las que se formalizó la nacionalización y se incluyó a los trabajadores bancarios en el apartado "B" del 123 constitucional; esto último mediante la adición de la fracción XIII-bis al citado precepto, publicada en el *Diario Oficial* de fecha 17 de noviembre de 1982, y que establece: "Las Instituciones a que se refiere el párrafo quinto del artículo 28 (las que presten el servicio público de banca y crédito), regirán sus relaciones laborales con sus trabajadores por lo dispuesto en el presente apartado."

La nueva reglamentación no abarcó a la totalidad de las instituciones; excluyó al *National City Bank*, al Banco del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, a las instituciones auxiliares de crédito y a las compañías de seguros.

6. LA LEY DE LOS TRABAJADORES BANCARIOS

A. *Proposiciones previas*

Un cambio tan repentino como el que en 1982 sufrieron los trabajadores bancarios con su inclusión en el apartado "B", hizo vislumbrar desde el primer momento que no sería fácil la adecuación legal a su nueva situación.

El sistema compensatorio seguido con los trabajadores bancarios, consistente en otorgarles prestaciones muy superiores que a los demás trabajadores en determinados rubros, a cambio de las restricciones que tenían que soportar en materia colectiva, presentaba la inquietud de si era obligación de las instituciones el seguir concediendo esas prestaciones especiales de que venían gozando.

En la búsqueda de la solución más adecuada hubo todo tipo de propuestas formuladas por las partes interesadas.

Así, en el mes de febrero de 1983 se hizo aparecer con insistencia "...la idea de sustraer del régimen laboral del artículo 123 constitucional a los trabajadores bancarios para pasarlos al sistema disciplinario que corresponde a los militares, los marinos y las fuerzas de seguridad pública.

"Se trata de sacar a los trabajadores de la banca de la fracción XIII-bis, apenas creada el 17 de noviembre de 1982, que los incorporó al régimen de los trabajadores al servicio del Estado y de llevarlos al sistema de reglamentos especiales".⁵

A mediados de 1983 cobró auge una corriente que pedía la creación de un apartado "C" para comprender las relaciones laborales de los trabajadores bancarios, proposición que tuvo nula aceptación, y que mereció pronunciamientos en su contra; entre los que destaca el del líder entonces de la CTM, Fidel Velázquez, en el sentido de que este tipo de medidas dividen al proletariado, y que "de seguir así, no alcanzarán las letras para tanto apartado".

Luego se desató la confusión al anunciarse que no ingresarían a la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado, FSTSE, como todos los sindicatos burocráticos, sino a la Confederación Nacional de Organizaciones Populares, CNOP, organización que aglutina al sector popular del Partido Revolucionario Institucional.

B. *La Ley Reglamentaria de la fracción XIII-bis del apartado "B" del artículo 123*

Finalmente, acabó la incertidumbre cuando se aprobó la Ley Reglamentaria de la fracción XIII-bis, publicada en el *Diario Oficial* de 30 de diciembre de 1983, y cuya vigencia comenzó el día 1º de enero de 1984.

La Ley en cuestión cuenta con 24 artículos, distribuidos en 6 capítulos

⁵ DAVALOS, José: *No a la Servidumbre Bancaria*. Periódico. *El Nacional*. México, 16 de febrero de 1983, p. 11.

que se denominan: Disposiciones Generales; Días de Descanso; Vacaciones y Salarios; Seguridad Social y Prestaciones Económicas; Suspensión, Cese y Terminación de los Efectos de los Nombramientos; De la Federación Nacional de Sindicatos Bancarios, y De la Supervisión de las Instituciones.

En la Exposición de Motivos se pone en claro que esta Ley "tiene por objeto fijar el marco jurídico de las relaciones laborales de los trabajadores bancarios con las instituciones de crédito, incorporando el régimen al que han estado sujetos y respetando especialmente las prestaciones que con tanto esfuerzo han logrado, y haciendo compatible su estatuto laboral con el establecido para los trabajadores al servicio del Estado".

Lo breve del ordenamiento que nos ocupa nos permite hacer un comentario, así sea breve, de cada uno de sus artículos.

El artículo 1º de la Ley de los Trabajadores Bancarios contiene los ámbitos espacial y personal de aplicación de dicho ordenamiento, al señalar que es de observancia general en toda la República y que rige las relaciones laborales de los trabajadores de las instituciones que presten el servicio público de banca y crédito, del Banco de México y del Patronato del Ahorro Nacional.

El artículo 2º en su primer párrafo reafirma la naturaleza laboral de este tipo de servicios. El segundo párrafo del mismo precepto contiene el fundamento para el establecimiento, en las condiciones de trabajo respectivas, de la cláusula de preferencia sindical, lo que constituye una modalidad con respecto a los burócratas federales, ya que a éstos les está vedado por mandato del artículo 76 de la Ley burocrática el pactar cláusula de exclusión alguna, aun cuando dicha prohibición quede en entredicho a la luz del contenido del artículo 62 del mismo ordenamiento.

El artículo 3º distingue dos categorías de trabajadores en razón de la naturaleza de las funciones que desempeñan: de base y de confianza; al efecto utiliza el reiterativo sistema de enlistar una serie de puestos que se consideran de confianza, para luego, con un criterio más genérico, señalar las funciones que son de confianza y dentro de las cuales, evidentemente, quedan comprendidos los puestos enlistados de manera previa. Las funciones que esta Ley considera de confianza son las relativas al control, registro o custodia de información documental básica de carácter general de las operaciones, así como las de dirección, inspección, vigilancia, fiscalización, investigación científica, asesoría o consultoría, cuando tengan carácter general.

El artículo 4º determina que los trabajadores de base adquieren permanencia en el trabajo luego de cumplir doce meses de servicios; esta disposición perjudica a los trabajadores bancarios desde el momento en que la disposición equivalente que rige para la generalidad de los burócratas, y que se establece en el artículo 6º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, condiciona la inamovilidad a una temporalidad de solamente seis meses en el servicio.

Asimismo, se establece en este artículo que los trabajadores de base que sean despedidos de su empleo sin causa justificada, podrán ejercitar las acciones de reinstalación en el trabajo o de indemnización con el importe de 3 meses de salario y veinte días por cada año de servicios prestados; en tanto que a los de confianza los excluye expresamente del derecho a la reinstalación, pudiendo ejercitar sólo la acción de indemnización.

El artículo 5º establece que a este tipo de relaciones le son aplicables, en cuanto no se opongan a ellas, las disposiciones contenidas en los títulos de la Ley burocrática relativos a escalafón (tercero); organización colectiva de los trabajadores y condiciones generales de trabajo (cuarto); Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y procedimiento ante el mismo (séptimo); medios de apremio y ejecución de los laudos (octavo), y correcciones disciplinarias y sanciones (décimo). De los títulos de la Ley burocrática no mencionados como supletorios en el caso de los trabajadores bancarios, consideramos que los relativos a riesgos profesionales y enfermedades no profesionales (quinto), y conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores (noveno) son excluidos en forma correcta; en tanto que por lo que hace a los títulos referentes a disposiciones generales (primero); derechos y obligaciones de los trabajadores y de los titulares (segundo), y prescripciones (sexto), no encontramos razón para omitirlos en su totalidad como elementos supletorios en las relaciones laborales de los trabajadores bancarios.

También se aplican supletoriamente y en su orden la Ley Federal del Trabajo, el Código Federal de Procedimientos Civiles, las leyes del orden común, la costumbre, el uso, los principios generales de derecho y la equidad.

Finalmente, a diferencia de la generalidad de los trabajadores sujetos al régimen de la Ley burocrática, el tercer párrafo del artículo 5º determina que los trabajadores bancarios se regularán en cuanto a su régimen de seguridad social por la Ley del Seguro Social y la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.

El artículo 6º contiene una importante disposición en el sentido de que los derechos, beneficios y prestaciones de que venían gozando estos trabajadores y que sean superiores a los contenidos en este ordenamiento, se mantendrán en las condiciones generales de trabajo.

El artículo 7º establece que serán días de descanso obligatorio los que señala la Ley Federal del Trabajo en el artículo 74, así como aquéllos que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

El artículo 8º de la Ley de los Trabajadores Bancarios supera a su equivalente, el artículo 40, segundo párrafo de la Ley burocrática, en cuanto a que este último concede, a quienes presten servicios durante el domingo, un pago adicional del veinticinco por ciento del salario ordinario de traba-

jo, en tanto que el primero otorga la misma prima no sólo por el trabajo prestado en día domingo sino también en sábado.

La forma de remunerar a los trabajadores bancarios cuando presten servicios en los días de descanso semanal u obligatorio resulta muy provechosa para este tipo de trabajadores, ya que al igual que en la Ley Federal del Trabajo (artículos 73 y 75, segundo párrafo) percibirán, independientemente del salario que les corresponda por el descanso obligatorio, un salario doble, con la diferencia de que esta última cantidad la obtendrán independientemente del tiempo que comprenda dicho servicio dentro de los límites de la jornada obligatoria.

El artículo 9º relativo a las vacaciones supera, en cuanto al número de días que concede la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado, al resto de los burócratas y por supuesto al trabajo en general; concede 20 días de vacaciones durante los 10 primeros años; 25 días de vacaciones en los siguientes 5 años, y 30 días de vacaciones a partir de que se tengan 15 años cumplidos de servicios. La prima vacacional también es muy superior para los bancarios, pues se determina que sea del 50% del salario correspondiente al número de días laborables que comprenda dicho periodo de vacaciones.

El artículo 10 determina el salario mínimo bancario, que será igual al salario mínimo general de la localidad aumentado en un 50%. Esta disposición al igual que las relativas al monto de las vacaciones y de la prima vacacional son ejemplos de prestaciones que ya existían en el derogado Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, y que siendo superiores a las que les correspondía a los trabajadores bancarios como sujetos del apartado "B", se les han mantenido intactas en cumplimiento de lo establecido por el artículo 6º.

El artículo 11 establece el mecanismo de fijación de los tabuladores salariales de los trabajadores bancarios, el cual excluye de su determinación a la parte trabajadora. Dichos tabuladores los formula la institución y los somete a las dependencias competentes a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

El artículo 12 determina las reglas para que las instituciones establezcan un sistema de retribución, adicional a los salarios fijados en los tabuladores respectivos, con base a la antigüedad de sus trabajadores; dicha compensación incrementa considerablemente el ingreso de este tipo de trabajadores.

El artículo 13 prohíbe los descuentos a los salarios de los trabajadores y señala los supuestos en los que excepcionalmente proceden estos descuentos, apegándose a lo que en la materia establece el artículo 110 de la Ley Federal del Trabajo.

El artículo 14 es idéntico al contenido del artículo 42-bis de la Ley burocrática en cuanto al establecimiento del aguinaldo en 40 días de salario,

por lo menos, mientras que difiere en la fecha de pago, ya que a los trabajadores bancarios deberá cubrirse en su totalidad antes del 10 de diciembre y no en dos partes como a la generalidad de los burócratas federales.

El artículo 15 impone a las instituciones la obligación de proporcionar a los trabajadores los medios que coadyuven a su superación personal y al mejoramiento de sus conocimientos, a través del desarrollo de sus aptitudes culturales, físicas y musicales.

El segundo párrafo de este precepto contiene el derecho a la capacitación y adiestramiento aun cuando de su redacción se entiende que este derecho queda condicionado a las "posibilidades presupuestales" con que cuente la institución para la implementación de los programas respectivos.

El artículo 16 les garantiza el goce, con base a la antigüedad y en los términos que señalen las condiciones generales de trabajo, de préstamos a corto plazo para necesidades extraordinarias, préstamos a mediano plazo para bienes de consumo duradero y préstamos con garantía hipotecaria o fiduciaria en materia de vivienda.

El artículo 17 ratifica lo señalado por el último párrafo del artículo 5º, en el sentido de que en materia de seguridad social los trabajadores bancarios se regularán por la Ley del Seguro Social, esto en virtud de existir un convenio de subrogación de servicios. Adicionalmente se conceden en ese rubro prestaciones por encima de las otorgadas por la Ley del Seguro Social; tal es el caso, por ejemplo, de una pensión vitalicia de retiro que se otorga independientemente de la de vejez o de la de cesantía en edad avanzada que concede el IMSS, o del 50% adicional de los beneficios en dinero que de acuerdo con la Ley del IMSS debe entregarse a quienes sufran incapacidad por riesgos de trabajo o por invalidez.

El artículo 18 contiene el derecho de "negociación colectiva" de los trabajadores bancarios. Las condiciones generales de trabajo las establecerán las instituciones tomando en cuenta la opinión del sindicato; asimismo se presentarán a la consideración de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. En otras palabras los trabajadores bancarios al igual que el resto de los burócratas federales no son titulares de un auténtico derecho de negociación colectiva.

El artículo 19 transcribe las causales de suspensión de la relación de trabajo que establece la Ley Federal del Trabajo en el artículo 42, con excepción de la contenida en la fracción VI, relativa a la designación de los trabajadores como representantes ante los órganos estatales tripartitos.

Otra modalidad consiste en que para los trabajadores bancarios las causales de suspensión referentes a la enfermedad contagiosa (fracción I) y a la incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo (fracción II), únicamente producen el efecto

de suspender la obligación de prestar el trabajo, pero no suspenden la obligación de pagar el salario.

El artículo 20 enumera las causas por las que pueden cesar los efectos de los nombramientos de los trabajadores bancarios; al efecto se recurre a la enumeración del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo con las siguientes modalidades: no se considera causa de cese el engaño del trabajador o del sindicato utilizando documentación falsa para acreditar atributos que en realidad no se poseen; no se considera causa de cese las faltas de probidad u honradez, los actos de violencia, amagos, injurias, cometidos dentro o fuera del servicio, en contra de los familiares del patrón, porque en este tipo de trabajo el "patrón" es siempre una persona moral; se incorporan como causa de cese las ofensas o injurias en contra de los usuarios del servicio de la institución o conducirse reiteradamente en forma desatenta o descomedida con ellos.

El artículo 21 contiene la causa de separación del empleo sin responsabilidad para el trabajador, que son equivalente a las establecidas por el artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo.

El artículo 22 hace referencia a las causas de terminación de la relación laboral, que son semejantes a las establecidas por el artículo 53 de la Ley Federal del Trabajo, agregando también como causal de terminación que el trabajador adquiera la calidad de pensionado por jubilación, por invalidez o por incapacidad permanente total.

El artículo 23 determina que los sindicatos bancarios podrán constituirse y adherirse a la Federación Nacional de Sindicatos Bancarios y que ésta será la única central reconocida para los efectos de dicha ley. Como se ve se trata de otro aspecto distintivo, pues en principio y como servidores públicos deberían integrarse a la FSTSE. La razón tal vez sea de carácter político.

El artículo 24 establece otra modalidad al señalar que corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, velar por el cumplimiento de las obligaciones que esta Ley y las demás disposiciones aplicables imponen a las instituciones, y proveer lo indispensable para su cabal cumplimiento.

En otro orden de ideas, lo más indicado es que se hubiera agregado un capítulo de los trabajadores bancarios a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, de manera similar a como se hace con los trabajos especiales en la Ley Federal del Trabajo.

Muy distinto era el intento de incluirlos dentro de la fracción XIII del apartado "B", ya que ésta tiene como finalidad excluir a ciertos grupos de la aplicación del artículo 123, en tanto que la fracción XIII-bis incorpora a este grupo de servidores públicos a las disposiciones de los burócratas federales y del Distrito Federal.

7: SU SITUACIÓN ACTUAL

Con motivo de las reformas constitucionales a las fracciones XXXI del apartado "A" y XIII-bis del apartado "B", ambas del artículo 123, publicadas en el *Diario Oficial* de 27 de junio de 1990, los trabajadores bancarios experimentaron un nuevo viraje en su derrotero laboral.

La mencionada reforma corresponde al proceso de reprivatización bancaria, es decir, se enmarca en el restablecimiento del régimen mixto de prestación de los servicios de banca y crédito.

Como resultado de esta modificación, actualmente los trabajadores bancarios están sujetos a tres distintos regímenes laborales, lo que no es congruente con el espíritu de la Constitución en materia laboral.

Uno para los trabajadores de las instituciones no afectadas por la nacionalización de 1982 (Banco Obrero, *National City Bank*, etc.), que continúan bajo la regulación del Reglamento de Trabajo de los Empleados de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. Otro para los servidores del Banco Central y de las entidades de la administración pública federal que forman parte del sistema bancario mexicano, es decir, la denominada banca de desarrollo o de fomento (Nafinsa, Banobras, Banrural, etc.), que se regulan por el apartado "B" del artículo 123 constitucional y por la Ley Reglamentaria de la fracción XIII-bis de dicho apartado. Uno más para los trabajadores de la banca comercial (Banamex, Bancomer, Serfin, etc.), que han sido incorporados al apartado "A" del artículo 123 de la Constitución y a la Ley Federal del Trabajo.

Cabe señalar que el régimen laboral de los trabajadores al servicio del Banco Central, se estableció por decreto publicado en el *Diario Oficial* de 20 de agosto de 1993.

Lo importante es que las relaciones entre las instituciones de banca y crédito y sus trabajadores, se hallan reconocidas en la propia Constitución de la República. Por lo que hace a los trabajadores de la banca comercial, tras largos años de búsqueda han pasado a colocarse en el régimen jurídico-laboral que realmente corresponde a la naturaleza de los servicios que prestan.

La lucha de los trabajadores bancarios no acaba con su inclusión en las leyes. Hoy mismo enfrentan el reto de reivindicar el derecho de huelga, para que las modalidades que le impone el artículo 121 de la Ley de Instituciones de Crédito, no conviertan a este derecho en instrumento inútil.

Dice el mencionado artículo: "Con el fin de que no se afecten los intereses del público en cuanto a la disponibilidad de efectivo y valores exigibles a las instituciones, en los casos de emplazamientos a huelga, antes de la suspensión de las labores, y en términos de la Ley Federal del Trabajo, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje en ejercicio de sus facultades,

oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria, cuidará que para el fin mencionado durante la huelga permanezca abierto el número indispensable de oficinas y continúen laborando los trabajadores, que atendiendo a sus funciones, sean estrictamente necesarios."

Los trabajadores bancarios poseen un foro, una tribuna magnífica, para defender sus derechos. Desde esta nueva plataforma deben pugnar por forjar una sólida conciencia de clase y una organización vigorosa, que les permita proyectarse con fuerza hacia el futuro.

CAPÍTULO LII

LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS Y MUNICIPIOS¹

1. EL SISTEMA DE GOBIERNO FEDERAL

La Constitución Federal en el artículo 40 establece como forma de gobierno del Estado Mexicano la de "una república, representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental".

El sistema federal adoptado presupone la existencia de dos órganos subordinados a la Constitución y coordinados entre sí: el orden federal y el orden local.

Las Entidades Federativas constituyen un orden autónomo del federal, la facultad que tienen de darse su propia Constitución les garantiza esa autonomía. Con ello gozan de un marco jurídico propio donde pueden desarrollarse, el cual tiene como límite únicamente la no contravención a la Ley Suprema.

"Es decir, las Entidades Federativas son autónomas porque poseen un marco libre de actuación dentro del marco señalado en la norma cúspide de ese orden jurídico: la Constitución del Estado federal.

"Así, las autoridades de las entidades federativas no se encuentran subordinadas a las federales, sino que dentro de su competencia son libres."²

La Constitución, además de crear los dos órdenes citados les determina su competencia; así en el artículo 124 se establece que: "Las facultades que

¹ Véase: DÁVALOS, José: *Necesidad de Reformar el Apartado "B" del Artículo 123 Constitucional, para Incluir en él a los Trabajadores de los Gobiernos Estatales y Municipales*. Revista de la Facultad de Derecho de México, México, T. XXV, Nos. 97-98, enero-junio, 1975, pp. 61 y ss. Véase también: DÁVALOS, José: *Nuevo Derecho Constitucional Mexicano (Los Trabajadores al Servicio de los Gobiernos de los Estados y Municipios en el Artículo 123 Constitucional)*. Editorial Porrúa, 1ª edición. México, 1983, pp. 311 a 335.

² CARPIZO, Jorge: *La Constitución Mexicana de 1917*. Editorial Porrúa, 6ª edición. México, 1983, p. 239.

no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados."

Se deduce de la disposición anterior que la competencia de origen, la regla general, es la competencia local, en tanto que la competencia delegada, la excepción, es la competencia federal.

2. REFORMAS AL ARTÍCULO 123

El Constituyente de 1917 concedió la facultad de legislar en materia de trabajo conjuntamente a la Federación y a los Estados. El proemio del artículo 123 disponía que: "El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos, y de una manera general, todo contrato de trabajo."

Con esta facultad, las legislaturas de los Estados fueron pródigas en expedir gran número de leyes, reglamentos y códigos sobre el trabajo durante el periodo comprendido de 1917 a 1929, mas es de destacarse que la mayoría de estas leyes no eran verdaderamente reglamentaciones completas del artículo 123 constitucional, sino que solamente regulaban aspectos específicos del contenido de éste.

La Ley del Trabajo del Estado de Veracruz expedida el 14 de enero de 1918, la primera en su género en el continente, en la fracción I del artículo 8º excluía de su reglamentación a los trabajadores al servicio del gobierno del Estado. Similar disposición contenían las leyes de los Estados de Tabasco y Yucatán.

Algunos Estados, en cambio, sí regularon la relación laboral con sus trabajadores, tal es el caso de Aguascalientes, Chiapas y Chihuahua.

La consecuencia de la facultad concedida a los Estados para legislar en materia de trabajo fue la pronta multiplicación de legislaciones con el consiguiente trato desigual a los trabajadores de las diversas Entidades.

Ante este panorama, el Presidente Emilio Portes Gil presentó un proyecto de reformas a los artículos 73, fracción X y proemio del artículo 123, el cual proponía la federalización de la legislación del trabajo. El proyecto se aprobó y fue publicado en el *Diario Oficial* de la Federación de 6 de septiembre de 1929.

El párrafo introductorio del artículo 123 constitucional tras la reforma quedó como sigue: "El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán..."

La anterior modificación "...propuso una solución estrictamente original: La Ley del Trabajo sería unitaria y se expediría por el Congreso Federal,

pero su aplicación correspondería a las autoridades federales y a las locales mediante una distribución de competencias incluida en la misma reforma".³

Como una consecuencia natural de la citada reforma se expidió la Ley Federal del Trabajo, publicada en el *Diario Oficial* de 28 de agosto de 1931.

En el año de 1942, y como consecuencia de la federalización de la legislación de trabajo en 1929, se adicionó la fracción XXXI al artículo 123 constitucional para crear una jurisdicción federal del trabajo; en dicha fracción se establecieron los supuestos en los que por excepción corresponde a las autoridades federales aplicar las leyes del trabajo.

3. LA RELACIÓN LABORAL DEL ESTADO CON SUS TRABAJADORES

El Proyecto de Código Federal del Trabajo presentado en julio de 1929 por Emilio Portes Gil, contuvo uno de los primeros intentos por reglamentar las relaciones laborales de la Federación, Estados y Municipios con sus trabajadores al disponer en el artículo 3º que: "Estarán sujetos a las disposiciones del presente código todos los patrones y trabajadores, inclusive del Estado (la Nación, los Estados y los Municipios), cuando tengan el carácter de patrono. Se considerará que el Estado asume ese carácter cuando tiene a su cargo empresas o servicios que puedan ser desempeñados por particulares."

La Ley Federal del Trabajo de 1931 dispuso en el artículo 2º que: "Las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las leyes del servicio civil que se expidan." No se determinó el órgano competente para expedir esas leyes, y se pensó que se trataba de una relación propia del derecho administrativo. Los burócratas vivían una situación de indefinición legal.

Incluso la Suprema Corte no aceptaba la idea del Estado-patrón, de ahí que estableció criterios en el sentido de que los burócratas no gozaban de los privilegios que concedía el artículo 123 en virtud de tener finalidades diferentes.

El 12 de abril de 1934 fue expedido un acuerdo relativo a la organización y funcionamiento del servicio civil, en el cual se suprimía la discrecionalidad del titular del Ejecutivo de remover a los empleados de dicho poder, al tiempo que les señalaba ciertos derechos. El acuerdo fue tachado de inconstitucional y tuvo efímera vida, ya que el artículo 89, fracción II, de la Constitución autorizaba a expedir una Ley y no un acuerdo.

Lázaro Cárdenas promulgó el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, publicado en el *Diario Oficial* de 5 de diciembre de 1938, el que tuvo como antecedente un proyecto de ley del servicio civil, elaborado por el Partido Nacional Revolucionario en 1935.

3 DE LA CUEVA, Mario: *Op. cit.*, 1974, pp. 53 y 54.

El Estatuto citado reconoció una serie de principios que salvaguardaban la calidad de trabajadores de los burócratas, así por ejemplo contenía los derechos de sindicalización, de huelga, con las modalidades propias del servicio, de antigüedad, la creación de un tribunal apto para conocer de los conflictos que se suscitaban, etc.

El 17 de abril de 1941 se publicó en el *Diario Oficial* un nuevo Estatuto que abrogó el de 1938 por virtud de lo ordenado en su artículo 2º transitorio. En términos generales seguía los lineamientos de su antecesor.

En 1947 fue aprobado un proyecto de reformas al Estatuto.

Es en 1959 cuando, como resultado de la presión ejercida por la clase burocrática para que sus relaciones laborales se elevaran a rango constitucional, el Presidente Adolfo López Mateos, presentó una iniciativa de reformas al artículo 123 constitucional, en la cual se señalaba "...con la preocupación de mantener y consolidar los ideales revolucionarios, cuyo legado hemos recibido con plena conciencia y responsabilidad por todo lo que representa para el progreso de México dentro de la justicia social, en el Informe que rendí ante el H. Congreso de la Unión el día 1º de septiembre último me permití anunciar que oportunamente propondría a su elevada consideración, el Proyecto de Reformas a la Constitución General de la República tendiente a incorporar en ella los principios de protección para el trabajo de los servidores del Estado. Los trabajadores al servicio del Estado por diversas y conocidas circunstancias, no habían disfrutado de todas las garantías sociales que el artículo 123 de la Constitución General de la República consigna para los demás trabajadores..."⁴

Se consideró improrrogable conceder a los servidores públicos el goce de las garantías laborales con las diferencias que resultaran de la distinta situación jurídica que guardan respecto de los trabajadores en general. El decreto que contenía la reforma, luego de ser aprobado, se publicó en el *Diario Oficial* de 5 de diciembre de 1960.

La reforma consistió en agregar 14 fracciones al artículo 123, las que formaron el apartado "B" y, en consecuencia, las 31 fracciones que integraban el texto previo a la reforma constituyeron el apartado "A".

El resultado de la reforma constitucional fue la expedición de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "B", publicada en el *Diario Oficial* de 28 de diciembre de 1963.

4. RELACIONES LABORALES DE LOS GOBIERNOS ESTATALES Y MUNICIPALES CON SUS TRABAJADORES

Prevía a la reforma del artículo 115 constitucional, en febrero de 1983, se

⁴ Citado por NORIEGA CANTÚ, Alfonso: *A Quién Corresponde la Facultad para Legislar...* Revista de la Facultad de Derecho. T. XXVII, Nos. 107-108. México, diciembre de 1977, p. 772.

cuestionaba si el artículo 123 constitucional contemplaba la relación de los gobiernos estatales y municipales con sus trabajadores.

El texto originario del artículo 123 no hacía distinción entre los sujetos de su protección, de donde se entendía que abarcaba lo mismo a empleados particulares que del Estado en sus distintos niveles.

En 1960 queda integrado el artículo 123 en dos apartados y la interrogante era saber en cuál de los dos estaban incluidos los trabajadores al servicio de los gobiernos de los Estados y de los Municipios, o si, en su caso, se les excluía.

El ejercicio de la función pública federal, estatal o municipal requiere de personas físicas; es a través de su desempeño que se logran los fines del Estado.

Dado que no existe diferencia de fondo en cuanto a los servicios que se prestan a la administración federal, local y municipal, se podría pensar, en principio, que todas estas relaciones por igual se hallaban reglamentadas en el apartado "B".

El nombre mismo del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión y el proemio del apartado "B" nos revelan tal como se dijo durante las discusiones de la reforma constitucional de 1960 que "...es incuestionable —y las referencias que han hecho lo comprueban de una manera meridiana— que la intención y finalidad de la iniciativa presidencial y, por lo tanto, de la reforma conducente, al adicionar el apartado "B" del artículo 123 fue... legislar exclusivamente respecto a las relaciones laborales entre los Poderes de la Unión —las autoridades federales— los Gobiernos del Distrito y de los Territorios Federales y los trabajadores y empleados de los mismos..."⁵

De tal suerte que tanto el precepto constitucional como la Ley Reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 sólo se referían a los burócratas federales y de ninguna manera comprendían a los burócratas estatales o municipales.

Ante la anterior aseveración era evidente afirmar que por exclusión se hallaban entonces en el apartado "A" del artículo 123 constitucional.

En el apartado "A" se establece que el mismo regirá:

"A. Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y, de una manera general, todo contrato de trabajo."

Del texto anterior no se puede desprender que las relaciones laborales de los trabajadores al servicio de los Estados y Municipios estén reguladas por este marco.

Resulta grandemente significativo el hecho de que el legislador haya querido diferenciar y no equiparar, las relaciones laborales de los trabajadores con las empresas de las del Estado con sus servidores.

⁵ *Idem.*, p. 775.

"En consecuencia nos resulta claro que la distinción que hace nuestra Constitución en el artículo 123 entre los trabajadores en general y los trabajadores al servicio del Estado, es porque reconoce la existencia de dos formas jurídicas, de dos relaciones laborales diferentes, por lo que no es lícito al intérprete de nuestra Ley Fundamental pretender que la relación de trabajo entre las autoridades estatales y sus trabajadores que fue identificada por la Constitución, como esencialmente distinta de la relación laboral de los trabajadores en general, quede comprendida o reglamentada por un conjunto normativo que tiene un fin propio y específico, es decir, el apartado 'A' del artículo 123."⁶

La distinción entre ambos tipos de trabajo se ha sostenido en la Ley, se ha defendido por la doctrina y ratificado por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.

Así, las relaciones laborales de los trabajadores al servicio de los gobiernos de los Estados y Municipios no se rigen por el apartado "A", ni en base a una interpretación en el sentido de que quedan comprendidas en la frase "...todo contrato de trabajo", ya que esto sería tergiversar el texto constitucional.

No estando tutelados estos trabajadores ni por el apartado "A" ni por el apartado "B", la interrogante era saber qué ley los regulaba y a quién tocaba expedirla.

El Congreso de la Unión está facultado para expedir las leyes reglamentarias del artículo 123, el cual, como sabemos, está integrado por dos apartados. Por lo que respecta al apartado "A", el Congreso tiene amplias facultades para legislar. Por lo que hace al apartado "B" la facultad se limita a las relaciones entre los Poderes de la Unión y el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores, quedando al margen de sus atribuciones el regular ese tipo de relación a nivel estatal y municipal.

Si la Federación no tiene facultad expresamente concedida para legislar sobre el vínculo laboral entre los Estados y Municipios con sus trabajadores, de acuerdo al artículo 124 constitucional, la facultad corresponde a las legislaturas de los Estados.

Las relaciones laborales que nos ocupan se hallan reguladas entonces por las leyes del servicio civil que expidan las legislaturas de cada Estado.

5. DIFERENCIA DE DERECHOS

Del análisis comparativo entre las leyes del servicio civil expedidas por las legislaturas de los Estados, se observa, por lo que hace a su contenido, una

⁶ *Idem.*, p. 783.

gran disparidad en el trato que se da a los trabajadores de un Estado en comparación con los de otro.

La desigualdad de derechos se agudiza cuando sometemos a comparación las disposiciones de alguna de las leyes del servicio civil, con las aplicables a los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión. El abismo se hace más grande cuanto más antigua es la ley del servicio civil que se compara.

Así nos encontrábamos con el panorama de muchos trabajadores que estaban ajenos a los derechos concedidos por la Declaración de los derechos sociales contenida en el artículo 123, lo que hizo que fuera tomando enormes dimensiones una corriente que pedía una reforma a la Constitución para incorporar al goce de los mínimos consignados en el artículo 123 a los trabajadores estatales y municipales.

En este contexto se dio nuestra propuesta de "reformular el apartado 'B' del artículo 123 constitucional, a fin de que al mismo nivel que las relaciones laborales del poder público federal, queden reguladas las de los servidores de los gobiernos de las entidades federativas y municipales, y acabar así con una injusticia ...es importante hacer hincapié en esta modificación porque si no se toman medidas tendientes a resolver este problema, la autoridad tendrá en sus servidores a sus más enconados enemigos..."⁷

6. LA REFORMA DE 1983

"El que anteriormente no existiera disposición expresa en la Constitución, no significaba de ninguna manera que los trabajadores al servicio de las entidades federativas y municipios no tuvieran derecho o que éstos les pudiesen ser negados."⁸

En un intento de reafirmar el federalismo a través del reforzamiento de las estructuras básicas, los Estados y los Municipios, se instrumentó la reforma al artículo 115 constitucional.

"El Municipio libre fue plasmado en nuestra Constitución; se le quería fuerte y sano, pero se le estructuró endeble y enfermo... el municipio mexicano languidece... la Federación debilita a los Estados y éstos a los municipios..."

"...persigue superar (la reforma) las dos grandes omisiones que, a pesar suyo, nuestro constituyente de 1917 dejó respecto al municipio: la autonomía económica y las relaciones de las autoridades del Estado con las del municipio; tiende también a resolver una serie de problemas originados en las últimas décadas y que el constituyente de Querétaro no podía prever..."

⁷ MACÍAS, Ma. Guadalupe: *Urge Incluir en el Apartado "B" del Artículo 123 a los Empleados de Estados y Municipios*: JOSÉ DÁVALOS. Periódico *El Día*, 5 de junio de 1975, p. 2.

⁸ ACOSTA ROMERO, Miguel: *Op. cit.*, p. 737.

está imbuida del espíritu del constituyente, a cuyos miembros les hubiera causado orgullo poderla leer y tener la esperanza, la esperanza de que ahora sí, después de más de cuatro siglos y medio, México va a contar con un verdadero municipio libre; en el pasado y en el presente sólo hemos tenido un membrete ¿y por qué ahora sí? porque existe la voluntad política para ello y porque México ya no soporta el centralismo que lo ahoga."⁹

La reforma constitucional publicada en el *Diario Oficial* de 3 de febrero de 1983, por lo que respecta a la fracción IX, que es la relativa a la cuestión laboral, quedó como sigue:

"Las relaciones de trabajo entre los Estados y sus trabajadores, se regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los Estados con base en lo dispuesto en el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus disposiciones reglamentarias. Los Municipios observarán estas mismas reglas por lo que a sus trabajadores se refiere."

Los Estados siempre conservaron la facultad originaria en materia de relaciones laborales con sus trabajadores; en ejercicio de la misma expedieron desde los años 20, leyes del servicio civil. Mas como es de suponerse, éstas y aun las expedidas más recientemente, estuvieron siempre por debajo de las condiciones del artículo 123.

La reforma no aclaró si los mínimos laborales que se debían conceder a los trabajadores estatales y municipales eran los contenidos en el apartado "A" o los del apartado "B"; lo ideal hubiera sido una declaración expresa al respecto; sin embargo, de cualquier forma, la cuestión es intrascendente si consideramos que el apartado "B" se refiere al servicio público, y es, sin lugar a dudas, un servicio público el que nos ocupa.

Sobre si su ubicación en el apartado "B" es benéfica en comparación con los privilegios que concede el apartado "A", sólo debemos comentar que aun con las graves limitaciones del primero sobre todo en materia de derecho colectivo, el beneficio de la reforma es indudable.

Consideramos que no es adecuado que la reforma por la que se elevaron a nivel constitucional las relaciones laborales de los Estados y Municipios con sus trabajadores, se haya consignado en el artículo 115, ya que lo correcto desde el punto de vista técnico, hubiera sido hacerlo dentro del artículo 123 constitucional. La falta técnica pierde relevancia cuando atendemos al beneficio que acarrea consigo a innumerables trabajadores la reforma de referencia.

Uno de los artículos transitorios del derecho disponía que en el plazo de un año contado a partir de la entrada en vigor de la reforma constitucional, las legislaturas de los Estados adecuarían sus Constituciones y Leyes locales, a fin de proveer el debido cumplimiento del mandato.

⁹ CARPISO, Jorge: Discurso pronunciado ante el Presidente de la República en la Ciudad de Querétaro, el sábado 5 de febrero de 1983.

Vencido el término para que los Estados adecuaran sus legislaciones a la reforma del artículo 115 constitucional, se observó que muchos de los Estados hicieron cambios a ese respecto; sin embargo, algunas legislaturas se ocuparon sólo de otros aspectos de la reforma municipal como el de la desaparición de los ayuntamientos, por ejemplo, ignorando la cuestión laboral.

Por decreto publicado en el *Diario Oficial* de 17 de marzo de 1987, fue derogada la fracción IX del artículo 115 constitucional; sin embargo, su contenido sigue vigente, ya que únicamente se le dio reacomodo en la fracción VIII del mismo precepto, por lo que hace a las relaciones laborales de los Municipios con sus trabajadores, y en el artículo 116, fracción V, tratándose del vínculo laboral de las Entidades Federativas con sus trabajadores.

Cabe mencionar que por decreto publicado en el *Diario Oficial* de 22 de agosto de 1996, la fracción V del artículo 116 quedó como fracción VI, sin variar su contenido.

Quisiéramos ver que las leyes del servicio civil de las Entidades Federativas de inmediato se vieran impregnadas de los derechos que durante muchos años les estuvieron vedados; quisiéramos que la voluntad de cambio expresada rindiera sus frutos ahora mismo; sin embargo, y considerando los largos años que se relegó al Municipio, tal vez no todos los Estados y Municipios tengan la capacidad económica para soportar el cambio, que implica el otorgamiento de nuevas prestaciones.

Mas una cosa sí es clara: los trabajadores al servicio de los gobiernos de los Estados y Municipios esperaron 66 años para que se les hiciera justicia. Así, lo real, lo trascendente de la reforma es que a estos trabajadores se les dotó de un marco jurídico que constituye una garantía, desde el cual podrán hacer valer sus derechos.

Estos trabajadores ya tienen un mínimo de derechos garantizados, ahora corresponde a ellos superarlos en las legislaciones locales respectivas. ¡Pero más que todo esto les falta vivir esos derechos!

A MANERA DE CONCLUSIÓN

INDICE

La mayor riqueza de un pueblo son el hombre y su trabajo.

Tesoro de una nación: el hombre. La persona humana, hombre o mujer, y todos los valores que conlleva. El hombre-señor del espacio, del suelo y del subsuelo. El hombre-destino personal, destino trascendente.

Valor de una sociedad: El trabajo-continuación de lo humano. El trabajo, transparencia de lo humano; destello de su creación. El trabajo, fundamento social. El trabajo, salvación de los pueblos.

El trabajo-cristalización humana. El trabajo, historia y presente... El trabajo, perspectiva que afirma, que hace en el tiempo y en el espacio a este hombre de carne y hueso. En su frente brilla ese punto de luz del *homo sapiens*, del *homo creator*, que lo hace eterno. Pensamiento hablado y escrito.

Hoy: hombre-trabajo-pueblo. Hoy: sentido de la Historia. Hoy: alborada de tantos mañanas; porvenir que tratan de descifrar los futurólogos; mañanas y porvenires que no son, por cierto, objeto de nuestro empeño.

Porque al inicio del siglo nuevo, lo que nos preocupa es el momento que nos ha tocado vivir. Es decir, lo que estoy haciendo y lo que puedo hacer hoy. Lo que tengo en mis manos, lo que tengo en mi conciencia, lo que tengo en el corazón. Hoy: vértice que puede ser clausura o principio; oscuridad perpetua o plenitud de luz.

Como sabiamente lo ha dicho el Maestro brasileño Mozart Victor Russo: "Vivimos en el siglo XX. Para nosotros, hombres de esta centuria y dentro de ella, ciudadanos de países subdesarrollados, más importante que pensar en los siglos venideros, con todas sus maravillas, es atender las realidades contundentes que nos rodean, nos hieren y esperan de nosotros respuestas o soluciones."¹

Es esto lo valioso en el hombre: su trabajo de hoy y el de todos los días; su estudio de hoy, su investigación de hoy. Esto es lo perennemente maravilloso en el hombre; su lección de hoy, su entuerto de hoy, su quehacer de hoy y de todos los días, de todos los meses, de todos los años.

¹ RUSSOMANO, Mozart Victor: *La Estabilidad del Trabajador en la Empresa*. UNAM, 3ª edición. México, 1983, pp. 197 y 198.

- | | |
|--|----|
| 4. Es un derecho irrenunciable | 16 |
| 5. Es un derecho reivindicador de la clase trabajadora | 16 |

CAPÍTULO IV

PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO DEL TRABAJO

- | | |
|--|----|
| 1. La idea del trabajo como un derecho y un deber sociales | 19 |
| 2. La libertad de trabajo | 20 |
| 3. La igualdad en el trabajo | 21 |
| 4. La estabilidad en el empleo | 23 |

CAPÍTULO V

NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DEL TRABAJO

- | | |
|--|----|
| 1. Derecho público y derecho privado | 25 |
| 2. Derecho privado | 26 |
| 3. Derecho social | 27 |

CAPÍTULO VI

AUTONOMÍA Y RELACIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO

- | | |
|--|----|
| 1. La autonomía del derecho del trabajo | 29 |
| 2. Relaciones del derecho del trabajo | 30 |
| A. <i>Relación con las disciplinas jurídicas</i> | 30 |
| a) Con el derecho civil | 30 |
| b) Con el derecho constitucional | 30 |
| c) Con el derecho internacional | 31 |
| d) Con el derecho administrativo | 31 |
| e) Con el derecho penal | 31 |
| f) Con el derecho mercantil | 32 |
| g) Con el derecho fiscal | 32 |
| B. <i>Relación con disciplinas no jurídicas</i> | 32 |
| a) Con la economía | 32 |
| b) Con la sociología | 32 |
| c) Con la medicina | 33 |

CAPÍTULO VII

DEFINICIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

- | | |
|--|----|
| 1. Criterios para la definición del derecho del trabajo | 35 |
| 2. Definiciones que atienden a los fines del derecho del trabajo | 36 |
| 3. Definiciones que atienden a los sujetos de la relación de trabajo | 36 |
| 4. Definiciones que atienden al objeto de la relación de trabajo | 37 |

- | | |
|---|----|
| 5. Definiciones que atienden a la relación de trabajo en sí misma | 37 |
| 6. Definiciones complejas | 38 |
| 7. Definiciones dobles | 38 |
| 8. Definición | 39 |

CAPÍTULO VIII

LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO

- | | |
|---|----|
| 1. Estructura y funcionamiento | 41 |
| 2. Convenios de la OIT vigentes en México | 43 |

CAPÍTULO IX

CREACIÓN DEL DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO

- | | |
|---|----|
| 1. La Colonia | 49 |
| 2. Las Ordenanzas | 49 |
| 3. Un siglo de vida mexicana | 51 |
| 4. Morelos por el aumento del jornal del pobre | 51 |
| 5. La Constitución de 1824 | 52 |
| 6. El Estatuto Orgánico de Comonfort | 52 |
| 7. La Constitución de 1857 | 53 |
| 8. Legislación de Maximiliano de Habsburgo | 53 |
| 9. El Código Civil de 1870 para el Distrito Federal y Baja California | 54 |
| 10. El porfiriato aliado de la burguesía | 54 |
| 11. Influencia de Flores Magón | 55 |
| 12. Leyes de los Estados antes de 1917 | 55 |
| 13. El ejército constitucionalista | 57 |
| 14. La legislación de Carranza | 57 |
| 15. La Constitución de 1917 y el artículo 123 | 58 |
| 16. Título sexto de la Constitución. Del trabajo y de la previsión social | 61 |

CAPÍTULO X

LEGISLACIÓN FEDERAL DEL TRABAJO

- | | |
|---|----|
| 1. Nacimiento de las Juntas Federales de Conciliación y de Conciliación y Arbitraje | 67 |
| 2. Federalización de la legislación del trabajo | 67 |
| 3. Ley Federal del Trabajo de 18 de agosto de 1931 | 68 |
| 4. Ley Federal del Trabajo de 1° de abril de 1970 | 68 |
| 5. Reforma procesal de 1980 | 69 |

CAPÍTULO XI

FUENTES E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

1. Las fuentes del derecho del trabajo	71
A. <i>Concepto de fuente</i>	71
B. <i>Fuentes formales en el derecho en general</i>	71
C. <i>Fuentes formales en el derecho del trabajo</i>	72
a) <i>Las normas de derecho escrito</i>	72
i. <i>La Constitución</i>	72
ii. <i>Los tratados internacionales</i>	73
iii. <i>La Ley Federal del Trabajo</i>	73
b) <i>Las normas implícitas</i>	74
i. <i>La analogía</i>	74
ii. <i>Los principios generales</i>	74
c) <i>La jurisprudencia</i>	75
d) <i>La costumbre</i>	75
e) <i>La equidad</i>	75
f) <i>Fuentes especiales</i>	76
i. <i>El contrato colectivo</i>	76
ii. <i>El contrato-ley</i>	76
iii. <i>El reglamento interior de trabajo</i>	77
iv. <i>El laudo constitutivo colectivo</i>	77
D. <i>La exclusión de los principios del derecho común como fuente supletoria del derecho del trabajo</i>	78
E. <i>La jerarquía de las normas de trabajo</i>	78
2. La interpretación del derecho del trabajo	79
3. Ámbito de aplicación del derecho del trabajo	80
A. <i>Aplicación de las normas del trabajo en razón a la materia</i>	80
B. <i>Aplicación de las normas del trabajo en el espacio</i>	81
C. <i>Aplicación de las leyes del trabajo en el tiempo: el problema de la retroactividad</i>	82

CAPÍTULO XII

ELEMENTOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO DEL TRABAJO

1. Reflexión previa	85
2. Los sujetos del derecho del trabajo	85
A. Los trabajadores	86
a) <i>Terminología</i>	86
b) <i>Concepto de trabajador</i>	86
c) <i>Los trabajadores de confianza</i>	90
d) <i>Los representantes del patrón</i>	92
B. <i>Los patrones</i>	92
a) <i>Terminología</i>	92
b) <i>Concepto de patrón</i>	93
c) <i>Los sujetos colectivos</i>	94
d) <i>Intermediario</i>	95

e) <i>Patrón sustituto</i>	96
f) <i>Empresa</i>	99
g) <i>Elementos de la empresa</i>	99

CAPÍTULO XIII

LA RELACIÓN DE TRABAJO

1. Elementos de la relación de trabajo	102
2. Presunción de la existencia del contrato y de la relación de trabajo	103
3. El contrato individual de trabajo	104
A. <i>Elementos esenciales</i>	104
a) <i>Consentimiento</i>	104
b) <i>Objeto posible</i>	104
B. <i>Presupuestos de validez</i>	105
a) <i>Capacidad</i>	105
b) <i>Ausencia de vicios del consentimiento</i>	106
c) <i>Licitud en el objeto</i>	106
d) <i>La forma</i>	106
C. <i>Requisitos de eficacia</i>	107
a) <i>Prestación de servicios fuera de la República o de la residencia habitual del trabajador</i>	107
b) <i>Interpretación de los contratos</i>	107
c) <i>Modificación de las relaciones individuales de trabajo</i>	108
4. El contrato de aprendizaje (Ley Federal del Trabajo de 1931.)	108
5. El llamado contrato a prueba	109

CAPÍTULO XIV

DURACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO

1. Relación de trabajo por tiempo indeterminado	113
2. Excepciones a la regla de la relación por tiempo indeterminado	114
A. <i>Relación por obra terminada</i>	114
B. <i>Relación por tiempo determinado</i>	115
C. <i>Relación de trabajo por inversión de capital determinado</i>	115
3. Los trabajos de planta, de temporada y eventuales	116
A. <i>El trabajo de planta</i>	116
B. <i>Trabajo eventual</i>	116
C. <i>Trabajo de temporada</i>	117
4. Aspectos procesales de la temporalidad	119

CAPÍTULO XV

LA SUSPENSIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

1. Causas legales de suspensión	123
A. <i>La enfermedad contagiosa del trabajador</i>	123

B. <i>La incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo</i>	123
C. <i>La prisión preventiva del trabajador seguida de sentencia absolutoria</i>	124
D. <i>El arresto del trabajador</i>	124
E. <i>Cumplimiento de servicios y desempeño de cargos constitucionales</i>	124
F. <i>La designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales y laborales tripartitos</i>	125
G. <i>La falta de documentos que exijan las leyes y reglamentos, necesarios para la prestación del servicio, cuando sea imputable al trabajador</i>	125
H. <i>Maternidad</i>	125
I. <i>Sanciones reglamentarias</i>	126
2. <i>Causas convencionales de suspensión</i>	126
A. <i>Días económicos</i>	126
B. <i>Licencias</i>	126
C. <i>Licencias sindicales</i>	127
D. <i>Sanciones sindicales</i>	127
3. <i>Notificación de la suspensión</i>	127
4. <i>Duración de la suspensión</i>	127
5. <i>Terminación de la suspensión</i>	128
6. <i>Suspensión colectiva de las relaciones de trabajo</i>	129

CAPÍTULO XVI

LA RESCISIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

1. <i>La estabilidad en el trabajo</i>	133
2. <i>Rescisión de la relación de trabajo</i>	136
A. <i>Aviso por escrito de la fecha y causas de la rescisión</i>	137
B. <i>Despido y retiro: problema terminológico</i>	139
C. <i>El despido</i>	141
a) <i>Naturaleza jurídica del despido</i>	141
b) <i>Principios fundamentales del despido</i>	142
c) <i>Clasificación de las causas de despido</i>	143
d) <i>Abandono del empleo</i>	155
e) <i>Consecuencias del despido</i>	156
i. <i>Acción de cumplimiento: sus excepciones</i>	159
ii. <i>Acción de indemnización</i>	160
iii. <i>Naturaleza de los salarios vencidos</i>	160
iv. <i>Monto de los salarios vencidos</i>	161
v. <i>La carga de la prueba del despido</i>	161
D. <i>El retiro</i>	162
a) <i>Naturaleza jurídica del retiro</i>	162
b) <i>Principios fundamentales del retiro</i>	163
c) <i>Clasificación de las causas de retiro</i>	163
d) <i>Acciones derivadas del retiro</i>	166
e) <i>Cómputo del plazo de prescripción</i>	166
f) <i>Comunicación de la separación</i>	167

CAPÍTULO XVII

TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

1. <i>Rescisión y terminación de la relación de trabajo</i>	169
2. <i>Causas individuales de terminación de la relación laboral</i>	170
3. <i>La jubilación</i>	172
4. <i>Causas colectivas de terminación de las relaciones de trabajo</i>	174
5. <i>La responsabilidad patronal por terminación del contrato sin causa lícita</i>	176

CAPÍTULO XVIII

CONDICIONES DE TRABAJO

1. <i>Concepto</i>	177
2. <i>El principio de igualdad</i>	177
3. <i>Clasificación de las condiciones de trabajo</i>	179
4. <i>Modificación de las condiciones de trabajo a petición del trabajador</i>	179
5. <i>Modificación de las condiciones de trabajo a petición del patrón</i>	179

CAPÍTULO XIX

JORNADA DE TRABAJO

1. <i>Jornada de trabajo</i>	181
A. <i>Concepto</i>	181
B. <i>Necesidad de limitar la jornada</i>	181
C. <i>Clasificación de la jornada</i>	182
D. <i>El descanso de media hora y el tiempo de reposo y comida</i>	184
E. <i>Los trabajos de emergencia</i>	184
F. <i>Jornada extraordinaria</i>	185
2. <i>Días de descanso, vacaciones, licencias e interrupción de la jornada de trabajo</i>	189
A. <i>El descanso semanal</i>	189
B. <i>El pago del salario del descanso semanal</i>	189
C. <i>La prima dominical</i>	190
D. <i>La semana de 40 horas</i>	191
E. <i>Los descansos obligatorios</i>	192
F. <i>Los descansos pactados en los contratos colectivos de trabajo</i>	193
G. <i>Las vacaciones</i>	193
H. <i>Las licencias</i>	198

CAPÍTULO XX

EL SALARIO

1. <i>Aspectos del salario</i>	199
A. <i>Concepto</i>	199

B. <i>Naturaleza jurídica</i>	200
C. <i>Atributos del salario</i>	200
D. <i>Clasificación</i>	203
E. <i>El principio de la igualdad de salarios</i>	208
F. <i>El aguinaldo</i>	209
G. <i>El salario variable</i>	210
H. <i>La propina</i>	211
I. <i>Los viáticos</i>	211
J. <i>Compensaciones por vida cara</i>	212
2. <i>El salario mínimo</i>	212
A. <i>El sistema de los salarios mínimos</i>	212
B. <i>El salario mínimo general</i>	214
C. <i>Las áreas geográficas</i>	215
D. <i>El salario mínimo profesional</i>	215
E. <i>Los descuentos indebidos al salario mínimo</i>	216
3. <i>Normas protectoras del salario</i>	217
A. <i>Derecho a disponer del salario</i>	218
B. <i>Irrenunciabilidad del salario</i>	218
C. <i>El cobro del salario</i>	218
D. <i>Prestaciones en especie</i>	219
E. <i>Almacenes y tiendas de las empresas</i>	219
E. <i>Prohibición de imponer multas a los trabajadores</i>	220
G. <i>Prohibición de suspender el pago del salario</i>	221
H. <i>Descuentos autorizados</i>	221
I. <i>El salario frente a las acciones judiciales</i>	223
J. <i>La preferencia absoluta del crédito salarial</i>	224
K. <i>Prescripción de las acciones del salario</i>	225

CAPÍTULO XXI

PREFERENCIA Y ANTIGÜEDAD

1. <i>Derechos de preferencia</i>	227
A. <i>Procedimiento para ocupar las vacantes y puestos de nueva creación</i>	229
B. <i>Violación a la preferencia y prescripción de la acción</i>	231
2. <i>Derecho de antigüedad</i>	234
A. <i>Los derechos derivados de la antigüedad</i>	235
B. <i>Otras prestaciones por antigüedad</i>	241
C. <i>La prueba del cómputo de la antigüedad</i>	241

CAPÍTULO XXII

PARTICIPACIÓN EN LAS UTILIDADES DE LAS EMPRESAS

1. <i>Generalidades</i>	245
2. <i>Antecedentes en México</i>	246
3. <i>Reforma constitucional de López Mateos</i>	247

4. <i>Resoluciones de la Comisión</i>	248
5. <i>Naturaleza jurídica</i>	248
6. <i>Características</i>	249
7. <i>Etapas</i>	249
8. <i>Determinación individual</i>	250
9. <i>Empresas exceptuadas</i>	250
10. <i>Condiciones especiales</i>	251
11. <i>Defensa de las utilidades</i>	252

CAPÍTULO XXIII

LAS OBLIGACIONES DE LOS PATRONES
Y DE LOS TRABAJADORES

1. <i>Concepto de obligación</i>	255
2. <i>Obligaciones de los patrones</i>	255
A. <i>Clasificación</i>	255
a) <i>Obligaciones simples</i>	256
i. <i>Obligaciones de dar</i>	256
ii. <i>Obligaciones de hacer</i>	257
iii. <i>Obligaciones de no hacer</i>	258
iv. <i>Obligaciones de tolerar</i>	259
b) <i>Obligaciones complejas</i>	259
3. <i>Obligaciones de los trabajadores</i>	260
A. <i>Clasificación</i>	260
a) <i>Obligaciones de dar</i>	260
b) <i>Obligaciones de hacer</i>	260
c) <i>Obligaciones de no hacer</i>	261
d) <i>Obligaciones complejas</i>	262
e) <i>El deber de fidelidad</i>	262

CAPÍTULO XXIV

HABITACIONES PARA LOS TRABAJADORES

1. <i>Naturaleza jurídica</i>	265
2. <i>Antecedentes nacionales</i>	265
3. <i>Anteproyecto de 1967</i>	267
4. <i>Ley de 1970</i>	267
5. <i>Hacia una solución</i>	269
6. <i>Reforma constitucional de 1972</i>	270
7. <i>Las reformas legales</i>	270
8. <i>La ley del INFONAVIT</i>	272

CAPÍTULO XXV

CAPACITACIÓN Y ADIESTRAMIENTO

1. Antecedentes	275
2. Naturaleza jurídica	278
3. Aspectos legales	280
4. Una reflexión	283

CAPÍTULO XXVI

INVENCIÓNES DE LOS TRABAJADORES

1. Conceptos generales	285
2. La regulación legal	285

CAPÍTULO XXVII

TRABAJO DE LAS MUJERES

1. Evolución en el derecho laboral mexicano	287
2. Régimen legal vigente	289

CAPÍTULO XXVIII

EL TRABAJO DE LOS MENORES

1. Antecedentes históricos	291
2. Antecedentes nacionales	294
3. Protección internacional	297
4. Legislación nacional vigente	300
5. Sanciones	304
6. El trabajo autónomo de los menores	305
7. Panorama actual	306
8. Una posible solución	307

CAPÍTULO XXIX

TRABAJOS ESPECIALES

1. Generalidades	311
2. Expansión de las especializaciones	311

CAPÍTULO XXX

TRABAJADORES DE CONFIANZA

1. Concepto	313
2. Su validez jurídica	316

3. Su reglamentación	316
A. Principio de la estabilidad en el empleo	316
B. Condiciones de trabajo	317
C. Derecho a la sindicalización	318
D. La representación	318
E. Derecho a la participación de las utilidades	318
F. Derecho al recuento en la huelga	319

CAPÍTULO XXXI

TRABAJADORES DE LOS BUQUES

1. Ámbito de aplicación	321
2. Requisitos para constituir la relación	322
3. Relación de trabajo	323
A. Hipótesis	323
B. Modalidades	324
4. Duración de la relación de trabajo	324
5. Condiciones de trabajo	324
A. Jornada	324
B. Salario	324
C. Vacaciones	325
6. Obligaciones especiales	325
A. De los trabajadores	325
B. De los patrones	326
7. Rescisión de la relación laboral	326
8. Terminación de las relaciones laborales	327
A. Individuales	327
B. Colectivas	327

CAPÍTULO XXXII

TRABAJO DE LAS TRIPULACIONES AERONÁUTICAS

1. Ámbito de aplicación	329
2. Finalidades	329
3. Los sujetos de la relación laboral	330
4. Condiciones de trabajo	331
A. Jornada	331
B. Descansos	331
C. Vacaciones	331
D. Salario	331
5. Obligaciones especiales	331
A. De los trabajadores	331
B. De los patrones	331
6. Adiestramiento	331

7. Escalafón	334
8. Suspensión de la relación laboral	334
9. Terminación de la relación laboral	334
10. Rescisión de la relación laboral	335
11. Autoridades	335

CAPÍTULO XXXIII

TRABAJO FERROCARRILERO

1. Su regulación	337
2. Requisito de la nacionalidad	337
3. Condiciones de trabajo	337
A. Jornada	337
B. Salario	338
4. Estabilidad en el empleo	338
5. Obligaciones especiales	339
6. Rescisión de la relación laboral	339

CAPÍTULO XXXIV

TRABAJADORES DE AUTOTRANSPORTES

1. Ámbito de aplicación	341
2. Antecedentes	341
3. Los sujetos de la relación laboral	342
4. Salario	342
5. Obligaciones especiales	343
A. De los trabajadores	343
B. De los patrones	343
6. Rescisión de la relación laboral	343

CAPÍTULO XXXV

TRABAJO DE MANIOBRAS DE SERVICIO PÚBLICO
EN ZONAS BAJO JURISDICCIÓN FEDERAL

1. El problema	345
2. Los sujetos de la relación laboral	345
3. Condiciones de trabajo	346
4. Cláusula de admisión	346
5. Antigüedad	347
6. Indemnización por riesgos de trabajo	347
7. Fondo de seguridad social	347
A. Fondo de pensiones de jubilación e invalidez	347
B. Fondo para el pago de pérdidas y averías	347

CAPÍTULO XXXVI

TRABAJADORES DEL CAMPO

1. Su regulación	349
2. Los sujetos de la relación laboral	349
3. Condiciones de trabajo	350
4. Obligaciones especiales	350

CAPÍTULO XXXVII

AGENTES DE COMERCIO Y OTROS SEMEJANTES

1. Concepto	353
2. Modalidades	353
3. Salario	354
4. Derecho a conservar la clientela	354
5. Rescisión de la relación laboral	355

CAPÍTULO XXXVIII

DEPORTISTAS PROFESIONALES

1. Ámbito de aplicación	355
2. Condiciones de trabajo	355
A. Duración	355
B. Salario	355
3. Transferencias	355
4. Obligaciones especiales	355
A. De los trabajadores	355
B. De los patrones	355
5. Rescisión y terminación de la relación laboral	355

CAPÍTULO XXXIX

TRABAJADORES ACTORES Y MÚSICOS

1. Ámbito de aplicación	36
2. Condiciones de trabajo	36
A. Duración	36
B. Salario	36
3. Trabajo fuera del domicilio habitual	36
4. Prestación especial	36

CAPÍTULO XL

TRABAJO A DOMICILIO

1. Concepto	36
-------------	----

2. Los sujetos de la relación laboral	363
3. Condiciones de trabajo	364
4. Obligaciones especiales	365
A. De los trabajadores	365
B. De los patrones	365
5. Inspección del Trabajo	366

CAPÍTULO XLII

TRABAJADORES DOMÉSTICOS

1. Concepto	367
2. Antecedentes	367
3. Naturaleza jurídica	369
4. Condiciones de trabajo	369
A. Jornada	369
B. Salario	370
C. Participación de utilidades	370
5. Obligaciones especiales	371
A. De los patrones	371
B. De los trabajadores	372
6. Terminación de las relaciones de trabajo	372
7. Derechos colectivos	373
8. Derecho procesal	374
9. Perspectivas	375

CAPÍTULO XLII

TRABAJO EN HOTELES, RESTAURANTES, BARES
Y OTROS ESTABLECIMIENTOS ANÁLOGOS

1. Ámbito de aplicación	377
2. Condiciones de trabajo	377
3. Obligaciones especiales	378
A. De los trabajadores	378
B. De los patrones	378
4. Atribuciones y deberes de la Inspección del Trabajo	378

CAPÍTULO XLIII

INDUSTRIA FAMILIAR

.....	379
-------	-----

CAPÍTULO XLIV

TRABAJO DE LOS MÉDICOS RESIDENTES EN PERIODO
DE ADIESTRAMIENTO EN UNA ESPECIALIDAD

Introducción	381
--------------	-----

2. Antecedentes	381
3. Naturaleza jurídica	382
4. Regulación jurídica	382
5. Conceptos fundamentales	383
6. Estabilidad en el empleo	383
7. Duración de la relación laboral	384
8. Rescisión de la relación laboral	384
9. Terminación de la relación laboral	384
10. Derechos especiales	384
11. Obligaciones especiales	385

CAPÍTULO XLV

TRABAJO EN LAS UNIVERSIDADES E INSTITUCIONES
DE EDUCACIÓN SUPERIOR AUTÓNOMAS POR LEY

1. Antecedentes	387
2. Los sujetos de la relación laboral	390
A. Trabajador	390
B. Empleador	390
3. Regulación del renglón académico	390
4. Condiciones de trabajo	391
A. Jornada	391
B. Salario	392
5. Relaciones colectivas	392
A. Sindicato	392
B. Contrato colectivo	392
C. Huelga	393
6. Conflictos universitarios	393
7. Seguridad social	394

CAPÍTULO XLVI

LA RESPONSABILIDAD

1. El concepto de responsabilidad y su importancia en el derecho del trabajo	395
2. Nacimiento de la responsabilidad	395
3. Responsabilidad del trabajador	396
4. Responsabilidad del patrón	397
A. Del patrón frente a sus trabajadores	397
B. Del patrón frente a trabajadores de un tercero	398
C. Del patrón frente al Estado	399

CAPÍTULO XLVII
LOS RIESGOS DE TRABAJO

1. Concepto	401
2. Accidente en el camino al trabajo	402
3. Diversas teorías	403
4. La responsabilidad patronal	403
A. Incapacidad	404
B. Muerte	406
5. Tabla de enfermedades de trabajo	407
6. Tabla de valuación de incapacidades permanentes	408
7. Excluyentes de responsabilidad patronal	408
8. Siniestro producido por falta inexcusable del patrón	409
9. Las enfermedades generales	410
10. El deber patronal de información en caso de riesgo	411
11. La subrogación de responsabilidades por el IMSS	411

CAPÍTULO XLVIII

DERECHO SUCESORIO LABORAL Y DERECHO
DE LOS BENEFICIARIOS

1. Sucesión laboral	413
2. Sucesores y beneficiarios	414
3. Procedimiento de designación de beneficiarios	415
4. Prestaciones contractuales por muerte del trabajador	416
5. Naturaleza jurídica de la designación de beneficiario	417

CAPÍTULO XLIX

LA PRESCRIPCIÓN

1. Concepto	419
2. Fundamento de la prescripción extintiva	420
3. Términos de prescripción	420
4. Suspensión e interrupción de la prescripción	422
5. Cómputo de los plazos	422

CAPÍTULO L

TRABAJO BUROCRÁTICO

1. Antecedentes	423
2. La naturaleza del servicio burocrático	424
3. Sujetos regulados	424

CAPÍTULO LI
TRABAJADORES BANCARIOS

1. Antecedentes	427
2. Inconstitucionalidad de los reglamentos	428
3. Sindicalismo bancario	429
4. ¿El trabajo bancario en el apartado "A"?	430
5. Su inclusión en el apartado "B"	431
6. La Ley de los trabajadores bancarios	433
A. <i>Proposiciones previas</i>	433
B. <i>La Ley Reglamentaria de la fracción XIII-bis del apartado "B" del artículo 123</i>	433
7. Su situación actual	439

CAPÍTULO LII

LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DE LOS GOBIERNOS
DE LOS ESTADOS Y MUNICIPIOS

1. El sistema de Gobierno Federal	441
2. Reformas al artículo 123	442
3. La relación laboral del Estado con sus trabajadores	443
4. Relaciones laborales de los gobiernos estatales y municipales con sus trabajadores	444
5. Diferencia de derechos	446
6. La reforma de 1983	447
A MANERA DE CONCLUSIÓN	451