

ANTOLOGIA DE DERECHO DEL TRABAJO

ANTECEDENTES, OBJETIVOS Y CONTENIDO DE LOS TEMAS

I. EVOLUCIÓN ETIMOLÓGICA

CONTENIDO:

- 1.1 Derecho Obrero.
- 1.2. Legislación Industrial.
- 1.3. Derecho Social.
- 1.4. Nuevo Derecho.
- 1.5. Derecho Económico.
- 1.6. Derecho Profesional.
- 1.7. Derecho del Trabajo.
- 1.8. Derecho laboral.

II. DERECHO DEL TRABAJO EN LA ANTIGÜEDAD

CONTENIDO:

- 2.1. Grecia y Roma.
- 2.2. Edad medra.
- 2.3. Época moderna,
- 2.4. Época contemporánea.

III. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO

CONTENIDO

- 3.1. Leyes de los Estados anteriores a 1917.
- 3.2. La Constitución vigente y el artículo 123.
- 3.3. Leyes federales del trabajo de 1931 a 1970.
- 3.4. Reformas procesales de 1980.

IV. NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDO:

- 4.1. Derecho Público.
- 4.2. Derecho Privado.
- 4.3. Derecho Social.

V. CARACTERES DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDO

- 5.1. Inconcluso.
- 5.2. Expansivo.
- 5.3. Imperativo.
- 5.4. Concreto y actual.
- 5.5. Garantías sociales e individuales.

VI. FILOSOFÍA DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDO

- 6.1. Definición.
- 6.2. Parte nuclear.
- 6.3. Derecho individual.
- 6.4. Derecho protector de mujeres y menores.
- 6.5. Previsión social.
- 6.6. Envoltura
 - 6.6.1. Derecho colectivo
- 6.6.2. Autoridades
- 6.6.3. Derecho Procesal

VII. DERECHO INTERNACIONAL DEL TRABAJO

CONTENIDO

- 7.1. Antecedentes históricos de la OIT. (Organización Internacional del Trabajo).
- 7.2. Estructura.
- 7.3. Naturaleza.
- 7.4. Formalidades.
- 7.5. Convenios y formalidades.

VIII. FUENTES E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDO

- 8.1. Las fuentes en Derecho Laboral.
- 8.2. La jerarquía de las fuentes en Derecho del Trabajo.
- 8.3. Métodos de interpretación.

IX. SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDO

- 9.1. Trabajador ordinario.
- 9.2. Trabajador de confianza.

- 9.3. Patrón.
- 9.4. Representante patronal.
- 9.5. Intermediario.
- 9.6. Empresa.
- 9.7. Establecimiento.

X. NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DEL TRABAJO

CONTENIDO

- 10.1. Arrendamiento.
- 10.2. Compraventa.
- 10.3. Sociedad.
- 10.4. Mandato.
- 10.5. Contrato de trabajo y relación de trabajo.

XI. REQUISITOS DE EXISTENCIA Y VALIDEZ DEL CONTRATO

CONTENIDO

- 11.1. Consentimiento.
- 11.2. Objeto.
- 11.3. Capacidad.
- 11.4. Vicios del consentimiento.
- 11.5. Formalidades.

XII. LA ESTABILIDAD EN EL TRABAJO

CONTENIDO

- 12.1. Trabajadores de planta.
- 12.2. Trabajadores eventuales.
- 12.3. Trabajadores temporales.
- 12.4. Trabajadores de temporada.
- 12.5. Trabajadores a prueba.
- 12.6. Trabajadores por viaje.
- 12.7. Trabajadores por función.
- 12.8. Trabajadores por evento.
- 12.9. Representación.

XIII. RESCISIÓN DE TRABAJO

CONTENIDO

- 13.1. Terminología.
- 13.2. Despido.

- 13.3. Separación.
- 13.4. Causales.
- 13.5. Imputables al patrón.
- 13.6. Imputables al trabajador.
- 13.7. Consecuencias:
 - 13.7.1. Indemnización.
 - 13.7.2. Reinstalación.
- 13.8. Salarios caídos.
- 13.9. Negativa a reinstalar.
- 13.10. Excepciones.

XIV. TERMINACIÓN

CONTENIDO

- 14.1 Terminología.
 - 14.1.1. Individual.
 - 14.1.2. Colectiva.
- 14.2. Mutua consentimiento.
- 14.3. Muerte.
- 14.4. Conclusión.
 - 14.4.1. Obra.
 - 14.4.2. Vigencia.
 - 14.4.3. Incapacidad definitiva.
 - 14.4.4. Inversión de capital.
- 14.5. Sustitución patronal.

XV. SUSPENSIÓN

CONTENIDO

- 15.1. Terminología.
 - 15.1.1. Individual.
 - 15.1.2. Colectiva.
- 15.2. Enfermedad.
- 15.3. Incapacidad temporal.
- 15.4. Prisión preventiva.
- 15.5. Arresto,
- 15.6. Servicios y cargos constitucionales.
- 15.7. Representaciones laborales.
- 15.8. Faltas de documentos.
- 15.9. Efectos.

XVI. OBLIGACIONES DE TRABAJADORES Y PATRONES

CONTENIDO

- 16.1. Principales.
- 16.2. Accesorias.
- 16.3. Consecuencias de su incumplimiento.

XVII. CAPACITACIÓN, ADIESTRAMIENTO, DERECHOS DE PREFERENCIA, HABITACIÓN E INVENCION DE TRABAJADORES

CONTENIDO

- 17.1. Capacitación y adiestramiento.
- 17.2. Derechos de preferencia.
- 17.3. Habitación.
- 17.4. Derecho de preferencia.
- 17.5. Antigüedad y ascenso.
- 17.6. Invenciones de los trabajadores.

XVIII. JORNADA DE TRABAJO

CONTENIDO

- 18.1. Diurna.
- 18.2. Nocturna.
- 18.3. Mixta.
- 18.4. Extraordinaria.
- 18.5. Humanitaria.
- 18.6. Convencional.
- 18.7. Continua.

XIX. DESCANSOS

CONTENIDO

- 19.1. Descanso semanal.
- 19.2. Descanso obligatorio.
- 19.3. Vacaciones.
- 19.4. Períodos.
- 19.5. Prima de vacaciones.
- 19.6. Consecuencias de su incumplimiento.

XX. SALARIO

CONTENIDO

- 20.1. Terminología.

- 20.2. Formas.
- 20.3. Contenido
- 20.4. Prestaciones
- 20.5. Salario mínimo.
- 20.6. General.
- 20.7. Del campo.
- 20.8. Profesional.
- 20.9. Industrial.
- 20.10. Remunerador.
- 20.11. Normas protectoras.

XXI. LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD

CONTENIDO

- 21.1. Legislación laboral.
- 21.2. Obligación patronal.
- 21.3. Consecuencias de su incumplimiento.

XXII. PARTICIPACIÓN DE UTILIDADES

CONTENIDO

- 22.1. Diversos conceptos.
- 22.2. Instituciones afines.
- 22.3. Texto constitucional.
- 22.4. Reglamentación actual.

XXIV. DERECHO PROTECTOR DE MUJERES Y MENORES

CONTENIDO

- 24.1. Antecedentes históricos.
- 24.2. Trabajo extraordinario.
- 24.3. Trabajo nocturno.
- 24.4. Labores insalubres y peligrosas.
- 24.5. Protección a la maternidad.
- 24.6. Protección a los menores.

UNIDAD I

EVOLUCIÓN ETIMOLÓGICA

La evolución de las sociedades referidas a un espacio y tiempo determinado, conlleva a la multitud de vocablos para referirse a la Ciencia del Derecho del Trabajo, en este orden de ideas el alumno establecerá algunos elementos característicos del Derecho Social, Derecho del Trabajo y Derecho laboral entre otros.

Así pues reflexionara sobre cada una de las denominaciones y establecerá las características distintivas entre uno y otro.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
2. Elabora un cuadro comparativo en el que se especifiquen las características del Derecho Obrero, la Legislación Industrial, el Derecho Social, el Nuevo Derecho, el Derecho Económico, el Derecho Profesional, el Derecho del Trabajo y Derecho laboral.

Objetivos particulares.

Conocer la correcta designación de la materia, la razón de .las otras denominaciones y en forma breve su naturaleza y características.

I. EVOLUCIÓN ETIMOLÓGICA

CONTENIDOS

- 1.1 Derecho Obrero.
- 1.2. Legislación Industrial.
- 1.3. Derecho Social.
- 1.4. Nuevo Derecho.
- 1.5. Derecho Económico.
- 1.6. Derecho Profesional.
- 1.7. Derecho del Trabajo.
- 1.8. Derecho laboral.

UNIDAD I

EVOLUCIÓN ETIMOLÓGICA

Fichas Bibliográficas de los documentos

Documento	Ficha
1. A	Alonso, García Manuel <i>Introducción al estudio del trabajo.</i> Ed. Bosch, Barcelona, 1958 Págs.30-51.

1.1. Derecho Obrero.

1.2. Legislación Industrial.

1.3. Derecho Social.

1.4. Nuevo Derecho

1.5. Derecho Económico

1.6. Derecho Profesional.

1.7. Derecho del Trabajo.

1.8. Derecho Laboral.

1. A	Alonso, García Manuel <i>Introducción al estudio del trabajo.</i> Ed. Bosch, Barcelona, 1958 Págs.30-51.
------	---

[...] A. Legislación y Derecho.

Una de las primeras denominaciones con que se conoció lo que hoy es el Derecho del Trabajo fue la de Legislación industrial. En realidad, con tal denominación lo único que se quería expresar era el conjunto de leyes que tienen por objeto la protección de los intereses de aquellos que desarrollaban un trabajo, y un trabajo esencialmente manual.

Leyes dictadas por vía ordinaria o común para regular la forma de ejercicio del trabajo; leyes, sobre todo, tendentes a otorgar una protección adecuada al trabajo de los más débiles -mujeres y niños-; leyes que trataban de acortar la jornada en su exceso, a fin de hacer ésta más llevadera dentro de la línea general que planteaba la exigencia del trabajo por cuenta ajena; leyes, en fin, que perseguían establecer el ambiente necesario a

proteger los riesgos de un accidente laboral, etcétera. Los comienzos de esta legislación estaban presentados para responder a circunstancias meramente laborales y para tratar de atender a peligros o riesgos que se presentaban como inminentes, procurando por medios jurídicos atemperar en parte las duras condiciones de vida en que el trabajo se venía desarrollando.²²

El resultado de todo esto fue hablar de una Legislación industrial o Legislación del Trabajo, sin más fundamento que la existencia de un núcleo cada vez más numeroso de disposiciones legales, de diferentes categorías y rangos jerárquicos que iban así afirmando el posible alumbramiento de una ciencia futura, pero que, en su realidad misma, no podrían contarse como tales parcelas de un sistema total o de un conjunto orgánico.

El término legislación si pudo, efectivamente, orientar respecto al concepto y contenido de nuestra disciplina en sus inicios, se encuentra en la actualidad por entero fuera de toda posible consideración científica. Como ha señalado Cabanellas, tal expresión envuelve en todo caso un sentido eminente empobrecedor del desarrollo doctrinal y teórico que cabe recabar pura lo que en la actualidad, con entera justicia, se puede denominar ya Derecho del Trabajo.²³

Ciertamente que en todo Derecho hay un contenido de normatividad, tal que no es concebible sin la existencia de una legislación positiva formado por un conjunto de normas que, por muy honda que sea su conexión interna, forzosamente han de aparecer como disposiciones con entidad propia y formalmente independientes entre sí. Por ello no puede en modo alguno conducir a la conclusión, que sería de todo punto erróneo, de que el Derecho venga predeterminado por lo que la Legislación sea. El Derecho antecede a la Legislación, es previo a la norma formal. No hay rama jurídica allí donde, por muchas disposiciones con que se encuentre, falta el sentido orgánico de las mismas y los principios fundamentales que en razón del objeto han de integrar el motivo esencial de dicha rama. El Derecho se separa de la Legislación en que es superior y antecede a ella. La legislación sigue la derecho en cuanto en que constituye

Por ello, hablar, de Legislación del Trabajo, suponiendo que alguien lo hiciera hoy día y con el propósito de designar así lo que responde al enunciado de Derecho del Trabajo, equivaldría a empequeñecer de tal manera el significado de nuestra disciplina que, prácticamente tal método arrastraría a la negación misma, en este caso, de la sustantividad

²² La enumeración de que estas leyes podrían hacerse es considerable. En todos los países, el problema comienza planteándose como de necesaria protección a los más débiles - mujeres y niños - en torno a las jornadas de trabajo, las condiciones de salubridad de los lugares en que prestaban sus servicios aquéllos y en función de la cada vez más urgente creación de órganos responsables de tales cuestiones. Vid., para darse una pequeña idea de esta iniciación legislativa en los diferentes países, el libro de Paul Pie: tratado elemental de legislación industrial; trad. Esp. Del tl, Madrid, 1943.

²³ Cfr. Cabanellas: op. Cit.,tl, p.296

del Derecho laboral. O, para ser más exactos, querría indicar que lo designado como Legislación del Trabajo carece de entidad suficiente para constituir una disciplina autónoma y sustantiva. Nuevamente traemos a colación el testimonio de autoridad de Cabanellas para afirmar, con sus propias palabras, que "el Derecho Laboral no se somete, por pasar al molde de la legislación positiva, a un cambio de denominación; como tampoco ocurre con ninguna de las ramas tradicionales del Derecho, y en este sentido no caben posiciones intermedias; si es independiente, será Derecho; y en otro caso, difícilmente podrá subsistir, pues sería una disciplina sin contenido, con un magnífico cuerpo, pero carente de vida". En definitiva, admitir, la denominación de Legislación industrial, o Legislación obrera, o Legislación del Trabajo incluso, es lo mismo que renunciar a la idea del Derecho del Trabajo como rama jurídica autónoma, y, más todavía, como disciplina con categoría científica.²⁴

B. Derecho Industrial

En la teoría de las denominaciones que comienzan admitiendo el sustantivo Derecho, dando por consiguiente como sobreentendida la existencia de un sistema orgánico y de un conjunto de principios que hacen de una rama jurídica algo sustantivo, aunque objetivamente en función del objeto de dicha rama, se encuentra la comúnmente usada, bien que cada día lo sea menos, de Derecho industrial. No son autores de poco prestigio algunos de los que han utilizado esta terminología, cada día, repetimos, más en decadencia. Carneluti, Philipart, Cardavelli, Poblelte, etc., han dado, a lo que nosotros conocemos como Derecho del Trabajo, la denominación de Derecho industrial.²⁵

Si bien se mira, en la denominación de Derecho industrial hay algo más que un simple cambio de nombre. Vuelve a hacer acto de aparición aquí el problema que más arriba planteábamos cuando decíamos que la cuestión terminología no envuelve en nuestra disciplina un sentido puramente convencional, sino que responde, en el ánimo de quienes colocan un rotulo concreto sobre la materia, a una concepción propia y peculiar de la disciplina en cuestión.

²⁴ Cfr. Cabanellas, ídem. En realidad, los autores que utilizan esta denominación en sus obras pertenecen a la primera época del Derecho laboral, cuando este era, en realidad, todavía pura legislación sin llegar a ser Derecho. Aquí cabe citar los nombres de Brye Capitant y Cuhe, Scelle, Rouast y Durand- entre precis-, Pic y entre nosotros Aragoncillo, Blanco Santamaría, Fernandez Heras. Las obras de nuestros autores con ese título tienen, desde luego, muchísimo menor relieve que las de los autores franceses citados más arriba. Hoy día, repetimos, el término legislación no se emplea para designar el Derecho del Trabajo, aún cuando hay autores modernos-como Antokoletz-que todavía utiliza tal denominación.

²⁵ Cfr. Carneluti: Lezioni di Diritto Industriale; Roma 1916. Cardavella Bringas: Derecho Industrial y obrero; Buenos Aires, 1929. Philipart: Cours pratique de Droit Commercial et industriel; 1935 A estos cabe añadir los nombres de Estasen - Derecho industrial de España; Barcelona s. f- Pobrete - Elementos de Derecho industrial, Valparaíso, 1912-, y Velge, - Elements de Droit industriel Velge: Bruselas, 1928--

Ello se pone de manifiesto si se analiza el contenido de las obras de aquellos que designan como Derecho industrial, no exactamente lo que nosotros designamos como Derecho del Trabajo, pero sí algo que puede tener, al menos en Su origen, una motivación parecida cuando no idéntica. En la denominación de Derecho industrial hay un matiz económico de profunda textura y una referencia al fenómeno productor que, con derivaciones de signo administrativo, condiciona el sentido de la materia y priva sobre lo puramente laboral. El hecho de que en nuestros días, bajo la denominación de Derecho industrial, se englobe el estudio de las cuestiones relativas a propiedad industrial, patentes, marcas, etc., y el hecho, no menos expresivo tampoco, de que a esa terminología responda el conjunto de medidas legales necesarias para obtener un permiso de establecimiento de industria o de desarrollo de esta en función de condicionamientos y exigencias puramente administrativas, demuestra con toda claridad que no es posible seguir designando como Derecho industrial lo que, al conceptuarse como Derecho del Trabajo, cuenta con bases distintas de sustentación, precisamente porque parte de principios diferentes y de diversos objetos. García Oviedo ha rechazado como anfibológico el término industrial. Gascón y Marín, Royo Villanova, y en general, todos los administrativistas, separan netamente el Derecho industrial del Derecho del Trabajo, como correspondientes a contenidos diferentes en las ramas que aparecen integradas por un conjunto normativo destinado a regular relaciones e instituciones distintas.²⁶ No tiene sentido de ninguna clase la posible confusión actual entre ambas expresiones -Derecho industrial y Derecho del Trabajo - que, si inicialmente pudieron contar con una aproximación explicable simplemente desde el punto de vista histórico, han perdido ya esas razones aproximativas para sentirse destinadas a objetos completamente diferentes. La confusión viene, sobre todo, de la doctrina francesa, que fue muy dada a utilizar el término industrial referido a los problemas laborales. Incluso obra tan significativa en el campo de la Ciencia jurídica laboral como la de *Bry lleva, como es sabido, la denominación híbrida de Les lois du travail industrielle et de la prevoyance sociale*, englobándose bajo tal denominación un contenido que es sustancialmente contenido laboral. Bien es cierto que el mismo Bry se cuidó de poner como subtítulo el de *Législation Ouvrière*, con lo cual dicho está que limitaba ya el alcance de su Legislación industrial, aun cuando la denominación de su obra diese a entender, literalmente analizado, que se trataba de un estudio de aquellas leyes que regían la materia del trabajo en la industria²⁷.

En todo caso, con soluciones unilaterales, o con postura terminológica híbrida como la de Bry, lo que no cabe dudar es que, en nuestros días, no hay posibilidad de sostener como aceptable la denominación de Derecho industrial, que carece de toda razón etimológica y científica para ser contrapuesta a la más exacta de Derecho del Trabajo.

26 Ello es perfectamente comprensible si se piensa en el doble -o, por lo menos, diferente- significado que el término industrial encierra esta línea.

27 Lo cual no obsta para que el contenido de la obra de Bry sea específicamente laboral y de la seguridad social.

C. Derecho Obrero.

Ha sido fundamentalmente obra de autores franceses sobre todo, de Scelle con su tremendo prestigio científico- la incorporación de la denominación Derecho obrero -Droit Ouvrière- al catálogo de las denominaciones con que nuestra disciplina ha sido -no nos atreveremos a decir que sigue siendo—conocida²⁸.

Esta denominación cuenta efectivamente con una razón histórica, y hasta si se quiere sentimental, que abona su apoyo, ya que no su mantenimiento. En el origen del Derecho Laboral hay, evidentemente, un franco predominio de instituciones jurídicas que encuentran su inicial planteamiento, en cuanto a instituciones dotadas de especial regulación, en la necesidad de atender a la protección de aquellas clases sociales más precisadas de ayuda y atención. No había en los tiempos en que hizo su aparición lo que más adelante habría de ser Derecho del Trabajo, otra clase social más necesitada de protección de la clase obrera. Esto por parte, y, por otra el que tal protección se manifestase por medios jurídicos, hicieron perfectamente fácil y hasta cierto punto lógica la denominación de Derecho Obrero. Se admite en Francia y alcanza también franco predicamento en alguno de nuestros autores²⁹.

Sin embargo, y pese a la disculpa inicial que cabe hallar para su tratamiento, la adopción científica de tal terminología no es sostenible. En efecto, el sentido restringido con que la obra se conoce, queriendo aludir con tal objetivación solamente a quienes despliegan su actividad en un trabajo manual; el sentido unánimemente clasista con que en el dominio común tal denominación se conoce, y sobre todo, la escasa virtualidad científica que el término así usado tiene, obliga a desprenderse a desprenderse de lo que de sugestiva pudiera tener tal denominación para pronunciarse por otra diferente, de mayor rigor científico y de menor sabor infla intelectual.

Todas estas razones, aparte de algunas otras que pudieran ser también alegadas, prueban, a nuestro juicio, como la denominación Derecho Obrero queda sin sentido alguno aplicada a lo contemporáneamente conocemos como Derecho del Trabajo.

D. Derecho Social

Con la denominación de Derecho social tropezamos, al tratar de aplicarla al Derecho del trabajo, con una dificultad, no ya inicial, sino prolongada a través de todo su desarrollo. Es la dificultad que nace como consecuencia de la propia amplitud del término

28 Cfr. De este autor: Droit ouvrier, París, 1922.

29 Por ejemplo, Álvarez, cuya obra: Derecho Obrero, Madrid, 1993, e por lo demás, de flojo contenido científico. Con esta denominación cabe registrara también el Tratado de Derecho Obrero, de Castoreña, México, 1942.

social, y especialmente, de la variedad de significaciones con que tal expresión puede ser, y ha sido de hecho, entendida y aplicada.

Se ha dicho, en Primer lugar, que la validez de la expresión Derecho Social, ha de quedar eternamente descartada como aplicada a una rama jurídica determinada, ya que el Derecho en General, y con él por tanto, todas las ramas jurídicas, tienen un sentido social. Así pues, derecho Social es, para algunos puristas del lenguaje, caer en una redundancia gramatical.

Evidentemente, si queremos sistematizar las posibles significaciones de lo social, habremos de seguir un orden determinado para no incurrir en defectos de método.

Lo social, en primer termino, es aquello que expresa la esencia íntima de la naturaleza humana. El hombre es un ser social en cuanto que nace inevitablemente abocado a vivir con los demás. La convivencia en el hombre es fruto de su naturaleza social y algo a lo que, aunque quiera, no puede renunciar por ningún medio. En este sentido lo social es término que sirva más bien para ser aplicado con criterio sociológico que puramente jurídico³⁰

En segundo lugar, cabe hablar de lo social referido al Derecho, pero también en un orden de gradación diferente. El Derecho es una forma social y, desde este punto de vista, lo social conforma necesariamente a todo el Derecho. Pero descendiendo desde este plano general a las realidades particulares, a las instituciones jurídicas concretas, no cabe la menor duda de que éstas se crean y se manifiestan a través de un conjunto de vínculos que cuentan con una proyección y con un orden de ligaduras y vinculaciones de signo diferente. Es claro que el Derecho, todo Derecho, tiene o deber tener, un contenido social. Pero no es menos claro tampoco que al Derecho se le pueda reconocer, en su concreción normativa y práctica, una orientación netamente social por predominio de lo colectivo sobre lo individual, o esencialmente individualista, por predominio de lo individual sobre lo colectivo³¹.

Tomando como base este criterio de ordenación de las instituciones jurídicas y no el más general, que identifica lo social con todo Derecho, es posible, creemos, no disentir del todo de Gurvitch cuando distingue entre relaciones de coordinación, relaciones de subordinación y relaciones de inordinación, para atribuir las primeras al Derecho privado,

30 Naturalmente lo primero que hacemos, al venir al mundo, es convivir con los que están en él. Esta convivencia no es nada, nace como consecuencia del hecho mismo de la vida. El nacimiento de lo jurídico adviene posteriormente, al producir uno actos o darse unos supuestos que engendran consecuencias jurídicas.

31 Cfr. Legaz: op. cit., pp. 311 y ss. Vid. también la obra ya citada de Radbruch, pp. 163 y ss., con las consideraciones que hace a propósito de la distinción Derecho Público, Derecho privado y la significación de la expresión Derecho social.

referir las segundas al Derecho público y hacer coincidir las últimas con lo que él denomina Derecho social.

La doctrina de Gurvitch tendría, en todo caso, el gran valor de haber descubierto un tercer camino para escapar a la rígida, cuanto peligrosa, contraposición entre el Derecho público y Derecho privado. Un valor en cierto modo similar, aunque con las naturales variantes, cabe señalar a la doctrina de Ehrlich, cuando distingue entre el espontaneísmo jurídico, obra de lo social, que da lugar al Derecho Social y el Derecho reflexivo o Derecho estatal, que nace por virtud de un proceso pensado y formalmente desenvuelto³².

Resulta indudable, en todo caso, que la denominación Derecho Social aplicada al contenido del Derecho del Trabajo no encaja dentro de ninguno de los lemas o direcciones que en tal denominación acabamos de advertir. No encaja tampoco en el Derecho institucional de Hauriou. En la aceptación genérica que considera social todo Derecho, por que en tal caso no hay por qué aplicar una expresión con valor genérico a algo que, como el Derecho del Trabajo, cuenta con una significación específica. En la segunda de las acepciones, por que dentro del Derecho del Trabajo, hay relaciones con puro valor de coordinación y otras de tipo subordinado, produciéndose además una especie de interferencia entre aquéllas y éstas, donde en muchos casos, resulta difícil cuando es no imposible determinar donde termina la actitud de igualdad o la diferencia de jerarquía, para crearse una mera postura de Integración entre ordenes de una misma base u obedientes a un idéntico principio. No sirve tampoco la concepción institucional, ya que, a nuestro juicio, la institución en sí no es algo espontáneo y natural, sino una realidad necesitada de previas actitudes o relaciones que unas veces son de coordinación y en otras ocasiones son de subordinación³³.

Todo cuanto llevamos dicho nos sitúa ante la evidencia de que el contenido del Derecho del Trabajo, no puede ser enunciado como derecho social. Y ello porque el término social ni define con precisión ni sirve para encerrar en todos sus límites lo que tal contenido es y representa.

No cabe negar que la expresión Derecho Social goza todavía, en el mundo científico, de excepcional apoyo. Son numerosos los autores que la sostienen. Pero el valor genérico de los mismos no sirve como argumento de autoridad, ya que, frente a cuantos mantiene tal denominación, son muchos más los que la rechazan. A ello habría que añadir,

32 Vid. Gurvitch: L'idée du droit social, París, 1932 del mismo, Elementos de Sociología jurídica trad. Esp. México, 1948, pp. 160 y ss. A las formas de sociabilidad ha dedicado como es sabido, un libro completo con ese mismo título, traducido al castellano por Francisco Ayala en edición de Losada de Buenos Aires, 1941.

33 Por supuesto, en esta afirmación no hay una negativa al reconocimiento de todo valor en la concepción institucional, lo que sigue jugando un papel de evidente significación en el ámbito jurídico. Pero sin que sea panacea universal para todos los problemas del Derecho, como han podido creer algunos autores.

además, que mucho más valor que un argumento de autoridad tiene siempre la razón interna, y que esta no contribuye en este caso a mantener la terminología Derecho Social³⁴.

No es de todo exacto, sino solo en parte, lo que el autor español García Oviedo dice al respecto al tratar de justificar la denominación de Derecho social cuando expresa que, “ histórica y racionalmente, este Derecho ha brotado de la necesidad de resolver el llamado problema social, surgiendo por la ruptura de los cuadros corporativos y el nacimiento de la gran industria”, para alegar a continuación que si social es el contenido del problema, social ha de ser el Derecho creado para su resolución³⁵.

La confusión en que se incide con esta postura, equivale a tomar como justificación esencial e interna de una disciplina lo que pudo ser motivación histórica de la misma. Sus límites hoy se encuentra, en todo caso, ya sobrepasados, por una parte, y quedan excepcionalmente reducidos, por otra.

No hemos de entrar aquí en toda la serie de razones jurídicas de tipo positivo que el profesor español Pérez Botija ofrece para evitar la confusión a que conducirla, en muchísimos terrenos, la conceptualización terminológica del Derecho del Trabajo como Derecho social. Bástenos agregar a todo lo ya expresado que la materia objeto del Derecho del Trabajo no puede quedar encuadrada dentro de la ambigua expresión Derecho social ni por lo que es su origen, ni por lo que constituye el núcleo de las relaciones jurídicas en torno a ellas constituye el núcleo de las relaciones jurídicas en torno a ellas constituidas, ni por lo que aparece como desembocadura normal a efectos de estas relaciones. A fuerza de matizar el carácter social del Derecho del Trabajo, se ha incurrido en el defecto de olvidar que también en su seno existen relaciones individuales y que a los individuos van esencialmente dirigidos los fines de tales relaciones. Ello demuestra como es posible caer en graves inexactitudes a la hora de tratar de definir una realidad que no tiene otro sentido que el de contar con una materia propia de regulación jurídica. Cuando, por consiguiente, se dice Derecho social, se quiere decir otra cosa distinta de lo que se expresa con la denominación Derecho del Trabajo o, efectivamente, se está incurriendo en una superposición gramatical, a contenidos u objetos diferentes.

La amplitud, por muy estricto que sea el sentido con que se la quiera adoptar, de la expresión Derecho Social, irá siempre más allá de donde puede ir el Derecho del Trabajo. La estructura de éste, su propio sistema orgánico, y el sentido mismo de sus relaciones, lo conformará, en cualquier supuesto, a manera de una rama jurídica con todo el contenido

34 Entre nosotros, han utilizado esta denominación Martín Granizo González- Rothvoss, García Oviedo, el más reciente de todos ellos, Menéndez- Pidal, Callejo de la Cuesta, Espejo de Hinojosa. Entre otros países, Cesarino Junior, Calvalcanti de Carbalho, Pérez Patón y Walker Linares, por ejemplo.

35 Cfr. García Oviedo: Tratado elemental de Derecho de Derecho Social. 4. A ed. Madrid, 1950, p. Véase, asimismo, la justificación y el apoyo que presta a la conceptualización de Scelle del Derecho del trabajo como un Derecho como un Derecho de la clase proletaria.

social que se quiera, pero sin olvidar, como ya hemos consignado, que en él se dan abundantes y muy calificadas relaciones particulares en las que, independientemente de su valor social, lo que predomina es el sentido jurídico particular de su establecimiento y de sus efectos. [...]

G. Derecho laboral.

[...] La expresión Derecho Laboral hemos de adelantarnos a aceptarla, en cuanto que queda para nosotros como equivalente en todo su significado a la de Derecho del Trabajo Laboral, del latín Labor, ha adquirido ya plena consagración gramatical dentro de nuestra terminología y representa hoy una objetivación perfectamente comprensible como aplicable al Derecho. Decir Derecho Laboral es, pues, para nosotros, decir Derecho del Trabajo. Las raíces de la expresión Laboral tiene un encuadramiento perfectamente lógico y defendible dentro de la pureza absoluta que cabe señalar a dicho término.

Es Castán quien de una manera más decidida ha mantenido la expresión Laboral como incomparable al Derecho del Trabajo. Pérez Botija, por su parte, la considera como un indiscutible acierto. Y aún cuando, a primera vista, aparezca como un neologismo italianizante – del italiano *laporo-*, la raíz latina de ambos idiomas permite encontrarles numerosas derivaciones y perfecto encuadramiento dentro de nuestra terminología⁴⁶.

Independientemente de que deban considerarse o no iguales los términos Trabajo y Labor, cuestión ésta enteramente bizantina a estos efectos, resulta indiscutible que la traducción adjetiva del Derecho del Trabajo sería el Derecho Laboral, de la misma forma que la sustantivación de este extremo es aquél. Es, sin duda, el hecho de que Derecho Laboral y Derecho del Trabajo cuenten con una equivalencia absoluta, lo que ha determinado que no sean muy numerosos los autores que utilicen tal denominación, si bien no cabe la menor reserva respecto de admitir que la razón de esa no abundancia no es otra que la identidad, repetimos, que existe entre las expresiones Derecho del Trabajo y Derecho Laboral, como sustantivación y adjetivación terminológicas de una misma disciplina. Pese a todo ello, los nombres de Castán, ya citado, Alfonso Madrid, y Guillermo Cabanellas, entre otros, son testimonios fehacientes en este sentido. Lo mismo podríamos decir de cuantos, utilizando la expresión Derecho del Trabajo, adjetivan constantemente con el término Laboral el significado de las relaciones bajo tal denominación estudiadas. [...]

Independientemente de que deban considerarse o no iguales los términos Trabajo y Labor, cuestión ésta enteramente bizantina a estos efectos, resulta indiscutible que la traducción adjetiva del Derecho del Trabajo sería el Derecho Laboral, de la misma forma

46 Cfr. Cabanellas: op. Cit., t. I, p. 300. La expresión cobra sentido y es empleada cada vez con mayor significación propia. Nohay en ella reserva ninguna que la haga ser rechazada.

que la sustantivación de este extremo es aquél. Es, sin duda, el hecho de que Derecho Laboral y Derecho del Trabajo cuenten con una equivalencia absoluta, lo que ha determinado que no sean muy numerosos los autores que utilicen tal denominación, si bien no cabe la menor reserva respecto de admitir que la razón de esa no abundancia no es otra que la identidad, repetimos, que existe entre las expresiones Derecho del Trabajo y Derecho Laboral, como sustantivación y adjetivación terminológicas de una misma disciplina. Pese a todo ello, los nombres de Castán, ya citado, Alfonso Madrid, y Guillermo Cabanellas, entre otros, son testimonios fehacientes en este sentido. Lo mismo podríamos decir de cuantos, utilizando la expresión Derecho del Trabajo, adjetivan constantemente con el término Laboral el significado de las relaciones bajo tal denominación estudiadas.

I. Derecho Del Trabajo.

No será necesario, después de todo cuanto llevamos escrito acerca del problema terminológico, insistir demasiado en torno a la justificación de la denominación por nosotros aceptada.

Hemos dicho ya por qué no debe nuestra disciplina denominarse de una manera determinada: Derecho obrero, Derecho industrial, Derecho sindical, etc. Nos queda por consiguiente, la fundamentación de nuestra postura afirmativa; es decir, justificar por qué debe denominarse Derecho del Trabajo.

Vaya por delante que si el testimonio de autoridad tiene científicamente valor, y nosotros creemos que sí lo tiene, aun cuando no sea nunca absoluto, ese testimonio cuenta aquí con una fuerza excepcional. Van siendo abrumadora mayoría los autores y tratadistas que designan nuestra disciplina con la denominación de Derecho del Trabajo. Es el *Droit du Travail* francés; es el *Diritto del lavoro* italiano; es el *Arbeitsrechts* alemán; es el *labor Law* anglosajón; es, en fin, el *Direitto do Trábalo* portugués y brasileño.

La pléyade de autores adscritos a estas respectivas denominaciones es realmente numerosísima y no creemos precise de alegación testimonial en este caso. Basta con recordar a los más significativos. Así Durand, Riveró, Lyon-Caen, en Francia; Boris-Pergolesi, Barssi, Riva Sanseverino, Ardaud, en Italia; Kask-el-Dersch, Nikisch-Nipperdey, Sinzheimer, en Alemania; Commons y Andrews, en el grupo anglosajón, Cesarino Junior, entre los Brasileños; y Krotoschin, de la Cueva, Deveali, Despontin, etc; etc; entre los hispanoamericanos o residentes en Sudamérica. En cuanto a los españoles, son de todo bien conocidos para necesitar aquí de una enumeración expresa.

La denominación Derecho del Trabajo tiene la raíz misma de su justificación en lo que es objeto de nuestra disciplina, bien se considere que este es el hecho social trabajo, independiente de su calificación, o bien se estime como punto de referencia fundamental de la actividad laboral en cualquiera de sus posibles manifestaciones.

Habida cuenta de que el Derecho del trabajo lleva en su terminología las dos palabras esenciales que definen la comprensión y el ámbito de su vigencia; es decir la palabra Derecho, con la que queda enmarcada su naturaleza jurídica, y la palabra Trabajo, con lo que queda definido el campo de normación a que la ley se extiende, es evidente que no podrá encontrarse otra expresión que, reducida a síntesis extrema, comprenda con mayor exactitud lo que nuestra disciplina trataremos de estudiar.

Otra cosa, ciertamente distinta, es la relativa a la suficiencia o insuficiencia de tal denominación. Ni la terminología Derecho del Trabajo puede siquiera estimarse como exenta de posibles objeciones. Las tiene, y sin duda graves, máxime si se atiende a la estructura con que actualmente se define y al contenido que, didácticamente al menos, lo constituye. Es evidente que la parte de seguridad social no parece sobreentenderse en la simple denominación Derecho del Trabajo. Pero ello encierra otro problema distinto y, en todo caso no sirve para defender la mayor perfección de cualquiera de las otras denominaciones que hemos sido analizando.

Es claro que la expresión Derecho del Trabajo, con la generalización con que así se formula, cuadra, pese a todos sus posibles inconvenientes, al objeto de la disciplina, a los principios con arreglo a los cuales esta se articula, a los sujetos de la misma, a las relaciones jurídicas dentro de ellas estudiadas, puesto que toman el trabajo como contenido esencial, y a las instituciones que sobre dicho conjunto de relaciones puedan montarse, donde siempre cabe advertir la referencia al elemento laboral sobre todo hay que pensar, como ya por vía excluyente hemos dejado consignado con anterioridad, que otra denominación cualquiera no pasa de reflejar un aspecto parcial o limitado de la disciplina, pero en modo alguno sirve para comprender todo cuanto dentro de sí lleva la expresión Derecho del Trabajo.

Por este doble camino, de exclusión negativa primero, de afirmación justificativa y positiva después, es fácil llegar a la conclusión de que la terminología utilizada para designar nuestra disciplina debe ser, en su adecuación más aproximada, la del Derecho del Trabajo. Por consiguiente, y en adelante, utilizaremos constantemente, con el carácter de denominaciones totalmente idénticas, las del Derecho del Trabajo y Derecho Laboral, como sustantivación y adjetivación, respectivamente, de una misma disciplina de contenido jurídico y con el trabajo como objeto, independientemente del carácter de este trabajo y de las notas que hayan de definirlo para ser materia de este derecho, problema este que más adelante trataremos. [...]

UNIDAD II

DERECHO DEL TRABAJO EN LA ANTIGÜEDAD

En esta unidad se abordará la imperante necesidad que existió en cada época para establecer algunas normas específicas que tuvieran como objeto regular las relaciones laborales, lo que se vio reflejado en planes y programas para tranquilizar a las clases más desprotegidas.

Ahora bien se realizará un análisis de los movimientos populares que en cada periodo histórico, dieron pauta a los cambios radicales como base para dar una nueva normatividad de los derechos laborales.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
2. Elabora un cuadro comparativo que describa la evolución del trabajo en cada uno de los siguientes etapas históricas Grecia y Roma, la Edad media, la Época moderna y la Época contemporánea.

Objetivos particulares:

Conocer la evolución del trabajo y las diversas etapas históricas por las que atraviesa hasta la creación del Derecho del Trabajo a principios del siglo pasado.

II. DERECHO DEL TRABAJO EN LA ANTIGÜEDAD

CONTENIDOS

- 2.1. Grecia y Roma.
- 2.2. Edad media.
- 2.3. Época moderna.
- 2.4. Época contemporánea

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos	Ficha
2. A	Alonso, García Manuel, <i>Introducción al estudio del derecho del trabajo</i> , Ed. Bosch, Barcelona, 1958.
2. B.	Dávalos, Morales José <i>Derecho del trabajo I</i> 5ª edición, Porrúa, México, 1999.

2.1 Grecia y Roma.

2. A	Alonso, García Manuel, <i>Introducción al estudio del trabajo</i> . Ed. Bosch, Barcelona, 1958 Págs. 99-107.
------	---

[...] Con el ius romano el problema de las prestaciones de servicio, y el cuadro del régimen servil del trabajo, adquieren un carácter distinto. La locatio conductio operis y la locatio conductio operarum cobran el valor y la categoría jurídicos necesarios para, sobre ellos, institucionalmente, levantar un principio de relación que logra absoluta significación jurídica, y que se manifiesta ligando a la más honda de las que después han de servir como tradicionales instituciones explicativas de la misma razón de ser del Derecho Laboral.

No es preciso repetir aquí cuanto más atrás hemos dejado ya consignado en torno a la distinción entre arrendamiento de obra y arrendamientos de servicio. Y no es preciso tampoco tratar de explicar como de este arrendamiento de servicios pudo nacer el actual Derecho del Trabajo. Los hilos de unión que llevan desde la relación de locatio hasta nuestro moderno contrato de trabajo representan en todo momento una línea de continuidad en la cual intervendrán multitud de factores, no solo de tipo jurídico, sino de contenido y significación económica, sociológica, y políticos fundamentalmente.

La transformación del régimen de esclavitud, obra del Cristianismo, por una parte, y del mismo Derecho Romano, por otra; la conversión de los siervos de la gleba, más tarde, en detentadores de un trabajo libre, forzaron a la apertura de nuevas situaciones jurídicas, y fueron instrumentos, de si se quiere, realidades sociales determinantes de la moderna transformación de las prestaciones de servicios hasta llegar a la salida de dichas instituciones del Código Civil para pasar, según veremos más adelante, a constituir el

objeto de una nueva legislación especial, cargada de sentido social y nunca exenta de contenido jurídico. Por otra lado, hay que reconocer la importancia que en esta tarea correspondió al fenómeno asociacionista o corporativo, tal y como dicho fenómeno se muestra desde el mismo Derecho Romano. Su número, su organización y sus atribuciones, fueron estableciendo los supuestos necesarios para que más adelante, sobre los mismos, se constituyese el asiento de una postura que en realidad entrañaba en todo caso el mismo punto de partida del Derecho Laboral del futuro. Tradición corporativa o asociacionista que adquirirá su culminación en la época gremial, y que tras de lo cual caerá derribada por la aparición de los principios y las ideas de tipo individualista con manifestaciones legales de tan elevada significación en el terreno anticorporativo como el Edicto de Turgot y la Ley Chapelier.

4. LAS CORPORACIONES DE OFICIOS Y EL DERECHO GREMIAL.

Las corporaciones de oficios, con sus precedentes los *Collegia* romanos y las *Gildas* germánicas, representarán, como punto de partida en ordena a la explicación satisfactoria de no pocas instituciones jurídico- laborales del momento precedente, un factor histórico y jurídico inexcusable. No hay un vacío, según se ha pretendido, entre la época de desaparición de las instituciones corporativas romanas y el nacimiento del sistema corporativo al que responden las instituciones gremiales. Antes al contrario, entre aquellos y éstas se da una línea de continuidad perfectamente marcada explica, pese a todas sus diferencias fundadas en prestaciones sociales distintas, la razón de ser y actuar de los gremios de la Edad Media, y que explica, incluso, al menos en parte el sentido en una caída tras de la declinación de lo que se ha denominado antiguo régimen. No queremos decir con ello que las corporaciones medievales trajeran su origen directo e inmediato de los *collegia* romanos. Pero no conviene, en ningún caso, desconocer el signo de dependencia, o de influencia cuando menos mediata, que vincula unos y a otras. Tiene razón Martín Saint-León cuando previene acerca de los peligros de una exageración en lo que se refiere a la proximidad existente entre ambos sistemas u organizaciones corporativas. Pero siempre que la diferenciación entre ambas no conduzcan tampoco a una absoluta ausencia de sentido y de conexión entre los mismos. [...]

Las relaciones de tipo laboral que bajo tales sistemas fueron creadas, no lo fueron con un carácter orgánico, ni correspondieron tampoco en un sentido sistemático y científico, que permita hablar del Derecho del Trabajo en tal época. Toda prestación de servicio en este periodo no pasa de ser una mera *locatio conductio operarum*, sin virtualidad suficiente para afirmar la consistencia de un núcleo de relaciones jurídicas lo bastante características y dibujadas como para, entorno a ellas y sobre ellas, afirma la realidad de una nueva disciplina jurídica. [...]

[...] Mucho se ha hablado del feudalismo como sistema que suponía la relación de un trabajo caracterizado por el dominio o sumisión del siervo a su señor, de un régimen de vasallaje que otorgaba trabajo a cambio de su protección.

En esta situación no toca directamente a las relaciones jurídico-laborales, ya que aparecen encuadradas de lleno dentro de un sistema casi jurídico-privado, de verdadera propiedad. La significación jurídico-laboral de las relaciones entre quien da trabajo y quien lo presta se muestra en esta época a través, fundamentalmente, según estamos viendo, de las corporaciones de oficios, que separan el dominio de los gremios y la afirmación de un derecho que podemos caracterizar como Derecho Gremial.

Gaspar Bayón entre nosotros ha demostrado claramente que las relaciones jurídicas-laborales creadas en la época medieval quedan encuadradas por entero dentro de lo que él ha denominado ciclo heteronómico.[...]

2.2. Edad media.

2.3. Época moderna

2.4. Época contemporánea

2.B	Dávalos, Morales José <i>Derecho Del Trabajo I</i> 5ª edición, Porrúa, México, 1999 Págs 6-9
-----	---

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 reciproca 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 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 clases, 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 de 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 surgen los principios de la doctrina liberal-individualista, una concepción filosófica de la sociedad del hombre. Se fundamenta en la teoría del derecho natural y los derechos del ser humano, como colorario de las ideas de los enciclopedistas franceses. Con la declaración francesa (1789) y mexicana (Apatzingan, 1814), se elevó la doctrina liberal a la categoría de derechos universales del individuo.

Esta corriente, esencialmente pugnaba porque dejara al hombre el campo totalmente libre, sin trabas ni sujeciones, en el desempeño de sus actividades, por que el hombre es, a decir de sus pensadores, un ser por su 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 éste presente ningún género de voluntad colectiva para organizar 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 Charpellier 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 pretendía 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 entre los hombres produjo el sistema económico liberal, agrupándolo 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 (siglo 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 trate de reprimir la coalición sindical y los movimientos de huelga.

“La libertad se impone a las relaciones obrero-patronal y solamente resulta real y efectiva para los patronos 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 alcanzaban para mantener al obrero con vida, largas jornadas de trabajo que se prolongan hasta trece y quince horas, son la tónica de la época 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.

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

“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, abriendo 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 tiene los pensadores socialistas que, en los alemanes Carlos Marx y Federico Engels, tiene 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 contra posición del socialismo científico que enarbolan los marxistas.

La corriente que logro mayor trascendencia fue la doctrina de Marx y de Engels, que marco una nueva etapa en la lucha de los trabajadores por 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 lo 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 proscribir-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 la Constitución de 1917 y el la Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del apartado “ A” del artículo 123 constitucional, donde encontramos, esencialmente , el fundamento legal de nuestra disciplina. [...]

7 ASTUDILLO URSUA, PEDRO: Lecciones de Historia del Pensamiento Económico, Textos Universitarios. UNAM. México, 1978, pp y 100.

8 DE LA CUEVA, Mario: Op. Cit., p. 25.

UNIDAD III

ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO

En la presente unidad, se enfatizará el estudio de los antecedentes del Derecho del Trabajo en general, abocándonos después del México Independiente, cuando se establece la coyuntura de la consolidación de los diferentes derechos sociales, entre otros el Derecho del Trabajo que en el artículo 123 de la misma Carta Magna se establece.

Se entenderá que la primera regulación jurídica en México sobre la protección de los derechos laborales se puntualizó al promulgarse la Constitución de 1917; dado que anteriormente los trabajadores no tenían ninguna ley donde se plasmaran sus derechos y sus obligaciones.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
2. Elabora un cuadro comparativo que contenga los aspectos principales referentes a las leyes de los Estados anteriores a 1917.
3. Establece la importancia del artículo 123 constitucional
4. Describe cuales fueron las Reformas procesales de 1980.

Objetivos particulares:

Conocer la evolución del Derecho del Trabajo en México a través de las diversas etapas históricas desde su creación, considerando que en nuestro país surge antes que en el resto del mundo, hasta el momento actual mediante el estudio de la legislación.

III. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO

CONTENIDOS:

- 3.1. Leyes de los Estados anteriores a 1917.
- 3.2. La Constitución y el artículo 123.
- 3.3. Leyes federales del Trabajo de 1931 a 1970.
- 3.4. Reformas procesales de 1980.

UNIDAD III

ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO

Fichas bibliográficas de los documentos

Documento	Ficha
3.A	Briceño, Ruiz Alberto, <i>Derecho Individual del Trabajo</i> . Ed. Harla , México, 1985.
3. B	Dávalos, Morales José <i>Derecho del Trabajo I</i> 5ª edición, Porrúa, México, 1999.
3. C	De la CUEVA, Mario <i>El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II)</i> , 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A., México, 1991.

3.1. Leyes de los Estados anteriores a 1917

3.A	Briceño, Ruiz Alberto, <i>Derecho Individual del Trabajo</i> . Ed. Harla , México, 1985.
-----	---

[...] 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 fijo indemnizaciones que alcanzaban, en caso de incapacidad permanente, el importe hasta dos años de salario.

En Aguas Calientes 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 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 reglamenta la jornada de trabajo de nueve horas, la prohibición el trabajo de los menores de nueve años, los salario 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 máximo 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 promulgo 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 m}normas de la ley sirven para ser más fácil la acción de los trabajadores organizados en su lucha contra los patrones; dichas normas establecen los beneficios mínimos a que tiene 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 reglamento el derecho individual del trabajo: jornada máxima de trabajo, descanso semanal, salario mínimo y defensa de las

retribuciones. Además, reglamento 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 la Ley del contrato de trabajo, de abril de 1915, para regular los contratos individuales y colectivos de trabajo; a éstos 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 la} utilidades de la empresa, lo que se ha considerado como la primera ley sobre este tema. [...]

3.23.2. La Constitución y el artículo 123.

3. B	Dávalos, Morales José <i>Derecho del Trabajo I</i> 5ª edición, Porrúa, México, 1999.
------	--

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 5° 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 5° con normas concretas a favor de los trabajadores.

La comisión dictaminadora del proyecto el artículo 5° incluyó solo la jornada máxima de 8 horas, la prohibición del trabajo nocturno industrial de las mujeres y niños y el descanso hebdomadario.

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.”⁶³

Heriberto Jara, diputado veracruzano, hizo uso de la palabra para proponer la inclusión de los derechos de los trabajadotes en la Constitución “pues bien; los juriconsultos, 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 de 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 pertenece a la reglamentación de la leyes, pero precisamente, señores es tendencia, esta teoría, ¿qué es lo que ha hecho? Que nuestra Constitución tan libérrima, tan amplia, tan buena, haya resultado, como la llamaba 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 dejas 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 solo se trabaje ese número de horas, para garantizar ala 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 conciba; los impugnadores de esa proposición quieren, sencillamente, dejarlo merced de los explotadores, a merced de aquellos que quieren sacrificarlo en los talleres, en las fabricas, en las minas durante doce, catorce o diez y seis horas diarias, sin dejarle tiempo de descansar, ni 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, atiende a la decadencia. [...]

[...] En la palabra Victoria se encuentra la ideal del artículo 123, o sea, que la Constitución de día 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 pasarán inadvertidos. Victoria pensaba que el Derecho de los trabajadores debía identificarse con la realidad social y las necesidades de los trabajadores. Las leyes del trabajo debían ser generales, con el objeto que en as relaciones colectivas 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 previo 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. Manjares, menciona la convivencia de retirar del artículo 5° 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 mostrara 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 presento un proyecto del mismo, que contenía lo que en su concepción debía de constituir las bases del derecho el 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 toado 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 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. TITULO SEXTO. DEL TRABAJO Y DE L A PREVISION SOCIAL

ARTÍCULO 123. El congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados deberán expedir las 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

⁶³ CARPIZO, JORGE: La Constitución Mexicana de 1917, Editorial Porrúa, 6° edición. México, 1983, p. 95.

de dieciséis años. Queda también prohibido a unas y otros el trabajo nocturno industrial, y el los establecimiento s 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 horas de trabajo deberán disfrutar el operario de un día de descanso, cuando menos.

Ley de 1932.

La Ley Federal del Trabajo de 1932 produjo las mismas limitaciones, en el capítulo séptimo, de los artículos 106 a 110 D), cuyos principales aspectos son los siguientes:

1.- las mujeres disfrutaban de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones que los hombres.

2.- Se prohíbe la utilización del trabajo de las mujeres en expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato, trabajos susceptibles de afectar su moralidad o buenas costumbres, trabajos subterráneos o submarinos labores peligrosas o insalubres, trabajos nocturnos industriales y en establecimientos comerciales después de las 10:00 de la noche.

3.- Se definían como labores peligrosas:

a). El engrasado, limpieza, revisión y separación de maquinas o mecanismos en movimiento.

b). Cualquier trabajo con sierras automáticas, circulares o de cinta, cizallas, cuchillos, cortantes, martinetes o demás aparatos mecánicos particularmente peligrosos.

c) La fabricación de explosivos, fulminantes, substancias inflamables metales alcalinos y otros semejantes.

4.- El artículo 109 consignaba como labores insalubres:

a) Las que ofrezcan peligro de envenenamiento, como el manejo de substancias tóxicas o de materias que las desarrollen.

b) Los trabajos de pintura industrial en los que utilicen la serusa, el sulfato de plomo o cualquier otro producto que contengan dichos pigmentos.

c) Toda operación en cuya ejecución se desprendan gases o vapores deletereos o emanaciones o polvos nocivos.

d) Toda operación que produzca cualquier motivo de humanidad continúa. Las prohibiciones para que las mujeres desempeñaran labores peligrosas o insalubres no se referían a quienes tuvieran cargos directivos, poseyeran un grado universitario o técnicas a los conocimientos o a la experiencia necesaria.

5.- Las mujeres no apretarán servicios extraordinarios, conforme el artículo 110 A. Si esta prohibición se violaba, el patrón debía pagar por el tiempo extraordinario, una cantidad equivalente al 200 por ciento más del salario que correspondiera a la jornada normal.

6.- Con relación a las madres trabajadoras, se determinaba:

a) Durante los periodos del embarazo no podrán ser utilizadas en trabajos peligrosos para su salud, o la de sus hijos tales como los que exijan fuerza física considerable, levantar, tirar o empujar grandes pesos, permanecer de pie durante largo tiempo o en operaciones que produzcan trepidación.

b) Disfrutarán de un descanso de seis semanas antes y seis posteriores al parto.

c) Los periodos de descanso se prorrogarán por el tiempo necesario en el que e encuentre imposibilitadas para trabajar a causa del embarazo.

d) En los periodos de lactancia tendrán dos periodos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para amamantar a sus hijos.

e) Durante el periodo de descanso percibirá su salario integro; en los casos de prorroga tendrá derecho al cincuenta por ciento del salario por un periodo no mayor de sesenta días.

f) Tendrá derecho de regresa al puesto que desempeñaba, siempre que no haya trascurrido más de un año de la fecha del parto.

g) Se computará dentro de la antigüedad los periodos pre y postnatales.

C Ley de 1970.-

La ley federal del Trabajo de 1970, en cumplimiento de las obligaciones constitucionales, respeto lo relativo al trabajo de la mujer. La exposición de motivos señala al respecto:

“La Ley Federal del Trabajo se ocupó en un solo capítulo del trabajo de las mujeres y de los menores de edad, pero las reformas del año de 1962 dividieron esta materia en dos capítulos. Considero el legislador de 1962 que el derecho regulador del trabajo de las mujeres persiguen finalidades distintas a las normas destinadas a la protección de los menores. E l proyecto parte de esta idea y modifica la legislación vigente por cuanto fija con mayor precisión la finalidad fundamental de las normas reguladoras del trabajo de las mujeres. De ahí que el artículo 165 establezca que las norma contenidas en el capítulo tienen como propósito fundamental la protección a la maternidad, lo cual significa que las limitaciones al trabajo de las mujeres no se refieren a la mujer como ser humano, sino a la mujer en cuanto cumple la función de la maternidad.

El artículo 123 de a Constitución contiene diversas disposiciones que constituyen las únicas modalidades a las que puede someterse el trabajo de las mujeres, de tal manera que el proyecto suprime todas las disposiciones de la ley que implican restricciones

distintas de las contenidas en las normas constitucional. Estas prohibiciones se refieren a las labores insalubres o peligrosas, al trabajo nocturno industrial, al trabajo en los establecimientos comerciales después de las diez de la noche y al trabajo extraordinario.

“Se consideró detenidamente al alcance de los términos labores peligrosas insalubres o insalubres y se llegó a la conclusión en armonía con las finalidades que deben perseguir las normas que rigen el trabajo de las mujeres, que son las que pueden tener alguna influencia en el proceso de maternidad. En consecuencia, las labores que son peligrosas o insalubres en sí misma, pero cuya peligrosidad o insalubridad puede afectar por igual a los hombres y a las mujeres, no son tomadas en consideración. Aceptada esta conclusión, resulta difícil hacer una enumeración de dichas labores, por lo cual se consideró preferible proporcionar un concepto general, que esta contenido en el artículo 167, en la inteligencia de que en su párrafo final se establece que los reglamentos, previo dictamen de médicos especialistas en medicina del trabajo, determinaran cuales son los trabajos que pueden repercutir en el proceso de la maternidad.

“Con el mismo propósito de consignar la igualdad del hombre y la mujer, el artículo 168 determina que las limitaciones apuntadas no se aplican a las mujeres que desempeñen cargos directivos, que posean un grado universitario o técnico o los conocimientos o la experiencia necesarios para desempeñar los trabajos o cuando de hayan adoptado las medidas preventivas necesarias para la protección del trabajo.

“Los restantes artículos del proyecto tratan los derechos de que deben disfrutar las madres trabajadoras a efecto de que el proceso de la maternidad se desarrolle normalmente y conduzca a feliz resultado.”

5. REFORMAS PROCESALES DE 1980.

Por iniciativa del Ejecutivo Federal presenta 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 adiciono 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 1° de mayo del mismo año. Desde entonces, el procedimiento laboral es un derecho social de clase.

En la ley de 1931 y 1970 no se reflejó, por lo que se 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 que hubieron 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 de 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 de 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. [...]

3.3. Leyes federales del Trabajo de 1931 a 1970.

3.4. Reformas procesales de 1980.

3. C	De la Cueva, Mario, <i>El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, (Tomo II),</i> 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A., México, 1991 Págs. 38-54.
------	---

[...] VI. LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 18 DE AGOSTO DE 1931.

La ley de 1931 fue el resultado de un intenso proceso de elaboración y estuvo presidida de algunos proyectos.

El presidente Calles termino su periodo el 31 de noviembre de 1928; al día siguiente, por muerte del presidente electo, fue designado el presidente interino el Lic. Emilio Portes Gil. Pero antes de esa fecha, el gobierno tenía planada la reforma de los artículos: 73, fracción X y 123 de la Constitución, indispensable para federalizar la

expedición de la ley del trabajo. Dentro de ese propósito, y aún antes de enviar la iniciativa de reforma constitucional, la Secretaria de Gobernación convocó una asamblea obrero-patronal, que se reunió en la Ciudad de México el 15 de noviembre de 1928 y le presentó para su estudio un proyecto del Código Federal del Trabajo. Este documento, publicado por la C. T. M. Con las observaciones de los empresarios, es el primer antecedente concreto en la elaboración de la ley de 1931.

El 6 de septiembre de 1929 se publicó la reforma constitucional. Inmediatamente después, el presidente Portes Gil envió al Poder Legislativo un Proyecto de código federal del trabajo, elaborado por los juristas Enrique Delhumeau, Praxedis Balboa y Alfredo Iñárritu, pero encontró una fuerte oposición en las Cámaras y en el movimiento obrero, porque establecía el principio de la sindicación única, ya en el municipio si se trataba de sindicatos gremiales, ya en la empresa porque de este segundo tipo, y porque consignó las tesis del arbitraje de las huelgas, al que disfrazó con el título de arbitraje obligatorio, llamado así porque, si bien la junta debía arbitrar el conflicto, podían los trabajadores negarse a aceptar el aludo, de conformidad con la fracción XXI, de la Declaración de Derechos Sociales.

Dos años después la Secretaria de Industria, Comercio y Trabajo redactó un nuevo proyecto, en el que tuvo intervención principal el Lic. Eduardo Suárez y al que ya no se le dio el nombre de Código, sino el de ley. Fue discutido en Consejo de Ministros y remitido al Congreso de la Unión, donde fue ampliamente debatido; y previo un número importante de modificaciones fue aprobado y promulgado el 18 de agosto de 1931.

La exposición de motivos de la Ley de 1870 hizo un cumplido elogio de su antecesora:

Los autores de la Ley Federal del Trabajo pueden estar tranquilos porque su obra ha cumplido brillante eficazmente la función a la que fue destinada, ya que ha sido y es uno de los medios que han apoyado el progreso de la economía nacional y la elevación de las condiciones de vida de los trabajadores: la armonía de sus principios e instituciones, su regulación de los problemas de trabajo, la determinación de los beneficios mínimos que debería corresponder a los trabajadores por la prestación de sus servicios... hicieron posible que el trabajo principiara a ocupar el rango que le corresponde en el fenómeno de la producción. [...]

UNIDAD IV

NATURALEZA JURÍCA DEL DERECHO DEL TRABAJO

Por su parte en el siguiente apartado nos referiremos a la evolución que como institución jurídica ha tenido el Derecho del Trabajo si consideramos que durante mucho tiempo el contrato de prestación de servicios profesionales se equiparó al contrato de arrendamiento.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
2. Elabora un cuadro comparativo en el que establezcas las características del Derecho del Trabajo como Derecho Público, Derecho Privado y Derecho Social.

Objetivos particulares:

Tener los conocimientos necesarios para diferenciar la ubicación del derecho Laboral, ya sea en el Derecho

Privado o Público y en el Derecho Social, así como los principios del Derecho social.

IV. NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDOS

- 4.1. Derecho Público.
- 4.2. Derecho Privado.
- 4.3. Derecho Social.

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha

- | | |
|------|--|
| 4. A | DÁVALOS, Morales José,
<i>Derecho del Trabajo I,</i>
5ª. Edición,
Porrúa,
México 1999. |
|------|--|

UNIDAD IV

NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DEL TRABAJO

4.1. Derecho Público.

4.2. Derecho Privado.

4.3. Derecho Social.

- | | |
|------|--|
| 4. A | DÁVALOS, Morales José,
<i>Derecho del Trabajo I,</i>
5ª. Edición,
Porrúa,
México 1999
Págs.27-28. |
|------|--|

1. DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO

[...] Se dice que estamos frente al Derecho Publico cuando de 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 las ramas 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 Publico. 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 Amescua, ese alto Tribunal de la Republica sostuvo: "El artículo 123 de la Constitución de los Estado Unido Mexicano elevó a la

categoría de Estatuto Especial de Derecho Público al Derecho Industrial o del Trabajo.

La Ley Federación del Trabajo vigente, en el artículo 5°, 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 de 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 norma del 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.

Otro más lo consideran como un derecho dual o mixto, colocado por estos autores en un plano intermedio, conteniendo normas del derecho público y del derecho privado; es decir, con una participación simultánea.

Eugenio Pérez Botija considera al derecho del trabajo como un conjunto indisoluble e inseparable de instituciones del derecho público y del 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, esta formado por instituciones de derecho privado; lo relativo al sindicato, inspección de 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 engendran problemas de carácter social. Pero no queremos confundir este planteamiento, 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 del 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 sus integración protegen, tutelan, reivindicar a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles”.³⁷

De la Cueva define a los derechos sociales como “Los que se proponen entregar al tierra a quien la trabaja y asegurar a los hombre 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 humana”.³⁸

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 de 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.³⁹

Del derecho social pueden darse estas connotaciones, 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 que 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 previsto 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 solo pueden mejorar; pero nunca disminuir en perjuicio de los sujetos, a cuya protección esta dirigidos.”⁴⁰ [...]

³⁷ Trueba Urbina, Alberto: Op. cit; p.155.

³⁸ De la Cueva, Mario: Op. Cit; p.80.

³⁹ Ídem; p. 85.

⁴⁰ Campillo Sáenz, José: Los Derechos Sociales. Revista de la Facultad de Derecho. T. I, Nos. 1-2, enero-junio, 1951, p. 212.

UNIDAD V

CARACTÉRES DEL DERECHO DEL TRABAJO

En esta Unidad se comprenderán las características particulares del Derecho del Trabajo.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

3. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
4. Elabora un escrito sobre las características que identifican al Derecho del Trabajo.
5. Elabora un resumen sobre las garantías sociales e individuales.

Objetivos particulares:

Conocer la característica que lo identifican, así como lo diferencian de otras materias.

V. CARACTERES DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDOS

- 5.1. Inconcluso.
- 5.2. Expansivo.
- 5.3. Imperativo.
- 5.4. Concreto y actual.
- 5.5. Garantías sociales e individuales.

UNIDAD V

CARACTERES DEL DERECHO DEL TRABAJO

Fichas bibliográficas de los documentos

Fichas	Documentos.
5.A	Davalos, Morales José, <i>Derecho del Trabajo I</i> , 5ª. Edición, Porrúa, México, 1999
5.B	De Buen, Lozano Néstor, <i>Derecho del Trabajo (Tomo I y II)</i> 9ª. Edición. Ed. Porrúa, México 1990 y 1996.

5.1. Inconcluso.

5.3. Imperativo.

5.4. Concreto y actual.

5.5. Garantías sociales e individuales.

5. A	Davalos, Morales José, <i>Derecho del Trabajo I</i> , 5ª. Edición, Porrúa, México, 1999. Págs. 15-20
------	---

1 ES UN DERECHO PROTECTOR DE LA CLASE TRABAJADORA.

[...] Esta es una característica que la mayoría de los autores coinciden 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 social. 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.”

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, es 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 que 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 1° 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.¹⁷

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, con el capital y aún para luchar para 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.¹⁸

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 interrumpida va ampliando, más y más su ámbito de aplicación. A esta rama del derecho tiene de incorporarse poco a poco otras actividades que anteriormente no se regulaban por su legislación; así se tiene 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 donde puede llegar la fuerza expansiva del derecho del trabajo es una cuestión de difícil respuesta, porque vivimos dentro de un 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...”¹⁹

3. ES UN MÍNIMO DE GARANTIAS 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 a favor de los trabajadores se han consagrado en la legislación, constituyen el mínimo que deben reconocérseles sin perjuicio de que puedan ser mejorados- a través de las contrataciones individual y colectiva, más que nunca reducidos o negados de aquí la máxima: “ Arriba de las normas laborales toda, por debajo de ellas, nada”.

Y se les ha denominado “sociales”, por que están destinados a dar protección a la clase trabajadora y a los trabajadores en particular como integrantes de aquella.

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

El 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 renunciar de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilian a los trabajadores.”

“Artículo 5° Las disposiciones de esta Ley son de orden público por lo que no producirá efecto legal, ni impedirá en goce ni el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca:...I. Una jornada mayor que la permitida por esta ley; 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 cualquier 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 deberán ser proporcionados a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecer diferencias por motivo de raza,

¹⁷ De Buen Lozano, Néstor: Op.cit; p 60.

¹⁸ De La Cueva, Mario: Op. cit; p 105.

¹⁹ Idem; p. 92

nacionalidad, sexo, edad, credo 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 integro.

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 a 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 a favor de los trabajadores; si son un mínimo a observarse, no procederá su renuncia además, si ha esto agregamos lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 5° 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, de trata de una función tutelar ya antes analizada, y la mas trascendental, que consiste en la recuperación de la plusvalía por parte de los trabajadores. “A si recupera el proletariado los derechos al producto integro de sus actividades laborales, que solo puede alcanzarse socializando el capital.”²⁰

El derecho del trabajo es reivindicatorio, porque busca restituir a la clase trabajadora en el goce de sus derechos, clase que ha sido tradicionalmente 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 reivindicatoria, sea confirmado como un derecho burgués.”²¹

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

Es un derecho de la clase trabajadora; es un derecho imperativo; ²² es un derecho inconcluso;²³ es un derecho que tiende a su desaparición;²⁴ es un derecho especial (no de excepción) ²⁵.

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, asiendo que se reconociera 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 los sin-riqueza no los respetaran, los códigos penales fueron la eficaz ayuda, las cárceles de que hablo Engels para mantener a los trabajadores dentro de un ambiente de terror.”²⁶

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”. ²⁷ 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 cual (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, esta 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

22 DE LA CUEVA, Mario: DE BUEN LOZANO, NÉSTOR Y SÁNCHEZ ALVARADO, ALFREDO.

23 DE LA CUEVA, MARIO Y SANHRZ ALVARADO, ALFREDO.

24 SANCHEZ ALVARADO, ALFREDO.

25 SANCHEZ ALVARADO, ALFREDO.

26 DE LA CUEVA MARIO: Op cit., p. 88

27 Idem., pp. 88 y 89.

20 TRUEBA URBINA, ALBERTO: Op.cit;p 122.

21 DE BUEN LOZANO, NESTOR: Op.cit; p. 65

artículo 123 constitucional, inciso f), que prohíbe a los trabajadores intervenir en la dirección o administración de las empresas?”²⁸

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 solo 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 solo a favor de una de las partes.

De esa manera, entender al derecho laboral como un derecho de la clase, resulta en nuestro concepto y especialmente en México, injustificado”.²⁹

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. [...]

5.2 Expansivo.

**5.B. DE BUEN, Lozano Néstor,
Derecho del Trabajo (Tomo I y II)
9ª. Edición.
Ed. Porrúa, México 1990 y 1996,
Págs. 67-75**

[...] 4. EL DERECHO DEL TRABAJO COMO UN DERECHO EN EXPANSIÓN

En ediciones anteriores de esta obra hacemos referencia, con cierto optimismo, al sentido ascendente del derecho del trabajo, inconforme con su limitado origen del derecho obrero y que, en lucha abierta constituciones del derecho privado: civil y mercantil, las convertía en laborales, en primer término

por obra y gracia de una jurisprudencia atrevida y justa y a partir de 1970, con la influencia notable de Mario de la Cueva, responsable mayor de su Anteproyecto, con la Ley que entro en vigor el 1º de mayo de 1970.

De esa dinámica nos ocupamos en un trabajo ya mencionado aquí. “La expansión del derecho laboral en la Nueva Ley Federal del Trabajo” en el que subrayamos la tendencia expansiva.

Los efectos eran notables. En el Título VI de “Trabajos especiales” se había incorporado como sujetos del derecho del trabajo a los taxistas, agentes de comercio y otros semejantes: a los deportistas, actores y músicos. Se ratificaba además la condición de trabajadores de base de los pilotos aviadores, una conquista heroica de ASPA de México y de sus asesores jurídicos Arsenio Farrell Cubillas, Arturo Hernández Padilla y Luis F. Martínez Mezquida.

Decíamos en anteriores ediciones: “Nosotros creemos que en un futuro próximo, toda prestación de servicios, cualquiera que sea su naturaleza, incluyendo las accidentales que puedan prestar los profesionales en su consultorio, despacho o bufete, quedará emparada por el derecho laboral”. Hacíamos también referencia a la teoría integral de Alberto Trueba Urbina como una comprobación de la misma tendencia y a su rechazo por Mario de la Cueva para quien la ruptura por la clase trabajadora del trabajo subordinado no le presenta ventaja alguna (ob. Cit. Pp.90-91), con lo que no coincidimos porque en aquellos tiempos en que redactamos el texto original (1974) aún creíamos en la eficiencia de la Asociación Nacional de Actores, Sindicato creado por los trabajadores libres y eventuales.

Hoy vemos las cosas de manera diferente. No tanto porque haya cambiado nuestra respectiva acerca de toda prestación de servicios deba de ser laboral, como aparece de lo transcrito más arriba sino porque la política social imperante ni parece propicia a expansiones sino a retrocesos. Hay ya algún antecedente en la reforma de al Código sustantivo de trabajo de Colombia (1990) que ha roto la presunción de laboralidad con solo atender a la forma de los actos jurídicos y no a su realidad.

Como quiera que sea, al menos México no ha habido retrocesos legales. Esperemos que no haya. [...]

²⁸ DE BUEN LOZANO, NESTOR: op cit., p. 58.

²⁹ Idem., pp. 58y 59.

UNIDAD VI

FILOSOFÍA DEL DERECHO DEL TRABAJO

Es necesario referirse al aspecto sustantivo y adjetivo de las disciplinas con las que el derecho del trabajo se relaciona, en virtud de ello se analizarán diversos conceptos que probablemente son exclusivos de otras materias.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- 6.1. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
- 6.2. Elabora un ensayo donde analices el fin y objeto razón de ser del derecho del trabajo.
- 6.3. Elabora un cuadro donde esquematices los elementos del derecho protector y la razón del proteccionismo laboral de los trabajadores del siglo XIX.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Analizar el fin y objeto razón de ser del Derecho del Trabajo, los principios que rigen a la materia, reconociendo que el Derecho protector fue la bandera del proletariado durante el siglo XIX y la razón del proteccionismo laboral a los trabajadores.

VI. FILOSOFÍA DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDOS

- 6.1. Definición.
- 6.2. Parte nuclear.
- 6.3. Derecho individual.
- 6.4. Derecho protector de mujeres y menores.
- 6.5. Previsión social.
- 6.6. Envoltura
 - 6.6.1. Derecho colectivo
 - 6.6.2. Autoridades
 - 6.6.3. Derecho Procesal

UNIDAD VI

FILOSOFÍA DEL DERECHO DEL TRABAJO

Fichas bibliográficas de los documentos

Documento	Ficha
5.B.	De Buen, Lozano Néstor, <i>Derecho del Trabajo (Tomo I y II)</i> 9ª. Edición. Ed. Porrúa, México 1990 y 1996.

- 6.1. Definición.
- 6.2. Parte nuclear.
- 6.3. Derecho individual.
- 6.4. Derecho protector de mujeres y menores.
- 6.5. Previsión social.
- 6.6. Envoltura
 - 6.6.1. Derecho colectivo
 - 6.6.2. Autoridades
 - 6.6.3. Derecho Procesal

5.B.	De Buen, Lozano Néstor, <i>Derecho del Trabajo (Tomo I y II)</i> 9ª. Edición. Ed. Porrúa, México 1990 y 1996.
------	---

EL TRABAJO DE LAS MUJERES

1. *El problema de la igualdad jurídica de los sexos.-2. La evolución del derecho laboral mexicano.-*
3. *El régimen legal a propósito del trabajo de las mujeres.*

1. EL PROBLEMA DE LA IGUALDAD JURIDICA DE LOS SEXOS

Tema apasionante, tratado a veces más en función de sentimientos y emociones

que con estricto apego a criterios objetivos de valuación, el problema de la igualdad jurídica del hombre y la mujer sigue siendo actual. Nuestro derecho, producto de un sentimiento social ya arraigado, no ha sido ajeno a estos conflictos. Por ello ha intentado, a veces erróneamente, en ocasiones con mejor criterio, establecer normas que superen la arraigada costumbre de mantener a la mujer en un plano de inferioridad jurídica. A la vista de la reforma a los artículos 4º, 5º y 123 constitucionales, en sus apartados "A" y "B" que declararon la igualdad de ambos sexos ante la ley (DO del 31 de diciembre de 1974), el tema hace indispensable un tratamiento especial.

José Castán Tobeñas, el ilustre civilista español, en uno de sus inolvidables discursos pronunciados como Presidente del Tribunal Supremo, en ocasión de la ceremonia anual de apertura de los Tribunales (15 de septiembre de 1954), trató el tema de "Los derechos de la mujer y la solución judicial de los conflictos conyugales" (Instituto Editorial Reus, Madrid, 1954). De manera particular, en el primer capítulo de su trabajo: "La condición social y jurídica de la mujer" hizo un minucioso estudio de los diversos criterios, tanto en favor como en contra de la igualdad jurídica de los sexos que a lo largo de los años, han sido expresados por múltiples autores. De aquel trabajo extractamos las notas que siguen.

Los antifeministas aducen razones biológicas e histórico-sociales: en favor de su tesis. Huschke afirma que el volumen medio del cerebro del hombre europeo es de 1.446 centímetros cúbicos y el de la mujer 1.226. La diferencia de 220 centímetros expresaría la eterna inferioridad mental de la mujer. A su vez Bischoff profesor de anatomía en Múnich, pesó 559 cerebros de hombre y 347 de mujer encontrando que el peso máximo del cerebro del hombre era de 1,925 gramos y el de la mujer 1,565; el peso mínimo del cerebro del hombre 1,018 gramos y de la mujer 820. Dentro de la misma línea estadística, Moebius, siguiendo a Rüdinger afirmaba que "en la mujer están menos desarrolladas ciertas posiciones del cerebro que son de grandísima importancia para la vida psíquica, tales como las circunvoluciones del lóbulo frontal y temporal, y que esta diferencia existe desde el nacimiento". Por último el profesor Forel afirmó que el gran cerebro de la mujer es, por término medio, un poco más pequeño que el del hombre, aún proporcionalmente a su talla (Castán, p. 13).

Los feministas, a la vista de tales conclusiones expusieron argumentos contrarios. "Topinard y Manouvrier -nos dice Castán- hicieron notar que las diferencias de volumen y peso de los cerebros observados entre uno y otro sexo podían muy bien guardar dependencia con la talla y peso total del cuerpo, que son en la mujer proporcionalmente inferiores (p. 14). " "Por otra parte se planteaban la duda de si las experiencias hechas fueron tan numerosas y repetidas como para fundar un juicio definitivo. ¿Por ventura -se preguntaban- depende exclusivamente del peso de la masa cerebral la medida de las capacidades intelectuales? ¿No habrá también que tener en cuenta para determinar el grado de inteligencia, la calidad del elemento nervioso contenido en el cerebro? (pp. 14-15).

Nuevos argumentos en favor y en contra de la igualdad fueron aducidos. A la afirmación de los antifeministas en el sentido de que la inferioridad de la mujer resulta comprobada, no ya sólo por lo rudimentario de su organización cerebral, sino por la misma pobreza de su obra intelectual (¿Dónde están sus frutos? ¿A qué rincón de la historia ir a buscar esos ignorados genios femeninos?) (p. 17), los feministas replicaban negando el hecho y buscando -en el supuesto de que fuere cierto- una explicación ajena a la invocada inferioridad. "La historia de las ciencias y de las artes encierra inolvidables e ilustres nombres femeninos. Los anales de las industrias y de las profesiones están abrigados por los méritos de muchas mujeres." Posada diría -en cita de Castán- que "Ni una sola de las funciones sociales atribuidas al hombre ha dejado de ser desempeñada por mujeres en alguna época de la historia (p. 17)." Por otra parte se invoca que el medio social ha sido siempre adverso a la cultura y a la creación literaria. Y además que la especial psicología feminista se caracteriza por el predominio de los sentimientos altruistas, sobre los sentimientos típicamente masculinos, de ambición (p. 19).

Para Castán el conflicto entre los filogenistas y misogenistas habría de declararse empatado, sin triunfadores ni vencidos. La sobrada generalidad y radicalismo de ambas posturas y la deficiencia de las pruebas impide según Castán aceptar, una u otra posición (p. 19)

Otros criterios diferentes, que atenderían a la distinta psicología de uno y otro sexo tampoco parecen suficientes para Castán. Al menos menciona este autor no existe acuerdo a propósito de diferencias que se localizarán en el mayor sentido de reflexión del varón opuesto a una sensibilidad más desarrollada en la mujer; en la intuición femenina, como característica esencial; en las mayores facultades creadoras del hombre. En el orden afectivo, reconocido como terreno de predominio femenino, la mayor ternura de la mujer podrá oponerse a la mayor brutalidad del hombre y acaso, a su inconsistencia afectiva (p. 32) En el volitivo, dice Castán, "las estadísticas de todos los países demuestran de un modo irrecusable la menor delincuencia de la mujer (p. 33) argumento que Lombroso intentó rebatir incorporado la prostitución a la criminalidad femenina. Por último, a propósito del sentimiento de justicia "se ha dicho muchas veces -recuerda Castán- que la mujer no la entiende ni la siente (p. 37) "por que su conciencia es antijurídica (Proudhon). Para Spncer, además, el espíritu de la mujer es contrario a las abstracciones, y prefiere actuar en función de sus simpatías o antipatías (p. 37). A ello replica Castán afirmando: "Creemos sin embargo, que estos testimonios se refieren a la idea abstracta de justicia: sabido es, en efecto, que la inteligencia femenina repugna las abstracciones; pero el sentimiento de la justicia, el elemento subjetivo de la justicia, ¿quién duda, existe en la mujer, y más pujante todavía que en el varón? (p. 37)."

Según Castán "Hay un aspecto, muy fundamental por cierto, en la biología de los sexos que obliga a mirar con mucha cautela las conclusiones del feminismo igualitario. Y es

que los feministas hacen abstracción de la misión de la mujer, de su especial función en la reproducción de la especie". Y citando a Spencer afirma que aún "dejando a un lado todas las cuestiones concernientes a las facultades, es innegable que, respecto a las facultades físicas, las mujeres no son iguales a los hombres y en este aspecto se hallan en posición desventajosa para la batalla de la vida. Es incuestionable que, debido a la preñez y al parto, se hallan en serias desventajas, incapacitadas de tiempo en tiempo y en un grado considerable, de usar las facultades y el poder que tengan. Los pesados deberes de las mujeres, la atención incesante a los niños desde la mañana hasta la noche y día tras día, las ligan más estrictamente al hogar y generalmente limitan su desenvolvimiento individual en mucho grado" (p. 41).

Diferencia innegable. No hay argumento válido en su contra. Desechada cualquier razón que intentase separar a los sexos en función de su inteligencia, de su creatividad, de la intuición o de la sensibilidad, la diferencia surge avasalladora en atención a la distinta función reproductiva del hombre y la mujer. Y es ahí, en ese proceso biológico, donde los juristas, el legislador, no pueden menos que inclinarse ante el argumento insuperable.

3. EL RÉGIMEN LEGAL A PROPÓSITO DEL TRABAJO DE LAS MUJERES

El régimen legal actual se incluye en el Título Quinto ("Trabajo de las mujeres") y se integra con los arts. 164 al 172, De éstos quedan derogados los arts. 168 y 169. El primero establecía excepciones a la prohibición de prestar las mujeres servicios peligrosos o insalubres; el segundo prohibía que laborara en jornada extraordinaria.

Subsiste la declaración general, contenida en el art. 164, de que "las mujeres disfrutaban de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones de los hombres". Ahora se dice, además que las modalidades que se consignan en el capítulo tienen como propósito fundamental la protección de la maternidad (art. 165).

Se mantiene en alguna medida, la prohibición de que las mujeres realicen labores insalubres o peligrosas, trabajo nocturno industrial, en establecimientos comerciales después de las diez de la noche y en horas extraordinarias, cuando se ponga en peligro su salud o la del producto tanto durante la gestación como la lactancia, pero ello no deberá afectar a su salario, ni a sus prestaciones o derechos, Además se agrega –no lo decía ante la ley– que tampoco podrán laborar en establecimientos de servicios, en los mismos casos (art. 166).

El art. 167 define a las labores peligrosas o insalubres diciendo que son 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". Se deja a los reglamentos la determinación de los trabajos que

quedan comprendidos en la definición anterior.

Respecto de las madres trabajadoras, el art. 170 mantiene las normas de protección ya tradicionales en los siguientes términos:

Art. 170. "Las madres trabajadoras tendrán los siguientes derechos:

"I. Durante el período del embarazo, no realizarán trabajos que exijan esfuerzos considerables y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación, tales como levantar, tirar o empujar grandes pesos que produzcan trepidación, estar de pie durante largo tiempo o que actúen o puedan alterar su estado psíquico y nervioso:

"II. Disfrutarán de un descanso de seis semanas anteriores y seis posteriores) al parto;

"III. Los períodos de descanso a que se refiere la fracción anterior se prorrogarán por el tiempo necesario

en el caso de que se encuentren imposibilitadas para trabajar a causa del embarazo o del parto;

"IV. En el período de lactancia tendrán dos reposos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos, en el lugar adecuado e higiénico que designe la empresa;

"V. Durante los períodos de descanso a que se refiere la fracción II, percibirán su salario íntegro. En los casos de prórroga mencionados en la fracción III, tendrán derecho al cincuenta por ciento de su salario por un período no mayor de sesenta días:

"VI. A regresar al puesto que desempeñaban, siempre que no haya transcurrido más de un año de la fecha del parto; y

"VII. A que se computen en su antigüedad los períodos pre y postnatales."

La disposición del art. 171, que atribuye al IMSS la prestación de los servicios de guardería tiene ahora un interés especial, porque por virtud de la reforma al art. 123 constitucional, Apartado "A", fracción XXIX, se declara que la Ley del Seguro Social debe comprender ese tipo de seguro. Por otra parte, ya ha sido consagrado en la LSS (arts. 201 al 207) en términos que permiten ser optimista a propósito de su éxito.

Por último en el Art. 172 se consigna la obligación patronal de mantener un mínimo suficiente de asientos ó sillas a disposición de las madres trabajadoras.

CAPÍTULO XXVI

EL TRABAJO DE LOS MENORES

"1. *Antecedentes.*-2. *Las reformas de 1962.*-3. *La capacidad jurídica de los menores.*-4. *La capacidad física de los menores.*5. *Las condiciones especiales del trabajo.*-6. *Obligaciones especiales a cargo de los patrones.*

1. ANTECEDENTES

La historia de los movimientos sociales es expresiva de la inquietud constante por proteger a los menores trabajadores. No puede olvidarse que una de las explotaciones más odiosas, desde la Revolución industrial, tuvo por víctimas a los niños cuyo trabajo mal pagado era preferido, por ello mismo, de manera especial Ashton narra que ello era frecuente en la industria textil, en Inglaterra (*La Revolución Industrial*, Fondo de Cultura Económica 2º edición, México, 1954, p. 36), Resulta lógico, entonces que en los programas de los grupos que, desde el siglo XIX lucharon a favor de los trabajadores, estuvieran siempre presente el deseo de impedir el trabajo de los menores de determinada edad. Así la Declaración de Principios de I a Segunda Internacional (París 1889) propuso la prohibición del trabajo de los niños menores de catorce años y la reducción de la jornada a seis horas, para los menores de dieciocho años (ver t. I, cap. XI, nº 2, *Las Internacionales obreras en el siglo XIX*).

El problema tuvo en nuestro país una importancia especial. En el Programa del Partido Liberal Mexicano, lanzado en San Luis Missouri, el 1º de julio de 1906 por Ricardo Flores Magón y su grupo, el punto 24 enunciaba la prohibición absoluta de emplear niños menores de catorce años. A su vez en el laudo de Porfirio Díaz que daría origen al movimiento de Río Blanco, en una contradicción dramática, se autorizaba el trabajo de los mayores de siete años de edad.

El constituyente de 1916-1917 tuvo presente también la necesidad de establecer una limitación al dectar las fracciones II y III del arto 123 prohibió las labores insalubres o peligrosas para los menores de 16 años, el trabajo nocturno industrial y en los establecimientos comerciales después de las diez de la noche. Fijó una jornada máxima de seis horas para los jóvenes mayores de 12 años y menores de 16 años, con lo que, implícitamente fijó la edad mínima en 12 años.

En el ámbito internacional la Convención de Washington, reunida en 1919 e inspirada en el tratado de Versalles, prohibió el empleo de menores de catorce años en los trabajos industriales y el trabajo nocturno en determinados trabajos industriales para los menores de 18 años y recomendó no utilizar trabajadores menores de 18 años en las industrias que utilicen cinc o plomo. Posteriormente, en 1920 y 1921, se introdujeron nuevas modalidades, alrededor de la fijación de la edad mínima de 14 años para la admisión en el trabajo marítimo, salvo que se tratara de trabajo en familia; de la admisión de menores de 14 años en trabajos agrícolas compatibles con sus estudios; en la fijación del límite de 18 años para realizar el trabajo de pañoleros y fogoneros en los buques y para laborar en trabajos de pintura industrial que exijan el uso de ja cerusa y en las industrias que utilicen sulfato de plomo.

En 1934, la conferencia de la OIT adoptó una convención. Que extendió la

doctrina de la Conferencia de Washington a los trabajos no industriales, lo que implicaba una prohibición de trabajar antes de los 14 años, salvo en tareas ligeras, trabajos familiares y, bajo ciertas condiciones, en el servicio doméstico.

En 1948 se revisaron los acuerdos de la Conferencia de Washington prohibiendo el trabajo nocturno industrial para los menores de 18 años (De la Cueva, *Derecho Mexicano del Trabajo*, t. I, pp. 908-909).

2. LAS REFORMAS DE 1962

La necesidad de incorporar al derecho positivo mexicano las normas internacionales a propósito del trabajo de los menores motivó que en las reformas constitucionales de 1962 se estableciera una nueva edad mínima para ser admitido al trabajo. Así fueron modificadas diversas frases, y de manera particular, la III del que es ahora el Apartado "A" del art. 123, que señaló la edad de 14 años. Paralelamente Se alteró la numeración de los arts. de la ley quedando incluidos lo menores en los arts. 110-E a 110-L, El texto de la reforma legal quedó transcrito en la ley de 1970, en sus mismos términos y se conserva hasta este momento, igual.

A raíz de las reformas surgieron agudas críticas que atendían a lo artificioso de una solución que intentaba prohibir el trabajo asalariado de los menores de 14 años, a pesar de que la realidad social demostraba que en nuestras familias proletarias esos menores contribuyen al presupuesto familiar. Se dijo, no sin razón, que si no se permitía el trabajo asalariado de los menores éstos engrosarían el ya de por sí elevado número de los vendedores de periódicos, aseadores de calzado, vendedores de dulces, billetes de lotería, etc...

El temor era fundado. La precaria economía de las familias obreras, excepcionalmente prolíficas, exige, la aportación del esfuerzo de todos, por lo que los menores se han dedicado al trabajo no asalariado. Sin embargo, la medida fue buena porque, si bien es cierto que el trabajo en la calle es, por regla general, un medio fácil para la desviación moral, el trabajo en la industria resulta mucho más pernicioso y, en última instancia, de peores consecuencias para la salud de los menores.

Es fácil, por ello, traer a colación argumentos en contra de una solución legal que, al parecer, desconoce la realidad social. Pero es digna de elogios una actitud legislativa que intenta, así sea precariamente, enderezar el camino. Para el legislador nuestra admiración y nuestra gratitud.

LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LOS MENORES

La LFT no establece reglas generales a propósito de la capacidad. Sin embargo, estas pueden desprenderse de su texto, como vimos antes (ver tomo I, cap. XXIX, nº 3,

Los presupuestos de validez).

En realidad, para los efectos laborales la mayoría de edad se alcanza precisamente a los dieciséis años, según se desprende de lo dispuesto en el art. 23, a cuyo tenor: "Los mayores de dieciséis años pueden prestar libremente sus servicios con las limitaciones establecidas en esta ley. Los mayores de catorce y menores de dieciséis necesitan autorización de sus padres o tutores 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."

La incapacidad de los menores, sin embargo, es relativa. En el segundo párrafo del mismo artículo se señala que puede recibir "puede recibir el pago de sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan".

De hecho, sólo existe otra limitación legal respecto a la capacidad de ejercicio: los menores no podrán formar parte de las directivas de los sindicatos (art. 372-1) (ver supra, cap, III, núm., 6).

LA CAPACIDAD FISICA DE LOS MENORES

Al legislador le preocupa mucho más el menor desde el punto de vista físico que desde el punto de vista jurídico. Por ello, al reglamentar su trabajo atiende principalmente a ese segundo aspecto de la cuestión. En primer término ordena una vigilancia y protección especial a cargo de la Inspección del Trabajo (art. 173); en segundo lugar, exige, como requisito previo a la admisión en el trabajo, que los menores de dieciséis años obtengan un certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo y que periódicamente cuando lo ordene la Inspección del Trabajo se sometan a nuevos exámenes médicos (art. 174). Por último, atendiendo también a la formación moral de los menores integra un catálogo de prohibiciones en la forma siguiente:

Art. 175, "Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores:" I, De dieciséis años, en: "a) Expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato.
"b) Trabajos susceptibles de afectar su moralidad o sus buenas costumbres.
"c) Trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la Inspección del Trabajo.
"d) Trabajos subterráneos o submarinos.
"e) Labores peligrosas o insalubres.
"f) Trabajos superiores a sus fuerzas y los que puedan impedir o retardar su desarrollo físico normal.
"g) Establecimientos no industriales después de las diez de la noche,
"h) Los demás que determinen las leyes;
"II. De dieciocho años en:
"Trabajos nocturnos industriales."

En términos paralelos a la fórmula seguida a propósito del trabajo de las mujeres, en el art. 176 se describe lo que debe entenderse por labores peligrosas o insalubres que pueden afectar a la vida, el desarrollo y la salud física de los menores, reservando para los reglamentos que se expidan la determinación de cuáles son esos trabajos.

5. LAS CONDICIONES ESPECIALES DE TRABAJO

Se establecen en la ley determinadas reglas especiales para los menores, a propósito de la jornada de trabajo, de los días de descanso y de las vacaciones. Son las siguientes:

a) Jornada de trabajo.—No podrá exceder de seis horas diarias y deberá dividirse en dos períodos máximos de tres horas, con un reposo intermedio de una hora, por lo menos. Se prohíbe terminantemente que laboren en jornada extraordinaria. En caso de violación a esta norma, se pagarán las horas extraordinarias con un doscientos por ciento más del salario que corresponda a las horas de la jornada arts. 177 y 178.

b) Días de descanso.—Necesariamente deberán descansar los domingos y en los días de descanso obligatorio. En caso contrario tendrán derecho a recibir la prima dominical establecida en el art. 71 y la prima mencionada en el art. 73. En realidad la sanción específica la determina el art. 995 que señala una multa de 3 a 155 veces el salario mínimo general para el patrón que viole las normas que rigen el trabajo de las mujeres y de los menores.

e) Vacaciones. —Deben disfrutar los menores de un período anual de vacaciones pagadas de dieciocho días laborales, por lo menos (art. 179).

6. OBLIGACIONES ESPECIALES A CARCO DE LOS PATRONES.

La ley señala las siguientes obligaciones especiales:

Art. 180. "Los patrones que tengan a su servicio menores de dieciséis años están obligados a:

"I. Exigir que se les exhiban los certificados médicos que acrediten que están aptos para el trabajo;

"II. Llevar un registro de inspección especial, con indicación de la fecha de su nacimiento, clase de trabajo, horario, salario y demás condiciones generales de trabajo;

"III, Distribuir el trabajo a fin de que dispongan del tiempo necesario para cumplir sus programas escolares y asistir a escuelas de capacitación profesional; y

"IV. Proporcionar a la Inspección del Trabajo los informes que les solicite.

UNIDAD VII

DERECHO INTERNACIONAL DEL TRABAJO

La problemática que enfrenta el Derecho del Trabajo en México, ha sido muy poco abordada y en su mayoría la información permanece oculta a la mirada de la mayoría de la población.

A pesar de que se trata de un fenómeno que ha sido planteado y de que ha habido cambios recientes en la legislación para afrontarlos, muy pocas veces estos casos llegan a las instituciones de procuración de justicia

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

3. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
4. Elabora un cuadro comparativo en el que se especifiquen los antecedentes históricos de la OIT. (Organización Internacional del Trabajo).
5. Establece la naturaleza del Derecho del Trabajo.
6. Refiere los convenios que México a suscrito en el ámbito internacional en materia de Trabajo.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Exponer el mecanismo de los tratados, convenios y recomendaciones que comprometen a México a cumplir con los derechos de los trabajadores aceptados mundialmente, y hacer que las autoridades conozcan y cumplan con ellos.

VII. DERECHO INTERNACIONAL DEL TRABAJO

CONTENIDOS

- 7.1. Antecedentes históricos de la OIT. (Organización Internacional del Trabajo).
- 7.2. Estructura.
- 7.3. Naturaleza.
- 7.4. Formalidades.
- 7.5. Convenios y formalidades.

UNIDAD VII

DERECHO INTERNACIONAL DEL TRABAJO

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
7.A	De La Cueva, Mario, <i>El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo</i> (Tomo II), 13ª. Edición, Ed. Porrúa. México, 1991.
7.B	De Buen, Lozano Néstor, <i>Derecho del Trabajo</i> (Tomo I y II), 9ª. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1990.

7.1. Antecedentes históricos de la OIT. (Organización Internacional del Trabajo)

7.2. Estructura.

7.3. Naturaleza.

7. A	De La Cueva, Mario, <i>El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo</i> (Tomo II), 13ª. Edición, Ed. Porrúa. México, 1991. Págs. 26-28, 34.
------	---

[...] La conferencia que puso fin al Apocalipsis de la primera guerra, flotaban las ideas de paz universal y de justicia social, pero fueron contempladas en una vinculación íntima, porque la una sin la otra sería una quimera: paz universal sería la base para el reinado de la justicia social, pero ésta, extendida sobre todos los pueblos, sería la base más firme para la paz universal. La comprensión de esta relación dialéctica determinó la creación de la *Sociedad de Naciones*, cuya misión sería la preservación de la paz universal, y bajo la presión

de las clases trabajadoras, el nacimiento de la *Organización Internacional del Trabajo*.

El preámbulo de la parte XIII del Tratado de Versalles presentó las tres razones que fundaron el nacimiento de la O. I. T.: a) La Sociedad de Naciones tiene por objeto la *paz universal*, pero tal paz puede únicamente basarse en la *justicia social*; b) Existen en el mundo condiciones de trabajo que implican, para gran número de personas, la injusticia y la miseria, situación que pone en peligro la paz y la armonía universales, por lo que es urgente mejorar las condiciones de trabajo; c) La no adopción por una nación cualquiera de un régimen de trabajo realmente humano, es un obstáculo a los esfuerzos de los pueblos deseosos de mejorar las condiciones de vida de sus trabajadores.

La creación de la O. I. T. se produjo en una de las últimas sesiones de la Conferencia de la Paz. Su funcionamiento fue inmediato, pues su primera conferencia inició las sesiones en la ciudad de Washington, el 29 de octubre de 1919. [...]

V. NATURALEZA, ESTRUCTURA Y FUNCIONAMIENTO DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO.

[...] Desde el nacimiento de la Organización Internacional del Trabajo en el Tratado de Versalles, la doctrina más generalizada sostuvo que era un Organismo Internacional independiente y distinto de la Sociedad de las Naciones, tesis que se fundó principalmente, en el dato que para ser miembro de ella no se requería serlo, al mismo tiempo, de la Sociedad de las Naciones. No podemos precisar la causa, pero la Carta de las Naciones no mencionó a la O.I.T., por lo que algunos internacionalistas propusieron que sus funciones pasaran al *Consejo Económico y Social*. La institución se enfrentó al problema apoyada en una labor de veinticinco años y con el respaldo moral y la simpatía de los trabajadores y de los empresarios, logró firmar el acuerdo el 30 de mayo de 1946, en el que fue reconocida por las Naciones Unidas como un *organismo internacional especializado*.

1. *La integración de la Organización Internacional del Trabajo*: la institución se forma con los estados que ya eran miembros de ella antes de 1945, con los miembros de las Naciones Unidas que soliciten su ingreso y con cualquier otro estado que obtenga en la Conferencia una votación de dos tercios de los delegados presentes. Vale la pena mencionar que todos los estados gozan del derecho del retiro.

2. *La estructura de la Organización Internacional del Trabajo*: de conformidad con su *constitución*, la O.I.T. se compone de tres órganos: *la Conferencia de los delegados de los estados miembros*; *el Consejo de administración*; y *la Oficina internacional del trabajo*, que funciona bajo la dirección del Consejo.

A) *La Conferencia general de los delegados*: según el artículo tercero de la Constitución, se forma con cuatro delegados de los estados, “dos de los cuales serán delegados del gobierno y los otros dos representaran, respectivamente a los trabajadores y a los empresarios”. El art. Cuarto reconoce un voto a cada delegado del trabajo o del capital de algún estado, el que concurra tendrá voz pero no voto.

B) *El Consejo de administración*: es el órgano administrativo y se compone de cuarenta personas veinte representantes de los gobiernos, diez de los trabajadores y diez de los patronos. El párrafo segundo del art. Séptimo dice que de los representantes gubernamentales, “diez serán nombrados por los estados miembros de mayor importancia industrial”, calidad que “será determinada por el Consejo, cada vez que sea necesario” y los diez restantes por los delegados gubernamentales a la Conferencia. Los delegados de los trabajadores y de los patronos son designados por cada uno de los sectores de la Conferencia.

El Consejo se renueva cada tres años y elige a su presidente, que será siempre un delegado gubernamental y a dos vicepresidentes, uno del sector trabajo y otro del patronal.

C) *La Oficina internacional del trabajo*: es el órgano técnico, de estudio y ejecución de los planes y programas de trabajo de la Organización, y de preparación de los proyectos de convenios y recomendaciones que se someterán a la consideración de la Conferencia.

Se integra por un presidente designado por el Consejo y con el personal técnico y administrativo conveniente para el cumplimiento de sus funciones, nombrado por el presidente de conformidad con las normas aprobadas por el Consejo.

3. *El funcionamiento de la Organización Internacional del Trabajo*: la finalidad suprema de la Organización es cooperar a la realización de la *paz universal de la justicia social*, un fin cuya realización, según la *Declaración de Filadelfia*, se persigue por dos caminos: la formulación y ejecución, por procedimientos internacionales, de proyectos de acción social, y de cooperación con los pueblos miembros de la Organización, y la creación

del Derecho Internacional del Trabajo, lo que se alcanza en los convenios y recomendaciones que apruebe la Conferencia.

A) *Las funciones del Consejo de Administración*: puede decirse que es el *órgano al que corresponde preparar y coordinar las actividades de la Organización*: determina la política social de la institución y vigila su cumplimiento; examina el proyecto de programa y el presupuesto que debe presentarse a la Conferencia; forma el orden de las sesiones de la Conferencia; nombra, según ya indicamos, el orden del director general que es responsable ante él y designa a las personas que deben integrar las comisiones que se creen para el mejor funcionamiento de la Organización.

B) *Las funciones de la Oficina Internacional del Trabajo*: es el motor de la institución, la fuerza que impulsa los fines y realiza una parte importante de ellos.

La función primera es de estudio, a efecto de adquirir el conocimiento más amplio de las condiciones de vida y de las urgencias de los trabajadores, la función segunda es de información a todos los estados, de resolución de consultas y de divulgación de conocimientos, mediante la *Revista Internacional del Trabajo* y la publicación de monografías, ensayos y boletines. *La tercera de las funciones* es de colaboración con los gobiernos que la soliciten: capacitación profesional, sistemas de pleno empleo, higiene y seguridad, difusión de los principios de la seguridad social y preparación de proyectos legislativos. Por último, *la función cuarta* consiste en la elaboración de los proyectos de convenios y recomendaciones que serán sometidos a la Conferencia y de los que saldrá el Derecho Internacional del Trabajo.

Los creadores de la O.I.T. pensaron que era necesario salvaguardar la independencia y libertad de acción de la Organización, a cuyo fin incluyeron dos principios en su Carta Constitutiva: el primero declara que las funciones del director y del personal de la Oficina “ serán exclusivamente de carácter internacional”; el segundo, consecuencia del anterior, es doble: primeramente determina que el director y el personal “ no solicitarán ni aceptarán instrucciones de ningún gobierno o autoridad distinta de la Organización”, y en su segunda parte exige de los gobiernos respeten el carácter internacional las funciones del Director y del personal que les prohíbe tratar de ejercer influencia alguna sobre ellos.

C) *Las funciones de la Conferencia*: la Asamblea de los delegados, que debe reunirse una vez al año, por lo menos, es el Órgano Supremo de la Organización, porque le corresponden las dos funciones más altas: por una parte, marcar los lineamientos generales de la política a desarrollar, y por otra, discutir y aprobar o rechazar los proyectos de convenios o recomendaciones de los que saldrá el Derecho Internacional del Trabajo.

El art. 19 de la Constitución establece la diferencia *entre los convenios y las recomendaciones*: el primero es el equivalente a un tratado celebrado por los poderes

ejecutivos de los estados, y debe ser aceptado o rechazado en sus términos, sin que puedan introducirse en él modificaciones. En cambio, las recomendaciones es una sugerencia que se dirige a los estados a efecto de que, si es aceptada se formule un proyecto de ley, en armonía con ella, para ser discutido por el poder legislativo. Estas diferencias han sido resumidas en una fórmula, que nos parece apropiada: *el convenio, ratificado por el órgano competente del estado, deviene automáticamente derecho positivo, en tanto la recomendación necesita una ley posterior que positivise sus principios. [...]*

[...] Los dos ilustres maestros a los que se atribuye la fundación del Derecho Internacional de la Edad moderna, Francisco de Vitoria el primero y Hugo Grocio el segundo apoyaron su validez intrínseca a la idea del Derecho natural. Y Bodino, que es el primer sistematizador de la doctrina de la soberanía, creía también en la validez del derecho natural de ahí que afirmara que la soberanía consistía en la potestad de explorar, reformar y derogar el derecho humano, más no el derecho natural, por que es norma que deriva de la ley de dios y por que no depende de la voluntad de los hombres. La persistencia de esta creencia permitió a la Edad moderna afirmar el valor universal del derecho internacional y su imperatividad independiente de los poderes estatales soberanos; los siglos del absolutismo debilitaron la idea, pero no pudieron destruirla, en cambio, en el siglo XIX la edificación del Estado y la consecuente concepción imperialista de la soberanía, condujo a la separación radical entre el derecho nacional y el internacional y a la celebre definición de Hegel (*rechtsphilosophie*, num. 330): “ el derecho internacional es derecho público externo para las relaciones entre estados independientes” . De ahí derivaron las famosas definiciones del profesor Triepel (*Völkerrecht und Landesrecht, Leipzig, 1899, pagina 20*): “ el derecho internacional es el derecho aplicable a las relaciones de una pluralidad de estados coordinados entre sí”, y de Anzilotti (curso de derecho internacional, traducción de Julio López, Madrid, 1935, Pág. 42): “ el derecho internacional es un orden jurídico de la comunidad de los estados”. Después de la segunda guerra, en el tratado de Oppenheim (*internacional law*, edición de Lauterpacht, Inglaterra, 1963, Pág. 4) se lee que la ley de las naciones o ley internacional es el conjunto de normas de las costumbres y de los tratados que se consideran legalmente obligatorias entre los estados”.

Fueron muchas las voces que se levantaron a la terminación de la primera guerra en contra de la doctrina imperialista de la soberanía y de la concepción del derecho internacional como un estatuto meramente regulador de las relaciones externas de los estados. Pero fue el derecho del trabajo quien cambió los términos del problema y transformo su esencia, al hacer de él un derecho para los hombres.

El procedimiento de la creación de este derecho nuevo presenta una novedad trascendental en la historia general de el derecho internacional, pues por primera vez sus normas serían discutidas y votadas, no por los estados como entidades jurídicas distintas de las naciones, si no que en su elaboración intervendrían, por derecho propio y con absoluta independencia, los representantes de las clases sociales. En la Conferencia de la

O.I.T. encontramos así la *primera asamblea clasista de la vida internacional*, un triunfo hermoso de las clases trabajadoras, que se impusieron a la Conferencia de la paz. Claro está que al lado de los representantes del trabajo y del capital toman asiento los de los gobiernos estatales, pero es la misma condición en que se hayan nuestras Juntas de Conciliación y Arbitraje; y así tiene que ser en los organismos de clase, por que a falte de entendimiento entre ellas, hace falta un arbitro que decida las cuestiones debatidas. Sin embargo la entrada en vigor de los acuerdos de la Conferencia depende de su ratificación por los órganos estatales señalados en la constitución de cada pueblo para la aprobación de los tratados; los plenipotenciarios de 1919 no tuvieron el valor de llegar hasta el fondo de la cuestión: desde 1938 sostuvimos que los convenios y recomendaciones aprobados en la Conferencia de la O.I.T deberían de cobrar vigencia por sí mismos, porque son el resultado de la deliberación, a nivel internacional, de las dos clases sociales a las que van a aplicarse y porque en relación con cada estado son un producto del acuerdo de sus representantes del trabajo y del capital. En contra de esta tesis no puede elevarse la voz de la soberanía, porque no se trata de que alguien intervenga en la vida interna de los estados, sino de que los pueblos cumplan los acuerdos de sus representantes del trabajo y del capital. Queda sin embargo una solución. Si los gobiernos no someten los convenios al órgano constitucional competente o este no los ratifica, los sindicatos obreros, en la medida en que sean favorables al trabajo, pueden exigir de las empresas que su contenido pase a formar parte de los contratos colectivos.

En la función de su contenido se eleva a un más la grandeza de la idea del derecho internacional del trabajo: Un derecho que ya no sería una regulación de las relaciones externas de los Estados y del que no brotarían derecho y obligaciones de unos hacia otros, sino que se dirigirían directamente a los trabajadores, a fin de realizar su idea que es la exaltación del trabajo como el valor supremo de la vida humana y social. Y es que de verdad, el derecho del trabajo posee un sentido y un ansia de universalidad, un anhelo coincidente con idea del derecho natural: a lo largo de la historia, el ius naturalismo, con sus sentido de universalidad, sirvió para defender a los hombres de todos los tiempos y de todos los pueblos contra la arbitrariedad del poder publico, actitud que engendró la *Declaración de los derechos del hombre* de 1789; y desde el siglo XIX y espacialmente ene le siglo XX el derecho del trabajo, con la misma ansia de universalidad, se alzo como el defensor del hombre en contra del capital, y de los poderes organizados por la burguesía para explotarlo mejor, esto es, el derecho del trabajo se coloco a lado de los derechos del hombre, mejor aún, se puso en su base, porque la libertad humana tiene como exigencia primera la supresión de la esclavitud y de la servidumbre, que es tanto como *decir la libertad del trabajo*.

Estas consideraciones ratifican la tesis que hemos sustentando de que el derecho internacional del trabajo es un derecho nuevo: *un derecho de los hombres, cualesquiera que sean el lugar donde se encuentren, su nacionalidad, su raza su credo o su doctrina política* un derecho idéntico a los viejos derechos del hombre, la misma idea que se

presenta en nuestra *Declaración de derechos sociales* de 1917, ahí donde dice que en la fijación de los salarios no se tomara en cuenta la nacionalidad. Por otra parte, el derecho nacional y el derecho internacional del trabajo viven una relación dialéctica: nació primero del derecho nacional, en la lucha de los trabajadores de cada pueblo por la justicia social, pero su idea se torno universal, no como un derecho internaciones, sino como un derecho de los trabajadores, y cristalizó en el derecho internacional, pero éste, ya como derecho universal, adquirió vida propia para revertir sobre las naciones como una fuente nueva de beneficios. De ahí que hayamos afirmado en varias ocasiones, que en lugar del término *derecho internacional del trabajo*, le corresponde el de *derecho universal del trabajo*, denominación tanto más adecuada si consideramos que las Naciones Unidas no lanzaron una *declaración internacional de los derechos del hombre*, sino una *declaración universal* [...].

7.4. Formalidades.

7.5. Convenios y formalidades.

7.B	De Buen, Lozano Néstor, <i>Derecho del Trabajo</i> (Tomo I y II), 9ª. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1990, Págs. 433.
-----	--

[...] De acuerdo con la Constitución actual (reformada a partir del 22 de mayo de 1963), la OIT se compone de tres órganos: la Conferencia General de los Representantes de los Miembros (o de los delegados), o Conferencia Internacional del Trabajo; el Consejo de Administración y la Oficina Internacional del Trabajo. Examinaremos, a continuación, la integración y las funciones de cada uno de ellos.

Conferencia Internacional del Trabajo. Es el Organismo Supremo de la O.I.T. su integración es tripartita, ya que los representantes de los miembros son representantes del estado, de los trabajadores y de los empleados. Cada estado miembro puede nombrar a cuatro delegados: dos gubernamentales y uno de cada sector.

Los delegados gubernamentales son agentes del estado miembro, por lo tanto gozan de los privilegios diplomáticos. Los delegados sectoriales no tienen el carácter de órganos del estado y son designados por las organizaciones clasistas "más representativas", aun cuando el acto formal de acreditarlos los lleve acabo el gobierno de cada país.

Los delegados no "representan" estrictamente a los estados miembros en su totalidad. En realidad solo lo hacen los gubernamentales.

Los delegados de los trabajadores y de los empleadores solo representan a su clase.

La Conferencia, en consecuencia, es un Órgano Colegiado de tipo parlamentario, permanente, aunque de reunión periódica y general (Monzón, T. 460).

La condición de Órgano Colegiado deriva de su integración múltiple. Es parlamentaria en función de la manera como se integran las representaciones nacionales y de clase. Su carácter permanente resulta de que tiene la pretensión de una existencia ininterrumpida. Es periódica en razón de que se reúne una vez al año y general por mandato es un órgano abierto a todos los estados que, inclusive, depende de la universalidad.

Junto a los delegados, la Constitución prevé una categoría especial de “expertos” o consejeros técnicos. El art. 3º de la Constitución señala, precisamente, que “cada delegado podrá estar acompañado de consejeros técnicos, cuyo número podrá ser de dos, como máximo, por cada una de las distintas cuestiones que figuren en el orden del consejo de la reunión”. En realidad en los expertos recae una parte considerable del trabajo de la O. I. T. y es frecuente su designación para ayudar a los países miembros a buscar soluciones para sus problemas internos.

El funcionamiento de la Conferencia se somete a las siguientes reglas:

- a) Se reúne en el lugar que ella misma designe o, en su defecto el que determine el Consejo de Administración.
- b) Las sesiones serán, por lo menos, anuales.
- c) Las sesiones serán públicas, salvo que la propia conferencia decida lo contrario.
- d) Solo los delegados, los expertos y aquellas personas que por su rango oficial lo ameriten, tendrán acceso a la sala de sesiones.
- e) Los idiomas oficiales son el francés y el inglés, aun cuando existen traducciones instantáneas en casi todos los idiomas. Los delegados podrán expresarse en su idioma nacional, pero si no hubiese traductores, deberán proporcionar un resumen de su discurso en una lengua espacial.

Los documentos se publican en francés, inglés y español.

- f) De cada sesión se levantará un acta pormenorizada por la Secretaria de la Conferencia.

g) El orden del día será fijado por el Consejo de Administración, quien habrá de tener en cuenta para ello las sugerencias oficiales que reciba. La Conferencia podrá, igualmente, fijarlo.

Gran parte del trabajo de la Conferencia se lleva a cabo en el seno de Comisiones especiales, donde alcanza—según Monzón—un alto nivel técnico, gracias a la participación preponderante de los expertos (p.474).

Consejo de Administración. La integración del Consejo de Administración sigue, como es lógico suponer, la fórmula tripartita. Actualmente lo forman 48 personas. De ellas veinticuatro representan a los gobiernos, doce a los trabajadores y doce a los empleados. En el párrafo segundo del artículo 7º de la Constitución se señala que los representantes gubernamentales habrán de ser elegidos por los estados miembros de mayor importancia industrial.

El Consejo constituye un órgano administrativo cuya función principal es dirigir y controlar la Oficina Internacional del Trabajo. De esa manera la Conferencia resulta ser el órgano deliberativo y la Oficina, el órgano técnico.

Uno de los problemas más complejos para la integración del Consejo ha derivado del concepto de “país de mayor importancia industrial”, cuestión que ha sido resuelta, a partir de 1946, teniendo en cuenta los siguientes factores:

- a) Contribución al presupuesto de la OIT;
- b) Renta nacional;
- c) Comercio exterior;
- d) Población activa remunerada.

El Consejo se reúne, habitualmente, cada tres meses, debiendo coincidir una de las reuniones con la Conferencia, o cuando doce de sus miembros lo soliciten por escrito. Las reuniones se verifican, salvo en situaciones extraordinarias, en la sede de la Organización. En la primera Sesión el Consejo elige un presidente y dos Vicepresidentes de entre sus miembros, y éstos constituyen la “Mesa” del Consejo.

El trabajo del Consejo se realiza a través de múltiples comisiones y comités que tiene a su cargo la labor previa de estudio, documentación, análisis y elaboración de los proyectos de resoluciones que son llevados al plenario del Consejo (Monzón, p. 485).

El Consejo tiene, entre otras atribuciones, la de establecer su propio reglamento y fijar las fechas de sus reuniones. Respecto a la oficina Internacional de Trabajo, está facultado para decidir aspectos técnicos, administrativos y presupuestarios.

La Oficina Internacional del Trabajo. Constituye, según una frase feliz de Scelle (Monzón, p.488) “el motor de la Organización”. Es un instrumento de trabajo técnico y científico que tiene a su cargo la relación entre la Organización y los Gobiernos de los Estados miembros, las entidades profesionales de trabajadores y empleadores y la opinión pública y es, fundamentalmente, el órgano de preparación de las Conferencias.

Al frente de la Oficina se halla un director general que, entre otras atribuciones, tiene la de ser el sector general de la Conferencia y la de participar en los trabajos del Consejo que es el organismo que lo designa, según se dispone en el art. 8° de la Constitución.

Las funciones de la Oficina son múltiples. Puede señalarse, como lo hace Monzón, las siguientes (p. 491 y ss.):

a) La centralización y la distribución de todas las informaciones concernientes a la reglamentación internacional, las condiciones de vida de los trabajadores y del régimen de trabajo;

b) Realizar el estudio de las cuestiones a someter a las discusiones de la Conferencia para la adopción de convenios internacionales, así como la realización de encuestas especiales encargadas por la Conferencia o por el Consejo de administración;

c) acordar con los gobiernos, a solicitud de ellos, la ayuda apropiada para preparar la legislación a base de la Conferencia.

d) a cumplir, de conformidad con las estipulaciones de la Constitución, todos los deberes que le incumben en relación con el cumplimiento efectivo de los convenios;

e) participar en el trámite de las reclamaciones y denuncias dirigidas contra estados miembros, por faltas de ejecución adecuada de un convenio al que dicho Estado haya adherido o ratificado. [...]

7.4 Formalidades.

7.5 Convenios y Formalidades.

7-B	De Buen, Lozano Néstor, <i>Derecho del Trabajo</i> (Tomo I y II), 9ª. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1990. Págs. 430-431, 436.
-----	---

[...] La pertenencia a la O.I.T. ha sido resuelta de distinta manera, en las dos etapas de su historia. Desde su fundación en 1919 hasta la aprobación de la Segunda Constitución, en 1946, para ser miembro de la O.I.T. era preciso serlo de la Sociedad de Naciones. Así se establecía en el art. 1° de la Constitución originaria (parte XIII del Tratado de Versalles, art. 387), donde se prescribía “que los miembros originarios de la Sociedad de las Naciones serán miembros originarios de dicha organización y en adelante la calidad de miembro de las Sociedades de las Naciones implicara la miembro de la expresada”.

En realidad los miembros originarios de la ESDN lo eran tanto los estados firmantes del Tratado de Paz o estados invitados a adherir al mismo, como los estados que posteriormente se adhirieron.

A partir de 1945, en la vigésima séptima reunión de la Conferencia, efectuada en París, se reconoció la calidad de miembros de la O.I.T. a los Estados que ya tenían ese carácter al día 1° de noviembre de 1945 y a los que de acuerdo con los procedimientos previstos, fuesen admitidos con posterioridad. Tal es el sentido del art.1°, incisos dos a seis de la Constitución de 1946 que señala: “Serán miembros de la Organización Intencional del Trabajo los Estados que eran miembros de la Organización al 1° de noviembre de 1945, y cualquier otro Estado que adquiriera la calidad de miembro, en cumplimiento de las disposiciones de los párrafos 3° y 4° de este artículo” (párrafo segundo). En el párrafo tercero se prevé que los miembros de las Naciones Unidas, tanto originarios como los que adquieran posteriormente esa condición, podrán adquirir la calidad de miembros de la O.I.T aceptando formalmente las obligaciones contenidas en su constitución.

A su vez, el párrafo cuarto del art.3 de la Constitución contempla la posibilidad de que los Estados no miembro de las Naciones Unidas, pueda incorporarse a la O.I.T, siempre que se cumplan las sientes condiciones:

a) Aceptación de la Conferencia.

b) Que el Estado solicitante acepte las obligaciones contenidas en la Constitución.

La admisión habrá de ser decretada por los votos conforme de los dos tercios de los delegados presentes en la reunión, que incluyan los dos tercios de los delegados gubernamentales presentes y votantes.

Los territorios “no metropolitanos”, esto es, aquellos que jurídicamente poseían el status de colonias, posesiones o protectorados, fueron admitidos conforme a dos criterios. “El primero de estos criterios hallase referido a la efectividad del ejercicio de la soberanía y aún en el supuesto de Estados que, como Indonesia, hallábase ligados por un Statu especial a la ex metrópoli, su admisión fue expresamente aconsejada, sin duda por

aplicación de la soberanía que había jugado, en casos anteriores, respecto de la República Federal Alemana y del Japón. El segundo criterio hallase en cambio, vinculado al reconocimiento por parte del nuevo Estado de las convenciones ratificadas por el Estado metropolitano y que hubieran sido de aplicación al mismo tiempo de adquirir su independencia, en los términos del art. 35 de la Constitución” (Monzón, ob. cit; p.447. de Monzón retomamos, en general, los datos para este inciso).

La facultad de retirarse de la OIT la tienen todos los Estados miembros. Sin embargo, sean establecidas tres condiciones básicas para el egreso, a saber:

a) Aviso previo de la intención de retirarse que habrá de ser dirigido al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

b) El aviso surtirá efectos dos años después de la fecha de su recibo por el Director General.

c) El estado miembro deberá cumplir sus obligaciones como tal durante los dos años del pre- aviso.

Es obvio que esta última condición resulta de difícil exigencia y no existen un procedimiento adecuado para hacerla efectiva. [...]

[...]. La Conferencia puede evocarse al estudio de dos tipos de resoluciones: los convenios y las recomendaciones. Los primeros equivalen a un tratado celebrado entre los Estados; las segundas son simples sugerencias que se dirigen a los Estados para que, de ser aceptadas se formule un proyecto de ley. Mario de la Cueva establece la diferencia entre ambos, mediante las siguientes fórmulas: “el convenio ratificado por el Órgano competente del Estado, deviene automáticamente derecho positivo, en tanto la recomendación necesita una ley posterior que positivice sus principios” (El Nuevo Derecho. T.I. pp.36, 37).

Para la aprobación de los convenios y recomendaciones se sigue un procedimiento de “ doble discusión” que consiste en lo siguiente la Conferencia, sobre la base de las propuestas de la Oficina vota un anteproyecto que es sometido, después, al examen de los gobiernos. Las respuestas establecidas sirven, en una reunión posterior, para un pronunciamiento respecto de su adopción que, en todo caso requiere favorable por lo menos de dos tercios de los delegados según lo dispone el art. 19, segundo párrafo de la Constitución.

Aprobado el convenio o la Recomendación, el Presidente de la Oficina, que es como vimos, el Secretario de la Conferencia, autoriza con su firma dos copias del documento: una queda depositada en el archivo de la OIT y la otra se envía al Secretario

General de la Naciones Unidas. Además el Secretario General enviara a cada estado miembro una copia certificada del convenio o recomendación aprobada por la Conferencia Monzón , p. 494).

En nuestro país, la vigencia de un convenio aprobado en el seno de la OIT requerirá la aprobación del senado, pero será condición esencial que este de acuerdo con la Constitución, lo que significa que el derecho internacional del trabajo no podrá contrariar el artículo 123 Constitucional artículo 133 de la Constitución).

CONVENIOS DE LA OIT VIGENTES EN MÉXICO.

Los convenios aprobados por la Conferencia Internacional del Trabajo que rigen en México de acuerdo con los arts. 133 constitucional y 6° de la Ley Federal del Trabajo, son los siguientes:

(La fecha, entre paréntesis, era del Diario Oficial de la Federación en que se hizo la publicación.)

num.8. Indemnización de desempleo por naufragio (27 de septiembre de 1937).

Num.9. Colocación de los marinos (6 de febrero de 1939).

Núm.11. Derecho de asociación en la agricultura (29 de septiembre 1937).

Núm.12. Indemnización de los accidentes en la agricultura (15 de enero de 1937 y 31 de diciembre de 1937).

Núm.13. Empleo de la cerusa en la pintura (11 de marzo de 1938).

Núm.14. Descanso semanal en la industria (16 de marzo de 1938).

Núm.16. Examen medico de los menores (23 abril de 1938).

Núm.17. Reparación de los accidentes de trabajo (3 de julio de 1938).

Núm.18. Indemnización por enfermedades profesionales (25 de septiembre de 1937).

Núm.19. Igualdad de trato entre trabajadores extranjeros y nacionales en materia de indemnización por accidentes de trabajo (7 agosto de 1935).

Núm.21. Simplificación de la inspección de los emigrantes a bordo de los buques (28 de abril de 1938).

Núm.22. Contrato de enrolamiento de gente de mar (6 de agosto de 1935).

Núm.23. Repatriación de la gente de mar (7 de agosto de 1935).

Núm.26. Establecimiento de métodos para la aplicación de salarios (9 de agosto de 1935).

Núm.27. Indicación del peso en los fardos transportables (12 de agosto de 1935).

Núm.29. Trabajo forzoso u obligatorio (13 de agosto de 1935).

Núm. 30. Reglamentación de las horas de trabajo en el comercio (10 de agosto de 1935).

Núm.32. Protección contra accidentes a los trabajadores empleados de cargas y descarga de buques (14 de agosto de 1935).

Núm.34. Agencias retribuidas de colocación (1° de noviembre de 1935).

Núm. 42. Indemnización por enfermedades profesionales 8 de enero de 1937 y 25 de septiembre de 1937).

Núm.43 Horas de trabajo; fabricación automática de vidrio plano (14 de abril de 1938).

Núm.44. Trabajo subterráneo 8 mujeres). El convenio entro en vigor el 10 de mayo de 1937.

Núm.45. Empleo de mujeres en trabajos subterráneos en la minas. Horas de trabajo en las minas de carbón (28 de diciembre de 1938, y en texto del 2 de enero de 1940. Este convenio fue revisado en 1935 y no había entrado en vigor hasta diciembre de 1961.

Núm.49. Reducción de horas de trabajo en fábricas de botella (16 de abril de 1938).

Núm.52. Vacaciones anuales pagadas (21 de abril de 1938).

Núm.53. Certificado de capacidad de los oficiales de la marina (29 de febrero de 1940).

Núm.54. Vacaciones anuales pagadas a la gente del mar (20 de febrero de 1940).

Núm.55. Obligaciones del armador en caso de enfermedad, accidente o muerte del hombre de mar (30 de enero de 1939).

Núm.56. Seguro de enfermedad de la gente del mar (5 de marzo de 1948).

Núm.58. Edad mínima de admisión en el trabajo marítimo (22 de junio de 1951).

Núm.62. Prescripción de seguridad en la industria de la edificación (4 de octubre de 1941).

Núm.63. Estadísticas de salarios y horas de trabajo en las industrias principales, mineras y manufactureras, en la edificación y construcción y en la agricultura (17 de enero de 1942).

Núm.80. Revisión de los artículos finales hasta 1946 (20 de febrero de 1958).

Núm. 87. Libertad sindical y protección del derecho de sindicación (16 de octubre de 1950).

Núm.88. Relativo a los métodos par ala fijación de salario mínimos en la agricultura.

Núm. 90. Trabajo nocturno de menores en la industria (8 31 de diciembre de 1959).

Núm.95. Protección del salario 812 de diciembre de 1955).

Núm. 96. Agencias retribuidas de colocación revisado en 1949 (31 de mayo de 1991).

Núm. 100. Igualada de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina 826 de junio de 1952).

Núm.102. Seguridad social, norma mínima (19529).

Núm.105. Abolición de trabajos forzados (21 de agosto de 1959).

Núm.106. Descanso semanal en el comercio y en las oficinas (21 de agosto de 1959).

Núm.107. Poblaciones indígenas y tribunales (7 de julio de 1960).

Núm.108. Documentos de identidad de la gente del mar (28de noviembre de 1960).

Núm.109. Salarios, horas de trabajo a bordo de buques y dotación (26 de enero de 1961).

Núm.111. Discriminación en materia de empleo y ocupación (3 de enero de 1961).

Núm.112. Edad mínima de admisión de trabajo de pescadores (28 de noviembre de 1960).

Núm.115. Protección de los trabajadores contra las radiaciones ionizantes (3 de enero de 1962).

Núm.116. Revisión de los convenios adoptados por la conferencia general de la OIT en sus 32 reuniones a fin de uniformar las deposiciones relativas a los convenios en vigor y memorias sobre aplicación de convenios (30 de diciembre de 1962).

Núm.118. Relativo a la igualdad de trato de nacionales y extranjero en materia de seguridad social.

Núm.120. Higiene en el comercio y en las oficinas (5 de enero de 1966).

Núm. 123. Edad mínima de admisión al trabajo subterráneo en las minas (18 d enero de 1968).

Núm.124. Examen medico de aptitud de los menores para el empleo de trabajos subterráneos de las minas (20 de enero de 1968).

Núm.131. Fijación de salarios mínimos, con especial referencia a los países en vías de desarrollo (7 de febrero de 1973).

Núm.134. Prevención de los accidentes del trabajo de la gente del mar (12 de febrero de 2974).

Núm.135. Protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en las empresas (21 de marzo de 1975).

Núm. 140. La licencia pagada de estudios 04 de enero de 1977).

Núm. 141. Sobre las organizaciones de trabajadores rurales y sus funciones en el desarrollo económico y rural (24 de enero de 1978).

Núm. 142. Sobre la orientación profesional y la formación profesional en el desarrollo de los recursos humanos (24 de enero de 1978).

Núm. 144. Sobre consultas tripartitas para promover la aplicación de las normas internacionales del trabajo (de diciembre de 1978).

Núm. 150. Convenio sobre la administración del trabajo: cometido, funciones y organización (13 de mayo de 1982).

Núm. 152. Convenio sobre seguridad e higiene en los trabajos portuarios (21 de mayo de 1982).

Núm. 153. Convenio sobre duración del trabajo y periodos de descanso en los transportes por carretera (14 de mayo de 1982).

Núm. 155. Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente del trabajo (01 de diciembre de 1983).

Núm.160. Convenio sobre estadísticas del trabajo (28 de noviembre 1986).

Núm. 163. Convenio sobre el bienestar de la gente en el mar y en el puerto (25 de enero de 1991).

Núm. 164. Convenio sobre la protección de la salud y asistencia medica de la gente del mar (25 enero de 1991).

Núm. 166. Sobre la repatriación de la gente de mar (revisado).

Núm. 167. Convenio sobre la seguridad y salud en la construcción (25 de enero 1991.)

Núm. 169. Convenio sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (25 de enero de 1991.)

Núm. 170. Convenio sobre la seguridad en la utilización de los productos químicos en el trabajo (04 de diciembre de 1992).

Núm. 172. Sobre condiciones de trabajo en los hoteles, restaurantes, y establecimientos similares (5 de agosto de 1993).

Núm. 173. Sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador (24 de noviembre de 1993).

En una publicación conjunta de la STPS, y de la O.I.T. hecha con motivo del setenta y cinco aniversario de la O.I.T. (cuarta edición, según se indica, abril de 1994, posterior a la revisión del texto de esta edición y conocida en el repaso de pruebas azules), se eliminan los Convenios 18, 32, 34, 42, 45, 54, 55, 62, y 63 y se incluye el Convenio 46 por el que se limitan las horas de trabajo en las minas de carbón (revisado en 1935) del que se indica que (no había entrado en vigor el 1° de junio de 1981" (p.106).

En la misma publicación la "Introducción" dice que "México a ratificado hasta la fecha 76 de los 174 Convenios adoptados por la Organización Internacional del Trabajo; de ellos 68 se encuentran en vigor" (p. 43).

Esa afirmación no coincide con los datos de publicación en el Diario Oficial de los Convenios eliminados que aparecen en las ediciones anteriores a dicha obra. [...]

UNIDAD VIII

FUENTES E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

Se tratarán de comprender las fuentes en el Derecho Laboral, ya sea desde el punto de vista formal o material.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1.- Elabora un cuadro en el que jerarquices las fuentes en Derecho del Trabajo.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Diferenciar perfectamente nuestra disciplina del Derecho Común conociendo las fuentes del Derecho del Trabajo y sus consecuencias.

VIII. FUENTES E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDOS

- 8.1. Las fuentes en Derecho Laboral.
- 8.2. La jerarquía de las fuentes en Derecho del Trabajo.
- 8.3. Métodos de interpretación.

UNIDAD VIII

FUENTES E INTERPRETACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

bibliográficas de los documentos

Fichas

Documentos Ficha	
8. A	Dávalos, Morales José, <i>Derecho del Trabajo I</i> , 5ª edición, Porrúa, México, 1999.

8. B	Cavazos, Flores Baltasar, <i>40 Lecciones del Derecho Laboral</i> , Editorial Trillas, México, 1994.
------	---

- 8.1. Las fuentes del Derecho Laboral.
- 8.2. La Jerarquía de las Fuentes en Derecho del Trabajo.
- 8.3. Método de interpretación.

8. A	Dávalos, Morales José <i>Derecho del Trabajo I</i> 5ª edición, Porrúa, México, 1999 Págs. 75-
------	---

[...] *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 lleva al campo del Derecho; es frecuente encontrar que se habla de fuentes en el campo de la filosofía del derecho, para indicar de donde brota o emana este producto social que rige la conducta de los seres humanos.⁶⁴

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

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 a las fuentes formales.

⁶⁴ Gutiérrez y González, Ernesto: Derecho de las Obligaciones.

B. fuentes Formales en el Derecho en general.

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

- La ley.
- La costumbre.
- La jurisprudencia.
- Los principio generales del derecho.
- La equidad.

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

C. Fuentes formales en el derecho del trabajo.

Las fuentes formales dentro de 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 su Reglamento, o en los tratados a que se refiere el artículo 6° se tomarán en consideración sus disposiciones que regulan 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, Jurisprudencia, la Costumbre y la Equidad.”

Conforme al texto legal las Fuentes del derecho del trabajo son las siguientes:

- La Ley (legislación), Constitución, tratados y Ley Federal del Trabajo.
- La Analogía.
- Los Principios generales que deriven de los ordenamientos anteriores.
- Los principios generales del 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 del 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 respetárseles; 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 3°, VII. Estipula el régimen laboral para las relaciones entre las universidades y demás instituciones de educación superior autonomías por ley y sus trabajadores.

Artículo 5°. Se consagra la libertadde 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, mas de un año y que la inobservancia del contrato dentro de ese lapso por lo que respecta al trabajador, solo 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 a favor del Congreso de la Unión, la facilidad 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 lo 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. La Ley Federal del Trabajo.

En este ordenamiento se encuentran 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 r todos los tratados que estén de acuerdo con la misma celebrados y que se celebran por el Presidente de la República, con la 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.”

iii. Los Tratados.

De conformidad con el artículo 133 Constitucional, antes transcrito, y el artículo 6° de la Ley federal del Trabajo, las Convenciones Internacionales, Tratados, constituyen también parte de la legislación laboral suprema del país, este último ordenamiento 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 vigencia.”

b) Las normas implícitas.

A través de ellas se va a realizar una labor de integración de leyes, para cubrir las lagunas que existen 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 117 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 Corte, lleve 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 solo 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, por las tres categorías validamente 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 derecho, tal reducción se justifica; en efecto, si estos principios denotan a todas aquellas ideas que informan y orienta a un determinado sistema jurídico como el nuestro, por ejemplo se tendrá que prácticamente toda disposición legal se en contra impregnada de ellos, sin acepción (comprendiéndose en esto a la misma constitución, *latus sensu*, al artículo 123 *estricto sensu* a sus leyes, a sus tratados), ya que siempre va encaminada a la consecución de un fin determinado.

b) 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 sea 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 y 193 de la Ley de Amparo los siguientes:

“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 sustenten 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.”

c) La costumbre

La costumbre es “un uso implantado en una colectividad y considerado por esta como jurídicamente obligatorio”,⁶⁶ 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 es 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 de derecho de huelga, y señala que la Comisión la incluyó en el artículo 17 del Código Laboral por que juzgó inconveniente 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 trate 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 justicia a los casos individualizados, 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 que dan origen, la doctrina, las ha tenido siempre presentes y las ha denominado fuentes especiales.

En cuanto a las posibles razones de 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 las sentencias 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 contemplo 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 supletorias de la Ley son normas que se sitúan encima de ellas 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 llevo a la conclusión de que no era necesaria incluir estas instituciones en la enumeración del artículo 17.”⁶⁷

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 a varios patrones o una o varios sindicatos de patrones con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o mas 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 que de manera más legítima consagra los fines más importantes de nuestra disciplina, ya que a través de ella no solo se otorgan los beneficios mayores que, con el carácter de norma, se puede conceder a los trabajadores, sino que, además, por medio de él se establece el mayor trato de igualdad que entre los trabajadores puede 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 unos o varios sindicatos de trabajadores y varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con el objeto de

⁶⁶ *Idem.*, p. 61.

⁶⁷ DE LA CUEVA, MARIO. *Op. Cit.*, 1980, pp. 139 y 140

establecer la condición 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 económica que abarquen una o más de dichas entidades, en todo el territorio nacional”.

iii El reglamento interior de trabajo.

Determinan el artículo 422 de la Ley Federal del Trabajo:

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

“No son materia del reglamento las normas de orden técnico y administrativo que formule 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 contrato-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 otorga 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 los que se hace por conducto de una ley; por tal motivo se les a otorgado el carácter de fuente formal del derecho del trabajo. [...]

E. *La Jerarquía de las Fuentes en Derecho del 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 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 tratados 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 colación 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 a favor del trabajador.

Esto es, si el contenido de la legislación del trabajo, Constitución Ley 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 contraria a nuestro sistema Constitucional.

Lo anterior tiene su base en la misma Constitución, ya que en ella se a establecido un sistema de mínimos siempre a favor del trabajador y de los cuales se a 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 a establecido que la jornada de trabajo tendrá como máximo, una duración de ocho horas, es válida su disminución pero no su ampliación; sea determinado que el trabajador disfrutara, 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.

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, alcance sin relaciones de un precepto con las otras normas del ordenamiento jurídico.⁶⁸

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 del 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 estará a la interpretación que mas 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 del trabajo se tomarán en consideración sus finalidades señaladas en los artículos 2° y 3°. En caso de duda prevalecerá la interpretación mas favorable al trabajador.”

Esos preceptos, por su parte establecen:

“Artículo 2° las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones.”

“Artículo 3° el trabajo es un derecho y un deber social. 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.

“Así mismo 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 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 tutelar, alejándose se si misión se 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. [...]

8. B	Cavazos, Flores Baltazar <i>40 Lecciones del Derecho Laboral</i> Editorial Trillas, México, 1994 Págs. 49, 50
------	--

5. Fuentes Reales, su aplicación en el Derecho Laboral:

Las fuentes reales son las que están constituidas por los factores o elementos determinantes del contenido de las normas jurídicas. Son las que efectivamente integran el derecho, en virtud de que se forman por los actos humanos que requieren de la tutela jurídica.

La principal fuente real del derecho laboral ha sido, es y será el abuso patronal. También el consentimiento o paternalismo estatal.

Como el derecho del trabajo nació frente a la necesidad de establecer un justo equilibrio entre los factores de la producción, resulta evidente que las “necesidades” de los trabajadores constituyen la fuente real más importante del derecho laboral.

Por ello, normalmente todos los tratadistas consideran que las fuentes reales del derecho del trabajo son las necesidades de la clase laborante y la equidad.

Por nuestra parte opinamos que tal clasificación de las fuentes reales del derecho laboral es incompleta. Opinamos que también deben considerarse como tales no solo las

⁶⁸ CARPIZO, Jorge: Estudios Constitucionales. UNAM. México, 1980, p. 65.

necesidades de los trabajadores y la equidad, sino también las “aspiraciones” de los trabajadores le agregaríamos igualmente las “necesidades” de la clase empresarial.

Efectivamente, el derecho del trabajo debe tutelar las necesidades de los trabajadores para lograr el tan deseado equilibrio del capital y el trabajo. Sin embargo, ello no quiere decir que implique que el derecho laboral, en su afán de proteger al obrero, se desatienda de los derechos y garantías de los patrones, puesto que las autoridades laborales siempre deben tener por límite en la creación eventual del derecho del trabajo, el orden jurídico creado por la Constitución, las garantías individuales de los patrones, y el propio derecho de propiedad, considerado como función social.

El derecho siempre es bilateral. Si el artículo 132 de la ley laboral vigente nos habla de las obligaciones de los patrones, el artículo 134 de dicho ordenamiento se refiere a las obligaciones de los trabajadores.

Las aspiraciones obreras también deben considerarse como fuentes del derecho laboral, ya que de no hacerse así, este derecho sería un derecho obsoleto, un pobre derecho del trabajo que “no mirara más allá de sus narices”.

UNIDAD IX

SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO

Por tratarse el presente estudio de relaciones individuales de trabajo, concentraremos nuestra atención específicamente en el trabajador y patrón. En tal virtud la ley Federal del trabajo establece distintos sujetos del Derecho del Trabajo, en esta Unidad se comprenderán los roles que puede tener el individuo.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

3. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
4. Elabora un cuadro comparativo que establezca el concepto de Trabajador ordinario, Trabajador de confianza, Patrón, Representante patronal, Intermediario, Empresa, Establecimiento.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Reconocer a los sujetos del Derecho del Trabajo: sus características y aspectos distintivos.

IX. SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO

CONTENIDOS

- 9.1. Trabajador ordinario.
- 9.2. Trabajador de confianza.
- 9.3. Patrón.
- 9.4. Representante patronal.
- 9.5. Intermediario.
- 9.6. Empresa.
- 9.7. Establecimiento.

UNIDAD IX

SUJETOS DEL DERECHO DEL TRABAJO

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
9.A	Cavazos Flores Baltasar, <i>40 Lecciones de Derecho Laboral</i> , Editorial Trillas, México, 1994.
9.B	Davalos, Morales José, <i>Derecho del Trabajo I</i> , 5ª. Edición, Porrúa, México, 1999.
9.C	De la Cueva, Mario, <i>El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo</i> , (Tomo I y II) 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1991.

9.1. Trabajador ordinario.

9-A	Cavazos Flores Baltasar, <i>40 Lecciones de Derecho Laboral</i> , Editorial Trillas México, 1994 Pág. 78-81.
-----	--

[...] Al referirnos al concepto de *trabajador*, lo estamos haciendo en su carácter de sustantivo y no de adjetivo, ya que hay muchos “trabajadores” que nunca han trabajado y también hay otros muchos que sin ser considerados propiamente como “trabajadores”. Han trabajado toda su vida.

Para el maestro Trueba Urbina, todo el mundo es trabajador. Para Mario de la Cueva, trabajador es quien “perezca a la clase trabajadora”.

Néstor de Buen, no nos da ningún concepto de trabajador, haciéndonos únicamente, que la definición legal “tiene el defecto secundario de hablar de persona moral, concepto arcaico y deficiente, en sustitución del más técnico de persona jurídica”.

Por nuestra parte, nos quedamos con la definición que nos da el artículo 8° de la Ley del Trabajo en vigor, que previene: “Trabajador es la persona física que presta a otra física o moral, un trabajo personal subordinado”. Así, los elementos que podemos desprender de este precepto son: a) el trabajador siempre tiene que ser una persona física, las personas morales nunca pueden ser trabajadores, y b) la prestación de un trabajo personal subordinado.

La subordinación constituye el elemento característico de la relación del trabajo y consiste en la facultad demandar y en el derecho a ser obedecido. Dicha facultad demandar tiene dos limitaciones: debe referirse al trabajo estipulado y debe ser ejercido durante la jornada de trabajo.

La dirección y la dependencia a la que se refería la Ley de 1931 solo son sintomáticos de la relación de trabajo, pues ésta puede darse sin aquellos. Existen muchos casos en la práctica en que habiendo contrato de trabajo no existe dirección técnica y otras más en que, a pesar de que no se dé la dependencia económica, sí se da la relación de trabajo.

El servicio, por otra parte, siempre tiene que ser prestado en forma personal.

Si una persona se encuentra establecida y cuenta con elementos propios, aunque preste el servicio en forma personal, no tiene la característica de trabajador.

El artículo 3° de la Ley de 1931 determinaba que “trabajador” era toda persona que prestaba a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros en virtud de un contrato de trabajo.

Dicho precepto a nuestro entender fue superado por el concepto actual de trabajador, ya que en primer lugar contenía una inexactitud y en segundo atentaba contra la dignidad de los propios trabajadores. Era falso, por que afirmaba que trabajador era “toda persona “ y las personas pueden ser, jurídicamente hablando, física o morales, y el trabajador nunca podría ni puede ser una persona moral; siempre tiene que ser una persona física. Atentaba contra la dignidad del trabajador por que establecía que el servicio prestado podía ser

“material, intelectual o de ambos géneros”, y al decirse ambos géneros, se entendía que el servicio podía ser exclusivamente intelectual o exclusivamente material, lo cual era también inexacto ya que por más material que en apariencia sea un servicio, siempre tiene algo de intelectual: sostener lo contrario equivale a comparar al trabajador con una máquina.

Por lo demás, el término *empleado* se considera igual, exactamente igual, para los efectos de la ley laboral, que al término de *trabajador*.

Con la nueva Ley el trabajador es de planta desde el momento en que empieza a prestar sus servicios, a menos que exista disposición expresa pactada en contrario.

El trabajador “temporal” es el que “sustituye” a otro por un lapso determinado. El trabajador de “temporada” es aquél que presta sus servicios en labores cíclicas, como de zafra, pizca de algodón y tiene todos los derechos que un trabajador de planta. El trabajo llamado “eventual” no es el que, como su nombre lo pudiera indicar, prestar sus servicios “eventualmente” sino aquél que presta sus servicios en labores distintas a las que normalmente se dedica la empresa, Ejemplo: en una fábrica textil es trabajador eventual aquél que engrasa las máquinas, aunque tenga muchos años de hacerlo.

A los policías bancarios no se les considera como trabajadores en virtud de que sus nombramientos son expedidos por una autoridad; sin embargo, si se utiliza un policía de esta clase como chofer, puede tener el carácter de trabajador por este concepto, y seguir siendo además policía bancario.

Jurisprudencia XXXVII, 5°. Parte pág. 60 y LXXX, 5°, pág. 29 y LXXXII, 5°. Parte, pág. 28 (véase amp. Dir 9512/67 del Banco de Comercio, S.A.).

Los gerentes deben ser considerados como trabajadores sólo cuando no sean parte integrante de la empresa y no estén vinculados a los resultados económicos de la actividad misma, puede en este caso, incuestionable tiene el carácter de patronos. (Tesis de Jurisprudencia 511, Semanario de 1954.)

Por otra parte, el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, con sede en la ciudad de México, resolvió en el Amparo RT16/77 promovido por la Lotería Nacional en revisión en el cual tuvimos la oportunidad de intervenir en representación de dicha institución, en el sentido de que los billetes no tienen el carácter de trabajadores, en virtud de que no desempeñan un trabajo personal subordinado.

La Sala Auxiliar de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió, en el amparo 6631/80, promovido por la Lotería Nacional y en el cual también intervenimos, que en definitiva los billeteros no tiene el carácter de trabajadores, en virtud de que la Lotería Nacional no es una empresa, ni tiene fines de lucro y porque, además, el trabajo de los billetes no es subordinado en forma alguna.

En el caso de las personal que se encuentran en periodo de decapitación, para que pueda considerárseles como trabajadores, se requiere que su actividad beneficie o sea lucrativa para el patrón o la empresa, pues en caso contrario, no se puede estimar que se dé la relación de trabajo. Así, si una persona está siendo capacitada, pero no es productiva para la empresa, no tiene el carácter de trabajador.

2. Concepto de patrón.

De acuerdo con el artículo 10 de nuestra Ley Laboral, el patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

Si el trabajador, conforma a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquel lo será también de estos.

Krotoschin nos indica que el patrón es la persona “física o jurídica” que ocupa a uno o varios trabajadores dependientes y en cuyo interés o para cuyos fines estos presten servicio.

Para Manuel Alonso García, el patrón es “toda persona natural o jurídica que se obliga a remunerar el trabajo prestado por su cuenta haciendo suyos los frutos o productos obtenidos de la mencionada prestación”.

Recientemente el término *patrón* se ha tratado de sustituir por el de empleador, sin que haya progresado mucho tal tendencia.

Sánchez Alvarado nos dice que *patrón* es “la persona física o jurídica colectiva que recibe de otro, los servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros en forma subordinada.”

No estamos de acuerdo con esta definición ya que al expresarse que los servicios pueden ser de ambos géneros se está infiriendo que los mismos pueden ser exclusivamente intelectuales o materiales, lo cual es posible, ya que por más material que en apariencia sea un servicio, siempre tiene que tener algo de intelectual.

Por lo demás el trabajador no tiene obligación de conocer las calidades jurídicas de la persona de su patrón, bastándose únicamente con que se le identifique para que pueda ser demandado (Amparo directo núm. 142/54, promovido por Victoria Hernández.)

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

3.- Concepto de intermediario. Responsabilidades solidarias.

La figura del Intermediario en nuestro país tiende a desaparecer, porque el responsable de las obligaciones laborales es siempre el que recibe los servicios pactados, ya que los intermediarios son generalmente insolventes.

El artículo 12 de nuestra ley define al intermediario como “la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicios a un patrón”, y el artículo 13, previene que no serán considerados intermediarios sino patrones de las empresas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes, para cumplir las obligaciones de derivan de las relaciones con sus trabajadores, ya que en caso contrario serán solidariamente responsables con los beneficios directos de las obras o servicios por las obligaciones contratadas con los trabajadores.

El artículo 15 determina una responsabilidad solidaria para las empresas que ejecuten obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra y que no dispongan de elementos propios suficientes.

Los trabajadores empleados en la ejecución de dicha obras o servicios tienen el derecho de disfrutar de las condiciones de trabajo proporcionadas a las que disfruten los trabajadores que ejecuten trabajos similares en la empresa beneficiaria.

Desde luego, para determinar dicha proporción se tomarán en consideración las diferencias que existan en los salarios mínimos que rijan en las zonas económicas en que se encuentren instaladas las empresas y las demás circunstancias que puedan influir en las condiciones de trabajo.

Es pertinente aclarar que la responsabilidad solidaria solamente se refiere a ejecución de obras o prestación de servicios y no a operaciones de compraventa.

Las empresas principales son solidariamente responsables a las obligaciones laborales de sus concesionarios o distribuidores, por lo que desde luego resulta indispensable exigir a dichos concesionarios o distribuidores, fianza por la cual garantice el

cumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos de trabajo que tengan celebrados con sus trabajadores.

Hay que tomar en consideración que siempre queda la buena o mala fe del distribuidor o concesionario, al hacerse "principal" de alguna empresa para el simplista procedimiento de dejar de prestar sus servicios a los demás.

Por ello, en los contratos de distribución o concesión debe pactarse que dichas personas no podrán contratar más personal sin conocimiento de la principal y que en caso de hacerlo, sería causal de rescisión del contrato de distribución sin responsabilidad.

La Asociación de Banqueros de México, en oficio que nos dirigió el 21 de julio de 1970, nos indico que las instituciones afianzadoras del país pueden expedir este tipo de fianzas para garantizar las responsabilidades solidarias derivadas de la ley laboral. [...]

9.2 Trabajadores de confianza.

9.3. Patrón.

9.4. Representante patronal

9.5. Empresa.

9.6. Establecimiento.

9-B DAVALOS, Morales José,
Derecho del Trabajo I,
5ª. Edición, Porrúa,
México, 1999,
Págs. 94-98,100,101, 103,

No obstante que, como ya se indico 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 cambio la antigua expresión de empleado de confianza por la de trabajador de confianza, a fin de borrar dos supuesta 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 deba entenderse 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 9° y 11, que determinan:

"Artículo 9°. La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al supuesto.

"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 por la voluntad del patrón que, en forma arbitraria deseara imponer tal calidad; en todo caso es facultad del trabajador acudir ante las autoridades laborales correspondientes para que dilucidan 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 ocasionaran 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 preocupaciones, que conocen diariamente los secretos de la empresa y que escuchan la 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”.⁷⁴ [...]

Conforme el artículo 11, un sector de los trabajadores de confianza, por determinación de la Ley, ha sido considerado 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 necesario la existencia de un mandato expreso en tal sentido.

Indica Néstor de Buen que el concepto del representante del patrón no excluye la condición de trabajador, “al menos, en la actual etapa de la jurisprudencia”.⁷⁵

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 sea 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 imponga el patrón o su representante, a cuya autoridad estarán subordinadas en todo lo concerniente al trabajo.

B. *Los patronos.*

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 las legislaciones nacionales.

De los anteriores términos se han elegido los de patrón y empresario, no solo porque tradicionalmente se han venido usando, sino también por que 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”. 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 presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo personal y el que lo recibe.”

“Artículo 26. La falta del escrito a que se refiere a 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 solo tiene el efecto de fungir como un elemento de prueba de las condiciones de trabajo, más 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, por lo que hace al segundo elemento, o sea la remuneración, ya se indico

74 Idem., pp.155 y 159.

75 DE BUEN LOZANO, Néstor: Op. Cit., 446.

anteriormente que no representa un elemento de existencia de la relación laboral, sino tan solo 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”.⁷⁶

La principal objeción que se hace al anterior concepto es en relación al hecho de distinguir entre el trabajo material y el intelectual, lo dual 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”.⁷⁷ [...]

c) 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 les asignan están las de “enganchador” o “celestina”.

Desde el momento en que se empieza a prestar el trabajo, son aplicables las disposiciones legales y la 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 que: “El servicio para la colocación de los trabajadores será gratuito para éstos, ya que 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 las disposiciones anteriores a la Ley atiende a la relación laboral y no ala voluntad de las partes que podría manifestarse contra los derechos de los trabajadores.

En caso de las empresas que ejecuten obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra y que no dispongan de elementos propios y 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. [...]

[...] f) EMPRESA

Empresa Es “la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios” (artículo 16).

⁷⁶ Sánchez Alvarado, Alfredo: Op. Cit., p.299.

⁷⁷ De Buen Lozano; Néstor: Op. Cit., p. 453.

Esta definición 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 e de empresa se termino con el uso que hace el artículo 123 constitucional de los términos “empresa” y “negociación”.

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 económica-jurídica que implica la subordinación del trabajador al patrón.

La empresa tiene al capital como elemento económico, del cual su titular puede ser una a o varias personas o constituir un patrimonio sin sujeto, en cuyo caso el titular será el fin a que se destinó.

9.7. Establecimiento.

9.C De la Cueva, Mario,
El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo I y II) .
13ª. Edición,
Ed. Porrúa, S. A.
México, 1991,
Págs. 168-171.

El establecimiento es la unidad técnica de producción.

Establecimiento es la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra semejante sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.

A ese efecto, en la Ley nueva aparece únicamente los términos empresa y establecimiento, cada uno con un sentido específico: la primera es la encarnación de la idea general, de la que surgió la mente del empresario; es la unidad que lo comprende todo la reunión del conjunto de elementos de orden material, humano y espiritual, esto es, el capital, el trabajo y la voluntad y el genio del empresario, en tanto que el ESTABLECIMIENTO es la unidad técnica, completa en si misma e independiente de otros posibles establecimientos, con todos los cuales convivirá dentro de la empresa y con los que concurrirá a la consecución del fin general.

Cuando la empresa es una sola unidad de acción, se podría decir que los conceptos se confunden, pero si hay varios establecimientos, la distinción es esencial, por que cada uno de ellos nace, entra en acción, suspenden sus actividades y muere sin que se afecte la vida y la acción de los restantes.

El art. 16 del Proyecto que se entrego a los trabajadores y a los empresarios para su estudio no contenía la frase “que como sucursal, agencia u otra forma semejante...” La Comisión la incluyó, después de lagunas conversaciones, como una simple ejemplificación, por lo cual, las palabras *forma semejante*, deben entenderse de manera amplísima, en concordancia con el crecimiento de las empresas y con las nuevas organizaciones que cree el empresario.

De acuerdo con todo lo expuesto, la distinción posee una influencia en las relaciones de trabajo: los establecimientos pueden estimarse en distintas regiones, donde los elementos de trabajo y os costos de vida sean diferentes, tal es el caso de los fondos mineros de una misma empresa; es así mismo posible que en algún establecimiento surja un conflicto que origine una huelga, la que no necesariamente afectara a los demás; en los términos de la Ley nueva, es posible la celebración de contratos colectivos de establecimiento lo que se explica por la distinta ubicación y por la diferencia de elementos de trabajo y de los costos de la vida; de la misma manera, y estamos únicamente ejemplificando, el artículo 158 distingue la antigüedad de los trabajadores según que la empresa sea una sola unidad o comprenda varios establecimientos.

UNIDAD X

NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DEL TRABAJO

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
10.A	Petit, Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial Porrúa, S. A., México, 1999.
10.B	Floris, Margadant Guillermo, Derecho Privado Romano, 26ª edición, Esfinje, México, 2001.
10.C	Briceño Ruiz, Alberto, Derecho Individual del Trabajo. Editorial Harla, México, 1985.
10.D	Guerrero, Euquerio, Manual de Derecho del Trabajo, Editorial. Porrúa, S. A., México, 1959.

10.1. Arrendamiento.

10.A	Petit, Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial Porrúa, S. A., México, 1999. Págs. 401-405.
------	--

[...] El *arrendamiento* es un contrato por el cual una persona se compromete con otra a procurar el goce temporal de una cosa, o a ejecutar por ella cierto trabajo mediante una remuneración en dinero, llamada *merces*. El que se obliga a suministrar la cosa o trabajo es el *locator*; hace una *locatio* y tiene contra la otra parte la acción *locati* o *ex locato*.

El que debe el precio del alquiler, o *merces*, toma el nombre de *conductor*; hace una *conductio*, y puede ejercitar contra el *locator* la acción *conducti* o *ex conducto*.

Los romanos distinguían dos clases de arrendamiento: a) El arrendamiento de cosas, *locatio rerum*; es la aplicación más importante de este contrato, a propósito de la cual vamos a exponer las reglas generales, y b) El arrendamiento de servicios, *locatio operarum* u *operis*, cuyas particularidades nos limitaremos a señalar. En fin, en el Bajo Imperio el arriendo de cosas tomó en ciertos casos un carácter especial y se convirtió en un contrato que tenía sus reglas propias: el contrato de *enfiteusis*.

Del arrendamiento de cosas.

Formación y elementos esenciales del arrendamiento.- el arrendamiento presenta gran analogía con la venta. Es un contrato perfecto por el solo consentimiento de las partes, de cualquier modo que se manifieste. El escrito y las arras que pueden acompañar el arriendo no son más que medios de prueba. Pero bajo Justiniano, las nuevas reglas que ha establecido a este respecto en materia de venta son aplicables al arrendamiento.

El acuerdo de las partes debe recaer sobre la cosa objeto del arrendamiento y sobre el precio, que son elementos esenciales del contrato:

En general, el arrendamiento puede tener por objeto cualquier objeto mueble o inmueble, corporal o incorporeal, susceptible de figurar en el patrimonio de los particulares. Hay que exceptuar, sin embargo, las servidumbres prediales que no pueden ser arrendadas sin el terreno a que pertenecen, y las cosas que se consumen por el uso, a menos que sean arrendadas como cuerpos ciertos, *ad pompam et ostentationem*. Pero nada pide arrendar la cosa ajena, pues el arrendamiento puede perfectamente obligarse a procurar el disfrute al inquilino.

Efectos del arrendamiento.- El arrendamiento es un contrato sinalagmático perfecto que produce, como la venta, obligaciones recíprocas a cargo de ambas partes.

De la obligación del arrendador.- Debe procurar al inquilino el uso y disfrute de la cosa durante la duración del arrendamiento. Su obligación se resume en esta fórmula: *Praestare conductori frui licere*. El arrendamiento tiene, pues, derecho a usar la cosa y recoger los frutos que sólo adquiere, como el usufructuario, por la percepción. Aunque su situación sea comparable a la del usufructo, por las ventajas que saca de la cosa alquilada difiere de ella en que el arrendador está personalmente obligado a procurar el disfrute de la cosa, mientras que el simple propietario no tiene con el usufructo ninguna obligación: debe únicamente no oponer ningún obstáculo a su disfrute. El motivo de esta diferencia es que el arrendatario tiene un *derecho de crédito* contra el arrendador, y el usufructuario un *derecho real* sobre la cosa.

De la obligación del arrendatario.- El arrendatario debe pagar el precio convenido, *merces*, y debe, como el comprador, transferir su propiedad al arrendador. Pero la *merces* no consiste en un precio único, pagadero en una sola vez para toda la duración del arriendo. Se descompone en una serie de prestaciones periódicas, cada una de las cuales, llamada *pensio* sólo es exigible en el plazo convenido, muy frecuentemente a fin de cada año. Además, como la *merces* es el equivalente del disfrute que el arrendatario saca de la cosa arrendada, cesa de deberla desde el día en que se disfrute se ha hecho imposible sin culpa suya. Por consiguiente cuando el colono de un fundo rural ha hecho mala cosecha por caso fortuito o fuerza mayor, tiene derecho a una reducción del alquiler del año, salvo compensación con los años siguientes, si dan un excedente de cosechas.

El arrendatario está, además, obligado a restituir la cosa arrendada al expirar el arriendo. Es responsable de todo deterioro sobrevenido por dolo o culpa suyos, pues debe usar de la cosa como un diligente padre de familia. Esta obligación resulta para él del contrato en el que está interesado; no es, pues, necesario que dé caución de disfrutarlo como un buen padre de familia, como debe hacerlo el usufructuario. El arrendador puede exigir la ejecución de las obligaciones del arrendatario ejercitando contra él la acción *locati*.

De la extinción del arrendamiento.- Mientras que la venta debe procurar al comprador la utilidad perpetua de la cosa vendida, el arrendamiento sólo está destinado a suministrar al arrendatario el disfrute temporal de la cosa arrendada. Este contrato, por tanto, tiene necesariamente una duración limitada. Cuando termina, se agota la fuente de las obligaciones que emanan de él. Pero las que han nacido y no han sido aún ejecutadas, subsisten, aunque hayan nacido de un contrato temporal, y sólo se extinguen por los modos de extinción que consagra el Derecho Civil.

Las causas que ponen fin al arrendamiento son:

1. *La expiración del tiempo convenido.* La duración ordinaria del arriendo de un fundo rústico entre los romanos era de cinco años. Si, al cabo del tiempo fijado, el arrendatario continúa gozando de la cosa arrendada, sin oposición del arrendador, se forma un nuevo arriendo por el acuerdo tácito de las partes, a condición de que el arrendador sea siempre capaz. Se dice que entonces hay *tácita reconducción*. El contrato es valedero por un año, si se trata del arriendo de un fundo de tierra, y puede renovarse. La *pérdida de la cosa arrendada*; *el mutuo disentiimiento*, es decir, el acuerdo de las partes para resolver el contrato, y *la anulación obtenida por el arrendador*. Tiene derecho a hacer cesar el arriendo cuando el arrendatario abusa del disfrute, o queda dos años sin pagar la *merced*, y cuando quiere recuperar la casa arrendada para habitarla el mismo.

Del arrendamiento de servicios.

Se distinguen la *locatio operarum* y la *locatio operis*:

1.- Hay *locatio operarum* cuando el *locator*, en lugar de procurar el disfrute al *conductor* de una cosa por la que le debe la *merces*, le presta servicios determinados. Todos los servicios no podían ser indistintamente objeto de arrendamiento. Hay que excluir los que es difícil valorar en dinero. De este número son las *operae liberales*, o servicios prestados por las personas que ejercen las profesiones liberales, como los retóricos, gramáticos, geómetras, médicos, abogados y otros muchos. Se admite, sin embargo, que estas personas podían recibir una remuneración, pero de llamaba *honorarium*, y no podía ser reclamada en justicia más que por una *cognitio extraordinaria*.

Hay *locatio operis* cuando el que presta sus servicios recibe de la otra parte tradición de una cosa sobre la que tiene que realizar su trabajo. Así, Ticio entrega a un obrero una joya para arreglarla, limpiar un vestido, transportar mercancías, o bien entregar a un empresario de trabajos un terreno para construir una casa. En estos diferentes casos, los romanos consideran la operación que debe ser realizada como la cosa arrendada. Llaman *locator* al que entrega la cosa, *qui locat opus faciendum*, y *conductor* al que debe ejecutar el trabajo. Resulta de ello que es el *locator* quien paga la *merces* y el *conductor* quien la recibe.

Que haya *locatio operarum* u *operis*, el contrato obliga a una de las partes a prestar los servicios prometidos; a la otra, a pagar la *merces* convenida.

El contrato puede definirse como un acuerdo entre varias personas, que tiene por objeto producir una o más obligaciones civiles.

En un contrato de arrendamiento, las partes pueden determinar la casa de que se trata, la renta mensual, la duración del contrato y varios datos más, mientras que el derecho objetivo se encarga de reglamentar lo que las partes no mencionan (*ius dispositivum*). A veces, también el derecho objetivo pone un límite que las partes no puede franquear con sus disposiciones contractuales (*ius taxativum* o *ius cogens*). [...]

10.2. Compraventa.

10.3. Sociedad.

10.4. Mandato.

10.B Floris, Margadant Guillermo,
Derecho Privado Romano,
26ª edición,
Esfinge,
México, 2001.
Págs. 403-406, 419-426.

[...] La Compraventa (*emptio-venditio*) es un contrato bilateral y, por lo tanto, de buena fe. Además, es un contrato consensual, ya que se perfecciona por el simple consentimiento de las partes. Se podría definir como el contrato por el cual una persona, vendedor, se obliga a transferir a otra, comprador, el poder que tiene sobre determinado objeto, contra el pago de cierta cantidad de dinero.

Antes de ser reconocido como contrato consensual, este contrato debía servirse, en casos importantes, del rito de la *mancipatio* (con la desventaja de que ésta no permitía una venta a crédito). Por el contrato *litteris (a re, in personam)* podía formalizarse eventualmente una venta a crédito. Para la compraventa de objetos menos importantes (*res nec mancipi*) la práctica se sirvió de una simple entrega a cambio de dinero (o de una entrega del objeto en combinación con una *stipulatio* para establecer el deber del comprador, de pagar el precio en alguna fecha futura).

Como antecedente de la clásica compraventa romana, encontramos también estipulaciones recíprocas; unas, para fijar los principales deberes del comprador corresponde al típico espíritu del derecho primitivo, con su señalada tendencia a construir una relación bilateral con dos relaciones unilaterales. De este modo, un contrato más tarde esencialmente bilateral y, por tanto, en la época clásica, *bonae fidei*, podía recibir en tiempos preclásicos un carácter *stricti iuris*.

La clásica compraventa romana tenía las siguientes características:

1.- No era un contrato traslativo de dominio: el vendedor sólo *se obligaba a* transmitir, y la transmisión misma tenía que tomar, después de la celebración del contrato, la forma de una *mancipatio, in iure cesio o traditio*. En vez de ser un contrato traslativo de dominio, la compraventa romana dio lugar a una obligación de entregar. Así es también en los derechos modernos alemán y austriaco; en cambio, los derechos franceses e italiano disponen que el consentimiento respecto del objeto y del precio trasladan, de una vez, el dominio. El derecho mexicano parece colocarse del lado romano y alemán.

Otra diferencia respecto del derecho mexicano moderno estriba en el hecho de que el derecho romano sólo obligaba al vendedor a trasladar la posesión y no necesariamente al propiedad del objeto del contrato.

Por lo tanto, el derecho romano admitía la posibilidad de una venta de cosas ajenas, remediando los inconvenientes de esta actitud de una venta de cosas ajenas, remediando los inconvenientes de esta actitud mediante el desarrollo de la figura de la evicción y del saneamiento.

En cambio, el derecho mexicano dispone que “nadie puede vender sino lo que es de su propiedad”, posición que no armoniza del todo con la obligación del vendedor de garantizar el saneamiento en caso de evicción, ya que el principio de la nulidad de la venta de una cosa ajena es difícilmente compatible con la institución del saneamiento por evicción.

De las dos disposiciones hay que elegir una: o la venta de una cosa ajena es nula, y el comprador puede reclamar la devolución del precio pago indebidamente, o la venta es válida, en cuyo caso el comprador puede reclamar una indemnización (el saneamiento).

Resulta peligroso aceptar algunas soluciones del derecho romano, rechazando al mismo tiempo otras soluciones íntimamente ligadas a aquellas.

Por lo tanto, en el derecho romano, la compraventa de un bien que no era propiedad del vendedor, no dejaba de ser un contrato válido, pero, en caso de evicción, el vendedor respondía del saneamiento. Este consistía en el doble precio del objeto, si la transmisión de había llevado a efecto por una *mancipatio*; en este caso, el comprador reclamaba el saneamiento mediante la *actio auctoritatis*. Si la transmisión, en cambio, se había hecho sin observar el rito de la *mancipatio*, el comprador podía reclamar, mediante la *actio empti*, una indemnización equivalente al valor del objeto en el momento de la evicción. En la práctica, se solía reforzar la responsabilidad del vendedor en este último caso, con una *stipulatio duplae*, por la cual el vendedor asumía la responsabilidad por el doble precio.

Observemos que, para que el vendedor respondiera del saneamiento, era necesario que el comprador, en caso de ser demandado por el verdadero propietario del objeto comprado, denunciara el pleito al vendedor.

Supongamos que alguien compra una vaca que resulta ser, no del vendedor, sino de otra persona. Antes de poder ésta hacer reclamación, muere, y, cuando se abre su testamento, resulta que el heredero universal es el comprador. Si se ha celebrado una *stipulatio duplae*, ¿procede contra el vendedor la *actio ex stipulatio duplae*? No; ya que esta acción es *stricti iuris*, y, estrictamente hablando, no hubo evicción. En cambio, la *actio empti* sí podría dar buen resultado al comprador, ya que, a la luz del sentido común, ha sufrido un perjuicio por circunstancias análogas por circunstancias a la evicción.

Observemos, finalmente, que la responsabilidad del vendedor por el saneamiento en caso de evicción era un *naturale negoti*, y no un *essentiale negotii* o un *accidentale negotii*.

Una tercera característica de la compraventa romana era que el precio debía pagarse en dinero. Si se pagaba en bienes o servicios, ya no era una compraventa, sino un contrato *innominado*. El precio debía reunir los siguientes requisitos:

- A) Consistir en dinero, como acabamos de ver.
- B) Ser fijo, es decir, determinado o fácilmente determinable. Con esto de presentaba el siguiente problema: ¿era válida la compraventa en la que se había convenido que el precio fuere fijado con un tercer? Tras varios siglos de discusión Justiniano decidió que tal compraventa era válida, pero bajo condición suspensiva; si el tercero de negara a fijar el precio, el contrato no legaba a tener vida jurídica.

Otros casos dudosos sería: “El precio por el cual tu compraste este objeto”, o “la cantidad que en este momento tengo en mi caja”. D. 18. I.7.1 considera validos estos métodos para fijar precio.

- C) Ser verdadero. La venta de un objeto valioso por un solo sestercio era una donación, por lo cual caía por la *Lex Cincia* i- mas tarde- quedo sometida al régimen de la *insinuatio*. De acuerdo con el principio postclásico, el acto simulado (la compraventa) se anulaba, y el acto disimulado (la donación) recibía el trato que le confiere su propio carácter jurídico.
- D) Ser justo. C. 4.44.2 I 8, atribuidos a Diocleciano, pero indudablemente interpolados, otorgaban al vendedor, en caso de la *laesio enormis* una acción decisiva, siempre que el comprador no prefiera completar el precio. El criterio de esta *laesio enormis* era que la venta se hiciera por menos de la mitad del precio justo.

El derecho bizantino únicamente protegía en este caso, al vendedor.

La protección del comprador contra un precio justo se debió al pensamiento de los glosadores medievales y de la teoría canónica del *pretium iustum*. El derecho moderno concede a ambas partes la protección general, derivada del concepto de elección del artículo 17 del Código Civil, y además del artículo 2256 del mismo código ofreció una protección al comprador de frutos y cereales que no sea comerciante.

La sociedad es el último de los contratos consensuales y el segundo de los contratos *intuitu personae*.

Era el contrato por el cual dos o más personas ponían en común determinados objetos o sus energías, o una combinación de objetos y energías, para dedicarse a determinadas actividades, no necesariamente económicas, y repartirse los resultados.

Se trata de un contrato bilateral-o multilateral-perfecto y, por tanto, de buena fe. Además, las relaciones entre las partes estaban impregnadas de una atmósfera de *fraternitas*, que suavizaba el resultado de la intervención judicial, mediante la introducción del *beneficium competentiae*, y reducida la responsabilidad por la culpa leve al nivel de la culpa leve *in concreto*.

Las partes se obligaban a hacer la aportación convenida y a cuidar los intereses de la sociedad. Pero como los socios debían conocerse íntimamente, ninguno podía reclamar al otro más de lo que, en vista de sus cualidades especiales, podía esperarse de él. De ahí que cada socio respondiese sólo de la *culpa levis in concreto*, como acabamos de mencionar; cada uno se asociaba no con un abstracto “buen padre de familia”, sino con un concreto amigo suyo, cuyos defectos conocía.

Este rasgo de la sociedad romana concuerda con la teoría de que el origen de esta institución es un último reflejo de la herencia indivisa, la cual formaba entre los hermanos una *societas ercto non cito*, que duraba hasta que uno de los hermanos ejerciera la *actio familiae herciscundae* (una de las tres acciones divisorias que pronto conoceremos). A causa de la natural intimidad entre hermanos- y más entre los que tenían entre sí bastante confianza como para dejar indivisa la herencia-, era natural que la responsabilidad de los socios se basase en la *culpa in concreto*.

Además, cada socio que obtuviera una ganancia para la sociedad, estaba obligado a entregar a los demás una porción de la misma, según la clave convenida para distribuir los resultados. Por otra parte, cada socio tenía la obligación de contribuir a las pérdidas sufridas por los demás en los negocios celebrados para la sociedad. La sociedad romana, salvo raras excepciones, no era una persona jurídica, un centro de imputación de derechos y deberes; tenía una eficacia interna, no externa. Los terceros únicamente tenían que ver con el socio que celebraba un negocio con ellos, y los efectos beneficios o perjudiciales de cada negocio realizado repercutían, en primer termino, en el patrimonio del socio que lo había llevado a cabo. De ahí el deber de éste de distribuir las ganancias, y su derecho a recuperar una parte proporcional de las pérdidas.

Como la sociedad antigua no tenía personalidad jurídica, las aportaciones de bienes hechas por los socios no eran transmisiones a la sociedad, sino que solían

convertirse en copropiedad de los socios, o eran objeto de un comodato o de un mutuo, según lo que convenían los interesados.

El reparto de pérdidas y ganancias se hacía por partes iguales, salvo acuerdo en contrario, y si se había previsto una clave especial para el reparto de ganancias, las pérdidas se distribuían en la misma proporción, si no había acuerdo en contrario. También podía pactarse que algunos socios nunca participarían en las pérdidas, pero el pacto que excluía a algún socio de las ganancias quitaba a la sociedad su carácter original para convertirla en una donación. El derecho moderno adopta una posición algo distinta frente a tales “sociedades leoninas” (que deben su nombre a una conocida fábula de Esopo) y las declara nulas.

En cuanto a la sociedad formada con un fin ilícito, el derecho romano declaraba que *delictorum nullas est societas* (una sociedad con objeto delictuoso es nula), de modo que la aportación hecha por cada socio era un pago sin causa, que podría recuperarse por una *condictio indebiti* o una *condictio sine causa*.

Por regla general, todos los socios tenían igual derecho a administrar la sociedad; pero, en la práctica, se solía nombrar en el mismo contrato de sociedad o por mandato posterior- unos administradores, o bien se establecían diversos sectores de administración, encargando de cada sector a uno o más socios.

El socio podía ceder su parte social a un tercero, pero para los demás socios tal cesión era una *res Inter alios acta*, que no estaban obligados a reconocer. Lo mismo podía decirse de una subsociedad que formara un socio con un tercero respecto a su parte en la sociedad: *socii mei socius, socius meus non est*.

Por ejemplo, en caso de necesidad de hacer aportaciones adicionales, podía suceder que un socio careciese de fondos, por lo que tendría que asociarse con un tercero para poder hacer la nueva aportación. Sin embargo, el tercero que se hacía socio de la nueva sociedad, no lo era de la primera. La solución contraria hubiera sido incompatible con la circunstancia de que el contrato de la sociedad era un contrato *intuitu personae*, en el cual a nadie podía obligársele a entrar en relaciones contractuales con personas de cuyo carácter no sabía bastante.

Calcado en la fórmula anterior, encontramos en el derecho romano medieval el principio de que “el vasallo de mi vasallo no es mi vasallo” y “el deudor de mi deudor no es mi deudor”, pero ésta última regla encuentra una restricción en la acción oblicua, que permitía al acreedor proceder contra el deudor de su deudor, si este último descuidaba sus intereses en perjuicio del acreedor.

Podemos distinguir dos sociedades universales y dos particulares.

Las universales eran:

- a) La sociedad de todos los bienes que tuvieran los socios; por ejemplo, la formada entre los *filiifamilias* que no querían dividir la herencia de su padre.
- b) La *societas quaestus*, que comprendía todas las adquisiciones obtenidas por el esfuerzo propio de los socios; por tanto, no comprendía herencias, legados o donaciones. Esta sociedad era frecuente entre cónyuges que no se habían casado *cum manu*.

Las particulares eran:

- a) La sociedad que tenía por objeto determinada clase de negocios; por ejemplo, la que se dedicaba a comprar pieles en la Galia y venderlas en Roma.
- b) La sociedad para la explotación de una cosa determinada; por ejemplo, la formada para la explotación de un molino.

Los deberes de los socios se reclamaban mediante la *actio pro socio*, de carácter infamante, que implicaba automáticamente la disolución de la sociedad. Una colaboración tan íntima y basada en confianza mutua, no debería continuar con el estigma de una acción judicial que uno de los socios hubiera intentado contra otro. Notemos aquí que, desde luego, no tiene objeto distinguir entre una *actio directa* y otra *contraria*, ya que las partes se encontraban, desde el punto de vista jurídico, en un nivel de absoluta igualdad: todos tenían los mismos deberes.

A veces, la sociedad iba combinada con la copropiedad de determinados bienes; en tal caso, debía utilizarse, para liquidarla, una *actio communi dividundo*, otra de las acciones divisorias, destinada siempre a terminar una situación de copropiedad.

En vez de repartirse los bienes, créditos y deudas, los socios solían liquidar la sociedad, reduciendo todo a términos monetarios, para lo cual se vendían los bienes, se pagaban las deudas y se cobraban los créditos. Lo que, finalmente, quedaba entonces en caja, se repartía en la forma siguiente: cada socio tenía derecho a la devolución de lo aportado o del equivalente monetario de su aportación, si ésta se había hecho en especie. Después, el excedente se repartía según el procedimiento usado en el reparto de los beneficios, y si había faltante, éste se repartía según el procedimiento correspondiente a las pérdidas.

En las sentencias provocadas por estas acciones, el juez debía respetar el *beneficium competentiae* del mandato, como ya hemos visto.

La sociedad se extinguía por las siguientes causas:

1. *Re*: por pérdida de su objeto material o por imposibilidad de realizar su fin.
2. *Persona*: por muerte, *capitis deminutio* o concurso de un socio.

Repetimos: por tratarse de un contrato *intuitu personae*, a nadie podía obligársele a continuar una sociedad con los herederos del socio difunto.

La cláusula por la cual una sociedad continuaría con los herederos de algún socio difunto eran inclusive, nula.

En el derecho romano, si los socios querían continuar la sociedad con el heredero del socio difunto, debían disolver la antigua sociedad y formar otra nueva.

3. *Voluntate*: si todos los socios estaban de acuerdo en disolver la sociedad, estamos en presencia del caso común y corriente del *dissensus* que anulaba el *consensus* original. Pero, en materia de sociedades, se permitía inclusive que ésta fuera liquidada por la voluntad de algunos socios y hasta de unos sólo. Se presentaba así el caso excepcional de una *renunciatio*, que anulaba, por acción unilateral, lo que había nacido de un acuerdo bilateral o multilateral, con lo que se derogaba el principio de D.50.17.35: *nihil tam naturale est, quam eo genero quicquid disolvere quo colligatum est*, o sea, que en el mundo del derecho, por regla general, las situaciones jurídicas se deshacen de un modo semejante o como fueron constituidas: una ley debe ser modificada por otra ley; una disposición constitucional, por otra disposición constitucional; una sentencia, por otra que declare que la anterior no es válida; y un contrato bilateral, únicamente por la voluntad de ambas partes.

No sólo en materia de sociedades encontramos una excepción a este principio, sino también tratándose del mandato, según hemos visto.

En caso de *renunciatio* unilateral, la rescisión no debía pedirse en un momento evidentemente inoportuno o de mala fe. En tal caso, el socio que había solicitado la disolución de la sociedad, liberaba a los demás del deber de hacerle partícipe de las ganancias ulteriores, pero no quedaba liberado de su propio deber de compartir las pérdidas que siguieran después.

Actio: por el ejercicio de la acción de división, pero también como subproducto de la *actio pro socio*. A causa del esencial ambiente de *fraternitas* dentro de la sociedad, no se quería que continuara una sociedad con el trauma de una *actio pro socio*, como ya hemos visto.

En los contratos consensuales anteriores, contratos *intuitu rei*, las partes se interesaban, sobre todo, por el objeto material del mismo, mientras que la personalidad del otro contratante era relativamente indiferente; por tanto, en caso de muerte, las partes eran sustituidas por sus herederos. Vamos a estudiar ahora otros dos contratos consensuales en los que las partes se obligaban esencialmente, en vista de las calidades personales y morales de la parte contraria. Son el mandato y la sociedad: Contratos *intuitu personae*.

El mandato era un contrato por el cual una persona, el mandante encargaba a otra, el mandatario, que realizara determinado acto, por cuenta e interés de aquella.

Era un contrato consensual, y el consentimiento podía manifestarse en forma expresa o tácita. El mandante aceptaba tácitamente, si se daba cuenta de que alguien realizaba actos en su interés y por cuenta de él, y no se oponía ya que *kui tacet cum loqui potuit et debuit, consentire bidetur* (el que se calla, aunque pudiera y debería hablar, parece dar su consentimiento). El mandatario aceptaba tácitamente, si comenzaba a ejecutar el mandato.

En caso de aceptación tácita, por tanto, el mandatario tenía a su disposición, para la recuperación de sus gastos, la *actio mandati contraria* i no la *actio negotiorum gestorum* (que procedía en caso gestión de negocios ajenos, sin que hubiere habido forma alguna de consentimiento).

Se trataba de un contrato bilateral imperfecto- o sea, eventualmente bilateral-, ya que el mandante tenía que indemnizar los eventuales gastos necesarios erogados por el mandatario; pero este no podía reclamar una remuneración por su intervención, ya que el mandato romano era esencialmente gratuito. Para el jurista romano, si un mandato no era gratuito, era en realidad una *locatio-conductio*.

A pesar de estos, se introdujo la costumbre de considerar la relación entre médicos y abogados, con sus clientes como una relación de mandato, por no querer ser tratados estos profesionistas, *locatores* sobre la misma base que los simples obreros de este modo surgió la anomalía del mandato remunerado, cuyos litigios fueron tramitados por el pretor mediante un procedimiento *extra ordinem*.

El mandatario tenía el deber de realizar el acto que hubiera encomendado el mandante, a pegándose a estrictamente en las instrucciones recibidas. En caso de exceso (por ejemplo, comprando en quince mil *sestercios* lo que un mandante quería comprar por diez mil), los sabinianos opinaban que no había habido ejecución del mandato, por lo cual la compra se había hecho por cuenta del mandatario. Los proculeyanos, empero, reconociendo el carácter *bonae fidei* de este contrato, siguieron la sentencia, *benignior*, por la que, en tal caso, solo la cantidad que excedía del precio corría por cuenta del mandatario. Justiniano aceptó esta solución.

En la ejecución del mandato, el mandatario respondía de la culpa leve. Esto parece injusto, ya que no se aprovechaba el mandatario del contrato. Pero, por otra parte, como con frecuencia se trataba de encargos delicados, se consideraba que el mandatario no debía aceptar sino estaba dispuesto a realizar con sumo cuidado el acto en cuestión.

Parecería lógico suponer que el mandatario, si bien respondía de la culpa leve, por lo menos quedaba libre de responsabilidad en caso de fuerza mayor. Efectivamente, Juliano, en D.47.2.62, hizo la observación de que *nemini o fficium suum damnosum esse debet*. Sin embargo, en d.17.1.26.6, Paulo opinaba que el mandatario respondía de la pérdida por robo, naufragio y otras desgracias, opinión rigurosamente correspondiente al principio de que *res perit domino*, pero que, desde los glosadores, ha sido muy criticada. Mas justa es la cita D.17.1.26.7, en que Neracio reconoce que el mandante era responsable del daño causado por un esclavo, comprado por instrucciones del mandante el cual roba algún objeto del mandatario.

Además de este deber de responder del dolo, culpa grave y culpa leve, encontramos que el mandatario debía rendir cuentas e incorporar al patrimonio del mandante los resultados positivos de la ejecución del mandato.

Este último punto parece extraño, pero no se explica inmediatamente si se sabe que el mandato romano no se combina, sino que en casos excepcionales, con una presentación jurídica directa. Para terceros, el mandatario era considerado como alguien que obraba por cuenta propia. El acto en cuestión tuvo sus consecuencias, en primer término, en el patrimonio del mandatario.

En la actualidad, por el contrario, estamos tan acostumbrados a unir el mandato y la representación directa, que todo lo referente a poderes generales o especiales se trata en el código de 1928, como parte del título de mandato. Sin embargo, mandato y representación son dos conceptos distintos, que no van necesariamente juntos, como demuestra el mandato romano.

Solo mediante *actiones adjectitiae qualitatis*-como la *exercitoria*, si un capital obraba como mandatario del armador; la *institoria*, si un gerente obraba como mandatario del propietario de un negocio, y la *quasiinstitoria*, en casos análogos- el derecho Justiniano reconocía una relación jurídica entre el mandante, por una parte, y los terceros que hubieran contratado con el mandatario, por otra. El derecho romano nunca dio el último paso, o sea, reconocer, en forma general que los actos realizados por el mandatario en ejecución del mandato, pueden tener sus consecuencias, directamente en el patrimonio del mandante.

Si no estaba expresamente prohibido o era evidentemente contrario a responsabilidad. En casos urgentes, un mandatario imposibilitado de actuar tenía, inclusive, el deber de hacerse sustituir por una persona adecuada.

Las obligaciones del mandatario se sancionaban mediante la *actio mandati directa*, de carácter infamante; pero además existía una *actio mandati contraria* ya que también el mandante podía incurrir en responsabilidades a consecuencia del mandato. El primer lugar, el mandante debía indemnizar- con intereses- los gastos, daños y perjuicios que la ejecución del mandato hubiera causado al mandatario. En segundo lugar, debía aceptar en su patrimonio los eventuales resultados negativos del acto encargado, los cuales ya se habían realizado en el patrimonio del mandatario, como hemos visto. (Este segundo deber desaparece en el derecho moderno, ya que, por el íntimo nexo entre mandato y representación, los resultados recaen actualmente, en forma automática y directa, sobre el patrimonio del mandante.) éstos deberes del mandante no nacen necesariamente de todo mandato, y como son deberes eventuales, encuentran su sanción en la *actio mandati contraria*.

La relación jurídica que nacía del contrato en cuestión terminaba por las siguientes causas:

1. Por cumplimiento total.
2. Por imposibilidad de cumplimiento.
3. Por mutuo consentimiento (*dissensus*).
4. Por revocación o renuncia, siempre que no se hicieran en un momento inoportuno o de mala fe.
5. Por muerte del mandante o del mandatario. Como se trataba de un contrato *intuitu personae*, la otra parte no tenía obligación de continuar la relación jurídica en cuestión de los herederos del difunto. Esta causa de extinción era inoperante en el *mandatum post mortem*.
Al caso de la muerte natural debemos equiparar, desde luego, el de la *capitis deminutio*.

6. Por el vencimiento del término previsto o por el cumplimiento de una condición resolutoria.

Casos especiales del mandato eran:

1. El mandato remunerador, que ya mencionamos.
2. El mandato en interés del mandatario (*mandatum tua gratia*), que no es más que un buen consejo, entre amigos, sin consecuencias jurídicas, salvo en casos de mala fe por parte del mandante.
3. *El mandatum pecuniae credendae o mandatum qualificatum*. En este caso, el mandante encargaba al mandatario que prestase una suma determinada a un tercero. En caso de incumplimiento por parte del tercero, el mandatario tenía contra el mandante la *actio mandati contraria*, de modo que este mandato surtía los efectos prácticos de un fianza.

Sin embargo, en comparación con la *sponsio, fideipromissio o fideiussio*, tenía la ventaja de que el fiador no debía estar necesariamente presente, y que el contrato era de buena fe, y no *stricti iuris*, como las citadas fianzas en forma estipulatoria (*sponsio, fideipromissio, fideiussio*).

4. El *mandatum post mortem*, que cobraba eficacia después de la muerte del mandante. Todavía Gayo negaba validez a este mandato, y con cierta razón. En primer lugar, violaba la regla según la cual el mandato se extinguía automáticamente por la muerte del mandante, y, en segundo lugar, todo mandato debía ejecutarse en interés del mandante, mientras que en este acto se ejecutaba en interés del mandante, mientras que en este caso se ejecutaba en interés del heredero (excepto, si se trataba de hacer un monumento funerario para el difunto, por ejemplo). Sin embargo, en tiempos de Justiniano, se reconocía expresamente la validez de este mandato. En el Código de 1928 no hallamos esta figura que encuentra evidentes obstáculos en el capítulo VI del título de mandato. [...]

10.5. Contrato de trabajo y relación de trabajo.

10.C	Briceño Ruiz, Alberto Derecho Individual del Trabajo. Editorial Harla México, 1985. Págs. 102-105.
------	--

[...] El Nacimiento del Contrato de Trabajo. Como contrato, el de trabajo pertenece a la especie de los de ejecución continuada (frente a los de ejecución instantánea, que consumen sus efectos en un solo acto). Ello permite distinguir con claridad “entre contrato “El negocio jurídico en sentido estricto”, y en vinculo complejo o resultado que el contrato produce (Castro y Bravo); entre el contrato de trabajo y la serie de actos posteriores del cumplimiento que forman el contenido de la relación jurídica que del contrato deriva; expresado de otra forma, no es el de celebración un acto efímero que en sí agote su virtualidad, sino que prolonga esta en la relación que ha engendrado.

El acto de celebración es el inicial o primero, de asunción de obligaciones, siendo los sucesivos actos de ejecución y cumplimiento de las obligaciones asumidas que integran la comúnmente llamada Relación laboral o de trabajo, que las doctrinas “relacionistas” creen que puede derivar de hechos o actos distintos del contrato, mientras las “contractualistas” dominantes mantiene “que no tiene jamás otro origen que el contractual”.

Cuando apareció con fuerza incontenible el fenómeno laboral hemos visto que los juristas tuvieron que encuadrar dentro del ordenamiento jurídico, a las instituciones recientes que respondían al desarrollo industrial que cada día habría más fuentes de trabajo y demandada la presencia de numerosos trabajadores.

Los juristas recurrieron a las expresiones hasta entonces usadas en la terminología legal y denominaban “contrato” al acuerdo de voluntades que surge entre un patrón y un trabajador. La expresión no era la más feliz; pero su uso universal vino a darle un reconocimiento pleno, aunque tuvo que aceptarse que, en este contrato, no es aplicable en su integridad al principio de su autonomía de la voluntad, por que la ley tenía que proteger a la parte más débil en la relación contractual. Así vemos que en materia de salario mínimo, de duración de la jornada, del trabajo para mujeres y menores, entre otros puntos, las partes no tienen libertad para convenir tales extremos y cualquier acuerdo entre ellas que disminuya o restrinja las disposiciones legales, adolece de nulidad.

Posiblemente estas limitaciones y un propósito no advertido de aumentar la facultad intervencionista del estado y disminuir el ámbito de libertad del individuo, llevó a ciertos juristas a sostener que el contrato de trabajo es una institución sin importancia, pues lo que

debe servir de base para todas las convenciones que se derivan de la prestación de trabajo, es el hecho mismo de enrolarse o engancharse en una empresa, mediante los actos concretos de ejecución de las labores, a lo que llamaron "relación de trabajo". Con ello se hace una reminiscencia de lo que ocurría en los gremios de la edad media: bastaba que un sujeto ingresara a la corporación para que le fueran aplicables todas las disposiciones de la ordenanza respectiva.

Podríamos pensar también, para entender la postura de los sostenedores de esta doctrina, en la situación de hoy se plantea cuando alguno de nosotros ingresa a una Asociación Civil.

Se pretende por los partidarios de la doctrina de la Relación de Trabajo, también llamada de la Incorporación, que en el momento en que el obrero comienza a laborar es cuando surge los derechos y obligaciones para el patrón y para el mismo trabajador, siendo intrascendente que hubieran celebrado contrato de trabajo o no.

No estamos de acuerdo con esta doctrina, por que independientemente de las limitaciones al principio de la autonomía de la voluntad, el trabajador sigue siendo un hombre libre que debe expresar su consentimiento de vincularse con un patrón y puede, si así lo convienen ambos, incluir prestaciones superiores a las legales o a las del contrato colectivo que rige en la empresa. Consecuentemente, somos partidarios de la teoría contractualista.

Ampliando un poco los conceptos anteriores podemos que existen dos corrientes principales: la de los Contractualistas y las de los Anticontractualistas. Los primeros sostienen que al iniciar cualquier actividad laboral se necesita un acuerdo de voluntades, así sea el caso que una se considere tácita. Cuando el acuerdo esta dirigido a producir un efecto jurídico se llama contrato. Por eso entienden que cuando un trabajador acepta laboral con otra persona, el patrón y ésta conviene que se realice la labor material de que se trate, ha surgido el acuerdo de voluntades que obligará jurídicamente a los dos sujetos mencionados, de acuerdo con las leyes vigentes y aparecerán los efectos jurídicos que son la consecuencia de ese contrato.

Los anticontractualistas sostiene, a partir de Lotmar, en Alemania, que la relación de trabajo se contempla primero dentro del campo contractual; pero después salió de esta ámbito para abrigar aspectos fuera del vinculo contractual, pues se refieren a las obligaciones que nacen de la reglamentaciones impuestas por el patrono. Por estas razones nos dice Deveali, justificadamente, que esta teoría pretende un retorno al Derecho Germánico, en que existe la relación de servicio fiel entre el caudillo y su séquito.

Coincidimos con Cabanellas al afirmar que si se pretende que puede darse un vínculo jurídico sin que medie la voluntad, es lo mismo que creer que del vacío pueda extraerse la materia.

Si solo se aceptara la teoría de la relación del trabajo, no se podría justificar la existencia de algún derecho cuando el obrero firme un contrato de trabajo para iniciar sus labores posteriormente y el patrón más tarde se niegue a recibirlo o a la inversa.

Aun aceptando la existencia de la cláusula de exclusión pos admisión, que reputamos inconstitucional de nuestro medio, el trabajador seguirá disfrutando de libertad una vez que lo haya propuesto el sindicato al patrón, para discutir con éste, aspectos específicos mas favorables en su contrato de trabajo.

Nuestra ley laboral, por otra parte a pretendido incluir los dos conceptos en el artículo 20, o sea, que se separa de los sistemas señalados por la doctrina, pues define la Relación del Trabajo, como la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario, cualquiera que sea el acto que le dio origen y a continuación incluye la definición de contrato de trabajo que adelante comentamos, pero agregan un tercer párrafo:

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

De lo expuesto deducimos que la relación no sustituye al contrato de trabajo, sino que lo complementa de manera innecesaria, pues ya en el artículo 18 de la Ley derogada se disponía que existiera la presunción del contrato de trabajo entre el que presta un servicio personal y el que lo recibe.

Más confusión introduce el artículo 21 de la Ley al ordenar que "se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe". Esto nos lleva a considerar que se trata de dos elementos iguales, cuando en realidad la doctrina había establecido entre ambos, una diferencia tajante.

Definición.

Podríamos referirnos a las definiciones que la doctrina ha dado respecto del contrato individual del trabajo, pero consideramos preferible recurrir al texto de la Ley, ya que este, por lo demás, responde a las exigencias doctrinales, interpretando adecuadamente alguna de sus expresiones.

Reproducimos pues, el contenido del segundo párrafo del artículo 20 de la Ley federal del Trabajo, que dice:

“Contrato individual del 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.

Para captar el contenido de esta definición hemos considerado pertinente desmenuzar los elementos de la misma, analizando que se entiende por trabajo, qué se entiende por patrón y como se explica el nexo que entre ambos existe.

Después de exponer algunos puntos de vista sobre estos temas, volveremos a estudiar el contrato de trabajo y sus diferencias con otras instituciones que le son semejantes y que pudieran dar lugar a confusiones. En capítulo aparte estudiaremos algunas modalidades especiales por lo que hace al salario.

Concepto de “trabajador”

Nos dice el artículo 8° de la Ley Federal del Trabajo que “trabajador” es la persona física que presta a otra persona física o jurídica, un trabajo personal subordinado”.

Con acierto nuestra Ley actual precisó conceptos al señalar que el trabajador debe ser una persona física y quiso recalcar la no diferenciación de la actividad desarrollada para poder clasificar a un trabajador, que para los efectos del precepto, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual y material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio.

Por lo que ve al sexo de la persona física la Constitución Política, según su última reforma de 1974, dispone en su artículo 4 que “el varón y la mujer son iguales ante la Ley” por otra parte el artículo 169 del Código Civil para el Distrito Federal, que también fue reformado recientemente, establece que los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad, excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de esta. Cualquiera de ellos podrá oponerse a que el otro desempeñe la actividad de que se trata y el Juez de lo Familiar resolverá sobre la oposición.

Como se ve, el hombre y la mujer han quedado completamente equiparados en sus derechos y, por lo mismo, solamente en el caso de que el trabajo de la mujer dañe la moral de la familia (lo que resulta sumamente extraño para un trabajo lícito) cabe la oposición del marido.

Hemos dicho que la ley requiere que el trabajador sea una persona física, lo que excluye desde luego a las personas morales y de allí se desprende de inmediato que un sindicato no puede ser sujeto de un contrato de trabajo, con el carácter de trabajador, puesto que el sindicato es una persona moral.

La prestación del servicio debe ser personal y así lo exige no solo nuestra doctrina nacional, sino la extranjera pudiendo al efecto citar respecto de esta, a Brun y Galland, que en su obra *Droit du Travail*, al referirse a la estructura del contrato del trabajo consideran como un elemento indispensable el citado. Es lógica la conclusión anterior pues si el trabajo fuera a prestarse por una tercera persona, nos encontraríamos en presencia de una persona jurídica que es la de los intermediarios.

Una conclusión práctica también desprendemos de esta definición, o sea que las personas que ya no obtuvieron su jubilación en una empresa no pueden considerarse trabajadores de la misma, desde el momento en ya no le prestan servicio personal alguno.

Como hemos visto, nuestra ley solamente se refiere al trabajador como uno de los elementos de la relación laboral, pero es usual emplear la expresión de “empleados” refiriéndose a los trabajadores de oficina.

No hay base legal para establecer esa diferencia y solamente en los usos internacionales conviene conocer las expresiones para designar, como empleadores, a los patronos y con el segundo a los trabajadores.

UNIDAD XI

REQUISITOS DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ DEL CONTRATO

Como mera referencia mencionaremos los elementos que lo conforman. Para la manifestación del contrato de trabajo es indispensable la existencia de los elementos esenciales.

También se requiere de la existencia previa de los elementos de validez para la formación de éste contrato.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- 11.1. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
- 11.2. Escribe un ensayo sobre los requisitos de validez y existencia del contrato.
- 11.3. Escribe un resumen sobre Derecho Común y su relación con el Derecho Laboral.

Objetivos particulares:

Conocer los elementos esenciales y de validez de los contratos laborales.

XI. REQUISITOS DE EXISTENCIA Y VALIDEZ DEL CONTRATO

CONTENIDOS:

- 11.1. Consentimiento.
- 11.2. Objeto.
- 11.3. Capacidad.
- 11.4. Vicios del Consentimiento.
- 11.5. Formalidades.

UNIDAD XI

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
11. A	Alonso, Olea Manuel y otro <i>Derecho del Trabajo</i> , 18 Edición,

- 11.1. Consentimiento.
- 11.2. Objeto.
- 11.3. Capacidad.
- 11.4. Vicios del Consentimiento.
- 11.5. Formalidades.

11-A	Alonso Olea, Manuel, y otro <i>Derecho del Trabajo</i> , 18 Edición, Págs. 55-58, 207 a 209, 215 a 218
------	---

[...] I.- EL OBJETO Y LA CAUSA EN EL CONTRATO DE TRABAJO

El contrato de trabajo es una institución Central del Derecho del Trabajo; constituye a la vez la raíz de su origen y la razón de su existencia como disciplina jurídica autónoma.

La existencia de una determinada institución jurídica no justifica de suyo la correlativa de una disciplina jurídica; lo esencial es que tal institución configure jurídicamente una realidad social esencial para la vida comunitaria, de forma que esta sea inconcebible sin aquella y el ordenamiento jurídico carente de sentido sin la referencia a la institución jurídica de formalización.

Justamente esto es lo que ocurre respecto de la realidad social articulada jurídicamente a través del contrato de trabajo, constituida por el trabajo humano, productivo, libre, por cuenta ajena y remunerado. En efecto, el contrato de trabajo, en puridad, es una relación jurídica por virtud de la cual los frutos del trabajo pasan, "ab initio", desde el momento mismo de su producción, a integrar el patrimonio de persona distinta del trabajador. El contrato de trabajo es el título determinante de la ajenidad de los frutos del trabajo en régimen de trabajo libre.

La causa del contrato de trabajo esta en la sección remunerada de los frutos que del mismo resultan, entendidos en sentido amplio de producto útil resultante de la actividad humana, y entendida la causa en sus dos sentidos: objeto, esto es, como finalidad típica normal querida por el ordenamiento jurídico respecto del contrato, y subjetivo, esto es, como fin real y practico que las partes se proponen al contratar.

Y, sin embargo, el objeto del contrato de trabajo no son los frutos, sino, por traslación, el trabajo mismo, la actividad del trabajador; es esta la que directamente se remunera y no aquellos los que se pagan. La razón de que produzca tal transposición se

halla en la división del trabajo, de la que deriva la falta de relevancia económica y útil de cada fruto aislado u operación parcial de las que integran los productos complejos propios de nuestra era tecnológica en la que la prestación de cada trabajador carece comúnmente de valor si no es aunada a la de otros. En este sentido es presidido por una causa fructuosa, por así decirlo –puede y debe hablarse de que el trabajo en si mismo es el objeto del contrato de trabajo; como también en este sentido puede decirse, con el derogado artículo 1° LCT, que el contrato de trabajo implica una participación en la producción.

Téngase en cuenta que cuanto se acaba de decir sobre el trabajo- y lo mismo se dirá respecto de la contraprestación salarial- es traslativo también en el sentido de que el objeto del contrato son las obligaciones- de trabajar, de remunerar- asumidas por las partes, siendo el trabajo y el salario, a su vez, objeto de estas obligaciones. Causa de cada una de estas obligaciones es su recíproca: la de trabajar de la de remunerar, y viceversa; la prestación o promesa de cada contratante hace al otro en los contratos onerosos es la causa de las obligaciones que derivan de estos (CC, art. 1. 274). [...]

1° Objeto del contrato es la prestación de servicios retribuidos, expresión que, descompuesta en sus dos elementos, nos dice:

Respecto de los servicios, que la deuda contractual del trabajador es un deuda de actividad y no de resultado, por mucho que aquella luzca en este; dicho de otra forma: A lo que el trabajador se obliga es a trabajar, que a esto equivale en nuestra terminología jurídica “prestar servicios”. Los servicios deben entenderse jurídicamente en el sentido mas amplio pensable, comprendiendo cualquier tipo de trabajo, indistintamente manual o intelectual [...]

[...] Respecto de la retribución los servicios los presta el trabajador a cambio de una remuneración o salario, que constituye el objeto de la obligación del empresario; nos hayamos ante “actividades laborales retribuidas”. La obligación salarial deriva inmediatamente de la prestación del trabajo y es independiente de las satisfacciones o beneficios que la prestación procura al empresario [...]

[...] El contrato de trabajo, como negocio jurídico bilateral que es, exige el consentimiento libremente prestado u concurrente de las partes contratantes (empresario y trabajador). Si se deja a un lado la capacidad negocial, ya estudiada, no existe para el contrato de trabajo una doctrina especial sobre el consentimiento y sus vicios, siendo ésta la general civil, tanto en cuanto a la formación de la voluntad negocial como a su exteriorización, como a la concordancia entra la voluntad real y la voluntad declarada o manifiesta.

En cuanto a la primera, brevemente el consentimiento es requisito esencial del contrato, “no hay contrato” sin él (CC, art. 1.261, 1.°), ni en principio lo hay si el

consentimiento está viciado por error, violencia, intimidación o dolo (CC. artículos 1.265-1.269¹). Las matizaciones según la clase e intensidad del vicio pertenecen también a la teoría general de las obligaciones y de los contratos, sin modificación notable para el de trajo, aquí, sin embargo son precisas algunas indicaciones complementarias a saber:

1. ° Siendo el de trabajo un contrato intuitu personae- compromete la actividad personal del trabajador, es decir, realizada por si mismo. ² –Lo invalida el error in personam propio, error en cuanto a la identidad, conforme al CC, art.1.266. Por otro lado, nadie puede trabajar por otro sin el consentimiento de éste y del empresario de ambos, lo que acusa, de darse el supuesto, la existencia de un nuevo contrato de trabajo; imaginando que la prestación de trabajo sea un hacer en pago en sentido técnico, solo puede pagar el trabajador parte en el contrato; si paga otro, aunque el empresario lo acepte, nos hayamos ante un contrato de trabajo nuevo y distinto, porque se produce un mutación tanto en el sujeto como en el objeto del contrato; se da, pues, una novación extintiva.

2°. El error en cuanto a las calidades personales, en cambio, solo es invalidante si las mismas son razonablemente exigibles, y efectivamente exigidas, para el trabajo a prestar. De ahí que las reticencias y aun la falta de verdad en las respuestas a tests o “cuestionarios de empleo” aparezcan de trascendencia en cuanto a las preguntas no relevantes para el empleo mismo (lo contrario respecto de las relevantes,³ en cuyo caso aquella falsedades y reticencias pueden ser constitutivas de dolo que anule el contrato), mucho más en cuanto a las que, invadiendo sin motivo la intimidad del aspirante (Baylos) y, aún sin invadirla, impliquen o puedan implicar discriminación por “condición o circunstancia personal o social”), incluida la afiliación o no afiliación sindical- esta es “una opción ideológica protegida por Const; art. 16”⁴ 4, sobra la que, por tanto, “nadie podrá ser obligado a declarar” y que, si se declara, no puede ser utilizada menoscabando la libertad sindical del declarante⁵ - “origen, condición social, ideas religiosas o políticas, de consumo prohibida por Const., art. 14, y ET, art.17.1 (infra, V).

Se exceptúan de estas reglas las llamadas empresas ideológicas o de tendencia (Aparicio), respecto de las preguntas concernientes a la ideología cuya promoción sea precisamente la razón de ser de las organizaciones de tendencia (Rojas Rivero) llamando tales aquellas cuyas actividades estén inspiradas por ciertos ideales o guiados por moral, ideas o conceptos protegidos por la legislación nacional de cada país⁶ (partidos políticos; sindicatos; instituciones religiosas, por ejemplo) en las que la ideología de característica

¹ El art. 1.267 modificado por la ley 11/1990, de 15 de octubre., a partir de la cual por cierto, no se debe atender al sexo de la persona para calificar la intimidación

² Art. 20.a) Código Hondureño; ver infra nota 25.

³ Así las de “aptitud psicológica” que no busque un “perfil ideológico”.

⁴ . TCo 292-1993 “jus.Const. TSS, t XI ref 785; com. MONTOYA), por más que el resultado de aplicar esta doctrina al caso sea sorprendente.

⁵ Así debe ser entendida la de otra forma confusa TCo 11/1998

⁶ Apéndice al Protocolo Adicional. (1988) a la CSE; al art. 1.4.

inseparable e imprescindible... del contrato (Calvo Gallego) y, por tanto, presida la celebración y cumplimiento de este. También los casos en que la circunstancia personal es exigencia del trabajo a prestar, o esta en conexión próxima con este (así, “actitud física” para el trabajo en la mina 7).

No se exceptuaran las informaciones⁸ - profundan y extensas, cuya obtención y certeza se vaticina para un futuro próximo; Bilbao 1991-) sobre el genoma o patrimonio genético humano, respecto del que se prohíba “ toda forma de discriminación” (infra, V) y respecto del cual, supuesto que el interesado lo conozca, cabe, salvo en supuestos singulares, su negativa contestar, y aun su contestación deliberadamente incorrecta (Fernández Domínguez).

3°. Aunque ocasionalmente la jurisprudencia muestra algunos⁹ , los casos de ejercicio de acciones de nulidad invocada por una de las partes apenas existen; la regulación del contrato de trabajo pone a disposición de las partes otros mecanismos, si no de gran pureza en su adecuación a estos supuestos de hecho, si de efectos similares y más expeditivos y eficaces: resolución en periodo de prueba (que debe disipar el error, si inicialmente existió, en cuanto a las calidades personales relevantes¹⁰; desistimiento unilateral¹¹ o dimisión del trabajador; despido por el empresario¹².

[...] El contrato de trabajo, como todo contrato, necesita de una forma, llamada tal al modo como se exteriorizan las declaraciones o manifestaciones de voluntad de los contratantes y se hace patente su concurrencia. La distinción no tiene como término unos contratos con forma, a los que habría de llamar formales, y otros sin forma, que deberían ser llamados amorfos, sino:- Contratos para los que el ordenamiento jurídico exige una forma espacial, a cuya existencia condiciona la existencia misma del contrato; esto son propiamente los contratos formales, con forma constitutiva, integrativa o ad solemnitatem.

7 SCT 2 de septiembre 1988 (Ar. 5.424).

8 Si conservados, los datos son reservados; si automatizados, sujetos a Const., art. 18.4 y a las estrictas disposiciones de la LO 15/1999, de 13 de diciembre (que deroga la LO 5/1992, de 29 octubre), resultando en general limitaciones como las que se a la indagación de las calidades personales del trabajador (FERNÁNDEZ-RODRIGUEZ; LO 15/119, ART. 7.1-3). Los datos personales pueden ser utilizados con fines médicos. Viola Const.art. 18.1 y 4 la inclusión de datos médicos en base de datos empresarial de “absentismo con baja medica” (Tco. 202/1999).

9 STSud 6 octubre 1999 (Ar.7.496), en un supuesto de “error provocado por el trabajador”; doloso, por tanto.

10 Incluido el examen médico (STS 14 abril y 9 de junio 1986 (Ar. 2. 764 y 4.315).

11 Sobre el del periodista en virtud de la “cláusula de conciencia”, infra, cap.19, IV.

12 Ejemplos de contratos declarado nulo por vicios del consentimiento: trabajador con defecto que había jurado no tener (SCT 10 febrero 1988 (Ar. 1.531); o que no pueden prestar el servicio al que se comprometieron por carecer de la titulación exigida (SCT 26 febrero 1977; STS 28 abril 1986). Pero en idéntico supuesto se solvento el tema en otra ocasión, acudiendo a una resolución por ineptitud basada en el derogado art. 77.d) LTC, o... como solución mas favorable... en el art. 81 de la misma (SCT 15 marzo DE 1977); aplicando ET art. 52ª.), con el Un mismo razonamiento, SCT 4 de noviembre 1986 (Ar. 10.896). ulidad por dolo en SCT 4 de febrero 1984; por error en STS 28 de abril 1986, citada, y en SCT 23 de febrero 1988 (Ar. 1.579).

Contratos para los que el ordenamiento no exige forma especial – o, positivando la regla, admite cualquier; principio de libertad de forma-, sin perjuicio de que respecto de algunos se faculte a las partes a compelerse recíprocamente entre sí, una vez celebrado el contrato, a adoptar una cierta forma (por lo general, la escritura); son los contratos no formales, o con forma meramente declarativa.

A. LIBERTAD DE FORMA.

El ET continúa la tradición de nuestro Derecho- muy marcada precisamente en cuanto a los arrendamientos de servicios (Gibert)-, definitivamente consagrada ya que en 1348 por el Ordenamiento de Alcalá (tit. XVI, ley única... que sea valedera la obligación o el contrato que fuere hechos en cualquier manera que parezca que alguno se quiso obligar a otro, a fecer contracto con el) y que inspira los artículos 1.254 y 1.278 del C.C, como después inspiró preceptos similares de la LCT y La LRL; en efecto, la regla general en cuanto al contrato de trabajo configura éste como un contrato no formal:” El contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra” (ET,art. 8.º1).³⁰

Pero aun más, bastan manifestaciones de voluntad, esto es, signos no equívocos, o serie de signos, acostumbrados o no, aunque medie lenguaje; rebeldes de la voluntad mutua de obligarse.

La validez del contrato verbal implica la de “todas las estipulaciones verbalmente concertadas” que integren el mismo³¹, salvo que alguna de ellas sea nula por razón distinta a la de su forma, es claro, supuesto en que sería también nula aun concertada por escrito. Por más que la regla del Ordenamiento de Alcalá suponga, además, una bien temprana y explícita manifestación del principio de la autonomía de la libertad contractual.

B FORMA DECLARATIVA.

La validez del contrato verbal no obstante, cualquiera de las partes pueden exigir que “ se formalice por escrito”, claro es que durante su transcurso (ET, art.8º. 4). Forma declarativa, según lo expuesto.

De hecho, son numerosos los contratos de trabajo que al celebrarse o iniciada su ejecución se formalizan por escrito, cuando se quiere sujetarlos a cláusulas especiales, señaladamente las relativas al tiempo de su duración, o cuando se trata de empresas de

30 La libertad de Forma (“... aquel viejo principio de nuestro Derecho histórico fielmente guardado por el ordenamiento positivo vigente, mas acentuado aún si cabe en lo laboral, de que de cualquier manera en que el hombre quisiere, quede obligado”) refuerza a su vez la realidad de lo pactado, frente a posibles simulaciones, como ha recordado la jurisprudencia (STS 9 octubre 1980).

31 SCT 22 diciembre 1977 (Ar. 6.695).

alguna entidad, acostumbradas a la documentación de las relaciones laborales (peticiones escritas de admisión y respuestas o aceptaciones asimismo escritas). La generalización del periodo de prueba (infra,VIII) y la exigencia ad solemnitatem de forma escrita para pactarlo lleva a su vez a que el contrato de trabajo al que se incorpora se documente también por escrito (Aparicio).

Si el empresario usa de modelos de contrato de trabajo escrito de los mismos ha debido conocer el comité de empresas (ET, art. 64.1, 6°), como se vio.

C. LA EXIGENCIA DE LA FORMA Y LOS EFECTOS DE SU FALTA.

Pese lo anterior, ET, art. 8.º2, dice que “deberán constar por escrito los contratos de trabajo cuando así lo exijan un disposición legal”, relacionando una serie de supuestos para los que el caso es tal; en el resto de su articulado aparece algún otro (así el del auxiliar asociado, según se dijo, art. 10.3).

La imprecisión primera que el texto produce- deberán,- de que es una forma ad solemnitatem, se borra en seguida al decírse nos que su falta no genera la ineficacia del contrato, sino la presunción de que se ha “celebrado por tiempo indefinido”; presunción iuris tantum, puesto que destruye mediante la prueba de que el contrato es de “naturaleza temporal”³², por ser alguno de los que conforme al art. 15.1(infra, cap.9.º) puede ser de duración determinada, pese al defecto de forma (aparte de que no parece que la lista del artículo 15.1 sea exhaustiva). En suma, lo que hace ET, art.8.º2, es cargar sobre el empresario la prueba de la temporalidad, llevándole así el cumplimiento de la forma, independientemente de que el defecto de ésta prueba constituir una infracción sancionable.

Lo mismo respecto de los contratos de trabajadores al servicio del Estado, cuyos contratos “inexcusablemente habrá de celebrarse por escrito” (supra, cap. 2.º, VII).

Por otro lado, repárese que si la presunción de indefinición tiene un juego claro en los contratos verbales por tiempo cierto o para obra o servicio determinado (cuya duración sea superior a cuatro semanas), en cambio casa mal o no casa en absoluto respecto de determinados contratos de la relación del art. 8.2 (por ejemplo, contrato a tiempo parcial, o en practicas, o para su ejecución fuera de España); habrá que analizar entonces en cada caso qué efectos, si alguno salvo sanción, pueda tener el defecto de forma escrita.

Probablemente el único ejemplo de contrato de trabajo estrictamente formal en nuestro ordenamiento es el de embargo, en la marina mercante (Baylón Chacón); el enrolamiento exige el contrato escrito entre el tripulante y el naviero y su visado por las

autoridades de Marina (normalmente el comandante del puerto), o por las consulares si la contratación se hace en el extranjero, como “condición inexcusable para su validez” (Ordenanza marina mercante; OM 29 de mayo 1969, art. 39.4; el “modelo de contrato” fue aprobado por Res. 13 marzo 1973). Y aún cabe cierta duda en cuanto a esta excepción: una STS 5 mayo 1971 dijo que el “incumplimiento del precepto no acarrea la nulidad radical del contrato, toda vez que las partes pueden compelerse recíprocamente a su cumplimiento”.

Si la forma misma no es ad solemnitatem, menos aún lo es requisito o condicionamiento tal como el uso de modelo especial de contrato o su notificación, registro o depósito en algún organismo (Oficial de empleo o INEM, por ejemplo).

ET art. 95.1 lista como infracción grave la falta del contrato escrito “cuando este requisito sea exigible” (?), o lo pida el trabajador.

ET art. 8.2 añade a los efectos de la falta de forma del contrato que deba constar por escrito, que se presumirá celebrado a jornada completa presunción que solo afecta a los contratos a tiempo parcial y que, por ello mismo, es destruyible mediante la prueba ... que acredite... el carácter a tiempo parcial de los servicios.

D LOS COMPLEMENTOS SE FORMA.

Conforme a ET art. 8.5, si el contrato es de duración superior a cuatro semanas, debe el empresario informar por escrito al trabajador “sobre los elementos esenciales del contrato y las principales condiciones de su ejecución”, si tales datos no figuran en el contrato escrito.

Los términos y plazos de esta información se dejaron para la norma reglamentaria que efectivamente se dictó después (ET, art. 85.1 procede de la reforma del 1995) mediante un imponente RD 1.659/1998, de 24 julio, aliviado por la posibilidad de cumplimiento mediante referencias a las normas reguladoras de la relación³³

Por lo demás, este “complemento de forma” no es requisito de validez del contrato, ni de su falta otros efectos sino los posibles sancionadores de su incumplimiento.

También dentro de la forma del contrato que regula ET art. 8, su núm. 3- que reproduce in extenso los preceptos de la ley 1/1991, de 7 enero- figura la obligación del empresario de entregar al comité de empresa “una copia básica de todos los contratos de trabajo que deban celebrarse por escrito” (excepto los de alta dirección).

³³ EL RD tiene efectos retroactivos si el trabajador los pide; y recaba datos adicionales si los servicios se prestan en el extranjero, norma de dudosa validez en el seno de la CE en cuanto obstaculizadora de la libertad de movimiento de trabajadores.

³² STS, S. 3.a (4.a), 4 noviembre 1977(Ar. 8. 182).

Copia básica es la del contrato, con omisión de los datos que el precepto dice (número DNI, domicilio y estado civil), y de “ cualquier otro que... pudiera afectar a la intimidad personal, protegida por la Const; art. 18.1, “ de acuerdo con la LO 1/1982, de 5 de mayo; si bien ésta condona la intromisión en la intimidad “cuando estuviere expresamente autorizada por la ley”, como quiera que la ley debe en todo caso “respetar el contenido esencial “ del derecho (Const; art. 53.1) a la intimidad, la cuestión revierte sobre si alguno de aquellos otros datos quiere ser mantenido como íntimo por el trabajador y puede serlo conforme a los “ usos sociales”, lo que es desde luego el caso respecto de los salarios, “por sí mismo... parte de lo que es esfera de su (del trabajador) intimidad, ³⁴ desde luego de los no fijados por referencia directa a norma general o sectorial (“los pactos de mejora individual sobre las condiciones... mínimas”; Martín Valverde) que no es obligado que figuren en la “copia básica”; en la que, por otro lado, no debe ni puede figurar nada que no figure en el “ contrato original” ³⁵.

³⁴ Voto particular en Tco 142/1993 (Jur. Const. TSS, t. XI, ref.741; com. MONTOYA), cuya poco afortunada decisión mayoritaria declara la constitucionalidad de la LDI, bien que distinguiendo entre “ el inicio ... (y)...las sucesivas modificaciones “ de la retribución.

³⁵ STS 24 marzo 1998 (Ar. 3. 009).

UNIDAD XII

LA ESTABILIDAD EN EL TRABAJO

El creciente proceso de producción generó en los albores del siglo XIX, que los seguidores del proceso capitalista no se inmiscuyeran en el marco jurídico de las relaciones laborales, pues temían que dichos resultados se vieran frenados, ante el despertar de los trabajadores.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

5. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.

Objetivos particulares:

Exponer el mecanismo que utiliza la ley y los patrones respecto de la estabilidad en el trabajo, y los procedimientos fuera de la ley para evitar la responsabilidad en la relación de éstos

XII. LA ESTABILIDAD EN EL TRABAJO

CONTENIDOS

- 12.1 Trabajadores de Planta
- 12.2. Trabajadores eventuales.
- 12.3. Trabajadores temporales.
- 12.4. Trabajadores de temporada.
- 12.4. Trabajadores de temporada
- 12.5. Trabajadores a prueba.
- 12.6. Trabajadores por viaje.
- 12.7. Trabajadores por función.
- 12.8. Trabajadores por evento.
- 12.9. Representación.

UNIDAD XII

LA ESTABILIDAD EN EL TRABAJO

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
12. A	De la Cueva, Mario <i>El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo</i> (Tomo I y II) . 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1991.
12. B	Ley Federal del Trabajo.

12.1 Trabajadores de Planta

12.2. Trabajadores eventuales.

12.3. Trabajadores temporales.

12.4. Trabajadores de temporada.

12 A	De la Cueva, Mario <i>El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo</i> (Tomo I y II). 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1991 Págs. 219 - 233.
------	---

[...] 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 u jurista. Nació en Querétaro, sin que pueda decirse quién fue el autor, como una idea-fuerza destinada a dar seguridad a la vida obrera y a escalar la meta tan bellamente expresada por Máximo Dursi en su cuento Bertoldo en la Corte: " vivir sin temor es el destino del hombre".

I IDEA, RAZON Y CARACTERES DE LA ESTABILIDAD EN EL TRABAJO.

La estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y solo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y circunstancias ajenas ala voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación. Esta descripción pone de relieve, con la más diáfana claridad, por una parte, que la estabildades un principio creador de un derecho para el trabajador y nunca un deber para él, pues en ella se dice, en aplicación del art. quinto de la Constitución, que la estabilidad depende de la voluntad del trabajador; y por otra, que es un deber para el patrono, por que las hipótesis de disolución de una relación de trabajo están determinadas por naturaleza de las cosas. [...]

2.- ESTABILIDAD ABSOLUTA Y ESTABILIDAD RELATIVA.

[...]La estabilidad de los trabajadores alcanza un punto álgido en el problema de la disolución de las relaciones de trabajo, por que es ahí donde entra en juego la voluntad del patrono. La distinción que apunta el rubro se refiere, precisamente, al grado de libertad que se conceda al patrono para disolver la relación.

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.

Una estabilidad absoluta para difícil de lograr, para no decir imposible, por que en algunas hipótesis podría ser contraria a la naturaleza de las cosas y porque podría conducir a la destrucción de derechos humanos que exigen el mismo respeto que los derechos sociales; así, a ejemplo, y a reserva de volver al tema no es imposible obligar a ningún ser humano a convivir en su hogar con un trabajador domestico. Pero esa y otras hipótesis, más que una concesión a la voluntad del patrono, son causas justificadas de disolución impuestas por la naturaleza de las cosas en concordancia con los principios supremos del derecho. Pero en sentido inverso, una estabilidad relativa que llegará al extremo de conceder una libertad absoluta a la voluntad del patrono, sería la negación de la institución y nos regresaría a los años del imperio del derecho civil y de la autonomía de la voluntad del patrono, cuando el trabajador entregaba su dignidad ante el temor de la mañana inmediato. [...]

III. LOS TRABAJADORES DE PLANTA, CONTINUOS Y DE TEMPORADA Y LOS TRABAJOS EVENTUALES.

[...] Cuando se expidió la ley de 1931 no se tenía una experiencia suficiente ni existía una tradición importante, los que explica la falta de precisión en sus normas. Sin embargo, los contratos colectivos, las resoluciones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, afinaron lentamente los conceptos, lo que facilitó grandemente la redacción de la Ley nueva.

Las disposiciones de la Ley de 1931 y su interpretación: los arts. 26, frac. III y 28, mencionaron los trabajos accidentales o temporales que no excedieran de sesenta días, y dispusieron que no sería necesaria en esos casos la forma escrita. La doctrina y la practica se orientaron en el sentido de que esos preceptos de referían a un solo grupo de trabajos, a los que siguiendo una terminología general, principió o llamarse trabajo eventual, una

excepción más al principio de la duración indeterminada de las relaciones de trabajo, que se opuso al grupo denominado trabajo de planta. Pronto se observó que existe una tercer especie de actividades, a la que se da el nombre de trabajo eventual, con lo cual se completó una trilogía de concepto.

En una brillante ejecutoria, Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Sindicato de trabajadores ferrocarrileros, Toca 2903/36/1^a, 3 de septiembre de 1936) fijó el sentido de los conceptos trabajo de planta y eventual:

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 solo 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 a ejemplo, el servicio que presta una persona dos veces por semana a una empresa, constituye un trabajo de planta, pero no lo será si solo por una circunstancia accidental, descompostura de una maquina, se llama a un mecánico especial, y concluido ese trabajo, queda desligado, sin que sepa si volverá o no a ser utilizados sus servicios.

Fueron muchas las resoluciones que se dictaron en el mismo sentido (consúltese; selección de ejecutorias, por María Cristina Salmorán de Temayo, Secretaria del Trabajo y Previsión Social, México, 1956, t V).

Partiendo de las ideas de la ejecutoria trascrita y con apoyo en los precedentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y en los contratos colectivos, 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 harían 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 marco 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 turistas a los balnearios, y otros aspectos que podrían citarse, se efectúan únicamente en meses determinados de cada año, circunstancia que llevo 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 el se dividieron los trabajos en trabajos de planta continuos, trabajos de planta temporales o de temporada y trabajos eventuales Argumentaron los trabadores 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 norma, única e irremplazable de trabajar sin otra diferencia con los trabajos de planta continuos que ser una actividad cíclica. [...]

[...] c) El término trabajo de planta fue recogido en el art. 158 de la ley para la determinación de la antigüedad de los trabajadores y establecer entre estos ninguna distinción, por lo tanto, el precepto rige para los trabajos continuos y para los de temporada. [...]

[...] b) La nueva concepción de la ley se manifestó en el campo de los trabajadores eventuales y produjo un cambio importante, primeramente, por que desapareció la distinción entre contratos escritos y verbales y en segundo lugar por que el principio de que las condiciones de trabajo deban estipularse por escrito, vale para los trabajadores, y en tercer termino, y éste es el cambio fundamental, consecuencia de los dos postulados anteriores, los trabajadores eventuales pasaron a la categoría de las relaciones de trabajo por tiempo u obra determinado, por lo que únicamente podrán ser considerados eventuales los trabajadores cuando lo exija la naturaleza de la obra o del trabajo; en consecuencia, en el escrito de condiciones de trabajo deberá precisarse la causa de la eventualidad del trabajo, y si no se hace el trabajo deberá considerarse por tiempo indeterminado. [...]

12.4. Trabajadores de temporada.

12.5. Trabajadores a prueba.

12.6. Trabajadores por viaje.

12.7. Trabajadores por función.

12.8. Trabajadores por evento.

12.9. Representación.

Remitirse al Título Sexto de los Trabajos Especiales ver capítulos I al XVII (art. 34 a 353 U)

UNIDAD XIII

RESCISIÓN DE TRABAJO

En esta Unidad se establecerán cuales pueden ser las formas para dar por terminada la relación de trabajo

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- 1.- Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
2. Elabora un listado de las causas de terminación de la relación de trabajo imputables al patrón y al trabajador.
3. Enumera las consecuencias de la reinstalación y de la indemnización.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Explicar la figura de la rescisión, sus modalidades, causales imputables al patrón y al trabajador, y las consecuencias de la misma.

XIII. RESCISIÓN DE TRABAJO

CONTENIDOS:

- 13.1. Terminología.
- 13.2. Despido.
- 13.3. Separación.
- 13.4. Causales.
- 13.5. Imputables al patrón.
- 13.6. Imputables al trabajador.
- 13.7. Consecuencias:
 - 13.7.1. Indemnización.
 - 13.7.2. Reinstalación.
- 13.8. Salarios caídos.
- 13.9. Negativa a reinstalar.
- 13.10. Excepciones

UNIDAD XIII

RESCISIÓN DE TRABAJO

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
13.A	Dávalos, Morales José <i>Derecho Del Trabajo I</i> 5ª edición, Porrúa, México, 1999.
13.B	Ley Federal del Trabajo Capitulo Cuarto "Rescisión de las relaciones de trabajo."

- 13.1. Terminología.
- 13.2 Despido.
- 13.5. Imputables al patrón.
- 13.6. Imputables al trabajador.
- 13.7. Consecuencias:
 - 13.7.1. Indemnización.
 - 13.7.2. Reinstalación.
- 13.8. Salarios caídos.
- 13.9. Negativa a reinstalar.
- 13.10. Excepciones.

13. A	Dávalos, Morales José <i>Derecho Del Trabajo I</i> 5ª edición, Porrúa, México, 1999 Pág. 140-147-148,159-161.
-------	---

[...] IMPUTABLES AL PATRON

I. Engañarlo el patrón o, en su caso, la agrupación patronal al proponerle el trabajo, respecto de las condiciones del mismo. Esta causa de rescisión dejara de tener efectos después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador.

II. Incurrir el patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo, dentro del servicio, en faltas de probidad u honradez, actos de violencia, amenazas, injurias, malos tratamientos u otros análogos, en contra del trabajador, cónyuge padres, hijos o hermanos.

III. Incurrir el patrón, sus familiares o trabajadores, fuera del servicio, en los casos en los que se refiere la fracción anterior, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación del trabajo.

IV. Reducir el patrón el salario al trabajador.

V. No recibir el salario correspondiente en la fecha o lugar convenidos o acostumbrados.

VI. Sufrir perjuicios causados maliciosamente por el patrón, en sus herramientas o útiles de trabajo.

VII. La existencia de un peligro para la seguridad o salud del trabajador o de su familia, ya sea por carecer de condiciones higiénicas el establecimiento o por que no se cumplan las medidas preventivas y de seguridad que las leyes establezcan.

VIII. Comprometer el patrón, con su imprudencia o descuido inexcusables, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él. Y demás que la ley señale.

IMPUTABLES AL TRABAJADOR

I. Engañarlo el trabajador o en su caso, el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado con certificados falsos o referencias en los que se atribuyan al trabajador capacidad, aptitudes o facultades de que carezca. Esta causa de rescisión dejara de tener efectos después de 30 días de prestar sus servicios el trabajador.

II. Incurrir el trabajador, durante sus labores, en faltas de probidad u honradez, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, sus familiares o del personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia.

III. Cometer el trabajador contra alguno de sus compañeros, cualquiera de los actos enumerados en la fracción anterior, si como consecuencia de ellos se altera la disciplina del lugar en que se desempeña el trabajo.

IV. Cometer el trabajador, fuera del servicio, contra el patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo, algunos de los actos a que se refiere la fracción II. Si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación del trabajo.

V. Ocasionar el trabajador, intencionalmente perjuicios materiales durante el desempeño de las labores o con motivo de ellas, en los edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objeto relacionados con el trabajo.

VI. Ocasionar el trabajador los perjuicios de que habla la fracción anterior siempre que sean graves, sin dolo pero con negligencia tal, que ella sea la causa única del perjuicio.

VII. Comprometer el trabajador, por su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él.

VIII. Cometer el trabajador actos inmorales en el establecimiento o lugar del trabajo.

IX. Revelar el trabajador los secretos de fabricación o de dar a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio de la empresa.

X. Tener el trabajador más de tres faltas de asistencia en un periodo de 30 días, sin permiso del patrón o sin causa justificada.

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

XII. Negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades.

XIII. Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en este último caso, exista prescripción medica. Antes de iniciar sus servicios, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el medico.

XIV. La sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador una pena de prisión, que le impida el cumplimiento de la relación de trabajo.

XV. Las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores de igual manera graves y de son consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere.

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 este 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 esta 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.

[...] Cuando un trabajador es despedido en forma injustificada, puede ejercitar dos acciones en contra del patrón, en un término de dos meses. Conforme al establecido en el artículo 518 de la Ley Federal del Trabajo: 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 acciones al mismo tiempo. [...]

[...] La acción de indemnización es una excepción a la obligación del patrón de reinstalar al trabajador en su puesto por haber sido despedido injustificadamente están consignados 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. . [...]

Acción de cumplimiento: sus excepciones

Si un trabajador ha ejercitado 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 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 despena quincenal, etc.

Esta es la regla general en caso del ejercicio de la acción de cumplimiento del contrato. Tiene sus excepciones que los 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. . [...]

[...] 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 XXI 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 inoperatividad de la reinstalación.

La acción de cumplimiento de 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.” [...]

[...] Paralelo al ejercicio de las acciones de reinstalación y de indemnización también 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).

Derecho al pago de los salarios vencidos el artículo 48 de la Ley federal del trabajo establece que el trabajador despedido injustificadamente podrá solicitar a su elección que se le reinstale o indemnice con el importe de tres meses de salario, y que tendrá derecho además, cualquiera que hubiese sido la acción intentada, a que se le paguen los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el laudo; por tanto a lo establecido en este precepto legal, se entiende que los salarios vencidos son la consecuencia inmediata y directa de las acciones originadas en el despido o en rescisión del contrato por culpa del patrón, por lo que, para que se condene a dicho pago, basta que el trabajador ejercite cualquiera de las dos acciones principales señaladas y prospere, para que por consecuencia tenga derecho a que se le otorgue en forma concomitante y correlativa la prestación secundaria correspondiente a los salarios vencidos. . [...]

NEGATIVA A REINSTALAR:

[...] 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 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 algunos de esos supuestos cuya enumeración en el artículo 49 es limitativa y debe aplicarse en sentido restrictivo para evitar violaciones por parte de los patrones. . [...]

EXCEPCIONES:

[...]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 despide 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 ésta 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 de l 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 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 la confianza, el patrón puede negarse a reinstalar al trabajador mediante la indemnización.

IV. *Trabajadores domésticos.* Es imposible continuar con 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, y 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. [...]

“La Rescisión es la disolución de las relaciones de trabajo, decretada por uno de los sujetos, cuando el otro incumple gravemente sus obligaciones.”¹¹¹

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 ejercitarlo 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.

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 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.¹¹²

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 excepción¹¹³ por que carecería de relevancia jurídica, y la

¹¹² Idem., p. 253

¹¹³ AVISO DE RESISION SIN ESPECIFIAR LAS CAUSAS QUE LA MOTIVAN. CONFROME A LARTÍCULO 47 DE LA ley Federal del Trabajo, el aviso de rescisión debe contener la fecha y causa o causas que la motivan a fin de que el trabajador tenga conocimiento de ellas o ellas y pueda preparar su defensa, siendo indispensable la

Junta condenara al patrón a indemnizar al trabajador o a reinstalarlo, según la acción que haya ejercitado.

Este es el párrafo final del artículo 47, al que se le agregaron los otros 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 este 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.

Prueba Urbina hace este comentario: “Nuestra crítica a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia a que nos referimos anteriormente en esta misma obra, fue recogida por el legislador en la reforma del artículo 47 de la ley, que entrará en vigor el 1° de mayo de 1980, al precisar la forma y efectos del aviso. Esta forma 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.”¹¹⁴

Mario de la Cueva en un bellissimo artículo, “La legislación laboral es un triunfo: estabilidad en el trabajo”, asienta las ideas que a continuación se transcriben:

“No obstante la justificación de los principios la Ley de 1931 capituló 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 este reclamar la ausencia de una causa legal para la separación y el pago de las indemnizaciones. La jurisprudencia determinó que en su caso, el patrono debía comprobar la causa legal del despido...

especificación de los hechos que se le imputan para que no se modifiquen las causas del despido dejándolo en estado de indefensión y víctima de la inseguridad jurídica, pues de acuerdo con los artículos 873 y 875 de la ley Federal del Trabajo, solo existe una audiencia con tres etapas de conciliación, demanda y excepciones y ofrecimiento y admisión de pruebas y, de no conocer el trabajador los hechos de la causal rescisoria con la debida oportunidad, queda imposibilitado de preparar las adecuadas probanzas para demostrar su acción. informe 1993, 2ª parte, cuarta sala, jurisprudencia 3 p. 6.

114 TRUEBA URBINA, ALBERTO Y TRUEBA BARRERA, JORGE: Op. Cit., 44 edición, pág. 48.

“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 y debidamente comprobada...

“En el año de 1973, el Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito consignó jurisprudencia obligatoria, en la que afirmó que el patrono si estaba obligado a cumplir el mandato legal y que no lo hacía, las excepciones hechas 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 laboral”. La Cuarta Sala se apresuró a destruir esa jurisprudencia, a cuyo fin decretó que el precepto no imponía ninguna sanción a quién 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, no para revocar sentencias judiciales, sino para fijar, en 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.”¹¹⁵

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 de 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 es negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para prevenir 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

115 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

indemnización, la relación laboral se disolverá; no así el laudo condena al patrón a cumplir el contrato de trabajo, caso en el que solamente se vio suspendida la relación laboral.

Despido y retiro: problema terminológico.

Existen causas de rescisión imputables al trabajador y al patrón. Ambas son distintas, por eso es adecuado hablar solo 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 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."¹¹⁶

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. Así mismo debió sustituirse en el artículo 51 la palabra "rescisión" por la de retiro que es la correcta en derecho del trabajo."¹¹⁷

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 empelada 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 del patrón o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos)."¹¹⁸

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"¹¹⁹

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".

El despido es el acto por el cual el patrón le hace saber al trabajador que rescinde 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 rehusó a ministrarle el trabajo; si en determinado caso no se acredita ninguno de tales supuestos, no puede existir el 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

116 DE LA CUEVA, MARIO: El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Editorial PORRÚA, 6 EDICIÓN, México, p. 242.

117 TRUEBA URBINA, ALBERTO Y TRUEBA BARRERA, JORGE: op. Cit. 48ª edición, p. 46

118 DE BUEN LOZANO, NÉSTOR: OP. CIT. P. 251.

119 Idem., p. 78

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 apego de la indemnización constitucional reclamada. [...]

[...] 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 habrá 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.

Pero si lo considera injustificado, la relación laboral no termina y debe reanudar, con la reinstalación del trabajador y todas las consecuencias legales que trae consigo, como el apego de salarios vencidos, respeto de antigüedad, etc. Esto es en caso de que el trabajador haya ejercitado incumplimiento del contrato; si el trabajador ejercitó la acción de indemnización, la relación laboral se dará por concluida con el apego 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 haga 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 abtenerse). El despido también puede ser consecuencia de una conducta positiva, por haber cometido una conducta que implique una falta grave (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 ésta 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, sumarisimo, decían nuestros antepasados, no más largo de diez a quince días, en el cual cumpliéndose las formalidades esenciales del procedimiento se solicita la rescisión o terminación de las relaciones de trabajo; en ese periodo el trabajador continuaría prestando sus servicios y percibiendo sus salarios.”¹²¹

Los deberes cuya no observancia o violación implica el despido del trabajador se pueden deducir al 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 falta grave.

13.3. Separación.

13.4. Causales.

Ley Federal del Trabajo. Capítulo Cuarto:
“Rescisión de las relaciones de trabajo.” Art. 52

El trabajador podrá separarse de su trabajo dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se de cualquiera de las causas mencionadas en el artículo 51 de la ley Federal del Trabajo.

Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el trabajador las siguientes:

CAUSALES: son aquellas que se dan entre el trabajador-patrón y patrón-trabajador. En donde una parte se excluye de la responsabilidad y otra parte es sujeto de obligaciones las cuales son las siguientes:

121 DE LACUEVA MARIO: La legislación LBORAL. Un Triunfo Estabilidad en el Trabajo, PERIODICO uno más UNO, MÉXICO, LUNES 12 DE MAYO DE 1980.

UNIDAD XIV

TERMINACIÓN

En esta Unidad se profundizara sobre las causas de terminación de la relación laboral.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

6. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
7. Elabora un cuadro sinóptico donde describas la terminación de las relaciones de trabajo individuales y colectivas.
8. Enumera las consecuencias de la terminación de la relación de trabajo por muerte del trabajador.

Objetivos particulares:

Objetivo: Explicar la figura de la terminación de las relaciones de trabajo, tanto individual como colectivas, sus consecuencias jurídicas y la situación patronal

XIV. TERMINACIÓN

CONTENIDOS

- 14.1. Terminología.
 - 14.1.1. Individual.
 - 14.1.2. Colectiva.
- 14.2. Mutuo consentimiento.
- 14.3. Muerte.
- 14.4. Conclusión
 - 14.4.1. Obra.
 - 14.4.2. Vigencia.
 - 14.4.3. Incapacidad definitiva.
 - 14.4.4. Inversión de capital.
- 14.5. Sustitución patronal.

UNIDAD XIV

TERMINACIÓN

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
14. A	ALONSO, García Manuel <i>Introducción al estudio del trabajo.</i> Ed. Bosch, Barcelona, 1958 Págs. 99-107.
14.B	Ley Federal del Trabajo. Titulo Segundo. Capítulo Quinto: "Terminación de las relaciones de trabajo".

14.1. Terminología.

14.1.1. Individual.

14.1.2. Colectiva.

14.2. Mutuo consentimiento.

14.3. Muerte.

14.4. Conclusión

14.4.1. Obra.

14.4.2. Vigencia.

14.4.3. Incapacidad definitiva.

2. A	ALONSO, García Manuel <i>Introducción al estudio del trabajo.</i> Ed. Bosch, Barcelona, 1958 Págs. 99-107.
------	---

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 Secretaria 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 e el principio técnico de clasificación de las cusas disolventes de las relaciones de trabajo. La Ley nueva adoptó los principios y la terminología.

"La rescisión es la disolución de las relaciones del 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 patronos, que hace imposible su continuación.”¹⁶⁰

Por su parte Néstor de Buen en una cita que hace de autor Caballeras 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 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 utiliza como opuestos los de extinción, rescisión, disolución, revocación, despido. Más aún, se intenta contraponer los términos extinguidos y terminación del contrato de trabajo; ya se consideran como independientes, en sus caracteres, los que corresponden a resolución rescisión o ruptura del contrato laboral”.¹⁶¹

La Ley hace la diferencia entre rescisión y terminación de la relación de trabajo (artículos 46 y 53).

Las causas de terminación de las relaciones laborales individuales se encuentran establecidas en el artículo 53 de la Ley y son:

- I. El mutuo consentimiento de las partes.
- II. La muerte del trabajador.
- III. La terminación de la obra o vencimiento del término o inversión del capital, de conformidad con los artículos 36, 37 y 38.
- IV. La incapacidad física o mental o inhabilidad manifiesta del trabajador, que haga imposible la prestación del trabajo.
- V. Los casos a que se refiere el artículo 434.

2.- CAUSAS INDIVIDUALES DE TERMINACION DE LA RELACION LABORAL

Las causas de terminación de las relaciones laborales individuales se encuentran establecidas en el artículo 53 de la Ley y son las siguientes:

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 solo, 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 de que fue obligado a renunciar.¹⁶²

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 ignora 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 apoyo sindical y en última instancia la demanda ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje cuando puedan comprobar la maniobra.”¹⁶³

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.¹⁶⁴

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 aquel 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 XVII, inciso a), ya que la renuncia al trabajo está reconocida en la Ley y solo 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 o moral, un servicio personal y subordinado. Una de las características del servicio es que este 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.

¹⁶² RENUNCIA. NEGATIVA. DE LA COACCIÓN PARA OBTENER LA CARGA DE LA PRUEBA. Al trabajador que afirma que lo obligaron mediante coacciones a presentar su renuncia al trabajo que desempeñaba, corresponde demostrar tal aseveración, si es negada por su contra parte. Amparo directo 3312/79. María de la Luz Fuentes Mercado. 17 de marzo de 1980. cinco votos. ponente: María Cristina Salmorán de Tamayo.

¹⁶³ DE LA CUEVA, MARIO: Op. cit., p. 250.

¹⁶⁴ Renuncia al Trabajo no Implica Renuncia de Derechos. Los trabajadores pueden válidamente renunciar al trabajo, sin que tal acto implique renuncia de derechos.

¹⁶⁰ DE LA CUEVA, MARIO: Op. Cit., pp. 241 y 242
¹⁶¹ DE BUEN LOZANO, NÉSTOR: Op. cit., p. 419

“Siendo personalísima la prestación del servicio, es obvio que la muerte del trabajador trae consigo la extinción de la relación del trabajo.”¹⁶⁵

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 obra determinada, o para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables 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 de 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 la terminación de la relación laboral por incapacidad física o mental o por inhabilidad 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.

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 obra determinada, o para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables 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 de 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 la terminación de la relación laboral por incapacidad física o mental o por inhabilidad 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.

14.4.4. Inversión de capital.

14.5. Sustitución patronal.

14.B.	Ley Federal del Trabajo. Título Segundo. Capítulo Quinto: “Terminación de las relaciones De trabajo.”
-------	---

Artículo 38 de la Ley Federal del Trabajo, menciona “Que las relaciones de trabajo para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas, pueden ser por tiempo u obra determinada o para la inversión de capital determinado.”

La substitución del patrón no afectara las relaciones de trabaja de la empresa o establecimiento. El patrón sustituto será solidariamente responsable con el nuevo por las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo y de la Ley, nacidas antes de la fecha de la substitución, hasta por el término de seis meses; concluido este, subsistirá únicamente la responsabilidad del nuevo patrón.

El término de seis meses a que se refiere el párrafo anterior, se contara a partir de la fecha en que se hubiese dado aviso de la substitución al sindicato o a los trabajadores.

¹⁶⁵ DE BUEN, LOZANO, NESTOR: Op. cit., p. 125

UNIDAD XV

SUSPENSIÓN

Analizar la figura de suspensión en la relación de trabajo, tanto individual como colectiva, y sus consecuencias jurídicas.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Realiza las lecturas que se presentan en la unidad

OBJETIVOS PARTICULARES:

Analizar la figura de suspensión en la relación de trabajo, tanto individual como colectiva, y sus consecuencias jurídicas.

XV. SUSPENSIÓN

CONTENIDOS

- 15.1. Terminología.
 - 15.1.1. Individual.
 - 15.1.2. Colectiva.
- 15.2. Enfermedad.
- 15.3. Incapacidad temporal.
- 15.4. Prisión preventiva.
- 15.5. Arresto,
- 15.6. Servicios y cargos constitucionales.
- 15.7. Representaciones laborales.
- 15.8. Faltas de documentos.
- 15.9. Efectos.

UNIDAD XV

SUSPENSIÓN

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
15. A	Dávalos, Morales José DERECHO DEL TRABAJO 5ª edición, Porrúa, México, 1994
15. B	De la Cueva, Mario El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II) . 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1991

15.1. Terminología

15.1.1. Individual.

15. A	Dávalos, Morales José DERECHO DEL TRABAJO 5ª edición, Porrúa, México, 1994, p.125
-------	---

“Cuando todos los efectos contractuales desaparecen, más no en carácter definitivo; cuando desaparecen provisionalmente, para que renazca algún tiempo después, se da la suspensión del contrato individual de trabajo”. Esto es la suspensión de la obligación de prestar el servicio y pagar el salario (artículo 42).

Mario de la Cueva define 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 trabajador y el patrono, cuando adviene alguna circunstancia, distinta de los riesgos de trabajo, que impide al trabajador la prestación de su trabajo.”

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; aún 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 realidad 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.

[...] 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 el los casos previstos por los artículos 63, 69, 74, 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 le trabajador no preste sus servicios temporalmente. [...]

[...] La suspensión de la relación individual de trabajo beneficia generalmente al trabajador; pues mantiene latente dicha relación, pero 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 establece:

“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).

15. B De la Cueva, Mario
El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II) .
13ª. Edición
Ed. Porrúa, S. A.
México, 1991 P. 236

El artículo 42 de la Ley federal del Trabajo nos dice que “son causas de suspensión temporal de las obligaciones de prestar el trabajo y pagar el salario, sin responsabilidad para el trabajador y el patrono:...” De esta disposición y del señalamiento de las causas, extraemos su definición: *las causas justificadas de suspensión de las relaciones individuales de trabajo son las circunstancias que impiden al trabajador prestar su trabajo y lo liberan de responsabilidad.*

De la definición anterior se desprende los caracteres:

a). Las causas justificadas de suspensión pueden únicamente provenir de la persona del trabajador;

b). Esta primera característica conduce a la segunda, que es la ratificación de la idea ya expuesta de que la institución que analizamos es el derecho de los trabajadores confirmatorio del propósito de la Ley de reformar el principio de la estabilidad ;

c). La suspensión afecta únicamente al trabajador que da origen a ella, pero no repercute sobre los demás, ni en su beneficio ni en su perjuicio;

d). La no-prestación del trabajo no produce responsabilidad para el trabajador.

En los estudios realizados sobre la Ley de 1931, externamos la tesis de que las causas justificadas de suspensión se clasifican en dos grupos: en el primero se colocan las que están señaladas expresamente en la ley, en tanto el segundo engloba causas indeterminadas, producto de circunstancias imprevistas, por lo que la ley deja en libertad a la Junta de Conciliación y Arbitraje para aceptar o desechar la justificación de cómo concurrencia del trabajador a la empresa; distinción que implica que la enumeración del artículo 42 no es exhaustiva. La existencia del segundo grupo deriva del artículo 47, fracción X, que dispone que es causa de rescisión de las relaciones de trabajo “tener el trabajador más de tres faltas de asistencia en un periodo de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada”. Las palabras finales son la base del segundo grupo, pues si la intención del legislador hubiese sido distinta, habría dicho: *por las causas enumeradas en el artículo 42.*

15.2. Enfermedad.

15.3. Incapacidad temporal.

15.4. Prisión preventiva.

- 15.5. Arresto,
- 15.6. Servicios y cargos constitucionales.
- 15.7. Representaciones laborales.
- 15.8. Faltas de documentos.
- 15.9. Efectos.

15. A Dávalos, Morales José
 DERECHO DEL TRABAJO
 5ª edición, Porrúa, México, 1994, p.133,134,135,127,128,129

[...] 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 cuando procede suspender colectivamente las relaciones de trabajo.

Las causa de suspensión temporal de las relaciones colectivas de trabajo afectan al patrón, y acarrear consecuencias a los trabajadores. El patrón tiene sobre si 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 fortituo no imputable al patrón, o su incapacidad 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 pro cesación normal de los trabajos, si se comprueba plenamente por el patrón.

VI. La falta de Administración por parte del Estado de las cantidades que se hayan obligado a entregar a las empresas con las que se hubiesen contratado trabajo o servicios, siempre que aquellos sean indispensables.”

Estas causas tienen un determinado alcance, pueden afectar a todos los trabajadores de una empresa o solo alguno de ellos y cuando esté sea el caso, se deberá suspender a los de menor antigüedad (artículo 428).

Al suspenderse las actividades de un empresa se suspenden colectivamente las relaciones de trabajo, lo que implica que los trabajadores no

percibirán 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 trabajadores y la posibilidad de que se coloquen 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, podrá solicitar cada 6 meses de la Junta de Conciliación y Arbitraje que compruebe si subsisten las causas a la suspensión. Si la Junta comprueba que no subsisten, establecerá un término no mayor de 30 días para la reanudación de los servicios. Y 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 trabajadores. Avisará al sindicato, y llamara por los medios ideonios, 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 30 días, contados a partir de la fecha del último llamado.

Ante el incumplimiento del patrón de las obligaciones anteriores los trabajadores podrá 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, a tiende a la causa o grado de urgencia de la misma. En este último caso cuando la suspensión se deba a un caso fortituo 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 esta, comprobado el hecho, apruebe o no la suspensión, a través del procedimiento consignado en los artículos 892 y siguientes. Si se aprueba la suspensión, esta se considera legitima 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 falta de materia prima no imputable al patrón o a la falta de ministración por parte del Estado de las cantidades que se hayan obligado a entregar a ala 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 parar 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 hagan necesarios 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, concitación de los trabajadores afectados por el paro. [...]

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, pero corren el peligro de contagio.

En este supuesto, el patrón no tiene la 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, solo 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, esta protegido por el régimen de Seguridad Social, esta solo le brinda una protección parcial, pues le otorgara un subsidio a partir del cuarto día de que se inicio 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 solo lo gozará el trabajador por un plazo de 52 semanas, prorrogables por otras 26 (artículo 96 y 98 de la Ley del Seguro Social).

El trabajador deberá dar aviso al patrón de su enfermedad y acreditar, a retornar a su trabajo, su incapacidad por medio de un certificado medico; sino 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 el responsabilidad.

A si mismo, se da la suspensión, si el trabajador goza de libertad caucional, estando sujeto a proceso o habiendo recibido una sentencia ejecutoriada 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 obro en defensa de la persona o de los intereses del patrón (artículo 42, III).

D) El arresto del trabajo.

Esta causa de suspensión esta 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.

[...]

El desempeño de cargos y servicios consignados en el artículo 5 constitucional, son, entre otros, los siguientes: el servicio de las armas, los de jurados, cargos concejiles y los de elección popular directa o indirecta, que son obligatorios; como bien e 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. [...]

[...] Cuando el trabajador es designado como representante ante las Juntas de Conciliación, Conciliación y Arbitraje, Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, Comisión Nacional para la Participación para los trabajadores en las utilidades de la empresa y otras semejantes, se suspende la relación laboral y el patrón no tiene la obligación de pagar el salario. [...]

[...] *La falta de documentos que exijan las leyes y reglamentos, necesarios para la presentación del servicio, cuando sea imputable al trabajador.*

Se suspende la relación laboral cuando el 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 la obligación de pagar el salario y podrá rescindir, sin responsabilidad, la relación laboral, si dicho trabajador no tiene los documentos en el plazo de 2 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 número XV del artículo 47, como una causa análoga a las establecidas en dicho artículo. [...]

[...] La Comisión se esforzó en poner fin a las disputas doctrinales que se dieron en el pasado en torno a los efectos de la suspensión de las relaciones de trabajo, al decir en el artículo 42 que consisten en “ la suspensión de la obligación de prestar el trabajo y de pagar el salario”.

1. La suspensión opera, normalmente a indicación del trabajador, pero en la hipótesis de la enfermedad contagiosa puede y debe decretarla el patrón, a fin de evitar daños a los demás trabajadores y a él mismo; y si tiene conocimiento del hecho y no decretara la suspensión, podrían los trabajadores negarse a prestar su trabajo por incumplimiento de las normas sobre higiene en los centros de trabajo. También el trabajador está obligado a dar aviso al patrono del padecimiento, tal como lo ordena el artículo 134, frac. XI; y si no da el aviso y continúa concurriendo al trabajo, podría el patrono, en lugar de suspender, rescindir la relación de trabajo, por incumplimiento del citado art. 134, frac. XI, en concordancia con el 47, frac. XV.

2. El artículo 43 de la Ley nueva, que no existía en la de 1931, señaló el momento a partir del cual surte efectos la suspensión; sus disposiciones son precisas y sencillas y no reclaman ninguna explicación. En ellas se resolvió el doble problema de la existencia, en todos los casos, de la obligación del trabajador de dar aviso a la empresa de la causa de la suspensión y de las consecuencias de su falta o de su tardanza: en el análisis de la Ley de 1931 afirmamos la existencia de la obligación y agregamos que si no se da el aviso, podría el patrono rescindir la relación del trabajo por faltas de asistencia del

trabajador, pues, indicamos todavía, no es admisible que después de una prisión preventiva de seis u ocho meses, pudiera presentarse el trabajador a exigir se le admitiera en el trabajo. La solución cobró fuerza dentro de la Ley nueva, pues el art. 134, frac. V dice que “son obligaciones del trabajador dar aviso inmediato al patrono, salvo caso fortuito o fuerza mayor, de las causas justificadas que le impidan concurrir a su trabajo”.

3. el art. 45 decidió una controversia que duro varios años: superada la causa de la suspensión disponía el trabajador de algunos días para regresar al trabajo. Las dos fracciones del precepto fijaron los términos según la causa que hubiere motivado la suspensión, los que deben entenderse en el sentido de que si el trabajador no regresa al trabajo dentro de ellos, el patrono podrá rescindir la relación. [...]

UNIDAD XVI

OBLIGACIONES DE TRABAJADORES Y PATRONES

En esta Unidad se comprenderá el concepto de obligación entendido como orden general de relaciones de derecho establecidas en la relación individual de trabajo.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
2. Elabora un cuadro que clasifique las obligaciones principales y accesorias.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Ubicar las obligaciones y prohibiciones de los trabajadores y patrones; así como las consecuencias de su incumplimiento y las sanciones que la ley impone a sus infractores.

XVII. OBLIGACIONES DE TRABAJADORES Y PATRONES

CONTENIDOS

- 16.1. Principales.
- 16.2. Accesorias.
- 16.3. Consecuencias de su incumplimiento.

UNIDAD XVI

OBLIGACIONES DE TRABAJADORES Y PATRONES

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
16.A	DÁVALOS, Morales José DERECHO DEL TRABAJO 5ª edición, Porrúa, México, 1994
16.B	Guerrero, Euquerio Manual de Derecho del Trabajo Editorial. Porrúa, S. A. México, 1959.

16. C De la Cueva, Mario
El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II) .
13ª. Edición
Ed. Porrúa, S. A.
México, 1991

16.1. Principales

16. A DÁVALOS, Morales José
DERECHO DEL TRABAJO
5ª edición, Porrúa, México, 1994
Págs. 166-170 Y 257-265.

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 y de menor 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; tiene una construcción bien definida, que puede sufrir ligeras transformaciones, más 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 encuentran 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 otros 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.

Obligaciones de los Patrones:

A. Clasificación.

Las obligaciones a cargo del patrón se pueden clasificar, atendiendo a la naturaleza por 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 la 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 casa comerciales, oficinas, hoteles, restaurantes u 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 establezca las leyes.

La Constitución en el artículo 123, 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.²³⁴

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, dedicación, por los mismos trabajadores y el patrón. Cuando tenga 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 esta 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.

²³⁴ Escuelas "ARTICULO 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 aquella no están obligados a establecer y sostener la citada escuela, ya que la fracción XII del artículo 123 constitucional, establece que las negociaciones situados 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 Cía. Tomo LIV, p. 3105 Cía. Minera Asarco, S.A. tomo LVIII p. 2,326. Cía Minera Las Dos Estrellas. Tomo LX p. 679. cia Industrial y Textil de Río Blanco, S. a. Tomo LXL, p. 5249. Solana Mateo.

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 o 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 la obligación de fijar y difundir las disposiciones conducentes 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 caja 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 los trabajadores por razón de edad o de sexo.

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 hacerlo, afiliarse o retirarse de algún sindicato.

V. No podrán realizarse 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 boletín 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, 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 las elecciones populares y para el cumplimiento de los cargos publicados, cuando esas actividades tenga 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 el 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 6 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 aquellas 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. Cuando el patrón con las autoridades del trabajo y de educación para lograr evitar la analfabetización 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 fabricas, talleres, oficinas y todo centro de trabajo deben ser construidas por los patrones conforme a las medidas de seguridad e higiene marcadas por la Ley (fracción XVI).

V. Se deberá 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 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 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).

Obligaciones de los Trabajadores:

A. *Clasificación.*

La Ley Federal del Trabajo en sus artículo 134 y 135 contemplan 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 hayan 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 la causa justificada que le impidan asistir a su trabajo (fracción V).

III. Deberá el trabajador, prestar auxilios en cualquier tiempo que se necesite, 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 contagiosa 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 la 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 la 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. Las punzantes y punzocortantes que formen parte de las herramientas o útiles propios del trabajo se exceptúan de esta disposición (artículo 135, VI).

VII. Suspender las labores sin la 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 de aquel 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 menciona 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. 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. Debe observar buena 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 de 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 es un concepto de la época feudal en la cual el trabajador se le consideraba un siervo; actualmente no se concibe dicha situación, ni aun la de considerar a los patronos como señores omnipotentes”.²³⁵

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 perjuicio al patrón; esta conducta de no causar perjuicios al patrón se manifiesta de diversas formas; como pudiera ser:

- Guardar los secretos de la empresa.
- Abstenerse de realizar actos de competencia.
- Trabajar eficientemente.
- 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 5° 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.

f). La obligación de prestar el trabajo en persona.

235 DE LA CUEVA, Mario Op. CIT., P.388.

El fundamento de esta obligación está en las definiciones del trabajador y de relación y contrato de trabajo, en todas las cuales se habla de un trabajo personal.

g). La obligación de eficiencia.

La finalidad suprema del derecho del trabajo es la persona y los ingresos del trabajador para una vida decorosa; pero estos ingresos varían necesariamente en función de la categoría de los trabajos y de los rendimientos de cada trabajador. Se explica sí que según el artículo 85 de la Ley “ para fijar el importe del salario se tomen en consideración la cantidad y calidad del trabajo”.

Acertadamente se dice que el cumplimiento de la obligación del patrono de pagar el salario íntegro y puntualmente, debe ir acompañado del cumplimiento de la obligación del trabajador de prestar la cantidad y calidad del trabajo apropiado. Por lo tanto, podemos decir que la obligación de eficiencia es el deber de prestar la cantidad y calidad de trabajo conveniente o adecuado al salario. [...]

16.2. Accesorias.

16.B	Guerrero, Euquerio Manual de Derecho del Trabajo Editorial. Porrúa, S. A. México, 1959. Págs. 230
------	---

[...] El artículo 132 incluye otras obligaciones que comentaremos brevemente en este párrafo.

Se dispone que el patrón deberá mantener el número suficiente de asientos o sillas a disposición de los trabajadores en las casas comerciales, oficinas, hoteles, restaurantes y otros centros de trabajo análogos. También existe esta obligación en los establecimientos comerciales cuando lo determine la naturaleza del trabajo. Esta disposición resulta redundante por lo que al trabajo de mujeres, pues bastaría con la fracción V del artículo 132 que estamos analizando, para que quedaran comprendidas las madres trabajadoras o sea que cuando por las condiciones de trabajo en una industria no sea posible que el trabajador este sentado, el puesto no podrá ser ocupado por una mujer que sea madre.

Se ordena en otra fracción, que el patrón ponga en conocimiento del sindicato titular del contrato colectivo y de los trabajadores de categoría inmediata inferior, los puestos de nueva creación, las vacantes definitivas y temporales que deban cubrirse. Esta disposición guarda relación directa con el escalafón ciego,

aunque podría ser substituido sin esa infortunada institución, pues para el caso de que los ascensos fueran por competencia, y solo en igualdad de ella, por antigüedad, la información a los trabajadores habría sido necesaria

16.3. Consecuencias de su incumplimiento.

16. C	De la Cueva, Mario El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II) . 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1991 Págs. 396-399
-------	---

[...] Los siglos de la esclavitud y de la servidumbre fueron el poder absoluto de los amos y de los señores feudales, quienes, sobre la base de que el esclavo era una cosa y el siervo un algo que bien poco se le diferenciaba, castigaban bestial y libremente a los hombres por el descuido o falta más insignificante, azotándolos, encerrándolos en un cepo o usando cualquier otro procedimiento que les quitara el deseo de volver a incumplir sus deberes.

Aquella situación se transformó radicalmente al suprimirse el sistema de la servidumbre, y especialmente después de la promulgación de los derechos del hombre, pues, para usar la fórmula del artículo 5 de nuestra Constitución de 1857, ya no pudo ejercer coacción sobre la persona física para obligarla a prestar su trabajo o para que observara una conducta determinada durante su prestación. Delante de esta situación, el derecho civil salió en defensa de los empresarios y les ofreció una doctrina compacta y precisa para el cumplimiento de las obligaciones: el acreedor dispondría de dos acciones principales la de cumplimiento de la obligación y la de rescisión de la relación jurídica, a las que se agregaba la de pago de los daños y perjuicios que se causaran; a esa doctrina, agregó el derecho civil otros dos principios, que abrieron las puertas al renacimiento, por lo menos parcial, de las antiguas potestades; de un lado la idea de la autonomía de la voluntad y del otro la libre disolución del contrato de arrendamiento de servicios mediante decisión unilateral.

En el tema, ausencia de facultad rescisoria y posible caos en el funcionamiento de la obra conjunta, la Ley de 1931 adoptó una solución no obstante alguna deficiencia, puede presentarse como una armonía con los principios del derecho del trabajo, por cuanto a éste es su principio fundamental, todos los actos que se relacionan con la vida y funcionamiento de las relaciones de trabajo, deben regirse por normas sustantivas y por procedimientos jurídicos:

a) El poder disciplinario del patrono no existe; b) las sanciones la ley conservó el termino medidas disciplinarias, podrán únicamente imponerse de conformidad con el acuerdo entre los trabajadores y el empresario, plasmado en el reglamento interior de trabajo. A este fin, el artículo 102, fracción IX, decía:

El reglamento, además de las prevenciones que se estimen convenientes, contendrá: disposiciones disciplinarias y forma de aplicarlas. En los casos en que las empresas impongan la suspensión del trabajo como medida disciplinaria, no deberán exceder de ocho días y nunca se harán anotaciones malas a los trabajadores, sin la previa comprobación de las faltas cometidas, debiendo intervenir en ambos casos el delegado del sindicato y a falta de éste, un representante de los trabajadores.

De la norma transcrita se deduce que la cláusula del reglamento debe comprender, por una parte, la enumeración de las medidas disciplinarias que podrán imponerse, en la inteligencia de que son medidas únicas, o lo que es igual, la numeración es limitativa, por lo tanto, la frase que permitiera la creación de otras, sería nula, tanto porque las normas de trabajo son derecho imperativo, cuando porque violarían la regla de la Constitución, de que no hay sanción sin una ley previa; y por otra parte, las formas, esto es, los procedimientos para su aplicación, los cuales resultaría ocioso en el tema, deben justificarse al art. 14 de la Carta Magna, una afirmación que se ratifico en el artículo 423 fracción X de la Ley nueva, ahí donde dice que “ el trabajador tendrá derecho a ser oído antes de que se aplique la sanción”.

La ley nueva es un perfeccionamiento de la doctrina espléndida de la Ley de 1931: conviene hacer notar, ante todo, que ninguna disposición atribuye al empresario la facultad de imponer las medidas disciplinarias; por lo que únicamente podrá hacerlo si está facultado en el reglamento y previo el cumplimiento de los procedimientos fijados; en consecuencia, nada impide y este es el pensamiento concordante de la Ley nueva, que los trabajadores exijan que las medidas disciplinarias se decreten por una comisión mixta. Para confirmar este punto de vista, la comisión suprimio el parrafo segundo de la norma de 1931, del que alguien quiso desprender en alguna ocasión que la facultad de imponer sanciones correspondía a la empresa cualesquiera que fueren los procedimientos que tuviera que seguir.

Por otra parte, por consideraciones de carácter técnico se cambio la formula de 1931: formas de aplicación, por la de procedimientos para su aplicación. Prohibida la multa como medida disciplinaria, tuvo que meditar la comisión en torno a la suspensión en le trabajo: la medida es grave, porque implica la no percepción del salario razón por la cual, resolvió que nunca podría

exceder de 8 días. Con estas modificaciones, la norma pudo finalmente readaptarse de nueva cuenta:

El reglamento contendrá disposiciones disciplinarias y procedimientos para su aplicación. La suspensión en el trabajo, como medida disciplinaria, no podrá exceder de 8 días. El trabajador tendrá derecho a ser oído antes de que se aplique la sanción. . [...]

UNIDAD XVII

CAPACITACIÓN, ADIESTRAMIENTO, DERECHOS DE PREFERENCIA, HABITACIÓN E INVENCION DE TRABAJADORES

En Esta Unidad se comprenderá el concepto de la capacitación entendida como el hacer a alguien apto, habilitarlo para algo.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

9. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
10. Establece la diferencia entre Capacitación y adiestramiento.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Explicar los derechos que la ley concede a sus trabajadores con respecto a la capacitación y adiestramiento, sus derechos de preferencia, antigüedad y ascenso; así como destacar el caso de invenciones por parte de los trabajadores

XVII. CAPACITACIÓN, ADIESTRAMIENTO, DERECHOS DE PREFERENCIA, HABITACIÓN E INVENCION DE TRABAJADORES

CONTENIDO:

- 17.1. Capacitación y adiestramiento.
- 17.2. Derechos de preferencia.
- 17.3. Habitación.
- 17.4. Derecho de preferencia.
- 17.5. Antigüedad y ascenso.
- 17.6. Invenciones de los trabajadores.

UNIDAD XVII

CAPACITACIÓN, ADIESTRAMIENTO, DERECHOS DE PREFERENCIA, HABITACIÓN E INVENCION DE TRABAJADORES

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha

- | | |
|------|--|
| 17 A | Cavazos Flores, Baltasar
"40 Lecciones de Derecho Laboral".
Editorial Trillas
México, 1994. |
|------|--|

- | | |
|------|---|
| 17.B | Briceño Ruiz, Alberto
Derecho Individual del Trabajo.
Ed. Harla
México, 1985 |
|------|---|

17.1. Capacitación y adiestramiento

17.2. Derechos de preferencia.

17.3. Habitación.

17.4. Derecho de preferencia.

- | | |
|-------|--|
| 17. A | Cavazos Flores, Baltasar
"40 Lecciones de Derecho Laboral".
Editorial Trillas
México, 1994.
Pág. 184-189, 192-199,200,201,202. |
|-------|--|

La obligación de Capacitar en la Ley de 1970:

Una de las obligaciones naturales que se deriva de la relación laboral es sin duda alguna no solo la obligación que tiene los patronos de capacitar a sus obreros, sino muy particularmente la conveniencia de hacerlo.

Sin embargo, siendo tan importante esta obligación generalmente se ha descuidado por casi todos los patronos del mundo.

La original fracción XV del artículo 132 de la ley de 1970 a letra decía: " el patrón tiene la obligación de: 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 los sindicatos de trabajadores informando de ello a la Secretaria de Trabajo y Previsión Social o a las autoridades del trabajo de los Estado, territorios y Distrito Federal, estos podrán implantarse en cada empresa o para varias en uno o varios establecimientos o departamentos o secciones de las mismas por personal propio o por profesores técnicos espacialmente contratados o por conductos de escuelas o instituciones especializadas o por alguna otra modalidad. Las autoridades del trabajo vigilaran la ejecución de los cursos o enseñanzas."

Dicha fracción era tan elástica que se le conocía con el nombre de la fracción de las 14 alternativas, ya que la misma preveía 14 distintas posibilidades.

Sin embargo, a pesar de las facilidades otorgadas a los patronos para capacitar a sus trabajadores, estos no cumplieron con dicha fracción lo que trajo como consecuencia que se reglamentara la misma en forma detallada por el diario oficial de fecha 28 de abril de 1978.

El actual artículo 153-A de la ley de la materia establece que todo trabajador tiene el derecho a que su patrón le proporcione capacitación o adiestramiento en su trabajo, que le permita elevar su nivel de vida y productividad conforme a los planes y programas formulados de común acuerdo por el patrón y el sindicato o sus trabajadores y aprobados por la Secretaría de Trabajo y Previsión Social.

Dichos cursos o programas podrán formularse respecto de cada establecimiento, una empresa, varias de ellas o respecto de su rama industrial a fin de que las empresas pequeñas puedan cumplir con dicha obligación.

Las Cámaras de la Industria han podido llevar de esta forma, cursos masivos a fin de abatir los costos de los mismos.

La Capacitación y el Adiestramiento, instrumentos de progreso:

A). Planteamiento del problema.

La desocupación es, a no dudarlo, uno de los problemas más graves a que se enfrentan los países del mundo entero ya que, en el hombre, conduce a la violencia, y en la mujer, a la prostitución.

Por ello, se hace indispensable programar y delinear soluciones a corto, mediano y largo plazos mediante la fijación de metas factibles de alcanzar, a través de una verdadera administración por objetivos que permite capacitar y adiestrar al hombre que trabaja como para evitarle que engrosé las filas de los desocupados.

En lo particular pensamos y así lo hemos expuesto siempre que ha sido factible, que la desocupación a que se refieren nuestras criollas fuentes de información, existe más en el papel-en la teoría- que en la realidad.

Personalmente hemos sostenido que, cuando menos en nuestro país, solo dos clases de personas no encuentran trabajo: los que lo buscan con ganas de no encontrarlo y los que no están capacitados.

Siempre hemos creído que un trabajador capacitado nunca será un trabajador desocupado.

Se habla mucho de desocupación. ¡trate de conseguir un buen operario o una buena secretaria!

B. Soluciones Legales.

Dentro del marco de las obligaciones del patrón hacia sus trabajadores, nuestra legislación laboral, desde 1970, se ha referido específicamente a la obligación de capacitar

y – o adiestrar a los obreros. Decimos capacitar- y adiestrar, por que dichos conceptos implican obligaciones diferentes.

A un trabajador se le capacita para prepararlo, a fin de que desempeñe un puesto de mayor jerarquía, así mismo, se le adiestra para perfeccionar el trabajo que realiza.

Podrán darse casos en los que ya no es posible impartir la capacitación como cuando se trata de puestos “terminales”; sin embargo, siempre habrá la posibilidad de adiestrar, ya que por su propia naturaleza el hombre es siempre perfectible.

C. Interrogantes Comunes.

Con el animo de no incurrir en digresiones retóricas, a continuación trataremos de contestar, de la manera más objetiva y simplista posible los principales interrogantes que nos plantea cualquier programa de capacitación y- o adiestramiento.

¿Cuándo surge en México la obligación de capacitar?

Para la empresa que tenga contrato colectivo de trabajo la obligación surge dentro de los 15 días siguientes a la celebración, revisión o prorroga del contrato colectivo, de acuerdo con el artículo 153 N de la Ley Federal del Trabajo. (Este artículo se refiere al a revisión integral.)

Cuando exista contrato colectivo, la obligación surge dentro de los primeros 60 días de los años en pares.

2. ¿Quiénes están obligados a capacitar?

De acuerdo con el artículo 132, fracción XV, de la Ley Federal del Trabajo, dicha obligación es general para todos los patrones.

¿y las pequeñas empresa podrán cumplir con dicha obligación?

En el caso de las pequeñas empresas la capacitación podrá hacerse a través de organismos intermedios, como centros patronales, Cámaras de Industria o de Comercio.

3. ¿En que momento debe de llevarse la capacitación?

La capacitación salvo convenio en contrario, debe hacerse en horas de trabajo.

Se ha dicho que el trabajador con tal de no trabajar, acepta hasta que lo capaciten.

Se ha dicho que el trabajador, con tal de no trabajar, acepta hasta que lo haga fuera de las horas de trabajo (así se está haciendo para los llamados trabajadores de confianza) o bien, en forma mixta.

4. ¿Cuánto tiempo debe durar la capacitación?

La capacitación es, en términos generales permanente.

Los programas específicos deberán indicar las horas a la semana que deba de llevarse a cabo.

Se ha aconsejado que se imparta, por ejemplo, media hora diaria a la semana.

Por nuestra parte no estamos de acuerdo con dicho criterio por lo escaso del tiempo y estimamos que es preferible dedicar dos o tres horas consecutivas un día a la semana, para obtener un mejor aprovechamiento.

5. ¿Los trabajadores están de acuerdo en capacitarse?

Inicialmente se suponía que la reacción sindical, al respecto, iba a ser negativa.

Nuestra experiencia ha desmentido, en la práctica, tal suposición. Los trabajadores y los sindicatos, sí requieren y desean capacitarse.

Supimos de un caso en donde un sindicato pretendía que la capacitación fuera de dos horas diarias a la semana.

No hay que llegar a extremos peligrosos, pues simplemente, hay que recordar que la capacitación implica a trabajadores estudiando y no a estudiantes trabajando.

6. ¿Con qué elementos se debe llevar a cabo la capacitación y el adiestramiento?

Cuanto más sencillo sea un plan de capacitación, mejor resultado dará en la práctica.

Es aconsejable que la capacitación y el adiestramiento se lleven a cabo con los elementos propios de la empresa. Por ejemplo, si se capacita a una secretaria en un centro especializado que cuenta con los últimos adelantos, cuando regrese a su oficina real podrá sentirse frustrada por carecer de la tecnología a la que había sido acostumbrada.

7. ¿Cuál es el objeto que debe buscar la capacitación?

El objeto real de la capacitación es sustituir el escalafón ciego por el escalafón por capacidad.

Nuestra legislación laboral en su artículo 159 se refiere al escalafón vertical olvidándose injustamente del escalafón horizontal. [...]

8. ¿Quién es el mejor capacitador?

Consideramos que el mejor capacitador es el jefe inmediato superior de cada trabajador, ya que es él que realmente conoce a sus subordinados y a las necesidades de su negociación.

9. Integración de Comisiones.

Para que un plan de capacitación de buenos resultados se requiere que previamente se integren de manera adecuada las comisiones mixtas que se encargaran de su aplicación.

Los criterios de integración de dichas comisiones son las siguientes:

- a). Si en una empresa hay menos de 20 trabajadores, la comisión deberá integrarse por dos representantes de la empresa y dos de los trabajadores.
- b) Si hay más de 20 pero menos de 100 por tres representantes de cada parte.
- c) Y si hay más de 100 trabajadores, por cinco y cinco.

Como la obligación de capacitar se entiende también a los trabajadores de confianza se aconseja que se formen dos comisiones mixtas.

La primera integrada por la representación sindical y la representación patronal, extraída normalmente del Departamento de Relaciones Industriales o de Personal.

La segunda y aquí es donde se puede presentar el conflicto de intereses, estaría formada por una parte, por la representación del Consejo de Administración de la empresa, que puede integrarse por el abogado externo y por otra en representación de los trabajadores de confianza por el jefe de personal.

Es decir, el Jefe de Personal puede ser en una Comisión en representante de la empresa ante el Sindicato y en la otra el representante de los trabajadores de confianza ante el Consejo de Administración.

Los nombramientos de los comisionados deberán de expedirse "hasta" por cuatro años, ya que de esta suerte habrá elasticidad en su remoción.

10. ¿Cuando surge la relación de trabajo con las personas en días de capacitación?

Si una persona esta en vía de capacitación y no produce ni reporta ningún beneficio a la empresa que la contrata no puede decirse que estamos frente a una relación de trabajo.

En fin interrogantes podrían plantearse más y ello rebasaría el objeto de este estudio.

Basta decir que estamos de acuerdo en que la capacitación vale más de lo que cuesta y que es un requerimiento inaplazable para todas las empresas que desean progresar con justicia y libertad.

A la larga más vale capacitar que pagar salarios irreales que conducen indefectiblemente a la inflación.

Nos viene a la mente y muy a propósito el viejo proverbio chino: "Si alguien te pide de comer alguna vez un pez, no se lo des, enséñalo a pescar y así comerá toda la vida."

Capacitar es educar. Educar es progresar y progresar es hacer patria.

D. Conclusiones.

1. La capacitación y el adiestramiento son los medios más eficaces para salir del subdesarrollo económico, propio de los países hispanoparlantes.

2. El primer paso a desarrollar será la de integrar las Comisiones Mixtas que, previa detección de las necesidades de cada empresa, procederán a elaborar los programas de capacitación correspondientes.

Por lo demás, la Unidad Coordinadora de Empleo, Capacitación y Adiestramiento dejó de funcionar y fue sustituida por la Dirección General de Capacitación y Productividad de la Secretaría de Trabajo y Previsión Social, que ha venido desempeñando, en términos generales, las mismas funciones que tenían encomendadas la UCECA.

[...] Nuestra Constitución de 1917, en su artículo 123 fracción XII, prevenía la obligación de "proporcionar" a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas, por las que se podrían cobrar rentas que no excedieran del 1/2 mensualidades del valor catastral de las fincas.

Esta obligación era para las negociaciones que estuvieran situadas dentro de las poblaciones y emplearan más de 100 trabajadores.

Sin embargo, dicha obligación no se cumplía, porque no se encontraba debidamente reglamentada.

En la iniciativa de ley del 9 de diciembre de 1968 se considero que el Estado tenía el "deber de cumplir y hacer cumplir la Constitución", y se busco una formula que a la vez que armonizará los derechos del trabajo con los del capital, no constituyera un obstáculo grave para el desarrollo y el progreso de la Industria Nacional.

Por ello, y en relación con las casa habitaciones, se hizo una importante distinción: a) empresas que dispusieran de habitaciones por haberlas construido especialmente o por haberlas adquirido en el centro del trabajo, y b) empresas que no se encontraran en esa situación.

Para las primeras empresas, si ya habían satisfecho las necesidades de los trabajadores, la obligación debería considerarse cumplida, salvo que en el futuro se aumentara el número de trabajadores.

Las segundas tendrían que proporcionar habitaciones a sus obreros, siempre y cuando: I. Si estaba fuera de las poblaciones, si la distancia entre unas y otra es mayor de 3 kilómetros o cuando, si es menor, no exista un servicio ordinario y regular de transportación para personas, y II. Cuando estando dentro de las poblaciones, ocupen un número de trabajadores mayor de cien.

Todos los trabajadores de planta permanentes, con un año de antigüedad, por lo menos, tendrán derecho a que se les proporcionen dichas habitaciones, "cómodas e higiénicas".

La intención del legislador, en aquel entonces, fue en el sentido de que se dejará a patrones, trabajadores y sindicatos en el derecho y la libertad para celebrar convenios en donde se establecieran las modalidades y se fijarán las condiciones en que deberían proporcionarse dichas habitaciones.

Lo anterior fue criticado porque:

I. El legislador no tomo en cuenta que la distancia de 3 kilómetros de una población a otra, era cosa del pasado. Que en la misma ciudad de México, de la casa a la oficina de una persona hay un promedio de 10 kilómetros de distancia.

II. Que el número de cien trabajadores no podía considerarse como índice de riqueza de una empresa. En 1917, cuando en nuestra Carta Magna se hablo de más de cien trabajadores, era porque en aquellos tiempos una empresa con "tantos" trabajadores se le consideraba como un verdadero mostró en "plena actividad industrial", pero ahora en nuestros días, hay muchas empresas que con 10, 20 y 30 trabajadores son mucho mas ricas y poderosas que otras que quizá y por tener 100 trabajadores sean pobres.

Casi podría afirmarse que el número de 100 trabajadores es “crítico” y que una empresa con menos de 100 puede ser más rica que otra que tenga más de ese número.

En la primera lectura del Dictamen a la Iniciativa Presidencial, se modificó el artículo 143 de la Ley Laboral y se amplió a tres años el plazo para la celebración de los convenios en que se deberían determinarse la forma y los términos en que la empresa habían de cumplir con sus obligaciones de proporcionar a sus trabajadores “casas cómodas e higiénicas” ya que se estimó que el término original que se había concedido de un año, era sumamente reducido y que sería “imposible a las autoridades del trabajo, atender dentro de ese periodo los problemas de todas las empresas”.

Dicha excusa nunca pareció valedera. La realidad fue que el sector oficial se percató de que no era posible dejar en manos del sector patronal, únicamente, la solución de tan grave, trascendental y complejo problema, de “proporcionar”, no “construir” casa a los obreros y que tal eventualidad debía ser abordada en forma conjunta, por patronos, Trabajadores y Estado.

Como el deudor tiene el derecho de acogerse al plazo que se le concede, hasta el último minuto, resultó que en este caso, los patronos deudores de dicha obligación no estaban obligados a celebrar convenios sino hasta el día último de abril de 1973.

En el lapso de tres años mencionados los sindicatos podían “solicitar” la celebración de los convenios, pero no podían “exigir” que se llevaran a cabo.

La obligación contenida en el artículo 151 de que los trabajadores tendrían derecho, en tanto se les entregara las habitaciones, a percibir una compensación debía pactarse en los convenios que se celebrarían entre patronos y trabajadores, y éstos no podían exigirse hasta abril de 1973.

Así las cosas, pasaron dos años, durante los cuales. Los sindicatos solicitaban que se llevara a cabo la celebración de los convenios, y las empresas les aceptaban su petición, expresando que las estaban estudiando y que antes del último día de abril de 1973, les darían su resolución.

El artículo 149 de la Ley del Trabajo causó muchas inquietudes en virtud de que establecía que si los trabajadores que ya habían recibido casa, les habían obtenido el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 123 constitucional, ya no tendrían derecho a más habitaciones, pero resultaba, en la práctica que casi todas las empresas que habían

proporcionado a sus trabajadores dichas casas, no les habían “entregado en cumplimiento del 123 Constitucional”, por la sencilla razón de que dicho precepto en su fracción respectiva no era obligatorio, por no haberse reglamentado.

Sin embargo, los principales sindicatos de trabajadores que ya habían recibido dicho beneficio, con gran sentido realista de su parte, aceptaron que a los trabajadores a quienes ya se les hubieran proporcionado casa, no se les entregaran más habitaciones.

En suma el sector empresarial estimó que la reglamentación de la fracción XII del artículo 123 constitucional a que se refirió la Ley Federal del Trabajo en sus artículos 136 al 153, adolecía de varias lagunas que impedían su operabilidad, por ejemplo: un trabajador que tenía a cinco hijos trabajando, tendría derecho a cinco casas. Un matrimonio que trabajara en dos empresas diferentes, tendría derecho a dos casas distintas. Un trabajador que prestara sus servicios en varias empresas desde hacía más de un año, tendría derecho a tantas casas como trabajos tuviera, ya que la pluralidad de patronos no excluye la categoría de trabajador.

Ante tal panorámica de desorientación, se empezó a buscar, por parte de los sectores interesados, soluciones realistas, que pudieran operar en la práctica.

La primera en considerarse fue la llamada “solución francesa”, consistente en que las empresas que hicieran alguna aportación mensual sobre sus nóminas, quedaban liberadas de proporcionar casa a sus trabajadores.

La obligación, en este supuesto, se reduce simplemente, a un impuesto más.

La Confederación Patronal de la República Mexicana realizó una encuesta por toda la República y el sector patronal estuvo de acuerdo con dicha solución, la cual para que no fuera “francesa”, sino “mexicana”, se adicionó con el criterio de que las aportaciones que se hicieran en provincia se quedaran en provincia, para evitar que todo se fuera a la capital.

Se pensó, así mismo, en si era conveniente enterar dicho aporte al Seguro Social o a una Institución que se creara para tal efecto.

Se estimó que al Seguro no sería posible por la nada bonancible situación económica por la que normalmente atraviesa. Crear un organismo especial para este fin sería demasiado costoso.

Se sugirió que lo ideal era el que las aportaciones se hicieran en Instituciones de Crédito privadas, en depósitos mancomunados destinados a construir habitaciones, lo que suponemos hubiera sido lo más operante.

Más adelante y con el propósito de resolver en la “práctica” y no sólo en la teoría los principales problemas que afectaban a nuestro país, el señor Presidente de la República creó una Comisión Tripartita, encargada de estudiar dichos problemas, la cual estuvo integrada por las personas más representativas de los diversos factores de la producción.

Dicha Comisión Tripartita, realizó varios estudios e investigaciones prolijas, que culminaron con un viaje por los principales países de América del Sur y de Europa.

Con fecha 24 de diciembre de 1971 el señor Licenciado Luis Echeverría Álvarez, Presidente de la República, formuló una Iniciativa que tenía por objeto reformar la fracción XII de nuestra Constitución, estimándose que sólo “la participación generalizada de todos los patrones del país, haría posible la extensión de este servicio a la clase trabajadora en su conjunto, mediante la integración de un Fondo Nacional de la Vivienda que otorgará préstamos al sector obrero para la adquisición, construcción, reparación y mejoramiento de sus habitaciones”.

Con ello, se continúa diciendo, “se eliminará la limitación por la que solamente están obligadas, en el interior de las poblaciones, las empresas de 100 trabajadores a proporcionar a éstos, habitaciones”.

Así pues, se propone “un nuevo y ambicioso mecanismo de solidaridad social a favor de los trabajadores, que opere mediante el reparto de las cargas económicas y la generalización de la obligación a escala nacional, en vez del sistema fragmentado e individualizado que existe actualmente”.

“El plan comprende no solo la construcción de viviendas, sino también la regeneración de las actuales y el mejoramiento permanente de las que en adelante se edifiquen. Prevé tanto el aprovechamiento de las zonas ya urbanizadas como el desarrollo de otras futuras mediante la construcción de reservas territoriales.”

Un proyecto de esta magnitud permitirá, asimismo, crear fuentes adicionales de trabajo en los sectores más necesitados de la población.”

Por tales razones, el Ejecutivo propuso la conveniencia de declarar de utilidad social, la creación de un organismo integrado por los representantes del Gobierno Federal, de los trabajadores y de los patrones, que administre los recursos del Fondo Nacional de la Vivienda.

Para lograr tal objeto se modifica la fracción XII del artículo 123 constitucional, estableciéndose que la obligación de proporcionar habitaciones cómodas e higiénicas, “se cumplirá mediante aportaciones que las empresas hagan a un Fondo Nacional de la Vivienda para establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos un crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad tales habitaciones”.

Por otra parte se envió. Por el señor Presidente Echeverría a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, un proyecto de Reformas a los artículos 97 fracción II, 110 fracciones II y III, 136 al 151 inclusive, 782 y adición del artículo 97 de la Ley Federal del Trabajo.

Concretamente dichas reformas consisten en:

I. Hacer extensivo el derecho a casas habitación a todos los trabajadores, eliminándose el número de 100 por empresa.

II. Terminar con la celebración de convenios, que de suyo podrían ser muy conflictivos al crearse un Fondo Nacional de la Vivienda constituido por una aportación fija y permanente de las empresas.

III. La aportación patronal a dicho Fondo será de un 5% del monto de los salarios ordinarios de los trabajadores a su servicio, es decir, sobre las cantidades que perciba cada trabajador en efectivo por cuota diaria.

Para llegar a este porcentaje de aportación hubieron de superarse muchas dificultades.

Los estudios que había llevado a cabo el sector oficial, determinaban que se hacía necesario, para aliviar el problema habitacional, el contar con un fondo integrado por el 6% del capital laboral mensual circulante, pero la pregunta era: ¿Cómo obtenerlo?

El sector patronal propuso la fórmula 222, que se integraba de la siguiente forma: el patrón aportaría un 2% de su nómina mensual. Los trabajadores aportarían otro 2% del monto de sus salarios y el Estado el otro 2% con lo cual se completaba el 6% del capital laboral mensual circulante.

El sector obrero objetó dicha fórmula aduciendo que los trabajadores no podían aportar nada en virtud de sus bajos salarios y propuso mejor la fórmula 402, que los relevaba de toda obligación.

Por su parte, el sector oficial se solidarizó con el sector obrero y propuso la fórmula 600 para que fuera el sector patronal el único que hiciera las aportaciones requeridas.

Ante tal situación el sector empresarial aceptó la fórmula 500, siempre y cuando su aportación fuera deducible, lo cual finalmente fue acordado de conformidad, quedando en realidad la fórmula actual como sigue: 2.5-0-2.5%.

IV. Existe un tope máximo para las aportaciones individuales que será el equivalente a diez veces el salario mínimo general de la zona de que se trate.

V. Dicho fondo constituye un gasto de previsión social y por lo tanto será deducible, lo que de hecho da un pago que podrá variar entre un 2.5% y un 2.9%.

VI. Los domésticos, por razones obvias, quedan exceptuados del beneficio y posteriormente se fijarán, por el Ejecutivo Federal, las modalidades y fechas en que se incorporarán a este derecho los deportistas profesionales y los trabajadores a domicilio.

VII. Si trascurridos diez años algunos trabajadores no hacen uso del crédito que les corresponde, tendrán derecho a que se les haga entrega, periódicamente, el saldo constituido a su favor.

VIII. Si se deja de ser trabajador, en caso de incapacidad total, permanente o por muerte, se entregará el monto total de este depósito a él mismo o a sus beneficiarios.

En estos dos últimos casos, los créditos llevarán implícita la contratación de un seguro, de manera que el trabajador o sus beneficiarios queden liberados de las obligaciones derivadas del crédito, asegurando la propiedad de la habitación como patrimonio de la familia.

Finalmente si los trabajadores ya hubieren adquirido casa habitación, las empresas están obligadas a enterar al Fondo el 3% de la aportación que les corresponde, a fin de que sus trabajadores puedan seguir siendo sujetos de crédito.

Los objetivos de esta reforma eran construir 588 080 viviendas para los trabajadores del país durante el sexenio, a razón de cien mil por año.

El Fondo se integrará con una aportación inicial, por parte del Gobierno, de dos mil millones de pesos y anualmente las empresas privadas aportarán, aproximadamente, tres mil millones, lo que permitirá llevar a cabo un programa de construcción de cien mil habitaciones en el primer año, o sea cuatro veces el total de casas que se levantan actualmente en la República.

Se calcula, así mismo, que tal programa creará unos 300 000 empleos en el primer año, o sea aproximadamente el 50% de lo que en el año 1970, fue el incremento neto de la fuerza de trabajo.

En teoría la reforma es inobjetable. En la práctica se han presentado muchos problemas, principalmente en las pequeñas empresas, que sólo podrán superarlos mediante el convencimiento de que únicamente siguiendo los nuevos postulados de justicia social, se podrá garantizar el equilibrio adecuado entre los factores de la producción, que constituye la base fundamental de nuestra estabilidad jurídica, política y económica.

Por otra parte estimamos que si bien es cierto que esta nueva obligación constituye otra carga económica para las empresas, también lo es que dicha carga servirá para consolidar y reafianzar nuestro sistema económico de "propiedad privada".

Es de desearse que todos los trabajadores sean "propietarios", en lugar de "proletarios".

La aportación del 5% no forma parte del salario, ni esta sujeta a negociación entre patrones y trabajadores, lo cual hubiera sido sumamente conflictivo.

Por disposición del artículo 39 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores, los préstamos que otorgue el Fondo devengarán un interés del 4% anual y tratándose de financiamiento para la adquisición o construcción de habitaciones, su plazo no será menor de diez años, pudiendo otorgarse hasta un plazo máximo de veinte años.

El incumplimiento patronal en relación con la aportación del 5% mensual no es motivo de huelga, ya que entre las reformas propuestas no figuró la de adicionar el artículo 450 de la Ley Federal del Trabajo con una nueva fracción referente a esta aportación y las huelgas solo pueden perseguir limitativamente, los objetivos a que se refiere dicho precepto.

Últimamente se está sosteniendo que, ya con el Banco Obrero que también debe financiar, la función del INFONAVIT resulta innecesaria y duplica esfuerzos inútilmente.

A partir del 1° de marzo de 1982 entraron en vigor tres reformas a nuestra legislación laboral, consistentes en:

1. Que las aportaciones del 5% al INFONAVIT, que antes se calculaban sobre el salario ordinario, ahora se aplican sobre el salario integrado. Esto resulta muy cuantioso para las empresas que por ejemplo utilizan agentes de ventas, ya que en lugar de pagar el 5% sobre el salario de garantía, tendrán que pagarlo ahora sobre el salario integral.

2. Se suprime la obligación del INFONAVIT de regresar o devolver periódicamente las cuotas aportadas a favor de los trabajadores que no hayan sido agraciados en los sorteos, y ahora sólo se harán dichas devoluciones en casos de a) incapacidades permanentes, b) jubilaciones, o c) por motivo de fallecimiento.

En estos supuestos, además de devolver las aportaciones, se entregarán a los interesados otro tanto igual al aportado, lo cual es muy favorable.

3. A los trabajadores de 50 años o más que estén desvinculados laboralmente por más de un año, se les devolverá de inmediato el importe de las aportaciones.

También se establece que en forma voluntaria se puede descontar un 1% de los salarios de los trabajadores que vivan en conjuntos habitacionales, para gastos de administración y mantenimiento. [...]

[...] Los patrones estarán obligados a preferir en igualdad de circunstancias a los trabajadores mexicanos respecto de quienes no lo sean, a quienes les hayan servido

satisfactoriamente por mayor tiempo, a quienes no teniendo ninguna otra fuente de ingreso económico tengan a su cargo una familia o a los sindicalizados respecto de quienes no lo estén.

Si existe contrato colectivo y éste contiene cláusulas de admisión, la preferencia para ocupar las vacantes o puestos de nueva creación se regirá por lo que disponga el contrato colectivo y el estatuto sindical.

Se entiende por sindicalizado a todo trabajador que se encuentre agremiado a cualquier organización sindical legalmente constituida. [...]

[...] Los trabajadores que aspiren a un puesto vacante o de nueva creación: Los trabajadores que se encuentren en aspirar un puestos vacante o de nueva creación , deberá presentar una solicitud a la empresa o establecimiento indicando su domicilio y nacionalidad, si tiene a su cargo una familia y quienes dependen economicamente de ellos, si prestaron servicio con anterioridad y por que tiempo, la naturaleza del trabajo que desempeñaron y la denominación del sindicato a que pertenezca, a fin de que sean llamados al ocurrir alguna vacante o crearse algún puesto nuevo; o presentarse a la empresa o establecimiento al momento de ocurrir la vacante o de crearse el puesto, comprobando la causa en que funden su solicitud. . [...]

[...] Los trabajadores de planta tienen derecho en cada empresa o establecimiento a que se determine su antigüedad: Los trabajadores de planta y los mencionados ene. Artículo 156 de la Ley Federal del Trabajo, tiene derecho en cada empresa o establecimiento a que se determine su antigüedad.

Una Comisión integrada con los representantes de los trabajadores y del patrón formulara el cuadro general de las antigüedades, distribuido por categorías de cada profesión u oficio y ordenará se le de publicidad. Los trabajadores inconformes podrán formular objeciones ante la comisión y recurrir la resolución de ésta ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.

El artículo 159 prescribe que: Las vacantes definitivas, las provisionales con duración mayor de treinta días y los puestos de nueva creación serán cubiertos escalafonariamente, por el trabajador de la categoría inmediata inferior, del respectivo oficio o profesión.

Si el patrón cumplió con la obligación de capacitar a todos los trabajadores de la categoría inmediata inferior a aquella en que ocurra la vacante, el ascenso corresponderá a quien haya demostrado ser apto y tenga mayor

antigüedad. En igualdad de condiciones, se preferirá al trabajador que tenga a su cargo una familia y, de subsistir la igualdad, al que, previo examen, acredite mayor aptitud.

Si el patrón no ha dado cumplimiento a la obligación que le impone el artículo 132, fracción XV, la vacante se otorgará al trabajador de mayor antigüedad y, en igualdad de estas circunstancias, al que tenga a su cargo una familia.

Tratándose de puestos de nueva creación para los cuales, por su naturaleza o especialidad, no existan en la empresa trabajadores con aptitud para desempeñarlos y no se haya establecido un procedimiento para tal efecto en el contrato colectivo, el patrón podrá cubrirlos libremente.

En los propios contratos colectivos y conforme a lo dispuesto en la Ley Federal del Trabajo, se establecerá la forma en que deberán acreditarse la aptitud y otorgarse los ascensos. . [...]

17.5. Antigüedad y ascenso.

17.B	Briceño Ruiz, Alberto Derecho Individual del Trabajo. Ed. Harla México, 1985 Págs. 340-343
------	--

De gran valor para el trabajador es tener precisada su antigüedad en el trabajo, que repercuta en posibles ascensos, sin que sea esta expectativa la única ventaja. Es importante para el pago de la prima de antigüedad; para los derechos que se van acumulando en los términos de la Ley del Seguro Social; también porque, en los términos de la Ley del Instituto del Fondo de Vivienda para los Trabajadores, van incrementando su ahorro para los casos de retiro.

La Ley establece la imposibilidad de despedir a un trabajador con antigüedad superior a los 20 años de servicios, salvo que la causa sea particularmente grave y haga imposible la continuación de la relación laboral, en los términos del artículo 161 de la Ley.

El artículo 158 da las bases para computar la antigüedad: los trabajadores de planta y los mencionados en el artículo 156 (los que presten servicios en una

empresa o establecimiento, supliendo vacantes transitorias y los que se desempeñen trabajos extraordinarios o para obra determinada o no constituyan una actividad normal o permanente de la empresa), tiene derecho, en cada empresa o establecimiento, a que se determine su antigüedad.

Para tal efecto, se seguirá el procedimiento establecido en el segundo párrafo de este numeral: “una Comisión integrada con representantes de los trabajadores y del patrón, formulara el cuadro general, de las antigüedades, distribuido por categorías de cada profesión u oficio y ordenara se le de publicidad. Los trabajadores inconformes podrán formular objeciones ante la Comisión y recurrir la resolución de esta ante la Junta de Conciliación de Arbitraje”.

La exposición de motivos de la Ley en vigor señalo: “los artículos 158 y siguientes reconocen el derecho de los trabajadores a que se determine su antigüedad en la empresa o establecimiento. El trabajo en la empresa, cuando se prolonga durante varios años es fuente de derechos para el trabajador, pues seria injusto que quien le ha entregado su vida o parte de ella, quince, veinte o más años, pudiera verse obligado, por causas ajenas a su voluntad, a buscar nueva ocupación con los inconvenientes que ello implica.

Esta idea sirvió de base al Poder Revisor de la Constitución para establecer, con toda claridad, que los trabajadores no pueden ser separados de sus empleos salvo causa justificada y que, cuando sean despedidos, puedan exigir se les restituya en su empleo. Uno de los problemas que ha preocupado a las empresas y a los trabajadores, relacionado con los derechos de antigüedad, se refiere a la manera como deben cubrirse las vacante que ocurran en la empresa. Puede decirse que existen dos sistemas generales y en cierta mediada opuesto: el primero se conoce con el nombre de escalafón ciego, pues toma en consideración, de manera exclusiva, la antigüedad; el segundo se conoce con el nombre de ascenso por capacidad y se caracteriza porque se desentiende de la antigüedad para considerar en forma también exclusiva, la capacidad. El primero tiene el inconveniente de que anula, en términos generales, la iniciativa de los trabajadores, ya que saben que pueden serles suficientes el transcurso del tiempo para obtener los ascensos; pero el segundo desconoce los años de trabajo y los servicios prestados a la empresa, lo que conduce a una injusticia, toda vez que es posible que un trabajador que ha servido quince o veinte años a una empresa o vea postergado, no obstante que es apto para desempeñar el nuevo puesto, por un trabajador de ingreso reciente que posee mayores conocimientos. El proyecto se coloca en una posición intermedia: se parte del principio de que la antigüedad es la base de los ascensos pero, si la empresa organiza los cursos de capacitación para sus trabajadores, aquél a quien le corresponda el ascenso,

deberá demostrar su capacidad para el puesto nuevo y si no lo hace, no tendrá derecho al ascenso”.

El sector patronal, señaló que: “En lo referente a la constancia de antigüedad (artículo 158), consideramos que la lista no debe comprender clasificaciones por profesión u oficio; y que en todo caso debe establecerse un plazo para que los trabajadores formulen su inconformidad”.

Proponía la redacción del precepto en los siguientes términos: “Artículo 158. Los trabajadores de planta tienen derecho en cada empresa o establecimiento, a que se determine su antigüedad. Una Comisión integrada por representantes del trabajador y del patrón, formulará el cuadro general de las antigüedades, indicando, después del nombre de cada trabajador, el número de días efectivos de trabajo en que ha servido en la empresa. Al número de días efectivos de trabajo, se agregarán los días en que no hayan prestado servicios por incapacidad temporal derivadas de riesgos profesionales. La lista de antigüedad se publicará dentro de cada establecimiento. Los trabajadores inconformes podrán, formular, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación, ante la Comisión, las objeciones. Si la comisión desestima su reclamación, podrán recurrir la resolución dentro del termino de 30 días ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, transcurrido ese término sin que los trabajadores hayan formulado objeciones, la antigüedad fijada en la lista se considerará con definitiva para todos los efectos legales”.

El sector gubernamental, en el memorándum en que contesta las observaciones del patronal, sostiene, con relación a este artículo: “La observación comprende dos cuestiones: la clasificación de las antigüedades por categorías de cada profesión u oficio, es la práctica seguida en las relaciones obrero-patronales y tiene por objeto que los trabajadores puedan ascender dentro de la actividad que desempeñan, pues seria inconsecuente que por el hecho de que un plomero tiene mayor antigüedad en la empresa que un carpintero, pudiera ocupar una vacante en la segunda de las actividades mencionadas. Por lo que se refiere a la segunda de las cuestion, es de hacerse notar que los trabajadores deberán prestar sus objeciones en contra de la antigüedad que se les hubiere fijado, ante la comisión encargada de formular los escalafones, en tanto no se le haga la fijación definitiva, pues una vez dictada la resolución final, su único camino es el recurso ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje”.

87 ASCENSO:

Una de las principales preocupaciones del trabajador es su posibilidad de ascenso. De ello depende su mejoría en la empresa, el incremento de sus

ingresos y la expresión adecuada de sus conocimientos y experiencias. Desde luego que el ascenso debe ir al parejo de la capacidad. No es lógico entender que la promoción obedezca solo al aspecto unilateral del trabajador; tampoco que se limite a complacer los intereses del patrón. Una vez más insisto que la empresa no es patrón, sino conjunción de trabajadores y patrones, para producir bienes o distribuir servicios, que de alguna manera benefician a la comunidad, la empresa debe entenderse como una entidad social.

El trabajador habrá de capacitarse para merecer el ascenso. Se presume que el hecho de encontrarse por un lapso más o menos prolongado al servicio de la empresa, le permite conocer mejor su centro de trabajo, adquirir destreza, tener conocimientos y todo ello se traduce necesariamente en una capacidad que, al ser promovido, permita un más justo aprovechamiento. El sentido de justicia que aquí aplico, comprende el concepto de empresa, sin limitarla a sólo uno de sus factores.

Mucho se ha discutido sobre la naturaleza del escalafón: a) Si debe atender únicamente la antigüedad del trabajador, fundado en la apreciación de su capacidad, por el tiempo de labor transcurrido; b) si toma en cuenta exclusivamente la capacidad del trabajador, independientemente de la antigüedad, a efecto de mejorar la actividad de la empresa y permitirle alcanzar con mayor plenitud su objetivo; c) Si debe combinar ambos aspectos para que tomando en cuenta la antigüedad, se valora también la capacidad del sujeto.

La ley de 1931 no contiene disposición de aplicación general para todos los trabajadores a este respecto. Algún principio de interpretación puede derivarse del capítulo dedicado al trabajo ferrocarrilero, que en su artículo 177 determinaba que "los ascensos de los trabajadores que no desempeñen puestos de confianza, se otorgarán tomando en cuenta la capacidad física, la eficiencia y la antigüedad, en los términos que establezcan los contratos de trabajo ". Como puede apreciarse se da preferencia al aspecto de eficiencia sobre la antigüedad.

Los patrones pugnaron porque se considerara exclusivamente la capacidad, o se le diera preferencia. Los trabajadores se manifestaron a favor de la atención única a la antigüedad (lo que se ha dado por llamar al escalafón ciego). La ley adoptó el criterio de establecer una forma mixta que tomara en cuenta la antigüedad y, cuando ésta fuera la misma, prefiriera al más capaz.

Veamos cómo opera en la práctica:

a) Para respetar el derecho a ascenso, deben integrarse escalafones en la empresa. Éstos atienden dos aspectos: el objeto de la empresa y la naturaleza de los servicios. Los trabajadores son clasificados conforme a los distintos

departamentos, secciones, divisiones, subdivisiones que el patrón tenga programados, de acuerdo con las técnicas de organización que estime prudente aplicar en su empresa. De aquí que la primera base, para la elaboración del escalafón, la proporciona el patrón.

b) El trabajador se encuentra con una organización administrativa, en la que no ha intervenido, para la que no ha emitido su opinión; con una planeación y ejecución que le son ajenos. Es únicamente el patrón, con sus elementos administrativos quien, de acuerdo con su propia y particular conveniencia, fija y precisa estas formas. El trabajador se adecua a ellas, se integra a las diversas secciones, departamentos, oficinas, talleres, etc; que el patrón ha estimado prudente. Esta organización permite contar con trabajo especializado, que responde a las necesidades y conveniencias del patrón.

En esta forma como debe entenderse el origen del escalafón. La especialización del trabajador y los derechos que por la prestación de sus servicios va adquiriendo las fija, en un principio, unilateralmente el patrón.

El artículo 158 determina, como ya se ha visto al estudiar la antigüedad, que el escalafón se distribuirá por categorías de cada profesión u oficio. Este precepto da base para aplicar las disposiciones de ascensos: artículos 159, 160 y 161.

La norma general para el ascenso la encontramos en el primer párrafo del artículo 159: "Las vacantes definitivas o por una duración mayor de 30 días o cuando se cree un puesto, serán cubiertas por el trabajador más antiguo de la categoría inmediata inferior de la respectiva profesión u oficio. Si concurren dos o más trabajadores de la misma antigüedad, será preferido el más capaz".

El sector patronal se opuso a la idea de este precepto, por considerar lesivo a sus intereses la preferencia de la antigüedad:

"Se atenta contra la productividad nacional y la eficiencia de la administración de las empresas, con grave peligro para nuestras posibilidades de desarrollo, al fincarse ambiguamente la obligación de cubrir vacantes, aun cuando ello no sea en ocasiones necesario y al imponerse que las mismas sean cubiertas de acuerdo con un escalafón ciego por antigüedad.

"La decisión de si se cubre o no una vacante temporal o definitiva es parte importante del derecho de administración que corresponde al empresario: él conjuga los factores de la producción, él los organiza y le corresponde juzgar si

para la mejor realización de los fines de la empresa, es necesario cubrir o no la vacante.

“El problema de resolver si se cubre o no una vacante es totalmente independiente del problema de estabilidad en el empleo de los trabajadores de planta. Una cosa es el derecho individual del trabajador a la permanencia en su empleo y otra totalmente distinta es que cuando de ha producido una vacante, por cualquier causa, el patrón este obligado a cubrir, independientemente de que a su juicio es necesario o no para la realización los fines de la empresa.

“Es admisible que la ley restrinja la facultad del empresario obligándolo a cubrir vacantes cuando no lo necesite. Independientemente de que es antieconómico y contrario al interés nacional cargar a las empresas con gastos inútiles, es preferible utilizar únicamente el personal necesario y pagarlo bien y no temer en la empresa personal inútil a costa de que todos los trabajadores estuvieran mal pagados”.

El sector oficial contesto: “Cuando las empresas consideren que pueden suprimir puestos o dejar de cubrir las vacantes, tiene expedito el procedimiento para obtener la reducción de esa plaza, pero no es razonable que los trabajadores que tiene cierto número de años de servicio, y se han preparado para mejorar su posición dentro de la empresa, se encuentren un día congelados por la decisión unilateral y sin justificación que adopten las empresas.

Uno de los objetivos de la ley limitar la acción del patrón para evitar hasta donde sea posible, que cause lesión o perjuicio a los trabajadores. Es más justo que el patrón acuda a la Junta de Conciliación y Arbitraje, argumente el porque debe autorizarse la reducción del personal y acredite las causas que motiven o fundamenten su petición. Los trabajadores, por su parte, conocerán los argumentos del patrón y podrán oponerse cuando éstos lesionen sus intereses.

En la discusión del artículo 159, las Comisiones de la Cámara de Diputados estimaron necesario suprimir del segundo párrafo la mención inicial del periodo de prueba de 30 días a que se sujetaría al trabajador, en el supuesto de que el patrón hubiera cumplido con la obligación de impartir capacitación y adiestramiento a los trabajadores. En consecuencia, este párrafo quedó redactado en los términos siguientes:

“Si el patrón cumple la obligación prevista en el artículo 132, fracción XV, el trabajador al que corresponda el puesto deberá acreditar que posee los conocimientos y la aptitud necesarios para desempeñarlo. En los contratos colectivos se establecerá el procedimiento para que el trabajador compruebe los

conocimientos y aptitudes, bien con el certificado que se le hubiera expedido al terminar los recursos de enseñanza, de capacitación o adiestramiento, con el certificado de algún instituto o escuela de capacitación, por medio de un examen o de un periodo de prueba no mayor de 30 días, por varios de estos procedimientos, o por alguna otra modalidad que se convenga. Si el resultado de la prueba no es favorable al trabajador, será llamado el que le siga en antigüedad. En los mismos contratos colectivos se establecerá la mera de cubrir las vacantes cuando no exista dentro de la empresa ningún trabajador con los conocimientos y aptitudes necesarias para desempeñar el puesto.”

La diputada Graciela Aceves de Romero, del partido Acción Nacional solicito la modificación del artículo 159, afirmando que: “ Nosotros creemos que la antigüedad no debe tener prioridad porque la capacidad, como todos sabemos, abarca todos los aspectos fundamentales que son los conocimientos y las aptitudes; los conocimientos, que no son otra cosa que la posición d principios teóricos y prácticos para desempeñar un puesto, y la aptitud que viene siendo la suma de facultades físicas y mentales, la iniciativa, la laboriosidad y la eficiencia para desempeñar dicho puesto”. Como fundamento mencionó la situación en que se encuentran los trabajadores al servicio del Estado, conforme al Apartado B, del artículo 123 Constitucional.

La antigüedad en el trabajo es la mejor escuela de capacitación en el mismo; la práctica hace al maestro”.

Las reformas últimas, que ya han quedado debidamente consignadas en esta obra, en el capítulo de capacitación, continúan la tarea iniciada por el legislador en 1969.

17.6. Invenções de los trabajadores.

17 A	Cavazos Flores, Baltasar “40 LECCIONES DE DERECHO LABORAL”. Editorial Trillas México, 1994. Pág. 208-213
------	--

[...]En un solo artículo, en el 163, nuestra Ley Federal del Trabajo, se refiere al problema de las invenções, al prescribir que la atribución de los derechos al nombre y a la propiedad y explotación de las invenções realizadas en la empresa, se regirá por las normas siguientes:

I. El inventor tendrá derecho a que su nombre figure como autor de la invención:

II. Cuando el trabajador se dedique a trabajos de investigación o de perfeccionamiento utilizados en la empresa, por cuenta de ésta, la propiedad de la invención y el derecho a la explotación de la patente corresponderá al patrón. El inventor, independientemente del salario que hubiese percibido, tendrá derecho a una compensación complementaria, que se fijará por convenio de las partes o por las Juntas de Conciliación y Arbitraje cuando la importancia de la invención y los beneficios que puede reportar al patrón no guarden proporción con el salario percibido por el inventor; y

III. En cualquier otro caso, 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 las correspondientes patentes.

Tal pobreza, sobre tema tan importante, hace que necesariamente existan muchas lagunas y se susciten innumerables dudas sobre cuáles son en realidad los derechos de patrones y trabajadores en relación con las invenciones que se producen en las empresas.

La teoría alemana, que es la que ha informado casi todas las legislaciones al respecto, clasifica las invenciones de los trabajadores en tres claves: invenciones de servicio, invenciones de empresa e invenciones libres.

Las invenciones de servicios son las que se producen por trabajadores que han sido especialmente contratados para inventar. Son ordenadas por el patrón y se realizan por el trabajador al que se le paga para que produzcan invenciones.

Las invenciones de empresas son las que se producen por trabajadores que no están obligados por contrato a realizar actividades inventivas, pero que se han llevado a cabo principalmente por las facilidades proporcionadas por la empresa, como instalaciones, instrumentos, métodos y procedimientos.

Las invenciones libres son las que se producen por trabajadores sin el concurso de la empresa en que laboran. Se deben a su propia iniciativa, con elementos propios del trabajador, y resultan de actividades distintas de las que fue contratado.

Las invenciones de servicio corresponden indudablemente al patrón. El beneficio de las mismas es para la empresa, quien desde luego tiene el derecho a la patente, sin obligación de compartirla con el trabajador que hubiere producido el invento.

En estos casos, nuestra ley previene en la fracción I del 163 que el inventor tendrá derecho a que su nombre figure como autor de la invención, y en la fracción II de dicho precepto, que tendrá derecho a una compensación complementaria que se fijara por convenio de las partes o por la Junta de Conciliación y Arbitraje cuando la importancia de la invención y los beneficios que pueda reportar al patrón no guarden proporción con el salario percibido por el inventor.

En las invenciones de empresas, el problema se complica. Por una parte se sostiene que deben pertenecer al patrón ya que la invención se produjo debido a los elementos proporcionados por él. En contrario se opina que la invención debe corresponder al trabajador, ya que la invención es el producto de su trabajo, independientemente de que hubiere sido auxiliado por las facilidades que le proporciono la empresa.

Como en estas invenciones interviene mancomunadamente el trabajador y el estímulo y la ayuda de la empresa para que produzca la invención, salomónicamente y en justicia se ha sostenido que ambos deben ser copropietarios de la invención, fruto de un esfuerzo común.

La fracción III del 163 de nuestra Ley se inclino a favor de otorgar la propiedad de la invención al trabajador, dándole al patrón un derecho preferente, en igualdad de circunstancias, al uso exclusivo o a la adquisición de la invención y de las correspondientes patentes.

En el caso de las invenciones libres, no hay duda en cuanto a que la invención corresponde, en exclusiva, al trabajador que haya logrado el invento.

En la iniciativa de la Nueva Ley Federal del Trabajo, el artículo 163 señalaba lo siguiente:

“La atribución de los derechos al nombre y a la propiedad y explotación de las invenciones realizadas en la empresa, se regirá por las normas siguientes:

“I. El inventor tendrá derecho a que su nombre figure como autor de la invención:

II. Cuando el trabajador se dedique a trabajos de investigación o de perfeccionamiento de los procedimientos utilizados en la empresa, por cuenta de ésta, la propiedad de la invención y el derecho a la explotación de la patente corresponderá al patrón; pero el inventor, independientemente del salario que hubiese percibido, tendrá derecho a una compensación complementaria que fijara por convenio de las partes o por la Juntas de Conciliación y Arbitraje, tomando en consideración la importancia de la invención y los beneficios que pueda reportar al patrón.

III. En cualquier otro caso, la propiedad de la invención corresponderá a la persona o personas que la realizaron, pero el patrón tenderá un derecho preferente, en igualdad de circunstancias al uso exclusivo o a la adquisición de la invención y de las correspondientes patentes.”

Cuando se discutió este precepto en la Cámara de Diputados, JUAN MANUEL GOMEZ MORIN, pidió que se retirara dicho artículo de la Ley, aduciendo que “ el problema de las invenciones de los trabajadores, puede ser resuelto a través de reformas que son necesarias a la Ley de la propiedad industrial. Solo ahí, con criterio técnico, podrá ser resuelto en forma adecuada”.

El diputado Gómez Marín continuo criticando fracción por fracción el 163 mencionando y posteriormente fue refutado por el diputado Joaquín Gamboa Pascoe, quien sostuvo que “ no es exacto que el artículo 163 no proteja, sea confuso, no es cierto que favorezca a los inventores, puede perjudicar a la industria, sale de l ámbito laboral, etc; pues que dicho artículo... tiene el objeto de proteger a los trabajadores por cuanto hace al capitulo en que realizan inventos que producen beneficios al patrón... lo que se busca efectivamente es proteger al trabajador que no obstante estar dedicado a trabajos de investigación o de perfeccionamiento, realicen inventos de tal magnitud que no pueden considerarse suficientemente retribuidos o compensados con el salario que tiene asignado... consecuentemente nos parece que no hay ni confusión ni se perjudica la industria ni se pone entredicho nada, si no que todo lo contrario, se declaran y se definen circunstancias que en la practica estamos viendo que perjudican al trabajador”.

Por lo que hace a la fracción II del 163 Rangel Medina opina con razón que tampoco fue muy feliz la redacción empleada por el legislador, ya que si nos atuviéramos al texto literal, solo sería aplicable a los casos en que los trabajadores se dedican a la investigación de procedimientos o al perfeccionamiento de los mismos, lo cual no fue indudablemente la intención del legislador. La sana y correcta interpretación jurídica del precepto deberá ser hacer extensiva su aplicación a todos los inventos que el empleado produzca en las condiciones que la doctrina, el derecho comparado y el mismo artículo 163, apuntan para que una invención se considere como de servicio.

Será muy difícil precisar cual es en realidad lo que deba pagarse al trabajador, para evitar la desproporción que se hubiera dado con motivo de los salarios percibidos por el inventor.

Este derecho a la compensación adicional, solo se dará cuando la importancia de la invención no es proporcional ala salario percibido por el inventor o cuando los beneficios que la invención pueda reportar al patrón tampoco guarden proporción con dicho salario, como dice Rangel Medina por lo que es valido sostener que dicha compensación complementaria no es un derecho que el trabajador disfrute de modo invariable cuando realiza invenciones de servicio.

Por otra parte, quien juzgara cuando se de dicha desproporción. Estimamos que será el trabajador siempre y en todos los casos el que tendrá que intentar la acción respectiva ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, la cual tendrá que resolver, después de haber escuchado al patrón, si efectivamente se dio tal desproporción y además la forma y cuantía en que deberá compensarse al inventor.

Finalmente y por lo que hace a la fracción III del 163, se introduce la novedad de dar al patrón un derecho preferente al uso exclusivo o a la adquisición de la invención.

Dicha preferencia es criticada por Rangel Medina ya que se estima que en las invenciones libres el inventor tiene todos lo derechos y no debe imponérsele restricciones de ninguna clase.

El artículo 3 de la Ley de la Propiedad Industrial al respecto dice que la persona física que haya hecho una invención patentable tiene el derecho exclusivo de explotarla en su provecho por si o por otros con su permiso, derecho que se adquiere mediante la obtención de la patente respectiva. [...]

UNIDAD XVIII

JORNADA DE TRABAJO

En esta Unidad se abordarán los diferentes tipos de jornadas en materia laboral.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

7. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
8. Elabora un cuadro sinóptico sobre las diferentes jornadas de trabajo.

OBJETIVOS PARTICULARES.

Identificar los tipos de jornada de trabajo, la importancia de su cumplimiento, el problema de la fatiga, y las jornadas humanitarias.

XVIII. JORNADA DE TRABAJO

CONTENIDOS

- 18.1. Diurna.
- 18.2. Nocturna.
- 18.3. Mixta.
- 18.4. Extraordinaria.
- 18.5. Humanitaria.
- 18.6. Convencional.
- 18.7. Continua.

UNIDAD XVIII

JORNADA DE TRABAJO

Fichas Bibliográficas de los documentos

Documento	Ficha
18-A	Dávalos, Morales José Derecho del Trabajo, 5ª edición, Porrúa, México, 1994.

- 18.1. Diurna.
- 18.2. Nocturna.
- 18.3. Mixta.
- 18.4. Extraordinaria.
- 18.5. Humanitaria.
- 18.6. Convencional.
- 18.7. Continua.

18-A	Dávalos, Morales José Derecho del Trabajo, 5ª edición, Porrúa, México, 1994. Págs. 185, 187 a 191, 275
------	---

[...] 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 esta a disposición del patrón para presentar su trabajo."

Esta definición es producto de una nueva concepción del derecho del trabajo. En la ruptura con la corriente contractualista consignada en la anterior ley de 1931, donde se consideraba la jornada de trabajo como la prestación efectiva del trabajo en un número determinado de horas.

Aquella concepción originaba situaciones totalmente inaceptables, como la que de que el patrón estaba obligado a pagar al trabajador el salario correspondiente al tiempo que perdiera, solo cuando estuviera imposibilitado para trabajar por culpa del patrón (artículo III, 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 esta cumpliendo con su jornada de trabajo al mantenerse a disposición del patrón para prestar su trabajo.

La determinación de a partir de que momento el trabajador esta a disposición del patrón para prestar su trabajo, o sea, cuando inicia su jornada de trabajo. Debe de ser

resuelta en particular para cada caso concreto. Pues no puede darse una solución general. [...]

[...]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 (artículo 60 y 61).

II.- Jornada nocturna. Comprende las 20 a las 6 horas, con una duración máxima de seis horas (artículo 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 (artículo 60 y 61).

IV.- Jornada reducida. La aplicable al trabajo de los menores de dieciséis años que tiene 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 la jornada de trabajo inferior a la jornada máxima legal (artículos 117 y 121).

V. Jornada Especial. La acordada por los trabajadores y el patrón, con respecto 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 7.3, 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).

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 intervención: 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 de la misma empresa; esta jornada podrá realizarse durante la jornada ordinaria o en 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). [...]

[...] Conciente el legislador de que al fijar un máximo a la jornada de trabajo iba hacer rebasada por diversas situaciones no previsibles de índole económica o técnica. Fue por ello que regulo el trabajo de 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, 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 su pena de fracasar en una tarea.

Según Mario de la Cueva de la Jornada Extraordinaria se le puede definir como "... La prolongación, por circunstancias extraordinarias, del tiempo durante el cual el trabajador esta disposición del patrón".¹

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 a la 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 jornada de trabajo, sustituía al trabajador que lo sucedía en el turno siguiente, o sea, el clásico doblete; ahora sólo basta con que se prolongue la jornada por circunstancias extraordinaria, para que el trabajo sea catalogado como extraordinario. [...]

[...] 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 tiene derecho al pago de horas extras cuando obligatoriamente tengan que trabajar una jornada mayor que la máxima legal o de la empresa.

¹ DE LA CUEVA, MARIO: Po. Cit., p. 279.

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 existía la obligación de prestar servicios extraordinarios, cuando concurren circunstancias especiales por las cuales el patrón necesitaría del trabajo fuera de la jornada legal, ya que el trabajador tiene la obligación conservada de su relación, de cooperar al desarrollo de la empresa, y si existe la posibilidad de aumentar la jornada de los trabajadores, excepto por causa justificada, tiene 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 Cueva² 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 5 constitucional que establece que nadie puede ser obligado a prestar un trabajo si su pleno consentimiento. El derecho de 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 solo a los expresamente pactados 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.

Néstor de Buen³, comparte la opinión de la Suprema Corte de Justicia de que existe la obligación de prestar servicios extraordinarios, pues ahí 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 si existe la obligación de prestar servicios extraordinarios.

² Idem., p. 283.

³ DE BUEN LOZANO, Néstor. OP. CIT., P. 154.

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 hora 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 debe probarse de momento a momento, eso es, a qué hora comenzaba la labor extraordinaria y cuando concluía, a fin de que se pueda computar su monto, pues como a de pagarse por horas y a salario doble, es necesario que el juzgador precise eso en forma que no lesione intereses y cuando ello no ocurre, ha de absolverse por falta de base para precisarlas." (Jurisprudencia Apéndice 1975. Quinta parte, Cuarta Sala, Tesis 115, p.120.).

Dicho criterio estaba negado al trabajador la posibilidad de probar su acción de pago de servicios extraordinarios, era sumamente difícil para él ya que para probarlo solo podría recurrir al testimonio de otros compañeros de trabajo que afirman que dicho trabajador había prestado servicios extraordinarios, y es patente el temor que tiene 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 por jornadas ordinarias.

Las reformas procesales que entraron en vigor el 1 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 la ley, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de no presentarlos, se presumirá 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, espacial, 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, al fin de establecer la obligación del patrón de probar que el trabajo únicamente laboró en jornada ordinaria, para el caso de que le reclame el pago del tiempo extraordinario.⁴

⁴ HORAS EXTRAORDINARIAS, CARGA DE LA PRUEBA DE LAS. La tesis jurisprudencial número 116, publicada en la página 121 del apéndice de jurisprudencia de 1917 a 1975, que, en esencia, sostiene que corresponde al trabajador acreditar de momento a momento el haber laborado las horas extraordinarias, seguirá

El pago del tiempo extraordinario esta regulado por los artículo 67 y 68 de la Ley las horas de trabajo extraordinarios se deberá 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 el salario correspondiente a las horas de la jornada ordinaria en base al principio de la analogía que es conveniente dejar asentado que el pago de un 200% más el salario de la jornada ordinaria también correspondiente al trabajador en el exceso de tres horas diarias de tiempo extra ordinario. 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 establecer el mismo pago al exceso de tres horas extraordinarias diarias. [...]

[...] C. El principio de la jornada humanitaria

La declaración de derechos sociales esta impregnada de sentido humano en la aplicación del paso sobre el principio de la jornada máxima de ocho horas y creó lo que ya debe denominarse la Jornada Humanitaria. La idea reside en la frac. XXVII, inciso "b", del artículo 123. La Ley de 1931 consiguió la idea del art. 22, frac VII, pero ahí se altero el texto constitucional, situación que llego a la Comisión a devolver a la norma pureza original (artículo quinto de la Ley Nueva):

Las disposiciones de esta ley son de orden público, pero lo que no producirá efecto legal, ni impedirá el goce y el ejercicio de los derechos, sea escrita o verbal, la estipulación que establezca: ... III: una jornada inhumana por lo notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Las reglas de la lógica y de la interpretación jurídica resuelven que la jornada humanitaria no puede ser una mayo que la máxima de ocho horas, por que está prohibido expresamente por el uso del termino jornada máxima. En consecuencia, entendemos por Jornada Inhumana la fijada por el trabajador y el patrón y la consignada en los contratos colectivos, igual o menor que la jornada máxima, si es notoriamente excesiva, dada la índole del trabajo.

Al estudiar el problema, la Comisión comprendió que no era posible definir el concepto jornada notoriamente excesiva dada la índole del trabajo, ni podrá tampoco introducirse una enumeración siquiera enunciativa. Por lo que decidió dejar a las Juntas de Conciliación y Arbitraje la decisión de los casos concretos que se les presenten. La

teniendo aplicación para los juicios que se hayan iniciado bajo el régimen de la Ley Federal del Trabajo de 1970, los juicios que se hayan incisos bajo el régimen de la Ley Federal del Trabajo de 1970, antes de las reformas procesales de 1980, pues dicha jurisprudencia se formó precisamente para interpretarla en lo referente a jornada extraordinaria. [...]

resolución no será arbitraria, porque faltaría las Juntas a su función y violarían las normas constitucionales y legales; por lo contrario habrán de considerar las circunstancias que concurren, tales como el peligro para la salud y la vida, el exceso de energía requerida en comparación con otros trabajos, la tensión nerviosa a que se encuentre sometido el trabajador, y otras semejantes; algunas veces importantes son los reglamentos de trabajo peligrosos, las recomendaciones de la medicina del trabajo y las legislaciones de otros pueblos, porque el problema es principalmente científico. [...]

UNIDAD XIX

DESCANSOS

El descanso deber ser entendido como el reposo o pausa en el trabajo o fatiga, en virtud de ello constituye un derecho inalienable a favor del trabajador.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

11. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
12. Elabora un cuadro comparativo que especifique en que consiste el descanso obligatorio, las vacaciones, y la prima de vacaciones.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Distinguir los tipos y períodos de descanso obligatorio a que tienes derecho los trabajadores de acuerdo a la Ley Federal del Trabajo, las consecuencias de su incumplimiento y la obligación del patrón de pagar una prima vacacional.

XIX. DESCANSOS

CONTENIDO:

- 19.1. Descanso semanal.
- 19.2. Descanso obligatorio.
- 19.3. Vacaciones.
- 19.4. Períodos.
- 19.5. Prima de vacaciones.
- 19.6. Consecuencias de su incumplimiento.

UNIDAD XIX

DESCANSOS

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
19.A	Briceño, Ruiz Alberto, <i>Derecho Individual del Trabajo</i> . Ed. Harla, México, 1985.
19.B	De la Cueva, Mario El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo I y II). 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1991.

19.1. Descanso semanal.

19.2. Descanso obligatorio.

19.3. Vacaciones.

19. A	Briceño, Ruiz Alberto, <i>Derecho Individual del Trabajo</i> . Ed. Harla, México, 1985. Págs. 195-201.
-------	--

[...] Solo el descanso semanal y las vacaciones anuales, bastarían para lograr los objetivos reparadores del cambio de quehacer.

“Por cada seis días de trabajo disfrutará el trabajador de un día de descanso, por lo menos, con goce de salario “. Este principio ha planteado el gran problema de la semana de cuenta horas no es el momento. Las condiciones económicas y culturales del país no le permiten. Necesitamos abrir más fuentes de empleo para incorporar a los muchos grupos marginados.

La Ley permite que de común acuerdo, patrón y trabajador, fijen el día de descanso, conforma a las necesidades del centro del trabajo. El artículo 70 prevé que las empresas, que por su naturaleza, no pueden interrumpir su actividad, establezcan de común acuerdo el día de descanso.

Para permitir el disfrute de un día de descanso coincidente a los miembros de la familia, los reglamentos de la Ley procurarán que el día de descanso semanal sea el domingo. Cuando el trabajador tenga como descanso un día diverso al domingo, se le otorgará una prima adicional del veinticinco por ciento del salario ordinario por el domingo (artículo 71).

Los trabajadores no están obligados a laborar en su día de descanso semanal. En el supuesto de que lo hagan, recibirán un salario doble por el servicio prestado. Indebidamente, el artículo 75 habla de que la disposición pueda quebrantarse; esto da idea de violación a la norma. El hecho de que el trabajador no esté obligado, implica que está facultado para laborar.

Cuando el trabajador no labore todos los días de una semana, tendrá derecho a recibir la parte proporcional del salario del día de descanso, calculada sobre el salario de los días en que hubiere laborado. El artículo 72, que fue modificado en el texto de la Iniciativa por la Cámara de Diputados, merece una atención especial por lo confuso que resulta:

Iniciativa. “Cuando el trabajador no preste sus servicios durante todos los días de trabajo de la semana, 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.”

Ley. “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”.

La Cámara de Diputados, en su dictamen, aclara que la adición tiene por objeto “precisar mejor la forma en que debe pagarse el salario de los días de descanso a los trabajadores que en un mismo día prestan servicios a diferentes patrones, o que en una misma semana prestan también servicios a diferentes patrones, o que en una misma semana prestan también servicios a diferentes patrones, habiéndose tomado en cuenta entre otras cosas, la condición de los trabajadores que prestan sus servicios a los usuarios o introductores en los establecimientos de matanza (rastros)”. Se requiere que el servicio lo proporcione el trabajador a varios patrones a las mismas horas. De otra forma, como la relación laboral es individual, no puede afectar a un patrón lo acordado con otro.

DESCANSOS CÍVICOS.

Me parece más conveniente esta denominación, que la empleada por algunos autores de “descansos obligatorios”, ya que el propósito del legislador, es que el trabajador pueda enaltecer su espíritu cívico.

El artículo 74 marca como días de descanso obligatorio, los siguientes: 1° de enero, por las festividades del inicio del año; 5 de febrero, aniversario de la promulgación de la Constitución vigente de 1917; 21 de marzo, aniversario del natalicio del Presidente Benito Juárez; 1° de mayo, Día del trabajo; 16 de septiembre, aniversario de la Independencia Política; 20 de noviembre, aniversario del inicio de la Revolución Social de 1910; 1° de diciembre, cuando coincida con la transmisión del Poder Ejecutivo Federal; 25 de diciembre, por las festividades de la Navidad (no es acto cívico, sino religioso).

Las necesidades de las empresas pueden requerir el servicio de algunos trabajadores en estos días. De común acuerdo se establecerá el número de trabajadores. Cuando no se pueda convenir en ello, las autoridades, tomando en cuenta las circunstancias que concurren, pueden ordenarlo. Los trabajadores deberán prestar servicios en los días que se determinen y recibirán un salario doble por su labor, además del salario normal.

VACACIONES

Es criterio uniforme que el otorgamiento de vacaciones pagadas forme parte de un interés recíproco del patrón y del trabajador: “Para el trabajador es indispensable que una vez por año tenga un descanso más o menos prolongado para la conservación de su salud y la obtención de nuevas fuerzas físicas y morales, sin que tenga que restringir su nivel de vida normal durante ese lapso. Por otro lado, la renovación de la capacidad laboral del trabajador favorece al empleador. Por esta razón se justifica que el empleador tenga que seguir pagando la remuneración, aunque el trabajo temporalmente no se presta. Esta remuneración constituye por así decir, la contraprestación por el trabajo que el trabajador, con renovadas fuerzas, realiza durante el resto del año. Se agregan razones de bien público, porque la salud de la población interesa a la colectividad entera”²

Como señala Luigi de Litala³ “el hombre no puede estar sometido permanentemente al trabajo sin un periodo, aunque sea de pocos días, de interrupción, que le consienta descansar y proveer a las exigencias personales y familiares”.

² KROTOSCHIN ERNESTO, *Instituciones de Derecho del Trabajo*. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1968, Pág. 432.

³ DE LITALA, JUIGI, *EL CONTRATO DE Trabajo*, Editores LópezEtchegoyen, S.R.L., 1946pág. 259.

El artículo 76 determina que los trabajadores que tengan un año de servicios gozarán de un periodo anual de vacaciones. La Ley señala el mínimo de días que deberán otorgarse por el primer año y los subsecuentes de prestación de servicios; los trabajadores y el patrón podrán convenir en lapsos mayores que los establecidos por la Ley. [...]

[...] LA PRIMA VACACIONAL. El artículo 80 consigan: "los trabajadores deben percibir, durante el periodo de vacaciones, una prima no menor del 25% sobre los salarios que les correspondan, a fin de que dispongan de un ingreso extraordinario que les permita disfrutar las vacaciones".

El pago de la prima vacacional se otorgará sobre los días que marca la ley, o los que se convengan en el contrato colectivo o la costumbre en la empresa, sin tomar en cuenta los días de descanso comprendidos en dicho periodo. Si una persona tiene derecho a seis días de vacaciones, después del primer año de servicios, aun cuando incrementando los días de descanso pudieran corresponderle ocho, la prima se pagará por los seis días.

El salario normal del trabajador sirva para cubrir sus necesidades habituales, por lo que es insuficiente para el goce de las vacaciones. La prima vacacional es baja; es necesario incrementarla a través de las contrataciones colectivas.

El sector patronal, en memorando elaborado con relación a la iniciativa de la Ley, solicitó la modificación de los periodos vacacionales y la supresión de la prima vacacional:

"Se amplía el periodo de vacaciones en forma progresiva de acuerdo con la antigüedad. Preocupa también al sector empresarial lo relacionado con el ausentismo respecto del cual la iniciativa se muestra omisa y que también reduce la eficiencia y rendimiento en la producción nacional." Si bien acepta el artículo 73, en la forma que proponía la Iniciativa, piden se adicione con un tercer párrafo que establezca: "En caso de faltas de asistencia injustificadas del trabajador, el patrón podrá deducirla del periodo de vacaciones".

Por lo que hace a la prima vacacional, mencionaron: "La prima extraordinaria (art. 80) que se establece respecto a- vacaciones, implica una nueva elevación de costos de consecuencias imprevisibles para la pequeña y mediana empresa, cuya posición marginal en sus finanzas resentiría tal elevación en costos y por consiguiente sus posibilidades de operación en el mercado.

Acerca del particular debe precisarse, que la contratación colectiva, en su constante dinámica ya paulatinamente establece esta prestación, dentro de los límites que cada empresa pueda soportar". El agravamiento en los costos de las empresas, se eleva a incremento de sueldos y salarios, por lo que, en su opinión, debe suprimir esta disposición.

La Secretaría del Trabajo sometió a consideración del Congreso las siguientes ideas con relación a las observaciones patronales:

"I. Se sugiere que al artículo 76 de la Iniciativa Presidencial se adicione un párrafo en el que se diga: "En caso de la falta de asistencia injustificada del trabajador, el patrón podrá deducirlas del periodo de vacaciones". El párrafo transcrito, que figura en la Ley Federal del Trabajo vigente, se suprimió en la Iniciativa Presidencial por las consideraciones siguientes: el trabajador que falta a su trabajo no percibe el salario correspondiente a los días en que faltó.

Por lo tanto, esa es la sanción que sufre el trabajador. Ahora bien, el precepto contenido en la Ley vigente y la propósito de la CONCAMIN, establece una doble sanción, lo que resulta contrario a los principios jurídicos, que no permiten sancionar dos veces el mismo hecho.

"II. En la segunda observación se solicita se suprima el artículo 80 que concede a los trabajadores una prima no menor del 25% sobre salarios que les correspondan durante el periodo de vacaciones. Es de hacerse notar que las observaciones de la CONCAMIN rechazan sistemáticamente todos los beneficios nuevos que se conceden a los trabajadores en la Iniciativa Presidencial. Las vacaciones no pueden ser disfrutadas satisfactoriamente por el trabajador si éste percibe únicamente su salario, porque los salarios se destinan a cubrir las necesidades ordinarias.

En consecuencia, durante el periodo de vacaciones, el trabajador no puede tener ninguna distracción extraordinaria, ni rechazar pequeñas excursiones; de ahí la prima de vacaciones, cuya finalidad es, precisamente, posibilitar al trabajador estas satisfacciones, que son el destino natural de las vacaciones."

Las vacaciones deben concederse dentro de los seis meses siguientes, vencido el primer año de servicios. Los patrones entregarán anualmente una constancia con la antigüedad de los trabajadores, el periodo de vacaciones que les corresponda y la fecha en que deberá disfrutarlo.

Si la relación de trabajo termina antes de que se cumpla el año de servicios, el párrafo segundo del artículo 79 concede a los trabajadores una remuneración proporcional al tiempo de servicio prestado. Éste es el único caso de excepción en el que se permite el pago por concepto de vacaciones, ya que el trabajador está imposibilitado para disfrutarlas.

19.4. Periodos.

19.5. Prima de vacaciones.

19.6. Consecuencias de su incumplimiento

19.B De la Cueva, Mario,
El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo,
(Tomo I y II).
13ª. Edición
Ed. Porrúa, S. A.
México, 1991.
Págs. 286, 287, 288, 289, 3290, 291.

[...] El descanso Semanal.

La fracción cuarta de la Declaración de derechos sociales dice que “por cada seis días de trabajo deberá disfrutar el trabajador de un día de descanso, cuando menos”. La norma, en sus palabras finales, es una más de las manifestaciones expresas de que las bases de trabajo del artículo 123 son únicamente un haz de mínimos constitucionales.

El movimiento obrero tiene en sus años la llave para la semana de cinco días.

1. Las finalidades del descanso: la primera, a la que podemos llamar inmediata, es de carácter fisiológico, pues el cuerpo humano necesita periódicamente un descanso para reponer la fatiga del trabajo diario; la segunda es de orden familiar, porque permite la convivencia en el hogar; y la tercera es de naturaleza social y cultural, pues el descanso hace posible la relación con otras familias, asomarse a algún espectáculo o dedicarse a la lectura.

2. El campo de aplicación del descanso: no era indispensable este epígrafe, pero conviene recalcar en todo momento que las disposiciones de la Declaración de derechos se derraman sobre todos los trabajadores; y ésta es una de las que no consienten excepciones ni reflexión de alguna, justamente porque se refiere primordialmente a la salud de las personas.

3. La determinación del día del descanso: no era conveniente consignar una disposición rígida, porque la vida económica tal vez no la soportaría. La Ley señaló dos normas que parecieron suficientes: a) El artículo 71 contiene la regla general, al decir que en los reglamentos de la ley se “procurará que el día de descanso semanal sea el domingo”, una disposición que deriva de una vieja tradición que viene del cristianismo; b) La segunda regla regula los problemas del descanso en los trabajos continuos, a cuyo fin establece el artículo 70 que “los trabajadores y el patrono fijará de común acuerdo los días en que los primeros deben disfrutar del descanso”.

4. El salario del día de descanso: la norma constitucional que creó el descanso semanal no dice si debe ser o no pagado; tampoco la versión original de la Ley de 1931 decidió la alternativa. El debate fue sumamente violento, pero en el año de 1935 el presidente Cárdenas propuso al Congreso federal que determinara en el artículo 78 de la Ley, reproducción literal de la norma constitucional, la obligación de pagar a los trabajadores el imponer de un día de salario en el descanso. La Ley nueva transcribió la disposición de la reforma de 1935.

Durante la vigencia de la Ley anterior se suscitaron varias dudas que se resolvieron atinadamente por la doctrina y la jurisprudencia:

a) En los casos de salario que se fija por mes, debe considerarse que en él están incluido el de los días de descanso; b) Si el salario era por unidad de obra, se aplicaba la regla del artículo 93, por lo que debía promediarse el salario del último mes para determinar el salario diario y pagar así el día de descanso, misma regla que adoptó la Ley nueva en su artículo 89; c) Si el trabajador no prestaba sus servicios todos los días de la semana, porque así se había convenido o porque faltó a su trabajo uno o más días, y cuando prestaba trabajo a varios patronos, la jurisprudencia se fue afinando y de ella salió el artículo 72 de la Ley nueva que dice que “cada trabajador 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 patrono”.

5. La prima por trabajo en día domingo: el párrafo segundo del art. 71 concede a los trabajadores que presten sus servicios en día domingo una prima de veinticinco por ciento, por lo menos, del salario de los días ordinarios. La Comisión estimó que el domingo es el día de descanso en todas las escuelas del país, pero si el trabajador presta su trabajo en ese día, pierde la oportunidad de convivir con sus hijos, pérdida moral y familiar que exige una compensación.

6. El trabajador no está obligado a trabajar en sus días de descanso: la prohibición es expresa y no vale contra ella las necesidades de las empresas, porque éstas tienen el deber jurídico y técnico de organizar su trabajo, distribuyéndolo adecuadamente o utilizando los trabajadores adicionales que requieran.

Muchos años se discutió, y con cierta pasión, las consecuencias del quebrantamiento de la prohibición: nadie se atrevió a sostener que no se pagará el trabajo. En la ejecutoria de 25 de noviembre de 1936, Amparo directo 5254/36/2°, Jesús Hernández, la Suprema Corte de Justicia resolvió que el trabajador debía percibir el salario del día de descanso, que era un salario devengado por los seis días de trabajo en la semana, y otra cantidad igual por el nuevo trabajo; en la misma ejecutoria negó, creemos correctamente dentro de la vigencia de la Ley de 1931, que el trabajo en los días de descanso fuera trabajo extraordinario. Sin embargo, el movimiento obrero luchó y obtuvo en numerosos contratos colectivos que se reputara ese trabajo como extraordinario y se pagara con salario doble, además del salario ya devengado. Al analizar el problema, la Comisión vio al principio de igualdad, de pie junto a la mesa de estudio, esperando la decisión: así nació el párrafo segundo del art. 73, en el que se recogió la lucha de los trabajadores organizados.

B) DESCANSO OBLIGATORIO.

El descanso obligatorio difiere del semanal, porque en tanto la finalidad de éste es reparar el desgaste de energías, aquél se propone conceder a los trabajadores la oportunidad de conmemorar determinados acontecimientos de significación nacional o para la clase trabajadora.

1.- La Comisión aumentó la lista de la Ley de 1931 con dos fechas:

El primero de enero y el cinco de febrero. En el memorando de 31 de marzo de 1969, la confederación de Cámaras Industriales propuso al Congreso de la Unión que se suprimiera de la lista el cinco de febrero. En el memorando que se presentó a la Comisión al Congreso para referir el de la CONCAMIN, expresó los fundamentos de la iniciativa.

Las razones que se tuvieron para considerar el cinco de febrero como día de descanso obligatorio consistente en que fue en esa fecha cuando México expidió la primera Declaración de Derechos Sociales de la historia. Un conjunto de disposiciones que se adelantaron al mundo y que constituyen hoy una base inmovible para el bienestar de los trabajadores. El cinco de febrero es la fecha más importante dentro de nuestra historia de la legislación del trabajo.

2. la no obligatoriedad de la prestación del trabajo en los días de descanso sufre una variante en los casos del descanso obligatorio, determinado por las exigencias técnicas de las empresas. Dispone el artículo 75 que los trabajadores y los patronos determinarán el número de trabajadores que deban prestar su trabajo, en la inteligencia de que si no se

llega a un acuerdo, resolverá la Junta competente. El párrafo segundo ordena que los trabajadores “quedarán obligados a prestar los servicios”; creemos que el incumplimiento de la obligación puede conducir a la rescisión de la relación de trabajo, salvo causa justificada.

En el mismo párrafo segundo dispone que los trabajadores “independientemente del salario que les corresponda por el descanso obligatorio, percibirán un salario doble”. Esta misma regla debe aplicarse si los trabajadores, aun sin la existencia de un acuerdo general, aceptan prestar sus servicios.

3. Ocurre frecuentemente, que el día de descanso obligatorio coincide con el de descanso semanal. Los trabajadores han sostenido que en esa hipótesis debe pagarse un salario doble, esto es, el de cada uno de los días. La Corte rechazó ese punto de vista en ejecutorias que forman jurisprudencia firme (Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, México, 1965, Pág. 138):

Aun cuando un día de descanso semanal coincida uno de descanso obligatorio, de los consignados en la Ley, 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 descansó, 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 un doble pago a favor de trabajador.

Ciertamente son varios los contratos colectivos en los que se consignó la cláusula de pago doble, pero la Comisión consideró, por una parte, que en la hipótesis no se da un trabajo que exceda al que normalmente debe prestar el trabajador, y por otra parte y en forma principal, que la cláusula no está suficientemente generalizada, razón esta última que la inclinó a dejar el problema en manos de los sindicatos. [...]

Vacaciones

La Declaración de Querétaro no mencionó las vacaciones, no obstante lo cual algunas leyes de los estados, primeramente de la Durango de octubre de 1922, apoyadas en la idea de que el artículo 123 es sus disposiciones. Dentro del mismo espíritu la recogió la Ley de 1931 en su art. 82.

1.- Las finalidades de las vacaciones: las vacaciones son, para decirlo así, una prolongación del descanso semanal, pues sus fundamentos son los mismos, si bien adquieren una fuerza mayor: un descanso continuo de varios días devuelve a los hombres su energía y el gusto por el trabajo, les da oportunidad para intensificar su vida familiar y social, y hace posible una breve excursión que

dé a conocer algunos lugares hermosos o centros de diversión, situaciones que tuvo a la vista la Comisión.

2.- El campo de aplicación de las vacaciones: al igual que en el caso del descanso semanal, no era indispensable este epígrafe, pero vale la pena decir que la generalidad de un periodo de vacaciones para todas las actividades, se ratifica expresamente en la Ley nueva para algunos trabajos especiales que requerían una formación adecuada, art. 199 para el trabajo en el mar y vías navegables, 233 para el aeronáutico, 272 para los maniobristas, y 328 para el trabajo a domicilio.

Contiene hacer notar que la Ley suprimió las limitaciones que existían en la legislación anterior para algunos trabajos.

3.- La duración del periodo de vacaciones: La Comisión tomó como base el principio adoptado por la Organización Internacional del Trabajo de que las vacaciones deben aumentar con los años de servicio. El artículo 76 dice:

Los trabajadores que tengan más de un año de servicio 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 laborales, 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 servicio.

En consecuencia, el periodo de vacaciones se disfruta de conformidad con el siguiente cuadro:

Al concluir el primer año de trabajo: seis días
Al concluir el segundo año de trabajo: ocho días
Al concluir el tercer año de trabajo: diez días
Al concluir el cuarto año de trabajo: doce días
Al concluir el noveno año de trabajo: catorce días
Al concluir el decimocuarto año de trabajo: dieciséis días.
Al concluir el decimonoveno año de trabajo: dieciocho días.
Al concluir el vigésimocuarto año de trabajo: veinte días.
Al concluir el vigésimonoveno año de trabajo: veintidós días.

Los días que comprende el periodo vacacional son días laborales, por lo que no pueden computarse, ni quedar comprendidos, los de descanso semanal o cívico, que aun cuando al coincidir incrementan el número, no alteran su pago. El trabajador podrá gozar vacaciones fraccionadas, pero en toda caso tendrá un periodo no menor de seis días en forma continua.

La Comisión resolvió en el artículo 77 el debatido problema de los trabajadores de temporada y de los que prestan trabajo discontinuo: tendrán derecho a un periodo anual de vacaciones en proporción al número de días trabajados en el año, de conformidad con la tabla que antecede.

4.-La forma de disfrute de las vacaciones: para resolver las dudas que surgieron dentro de la vigencia de la Ley de 1931, la Ley nueva contiene tres reglas fundamentales: a) Según el art. 78, los trabajadores deben disfrutar en forma continua seis días de vacaciones, por lo menos, lo que tiene por objeto que puedan rendir los frutos que se espera de ellas; b) Las vacaciones no pueden compensarse con una remuneración, lo que significa, por una parte que la compensación que se pague al trabajador no produce ningún efecto ni evita que se exija del empresario el otorgamiento del periodo respectivo, y por otra, que la única acción del trabajador sea la de otorgamiento del periodo de vacaciones. La Comisión estimo, en armonía con el pensamiento universal, que las vacaciones derivan de una exigencia de la naturaleza humana, que no puede satisfacerse con la entrega de una suma de dinero; c) La prohibición de una compensación se reflexiona inevitablemente cuando la relación de trabajo se disuelve antes de que se cumpla el año de trabajo. De conformidad con el art. 79, "el trabajador tendrá derecho a una remuneración proporcionada al tiempo de servicios prestados", disposición que se justifica porque, si en ese momento se fija un periodo de vacaciones y se paga el salario correspondiente, el efecto es el mismo.

5.-La determinación de la fecha de disfrute del periodo de vacaciones: el artículo 81 de la Ley contiene dos principios que se consideraron indispensables y suficientes: en su primera parte, disposición que no existía en la ley vieja, declara que los trabajadores tienen derecho a disfrutar las vacaciones dentro de los seis meses siguientes al cumplimiento del año de trabajo. El segundo principio, que sí procede de la legislación anterior, previene que el patrón debe entregar al trabajador una constancia de la fecha de disfrute de sus vacaciones.

Se planteo ante la Comisión la convivencia de que la determinación de la fecha de disfrute se hiciera mediante acuerdo entre el trabajador y el patrono, pero en el estudio del problema se llegó a la conclusión de que ese sistema suscitaría numerosas polémicas y aun demandas ante las Juntas. La defensa de los trabajadores están en el principio que obliga a señalar el periodo de vacaciones dentro de los seis meses siguientes al año de trabajo.

6.-La disminución del periodo de vacaciones: el art. 82 de la Ley de 1931 permitía al empresario "deducir del periodo de vacaciones las faltas de asistencia injustificadas del trabajador". La Comisión suprimió esa norma, porque duplicaba la sanción por la inasistencia al trabajo, pues en esa hipótesis, el trabajador no

percibía el salario del día en que faltó y porque implicaba que el patrono recibiera un trabajo al que no tenía derecho, puesto que no lo pagaba.

7. PRIMA DE VACACIONES. En el periodo de vacaciones, los trabajadores perciben su salario, de la misma manera que en los días de descanso, pues las necesidades del hombre y su familia no se suspende en los días en que no trabaja. En el artículo 80, la Comisión consigno la obligación de pagar una prima vacacional, equivalente a un veinticinco por ciento del salario.

También en este problema se reveló la falta de sentido humano de los empresarios: en el memorando inicial de sus representantes se opusieron éstos a la prima “por gravar innecesariamente los costos de producción”. En el memorándum de primero de marzo de 1969, presentado a la Cámara de diputados, la CONCAMIN repitió el argumento la Comisión defendió ante el Congreso la prima de antigüedad en la respuesta al memorando de la CONCAMÍN:

Es de hacerse que las observaciones de la CONCAMIN rechazan sistemáticamente todos los beneficios nuevos que se conceden a los trabajadores en la Iniciativa presidencial: las vacaciones no pueden ser disfrutadas satisfactoriamente por el trabajador si éste percibe únicamente su salario, por que los salarios se destina a cubrir las necesidades diarias. En consecuencia, durante el periodo de vacaciones, el trabajador no puede tener ninguna distracción extraordinaria, ni realizar pequeñas excursiones. De ahí la prima de vacaciones, cuya finalidades, precisamente, posibilitar al trabajador estas satisfacciones, que son el destino natural d la vacaciones.

Los renglones finales son una justificación excelente de la institución. [...]

Vacaciones

[...] Puede mencionarse como documento legal, de carácter universal más importante, que propugna la prestación de vacaciones pagadas, la Declaración Universal de los Derechos Humano, en su artículo 24 (10 de diciembre de 1948).

Fue en Austria donde primero apareció esta prestación en la Legislación de 1910. Después de la guerra de 1914, se extendió a otros países y así la vemos en 1921 en la legislación rusa y en 1927 en la legislación italiana. Francia la incorporo oficialmente en 1936 y México la incluyo en nuestra Ley Federal del Trabajo desde 1931. Nuestra constitución nada dispuso al respecto. En algunos estados del país se reglamentó esta materia como ocurrió en Durango,

Guanajuato, Oaxaca y otros, desde los años de 1922, 1924 y 1926, concedió vacaciones pagadas.

Las vacaciones anuales consisten en un periodo anual de descanso para el trabajador con goce de salario. Se ha considerado que el descanso semanal no es suficiente para que el trabajador recupere sus fuerzas perdidas, sino que es conveniente y necesario que una vez al año disfrute de varios días de reposo en que, alejado del ambiente del centro de trabajo y de ser posible trasladándose a otros lugares, mental y físicamente se tonifique y vuelva con mayores bríos al desempeño de su labor habitual. Es lógico que para obtener esa finalidad sea necesario que las vacaciones sean pagadas (artículo 76), pues de otra manera no podría descansar el obrero, sino por el contrario, pasaría un periodo de angustia. [...]

[...] La no obligatoriedad de la prestación del trabajo en los días de descanso sufre una variante en los casos del descanso obligatorio, determinado por las exigencias técnicas de las empresas. Dispone el artículo 75 que los trabajadores y los patronos determinarán el número de trabajadores que deban prestar su trabajo, en la inteligencia de que si no se llega a un acuerdo, resolverá la Junta competente. El párrafo segundo ordena que los trabajadores “quedarán obligados a prestar los servicios”; creemos que el incumplimiento de la obligación puede conducir a la rescisión de la relación de trabajo, salvo causa justificada. [...]

UNIDAD XX

SALARIO

En esta Unidad se tratará el concepto de salario, entendido como paga o remuneración regular, en especial, cantidad de dinero con que se retribuye a los trabajadores, así como el que establece la ley como retribución mínima para cualquier trabajador.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- 1.- Realiza las lecturas.
2. Elabora un mapa conceptual de las diferentes fases y clasificaciones del salario.

Objetivos particulares:

Explicar el salario, su integración, la prohibición de retenerlo, no pagarlo directamente al trabajador, y los demás aspectos distintivos del mismo.

XX. SALARIO

CONTENIDO:

- 20.1. Terminología.
- 20.2. Formas.
- 20.3. Contenido,
- 20.4. Prestaciones
- 20.5. Salario mínimo.
- 20.6. General.
- 20.7. De campo.
- 20.6. Profesional.
- 20.9. Industrial.
- 20.10. Remunerador.
- 20.11. Normas protectoras.

UNIDAD XX

SALARIO

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
20. A	De la Cueva, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II) . 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1990, Págs. 293-323
20. B	Dávalos, Morales José, <i>Derecho del Trabajo</i> , 5ª edición, Porrúa, México, 1994. Pág. 220.

20.1. Terminología.

20.2. Formas.

20.3. Contenido,

20.4. Prestaciones

20.5. Salario mínimo.

20.6. General.

20.7. De campo.

20.6. Profesional.

20.9. Industrial.

20.10. Remunerador.

20.11. Normas protectoras.

20. A	De la Cueva, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II). 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1990. Págs. 293-323.
-------	---

[...] En la lucha por un nuevo derecho del trabajo que respondiera mejor a los principios de la justicia social, la batalla por el concepto del salario fue una de las que dejaron una más huella en la conciencia de quienes participaron en ella, porque sin un ingreso remunerador y justo, todo de habría perdido.

En los artículos 82 y 84, propuso la Comisión el concepto nuevo del salario y señaló los elementos que lo integran: “Es la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por su trabajo; y se integra con los pagos hechos por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entrega al patrón por su trabajo”. Las nuevas disposiciones se apartaron de los de la Ley de 1931, en primer lugar, porque también en este problema se superó la concepción contractualista, al suprimir en el nuevo art. 82 la referencia a “la retribución que se debe pagar por virtud del contrato de trabajo”, y en segundo lugar, porque se extendió el salario a la totalidad del trabajo prestado, suprimiéndose la frase que lo limita a “la labor ordinaria”.

I. Las observaciones de la clase patronal: los representantes de los empresarios primero y más tarde la CONCAMIN, usaron sus armas mejores en contra del concepto propuesto por la Comisión. En el memorando de 31 de marzo de 1969, las organizaciones patronales precisaron dos observaciones.

A). Sostuvieron primeramente que el concepto de salario debe dividirse en dos partes: la primera se referiría al concepto verdadero del salario, al que se definiría como “la retribución que patrono debe pagar en efectivo al trabajador a cambio de su trabajo ordinario” (pág. 18 del memorando; en tanto la segunda hablaría de las prestaciones complementarias: “Además del pago en efectivo podrán pactarse como complemento del salario, las gratificaciones...” (ibidem). Y en un arranque que juzgaron generoso dijeron que esas percepciones complementarias “se tomarían en consideración para el pago de las indemnizaciones”. Para fundamentar la tesis citaron la frac. X del Artículo 123:

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.

La proposición de los empresarios contenía una mutilación horrible del salario e implica un retroceso de cuarenta años en la evolución de las ideas, al revivir una tendencia que había sido desechada en los debates sobre la Ley de 1931. rápidamente se mostró el propósito que se perseguía: las prestaciones complementarias no se considerarían para el pago de las cuotas del seguro social, de las pensiones de jubilación y de la primera de antigüedad.

En el memorandúm respuesta presentado a la Cámara de Diputados, la Comisión hizo notar la perfidia y su falsedad histórica y doctrinal: a) La cita de la frac. X es engañosa, porque no guarda relación alguna con el problema, ya que esa norma no se ocupa de la determinación del concepto de salario, sino que su función consiste en la prohibición del truck-system y de la tienda de raya, dos procedimientos –explotación usados

por los empresarios. Además, si se la quisiera aplicar literalmente, habría que llegar a la conclusión de que las prestaciones en especie estaban proscritas; y por otra parte, si las llamadas prestaciones complementarias no formaban parte del salario, no se las podría considerar para la fijación de los salario remuneradores y justos; b) En el proyecto de código federal del trabajo presentado por la Secretaría de Gobernación a una convención obrero patronal en noviembre de 1928, se hallaba el siguiente art. 88: “Se entiende por salario, para los efectos de este código, la retribución pecuniaria que debe pagar el patrono al trabajador por los servicios prestados”. En el proyecto no existía disposición alguna sobre las prestaciones en especie, pero en el artículo 23 reproducía la frac. X del artículo 123; c) El proyecto Portes Gil agravó la condición de los trabajadores al definir el salario como “la retribución pecuniaria que debe pagar el patrono al trabajador por virtud del contrato de trabajo”. Y de la misma manera que su antecesor, no hacía mención de las prestaciones en especie, pero sí reproducía el texto constitucional; d) Rechazo el Proyecto Portes Gil, la Secretaría de Industria formuló uno nuevo, pero al definir al salario en el Art. 91, suprimió la idea de retribución pecuniaria” Salario es la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por virtud del contrato de trabajo”, no obstante lo cual, mantuvo intacta la frac. X del artículo 123; e) Para perfeccionar el concepto el Congreso de la Unión, al discutir el Proyecto de la Secretaria de Industria, agregó el párrafo segundo del art. 86, en el que se dijo que en el salario se comprenden “tanto los pagos hechos por cuota diaria, como las gratificaciones, percepciones, habitación y cualquiera otra cantidad que sea entregada a un trabajador a cambio de su labor ordinaria”; y de la misma manera que sus antepasados, conservó íntegra la repetida frac. X del Artículo 123; f) La Comisión hizo notar finalmente, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en jurisprudencia firme (Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, México. 1965, quinta parte, pág. 143) afirmó:

De los términos del art. 85 de la Ley Federal del Trabajo se desprende claramente que el salario no consiste únicamente en la cantidad de dinero que en forma periódica y regula pagar el patrono al trabajador, sino que además de esa prestación principal, están comprendidas en el mismo, toda las ventajas económicas establecidas en el contrato, a favor del trabajador. [...]

[...]B) La segunda mutilación propuesta por los empresarios a los principios del Proyecto de la Ley Nueva, plantaba la limitación del concepto de salario a la retribución que se debe pagar al trabajador por su trabajo ordinario”, punto de vista que se apoyaba en el artículo. 86 de la Ley de 1931, que efectivamente restringía el concepto de salario a la retribución en efectivo y en especie “a cambio de la labor ordinaria”.

La Comisión analizó detenidamente el problema y llegó a la conclusión de que también aquí se encontraba con la negación de la verdad objetiva y ante una escisión del concepto tanto o quizá más graves que la primera, porque, si el salario es únicamente la retribución por el trabajo ordinario. ¿Qué es la retribución por el trabajo extraordinario? A fin de demostrar las consecuencias de esa postura, señalamos una de las más graves: si la

retribución por el trabajo extraordinario no es salario. ¿Cómo podrían aplicárseles los beneficios derivados de las normas defensoras y de los privilegios del salario?

La distinción del trabajo en ordinario en ordinario, nos e refiere a la categoría del trabajo, por que es una sola, sino, exclusivamente, al tiempo en que el trabajador se presta, por lo tanto, la forma correcta de plantar la distinción es como sigue: el trabajo, categoría única, se postulas las horas dela jornada y en las en que se prolonga por circunstancias extraordinarias.

Una y otra reflexión la Comisión y después de medir sus argumentos con los representantes empresariales, decidió confirmar la concepción unitaria del salario, para lo cual, y como una razón última, la vio como un reflejo del a concepción también unitaria del concepto de trabajo plasmada en el artículo. Octavo de la Ley; definió entonces al salario como "la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por su trabajo", definición que reprodujo en las palabras finales del artículo.

Parecía terminado el debate cuando alguien descubrió el propósito oculto de la insistencia de los empresarios: la limitación del salario a la retribución por el trabajo ordinario, producía el efecto de que la percepción por las horas extras no se computara en el pago del salario del día de descanso. La concepción unitaria del salario conduce a la solución opuesta, pero hubimos de preguntarnos cómo debe fijarse el salario de ese día; la respuesta tiene que considerar que el número de horas extras trabajadas en la semana es variable y que en ocasiones falta: si ocurre esto último, el salario del día de descanso será el de todos los días, pero si se presta el trabajo extraordinario, deben sumarse las horas trabajadas en la semana y agregar su retribución al salario diario, para dividir en total entre el número de días trabajados; la operación deberá repetirse en cada semana ñeque se presente trabajo extraordinario.

2. Consideraciones Complementarias: podemos resumir ahora los principios de la legislación nueva.

a) La Ley, en concordancia con la doctrina dela relación de trabajo como una situación jurídica objetiva nacida de un prestación de trabajo, superó la concepción contractualista del salario que yacía en el fondo de la Ley de 1931, y según la cual "el salario era la cantidad que debía pagar el patrono al trabajador por virtud del contrato de trabajo": y la sustituyó con la idea de que el salario es toda retribución, cualquiera que sea su forma e independientemente de la fuente de que proceda, acuerdo del trabajador y el patrono, contratos colectivos y contratos ley o la ley misma, por el trabajo; b) La Ley nueva confirmo en los art. 82 y 84 la solución de 1931 y la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en el sentido de que toda cantidad o prestación en especie o en servicios que se entregue al trabajador por su trabajo, es parte integrante del salario c) En cambio, en los mismos artículos se apartó de la Ley vieja en otro aspecto del problema y declaró que el

término salario abarca tanto la retribución por las horas dela jornada ordinaria como las extraordinarias.

En el discutir de estas reflexiones hemos creído descubrir que la definición de la Ley, la que tal vez no pudo ser de otra manera por ser la base de una reglamentación legal, es un poco formalista, pues no expresa los fines supremos del derecho del trabajo, quiere decir, no es análoga a la definición del estatuto laboral. En consecuencia, sin pretender ninguna exactitud, nos permitimos concluir este apartado diciendo que el salario es la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda conducir una existencia que corresponda ala dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure ala trabajador y a su familia una existencia decorosa.

II SIGNIFICADO Y VALOR DE LA DISTINCIÓN ENTRE PRESTACIÓN EN EFECTIVO Y PRESTACIONES EN ESPECIE [...]

[...]El salario se integra con una prestación en efectivo y con otra u otras en especie; de ahí que se usen frecuentemente los términos salario en efectivo y salario en especie, o bien, prestación en efectivo y prestación en especie. Partiendo de estas denominaciones podemos decir que el salario en efectivo es el que consiste en una suma determinada de moneda de curso legal, y que el salario en especie es el que se compone de toda suerte de bienes, distintos de la moneda, y de servicios que se entregan o prestaciones al trabajador por su trabajo.

1. En los planos dela teoría, la Comisión conoció una tendencia que aparecía envuelta por un espíritu generoso: la distinción contraría el ideal de la retribución al trabajo, que estriba en que sea siempre en moneda de curso legal, a fin de que el trabajador pueda usarla en la forma que cuadre con sus inclinaciones. Pero una meditación cuidadosa llevó a la duda de que tal vez no era un ideal asequible, porque hay situaciones que exigen las prestaciones en especie- el transporte a un centro de trabajo lejano, la habitación y los alimentos, entre otros aspectos – sin las cuales no podría prestarse el trabajo. Por lo que se refiere a las prestaciones en especie son en ocasiones indispensables y aplicables a los trabajadores.

2. ya hemos advertido que los problemas del derecho del trabajo nunca alcanzan resoluciones cerradas: otra vez surgió la duda, porque tomaron asiento en la tabla redonda los fantasmas del truck-system y de la tienda de raya, contentos porque se les permitía recoger trozos del salario en efectivo; y era de verdad molesta su presencia, y razón

suficiente para que la Comisión procurara una regla que evitara los abusos; después de hondas conversaciones, la plasmó en el art. 102:

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.

En su memorándum inicial, los representantes de los empresarios lanzaron una nueva carga, que perfeccionaron en el memorándum de la CONCAMIN de 31 de marzo de 1969, en cuya página 21 se lee:

También se introducen otros elementos ajenos al salario y notoriamente imprecisos como base de retribución: “familia” y “razonablemente proporcionados al monto del salario”, incompatible con el principio regulador del salario, que establece: “a trabajo igual salario igual”.

La Comisión dejó correr la observación, que no se apoya en ninguna razón importante, y ante la Cámara de diputados expresó que sea norma era derecho vigente, porque era una simple reproducción del párrafo segundo del art. cuarto del Convenio núm. 95 de la Organización Internacional del Trabajo; fue un propósito firme reunir en la Ley todas las disposiciones que se encontraban dispersas; y finalmente, pudo saberse que la representación empresarial en la O.I.T. había aprobado el Convenio en la reunión en 1949.

3. La Ley contiene una variante para los salarios mínimos, pues el artículo 90 los define como “la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador”, disposición que viene de la Ley de 1931 nunca se explicó la razón de este mandamiento, que no provocó controversia, motivo por el cual nada dijo la Comisión en la Exposición de motivos. Creemos que es la defensa primordial del salario mínimo, pues por ser la cantidad menor para una vida decorosa, el trabajador, de conformidad con el art. 98 de la Ley nueva, debe poder disponer libremente de él, para distribuirlo según lo juzgue mejor y cambie su destino cuando piense en una distribución más adecuada. [...]

[...] El término apareció por primera vez en nuestro derecho en el artículo 123, fracción XXVII, inciso “b”, que decreta la nulidad de la cláusula que “fije un salario que no sea remunerador, a juicio de las Juntas de conciliación y Arbitraje”. La norma no definió el concepto, sino que, según se deduce de su lectura, dejó su determinación al juicio de las Juntas en cada caso concreto sólo puede establecerse después de analizar todas las circunstancias que concurren: humanas, técnicas y económicas, lo que a su vez supone una función que únicamente pueden realizar los tribunales de equidad.

Las Juntas tendrán a la vista la condición de las personas, su grado de preparación técnica, su eficiencia demostrada en otras empresas, la remuneración que perciban otros

trabajadores de la misma o de profesiones similares en las fabricas o talleres de la zona económica en la que se frete el trabajo, la importancia de la actividad para el mejor éxito de la producción y otros factores semejantes.

Los abogados de las empresas han definido siempre la tesis de que el principio de igualdad del salario rige únicamente dentro de la negociación a la que se presta el trabajo, pero no tiene ningún fundamento y contradice las exigencias de un derecho justo: si existen varias empresas de la misma categoría y dentro de una misma zona, nada justifica que los salarios sean diversos en cada una de ellas; si se demuestra ante la Junta que la actividad de un trabajador es de la misma o mayor intensidad y calidad que la de los trabajadores de otras empresas, esa prueba será la demostración de que el salario que percibe no es remunerador. [...]

[...] LAS FORMAS DEL SALARIO

Las formas del salario son las distintas maneras de ser de la retribución que debe pagarse al trabajador por su trabajo.

1. Las disposiciones legales: el art. 24, frac. V, de la Ley de 1931 decía que “el contrato de trabajo escrito contendrá: el sueldo, salario, jornal o participación que habrá de percibir el trabajador; si aquellos se deben calcular por unidad de tiempo, por unidad de obra o de alguna otra manera”. La primera parte de esta norma era una reminiscencia de denominaciones que se usaron en tiempos pretéritos, innecesarias en el presente porque el término salario estaba suficientemente generalizado. La parte segunda consideró dos formas de salario, por unidad de tiempo y por unidad de obra y concluyó con una fórmula de la que se infiere que la enumeración no era limitativa, sino enunciativa. La fracción tercera del mismo precepto señaló una forma más: el contrato de trabajo a precio alzado.

La Comisión estimó acertada la idea de una enumeración enunciativa de las formas del salario, pues no conviene estorbar el desenvolvimiento de las instituciones, y se dio cuenta de que la relación de trabajo a precio alzado no existe, ya que lo que puede darse es una relación con salario a precio alzado, diferencia que puntualizaremos más adelante. Por otra parte el salario a comisión adquirió una importancia particular, en virtud de la inclusión en la Ley de la categoría agentes de comercio. Arrancando de estas ideas, redactó la Comisión los arts. 25, frac. VI y 83, de la manera siguiente:

El escrito en que consten las condiciones de trabajo deberá contener: la forma y el monto del salario.

El salario puede fijarse por unidad de tiempo, por unidad de obra, por comisión, precio alzado o de cualquier otra manera.

2. Las formas del salario: las disposiciones de la Ley nueva mencionan cuatro formas del salario, y según lo expuesto, abrieron las puertas a manifestaciones futuras de las relaciones económicas y de trabajo: el salario por unidad de tiempo, el salario por unidad de obra, el salario a comisión y el salario a precio alzado.

A) Las formas principales del salario en el mundo capitalista son el salario por unidad de tiempo y el salario por unidad de obra, llamado este segundo en el lenguaje corriente: salario a destajo.

El salario por unidad de tiempo es aquél en el que la retribución se mide en función del número de horas durante el cual formamos la definición de acuerdo con la de jornada del art. 58-el trabajador está a disposición del patrono para prestar su trabajo. En contraste con este principio, el salario por unidad de obra es aquél en el que la retribución se mide en función de los resultados del trabajo que preste el trabajador.

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 percibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo. Es la forma de pago más generalizada.

a) La diferencia entre las dos formas, teóricamente bien planteada, se desvanece en la realidad económica, pues para aplicar como medida la unidad de tiempo, tiene que tomarse en consideración la cantidad y calidad dl trabajo que deba prestarse, de donde resultan la fracción III del art. 25, que dice “el escrito en que consten las condiciones de trabajo deberá contener: el servicio o servicios que deban prestarse, los que se determinaran con la mayor precisión posible”, y el art. 27, que expresa que “si no se hubiese determinado el servicio o servicios que deban prestarse, el trabajador quedará obligado a desempeñar el trabajo que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición”. Y por otra parte, si se aplica como medida la unidad de obra, deberá cuidarse, según dispone el párrafo segundo del art. 85 que “la retribución que se pague sea tal, que para un trabajo normal, en una jornada de ocho horas, dé por resultado el monto del salario mínimo, por lo menos”.

b) El salario por unidad de obra ha sido objeto de diversas críticas en todos los tiempos: Adam Smith, en su libro La riqueza de las naciones, afirmó que “es agotador y perturba seriamente la salud”; y Marx puso de manifiesto que este sistema se prestaba a una mayor explotación del trabajo. Pero las disposiciones citadas en el párrafo anterior ofrecen una solución, pues no solamente autorizan al trabajador a solicitar de la Junta que determine si el salario fijado permite obtener en ocho horas una cantidad de dinero equivalente al salario mínimo, sino, además, de conformidad con el párrafo primero del artículo 85 de la Ley nueva, si la cantidad resultante integra un salario remunerador.

B) El salario a comisión es aquél en el que la retribución se mide en función de los productos o servicios de la empresa vendidos o colocados por el trabajador; de ahí que se diga frecuentemente, y así ocurre en el art. 286 de la Ley nueva, que dicho salario es una prima sobre la mercancía o servicios vendidos o colocados.

La definición de esta forma del salario exigió a la Comisión varias horas de meditación, porque la actividad de los agentes de comercio no se dirige únicamente a la venta de mercancías, sino también a la celebración de contratos de uso de maquinaria o de utilización de servicios; sin estar seguros del acierto, los miembros de la Comisión se decidieron por el verbo colocar.

C) El salario a precio alzado, última de las formas mencionadas expresamente en el artículo 83 de la Ley, es aquél en el que la retribución se mide en función de la obra que el patrono se propone ejecutar.

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.

Esta forma el salario, que cada día se usa menos por lo inconvenientes que presenta y porque facilita aún más la explotación del trabajo, presenta caracteres de los salarios por unidad de tiempo y de obra: del primero, porque la prestación de trabajo se cumple en diversas jornadas de ocho horas, de tal suerte que al concluir la obra, el salario debe equivaler a un número determinado de jornadas y dar, a cada una de ellas, una cantidad equivalente al salario mínimo, por lo menos; y del segundo, porque existe una fijación del salario en función de una obra por realizar. [...]

[...]Los salarios mínimos son la protección menor que la sociedad concede a los millares de hombres que conducen una existencia que en muchos aspectos está más cerca de la animal que de la humana, pero con cuya energía de trabajo se cultivan los campos de los nuevos latifundistas salidos dela política agraria de nuestros gobiernos revolucionarios, o se constituyen las máquinas, las fabricas y los caminos, los monumentos, las iglesias y las mansiones de los nuevos ricos, o se multiplican las fortunas de los mercaderes a quienes Cristo arrojó del templo.

No sabemos quien lanzó en el siglo pasado la idea de los salarios mínimos, pero aquel sacrilegio fue tal vez quemado en as hogueras del liberalismo económico, porque su tesis rompía el dogma de la libertad absoluta del capital para explotar al trabajo.

Se cuenta que Australia y Nueva Zelandia son los dos primeros pueblos que legislaron en la Edad Contemporánea sobre los salarios mínimos; y parece cierto que

aquella legislación constituyó una fuente de inspiración para el general Salvador Alvarado en su intento creador de un nuevo orden social para el Estado de Yucatán.

Es probable que la reglamentación de nuestra Declaración de derechos sociales y de la Ley Federal del Trabajo de 1970, pueda ofrecerse como el modelo teórico de la era que vive la humanidad, pero ahí se reproduce, en la determinación del monto de los salarios y en su realización en el campo y en los talleres, el adagio célebre de los virreyes de la Nueva España, cuando recibían los mandamientos del rey: Obedézcanse, pero no se cumplan. [...]

[...] El salario mínimo: los legisladores realizaron un esfuerzo colosal en la Ley de 1931 para lograr la implantación de los salarios mínimos, lo cual, con muchas deficiencias, se efectuó ese mismo año para el bienio 1932/1933 en el art. 99 dijeron:

Salario mínimo es el que, atendidas las condiciones de cada región, sea suficiente para satisfacer las necesidades normales de la vida del trabajador, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia y teniendo en cuenta que debe disponer de los recursos necesarios para su subsistencia durante los días de descanso semanal en los que no percibe salario.

El artículo 99 traducía lealmente el pensamiento del artículo 123, pues hablaba de necesidades normales, pero el artículo 416 señaló los elementos que debían acopiarse para la determinación de los montos, entre ellos: “El presupuesto indispensable para satisfacer las necesidades mínimas del trabajador”. Pues bien, con base en las palabras las necesidades mínimas, concepto esencialmente distinto al de necesidades normales de la norma constitucional, las autoridades federales del trabajo sostuvieron que el salario mínimo era un salario vital. En su edición de la Ley Federal del Trabajo de 1934, relata Enrique Calderón que la Comisión nacional del salario mínimo, creada en 1932 para vigilar su funcionamiento, dictó varias resoluciones en las que manifestó que “ el salario mínimo a que se refiere el art. 99 de la Ley del trabajo no es precisamente un salario remunerador, para cuya fijación debe tomarse en cuenta la productividad del trabajo, sino un salario vital, en cuyo cálculo entran como factores las necesidades del trabajador y su familia”. La doctrina- y confesamos una vez más que no estamos exentos de culpa-aceptó ese punto de vista.

Así se consumó la tergiversación del Artículo 123, pues la Ley, al sustituir el término necesidades mínimas y la interpretación que se le dio a éste, aislado del art. 99 y del mandato constitucional, privaron a la institución de su fuerza constructiva lanzada al servicio de la superación de los niveles económicos de los trabajadores, y la convirtieron en un principio de estancamiento de la vida. La verdad es que la doctrina se dejó seducir por el art. 413 de la Ley, en lugar de cotejarlo con el Art. 123, como era su deber. [...]

[...]El salario mínimo general: la reforma constitucional devolvió a los salarios mínimos el espíritu de la Declaración de los derechos sociales y los lanzó a la batalla por la erradicación de la miseria: “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”. Al suprimirse la mezquindad de la frase que hablaba de las necesidades mínimas, se quitó a los salarios aquella característica de mínimo vital estricto. Sin duda, continúa siendo un mínimo vital, pero no el puramente biológico, sino uno que asegure una vida material, social y cultural conveniente y los elementos adecuados para proveer a la educación obligatoria de los hijos.

La ley reivindicó el espíritu de la Asamblea Constituyente y al consignar los datos que debe investigar las comisiones para la fijación de los salarios, desenvolvió magníficamente la idea, logrando en el art. 562 una reglamentación constitutiva de una norma programática para una política de salarios altos. Ahí se explica que los salarios mínimos generales deben dar satisfacción a las necesidades siguientes: en el orden material, la habitación, el menaje de la casa, la alimentación, el vestido y el transporte; en los aspectos social y cultural, la concurrencia a espectáculos, la practica de los deportes y la asistencia a escuelas de capacitación, bibliotecas y otros centros de cultura; y por último, la educación obligatoria de los hijos.

Fácilmente se observa que la enumeración de la Ley se ciñe a los rubros constitucionales: necesidades materiales, sociales y culturales y educación de los hijos, pero en cada uno de los tres primeros, el usar el término entre otras necesidades, que se colocó ahí con toda intención, abrió una gama inmensa de posibilidades, presentes y futuras, que esperamos se usen generosamente por las Comisiones.

Las reformas y adiciones a la Ley de 1931, consecuencia de la reforma constitucional de 1962, misma que pasaron íntegramente a la Ley nueva, se hicieron dentro del pensamiento que ya se había formado la Comisión para la elaboración del proyecto para una nueva ley del trabajo. Así se explica que las disposiciones sobre los salarios mínimos sean una expresión y concuerden con los principios del derecho nuevo, por lo tanto, la idea que hemos venido exponiendo es otra expresión de la naturaleza del derecho del trabajo, pues su propósito ya no es, como antaño, la regulación de un intercambio de prestaciones patrimoniales nacidas de un contrato, sino que su fin es más alto, tal como brota de la teoría de la relación de trabajo: el aseguramiento de una forma de vida digna de ser conducida por la persona humana, esto es, un ingreso, de acuerdo con la formula del art. tercero de la Ley nueva, que facilite un nivel económico decoroso.

Los salarios mínimos generales, según se desprende de su denominación son la cantidad menor que puede pagarse a un trabajador por su trabajo en una jornada, lo que significa, y ya hemos encontrado el fenómeno, que entre la jornada y el salario de da una interpenetración al extremo de que alguna vez nos hemos preguntado por qué no decir que la una y el otro son las dos caras de una medalla. De estas consideraciones se deduce que los salarios mínimos generales son los que corresponden a los trabajos más simples, pues si se aplicaran a trabajos de una categoría superior, se retribuirá en forma igual a trabajos de calidades distintas, lo que produce a su vez la consecuencia de que los trabajadores que se encuentren en esa hipótesis pueden y deben reclamar de las Juntas de Conciliación y Arbitraje la fijación de un salario remunerador. . [...]

[...] Convencida de la necesidad de la institución, la adopto en la fracción VI del artículo 123 y los concibió como un salario que se elevaría sobre los elementos de los salarios mínimos generales para considerara las condiciones de las distintas actividades industriales y comerciales.

Nuevamente nos encontramos ante el hecho magnífico de que las instituciones del derecho del trabajo nuevo son ideas-fuerza lanzadas a la conquista de un mejor bienestar para los hombres: los salarios mínimos generales son una de ellas, pero vivieron dormidos }muchos años, hasta que los despertó el grito alegre de los nuevos salarios mínimos profesionales, de los que debe decirse que son 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 u oficios o trabajos espaciales; y cuya misión según lo expuesto, es elevar sobre los salarios mínimos generales para constituir el mínimo remunerador de la profesión. Y en lo sucesivo, una vez fijados, serán una idea-fuerza nueva, por que su misión, además del mejoramiento inmediato de los salarios de estos trabajadores, consisten en obligar a los contratos colectivos para que, en un momento, se eleven sobre ellos y se aproxime a la idea de un salario justo. [...]

[...] La protección del salario mínimo se extiende a todos los trabajadores de loa República, igual que la idea de la jornada máxima. Esta posee, sin embargo, un sentido más rígido, por que la limitación de las horas de trabajo es la misma en todo el Territorio Nacional para todos los hombres, en tanto los salarios mínimos varían en razón de las diferencias económicas que se dan en las distintas regiones del país.

1. Los salarios mínimos generales: al lado de una idea más honda y más humana, las reformas de 1962 ordenaron la división de la República en zonas económicas, a fin que en cada una se fijara el salario mínimo adecuado.

Las reformas legales de 1987 sustituyeron la división de zonas económicas por las de áreas geográficas, con el objeto de facilitar la unificación del salario mínimo en toda la

República. El artículo 95 señala que dichas áreas se determinarían por la Comisión Nacional, y que podrán coincidir con uno o más municipios, y el artículo 561, fracción I, que la Dirección Técnica de la Comisión realizara los estudios técnicos necesarios y apropiados para determinar la división de la República en áreas geográficas, formular un dictamen y proponerlo al Consejo de Representantes.

Por lo tanto, los salarios mínimos generales tienen un campo geográfico de aplicación.

Los salarios mínimos profesionales: las reformas de 1962, y esto no se varió en 1970 ni en 1987, previeron únicamente la fijación de estos salarios, pero no determinaron su campo de aplicación. Esto permite que la Comisión Nacional pueda fijar los salarios mínimos profesionales por áreas geográficas, como en los salarios mínimos generales o fije un ámbito de aplicación a toda la República. La Ley contiene una modalidad para el trabajo doméstico, de la que nos ocuparemos más adelante. [...]

20.11. Normas protectoras.

20. B	Dávalos, Morales José, <i>Derecho del Trabajo</i> , 5ª edición, Porrúa, México, 1994. Pág. 220.
-------	--

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 a favor de los trabajadores, en el tema de salarios.

Preocupación constante ha sido la de proteger al trabajador, hace que 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 trata 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 (artículo 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 éste imposibilitado para hacerlo, el pago puede hacerse 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 laborales 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 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 del trabajo, por ejemplo, la de los agentes de comercio (viajeros), a quienes se les puede mandar el pago a algún punto de la ruta a 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 esta violando el precepto contenido en el artículo 101; más, 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, por que lo que trata de hacer el patrón es convertir al trabajador en un gerente de ventas del negocio, una función de la empresas que constituye otra categoría.

En el caso de los trabajadores domésticos (artículo 334) cuando al trabajador le otorguen prestaciones, éstas de 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 de las llamadas “tiendas de raya”, en los cuales los trabajadores recibían mercancías a los precios fijados por el patrón; circunstancias por la cual siempre se encontraban endeudados y nunca veían el dinero que se les pagaba.

Con este antecedente, el constituyente, en el artículo 123, 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 presta el fenómeno de que una gran cantidad de empresas cuenta con tiendas y/o almacenes en los cuales expenden artículos los de consumo a sus trabajadores. Solo 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 desprende, con la creación de los almacenes y tiendas de empresa, devolver al salario su valor real, que en la época inflacionaria por la que atravesamos, 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 que se establece el Fondo de Fomento y Garantía para el Consumidor de los Trabajadores, que se encarga de otorgar financiamientos 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.

F. Prohibición de imponer multas a los trabajadores.

El artículo 107 señala que: “Esta 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 del 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 de 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 de ser apagadas por el club y no por el trabajador.

Aun cuando existe una disposición que da entrada a la imposición de multas de 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. Despidos autorizados.

Los despidos 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 en exceso al trabajador, errores, pérdidas, averías o adquisición de artículos producidos por la empresa o establecimiento.²¹⁰

II. Pago de la renta a que se refiere el artículo 151 que no podrá exceder el 15% del salario.

III. pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (Crédito para la adquisición de viviendas).

VI. Pago de cuotas para la constitución y Fomento de Sociedades Cooperativas y de cajas de ahorro, siempre que los trabajadores manifiesten su conformidad y que no sean mayores del 30% del excedente del salario mínimo.

V. Pago de pensiones alimenticias a favor de la esposa e 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 por el Fondo a que se refiere el artículo 103-bis de esta ley, destinado a la adquisición de bienes de consumo y al pago de servicios.

Además, el patrón debe retener el impuesto sobre productos del trabajo personal haciéndolo llegar a la Oficina General de Hacienda que corresponda.

Así mismo, debe retener la cuota del Seguro Social que debe pagar el trabajador (artículo 44 de la Ley del Seguro Social). . [...]

210 FERROCARRILEROS, DESCUENTOS EN LOS SALARIOS DE LOS TRABAJADORES. La cláusula 247 del Contrato Colectivo de Trabajo concede a la empresa a la facultad de hacer descuentos en los sueldos de los trabajadores, por el monto de las responsabilidades económicas derivadas de actos y omisiones dolosas y por estos conceptos debe entenderse toda actividad u omisión del trabajador cometida en forma contraria a sus obligaciones propias [...]

[...] 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 si 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.

Parece bastante acertadas estas consideraciones, aun cuando la Corte no lo estimó así 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 manifestar que se embarguen los salarios, cuando se trate de responsabilidad proveniente de delito.

I El salario frente a las acciones Judiciales.

“El salario mínimo quedara exceptuado de embargo, compensación o descuento” (artículo 123, VIII, constitucional).

El legislador (artículo 110) ha extendido el beneficio a todo tipo de salarios.

Por otra parte (artículo 112) el salario solo podrá embargarse para obtener el pago de pensión alimenticias, descontado por la autoridad competente en beneficio de las personas señaladas en el artículo 110 V.²¹²

“Los salario devengados en el último año y las indemnizaciones debidas 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 precederá la 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 2989 del Código Civil que dice:

212 IMPUESTO SOBRE PRODUCTOS DEL TRABAJO, RETENCION POR LOS PATRONES DEL. Es facultada 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.

“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 de paguen preferentemente a cualquiera otros.”

Solo protege la ley los salarios devengados en el último año y las indemnizaciones debidas a los trabajadores. En el caso de estas ultimas 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 y aun los que se establezcan a favor del Instituto Mexicano del Seguro Social.

Por lo que 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 trabajo que han fallecido no tienen necesidad de establecer un juicio sucesorio, para lograr que les sea 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 Arbitraje, siempre que dichos embargos se practique antes que quede fincado el remate...” .

La huelga de protección que se desarrollo al amparo del artículo 453 de la Ley de 1970 ha sufrido un gran quebranto en la forma procesal del primero 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 los 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 sujetan a la prescripción general de un año, computable a partir del día siguiente al en que se haga exigible la obligación.²¹³

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 estas, de acuerdo con el artículo 517, I, prescriben en un mes a partir del día siguiente al en que se comprueben los errores cometidos pérdidas o averías imputables al trabajador.

UNIDAD XXI

LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD

La prima es un derecho reconocido en la legislación laboral, por lo que en esta Unidad se comprenderán las cualidades que deberá reunir el sujeto para acceder a ella por el tiempo que alguien ha permanecido en un cargo o empleo.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
2. Elabora un cuadro comparativo que establezca el porcentaje a que tiene derecho un trabajador por haber prestado sus servicios por un año.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Distinguir los casos en que el trabajador tiene derecho de percibir la prima de antigüedad, calcular la cuantificación correspondiente según los años laborados y las consecuencias en caso de incumplimiento en el pago de la prima.

XXI. LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD

CONTENIDO:

- 21.1. Legislación laboral.
- 21.2. Obligación patronal.
- 21.3. Consecuencias de su incumplimiento.

UNIDAD XXI

LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos Ficha	
21.A	Dávalos, Morales José Derecho del Trabajo,

	5ª edición, Porrúa, México, 1994.
21.B	De la Cueva, Mario El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II), E 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1990, 1991.

21.1. Legislación laboral.

21.2. Obligación patronal.

21.A	Dávalos, Morales José Derecho del Trabajo, 5ª edición, Porrúa, México, 1994.
------	---

[...] Néstor de Buen opina que la antigüedad no es un derecho, sino que es un hecho jurídico del cual se desprenden derechos, ya que es un acontecimiento natural que produce consecuencias de derecho.

Explica el autor que del hecho de antigüedad surgen los llamados derechos derivados de la antigüedad, y quien solo las impresiones en el lenguaje, tanto de concedores como de neófitos del derecho, han conducido a que se conozca como derecho de antigüedad.

La antigüedad ha generado, 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 las palabras de Mario de la Cueva.

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 reinstalar 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 aumentando su antigüedad, más prolongado será su periodo de vacaciones, en los términos dispuestos por el artículo 76 de la Ley.

IV. Todo trabajador tiene derecho a que el patrón: previa la solicitud, le extienda una constancia escrita de los días trabajados y del salario devengado y 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 determinada, tienen derecho, en cada empresa, a que se le determine su antigüedad.

Quien determinará la antigüedad será la Comisión compuesta por representantes de trabajadores y patrones, la cual elaborará un cuadro general de antigüedad distribuido por categorías de cada profesión u oficio y se ordenará se dé publicidad al mismo. Todo trabajador inconforme con la terminación de su antigüedad, podrá objetarla ante la Comisión y recurrir la solución de la misma ante la Junta de Conciliación y Arbitraje (artículo 133). 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 a 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 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.

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 solo 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.²²⁴

El concepto de “particularmente grave” es muy ambiguo, y la Ley no especifica cómo debe atenderse el mismo. Deberá, por lo 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 podrían ser considerados como una causa de rescisión particularmente grave. 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 PRIMA DE ANTIGÜEDAD: Los trabajadores de planta tienen derecho a una prima de antigüedad.

224 RESCISIÓN EN LA RELACIÓN DE TRABAJO CON ANTIGÜEDAD DE VEINTE AÑOS APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 191 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. El artículo 161 de la Ley Federal del Trabajo, consigna una disposición que tiende a proteger los derechos de los trabajadores cuando éstos alcancen una antigüedad de 20 años o más al servicio del patrón, que consiste en que su contrato de trabajo no pueda ser rescindido válidamente, aun en el caso de que el trabajador incurra en alguno de las hipótesis señaladas en las diversas fracciones del artículo 47 de la propia Ley, a menos que la falta cometida sea particularmente grave o que haga imposible la continuación de la relación de trabajo. Si esto último no sucede, el patrón sólo podrá aplicar la medida disciplinaria a que esta autorizado de conformidad con los instrumentos legales respectivos. Amparo directo 5370/78. [...]

VII. Prima de antigüedad. Los trabajadores de planta tiene 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 concluiría que solo los trabajadores de planta tiene 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 debe 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 en doble de dicho salario. La prima de antigüedad constituye una prestación autónoma que no está condicionada a que prospere una determinada acción.²²⁵

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).²²⁶

- Trabajadores que se separen de su empleo por causa justificada y los que separen 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).

225 PRIMA DE ANTIGÜEDAD, AUTONOMIA DE LA ACCION RELATIVA. la prima de antigüedad es una prestación autónoma que se genera por el solo transcurso del tiempo, y por lo tanto su pago no esta supeditado a que en el juicio en que se reclama, prosperen o no diversas acciones que se hayan ejercitado. Informe 1982, 2ª parte Sal Auxiliar, tesis 4 p. P.30.

226 PRIMA DE ANTIGÜEDAD EN CASO DE RETIRO VOLUNTARIO IMPROCDENTE. Si los trabajadores no son despedidos de su trabajo, sino que se retiran voluntariamente y tienen trabajadores no son despedidos de su trabajo, sino que se retiran voluntariamente y tienen menos de quince años de servicios prestados, carecen de derecho a percibir la prima de antigüedad, salvo pacto en contrario. Amparo directo 2975/79 banca Confía del Sur, S.A. 12 de marzo de 1980, 5 votos [...]

- 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 (artículos 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.²²⁷

El pago de la prima de antigüedad, según de la jurisprudencia de la Corte, en el caso de jubilación, se debe realizara no obstante que la relación laboral haya concluido por mutuo consentimiento y el trabajador gozará 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.²²⁸

Sobre la naturaleza jurídica de la prima de antigüedad, Néstor de Buen opina que es una "prestación sui generis, legal y condicionada, de importe limitada.

227 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, no lo contempla el artículo 5 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[...]

228 JUBILACION Y PRIMA DE ANTIGÜEDAD. El hecho de que un trabajador se jubilado por la empresa, por haber cumplidos los presupuestos que para el efecto señala el pacto colectivo integra 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, esta deja de cubrir el salario percibido por el trabajador como una remuneración a los servicios prestados, creándose así un régimen distinto de prestaciones que tiene 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 que de la materia tienen su origen 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 labore la cual es de orden publico que el artículo 162, fracción VI literalmente prevé. " la prima de antigüedad a que se refiere este Art. se cubrirá a los trabajadores o beneficiarios, independientemente de cualquier otra prestación que les corresponda" [...]

Considera el autor citado que no es una prestación indemnizatoria, como afirman algunos autores, ya que la misma corresponde por igual aquellos trabajadores que han sido separados de su trabajo por una causa justificada, por lo que no puede considerarse como indemnización.

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 retirará:

“V. Para el pago de la prima en los casos de retiro voluntario de los trabajadores, se observarán las normas siguientes:

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 monto 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 cubría la prima a los que tengan mayor antigüedad 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 su trabajo, por lo que no forman parte del salario.

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 del pago de la prima de antigüedad, en el sentido de que el derecho del trabajo subsiste el principio general del derecho de que quien afirma debe probar su acción de pago. En 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.

Cómputo: 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 aún 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.²²⁹

21.3. Consecuencias de su incumplimiento.

21.B	De la Cueva, Mario El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II), E 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1990, 1991. Págs. 416-433.
------	---

229 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 de trabajador, el patrón demandado, sin o esta conforme con la antigüedad que la parte actora señala, debe decir cual es la correcta y esta 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. [...]

[...] Si la cuestión de responsabilidad fue difícil de resolver en el pasado porque no estaba legalmente regulado el derecho de antigüedad, no ocurre lo mismo en la Ley nueva: explicamos anteriormente que una comisión de representantes de los trabajadores y del empresario debe formar el cuadro de las antigüedades, el que puede ser objeto por el trabajador que estime que se cometió algún error en su perjuicio. Por lo tanto, cuando deba llamarse a una persona a ocupar un puesto, habrá que recibir el cuadro de antigüedades en busca del trabajador más antiguo, sin que sea necesario la intervención del sindicato. Y si el cuadro de antigüedades no está formado, la solución de la misma: el trabajador puede reclamar de la empresa la asignación del puesto y el pago de los salarios correspondientes, sin que valga la excepción de que fue el sindicato quien hizo la proposición, porque, es de lo que llevamos expuesto, podemos decir: El derecho de antigüedad, que brota del hecho real de la prestación del trabajo, se da contra el patrono; y si bien el sindicato puede intervenir defendiendo los derechos de uno u otro trabajador, no es el Tribunal al que corresponda decidir entre los derechos de antigüedad de los trabajadores.

Antes de concluir diremos que el cuadro de antigüedades desempeña una doble función: primeramente, fijar la posición de cada trabajador en la empresa- cosa juzgada, dijimos – no solamente para los efectos de la preferencia de derechos, sino también para otros muchos, los periodos de vacaciones, la prima de antigüedad o el monto de las indemnizaciones, entre otros posibles; y en segundo lugar, evitar las montañas de juicios que se dieron en el pasado ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje. Es posible, mejor aún, probable, que en algunas empresas no se forme el cuadro de antigüedades, pero este hecho no puede causar perjuicio a los trabajadores, porque el patrono debe promover su formación y porque tiene en su poder todos los elementos para determinar la antigüedad de cada trabajador. [...]

UNIDAD XXII

PARTICIPACIÓN DE UTILIDADES

En Esta Unidad se comprenderá el derecho que tienen los trabajadores en la participación de utilidades y las formas para determinar esta participación de acuerdo a la ley.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

3. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
4. Realizar un cuadro sinóptico identificando las características así como las etapas de la participación de las utilidades.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Definir la participación de utilidades y la técnica que se utiliza para determinar la misma de acuerdo al Derecho Positivo Mexicano.

XXII. PARTICIPACIÓN DE UTILIDADES

CONTENIDO:

- 22.1. Diversos conceptos.
- 22.2. Instituciones afines.
- 22.3. Texto constitucional.
- 22.4. Reglamentación actual.

UNIDAD XXII

PARTICIPACIÓN DE UTILIDADES

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos	Ficha
22.A	Dávalos, Morales José Derecho del Trabajo, 5ª edición, Porrúa,

	México, 1994.
22.B	De la Cueva, Mario El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo (Tomo II), 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1991.

22.1. Diversos conceptos

22.3. Texto constitucional

22.4. Reglamentación actual.

22. A	Dávalos, Morales José DERECHO DEL TRABAJO 5ª edición, Porrúa, México, 1994 Págs. 247-255.
-------	--

[...] Concepto: La participación obrera en las utilidades es el derecho de la comunidad de trabajadores de una empresa a percibir una parte de los resultados del proceso económico de producción y distribución de bienes y servicios.

Concepto. La participación de los trabajadores en las utilidades es el reconocimiento constitucional del factor trabajo como uno de los elementos integrantes de la realidad económica, de donde nace su derecho a participar en los resultados del proceso económico; un derecho del que a su vez se infiere que la empresa no es más un feudo del empresario, sino una participación de dos factores, ciertamente distintos y con intereses opuestos, pero dos factores que por concurrir como elementos igualmente indispensables, tienen el derecho a compartir los beneficios de la actividad conjunta. [...]

[...] 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 disposición la suma de dinero que le pertenezca y el beneficio es individual porque lo disfruta el trabajador.

Características:

Néstor de Buen señala las siguientes características de la participación de utilidades:

- I. Es aleatoria; de no ser así tendría 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 engrosará la utilidad repartible del año siguiente.
- VI. Constituye una obligación empresarial.
- VII. Su pago debe hacerse en efectivo.
- VIII. No es salario, pero tiene una protección semejante.
- IX. Es un derecho colectivo que se individualiza.

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 (artículo 121, III).
- 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 y la lista de raya y los demás elementos de que dispongan 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
- XVI. pago de un reparto adicional, según lo que dispone el artículo 122. [...]

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 y servicios.

Se encuentra regulado por la fracción IX del artículo 123, 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 trabajos 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.
- f) 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 la empresa, de conformidad con el porcentaje que determine la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas.

Cabría preguntar cuál es el campo de aplicación de la fracción IX del artículo 123 constitucional.

Las disposiciones establecidas en el artículo 123, fracción IX Constitucional debe 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: las empresas de nueva; empresas dedicada 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 Secretaria 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).

Empresas Exceptuadas:

[...] Para definir los casos de excepción a que se refiere la 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:

- 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 propósito 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 Secretaria del Trabajo y Previsión Social por ramas dela industria, previa consulta con la Secretaría d 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 no superior a trescientos mil pesos.

El criterio que inspiró estas excepciones seguramente fue el no desalentar el establecimiento de nuevas empresas en el país.

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 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 d la empresa aumentado en un veinte por ciento.

- III. No podrá exceder de un mes de salario la participación de los trabajadores de personas cuyos ingresos deriven exclusivamente de su trabajo 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 postnatales, y los trabajadores víctimas de un riesgo de trabajo durante el periodo de incapacidad temporal.
- V. En la industria de la construcción, después de terminar que trabajadores tiene derecho a participar en el reparto, la Comisión Mixta Interna adoptará las medidas que juzgue convenientes para su citación.
- VI. Los trabajadores domésticos no participaran 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 en 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 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 ser inconstitucional.

Defensa de las utilidades:

Se establece en el artículo 122 de la Ley Federal del Trabajo que el termino 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 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. [...]

[...] El órgano y los procedimientos de determinación de la utilidad de cada trabajador: La comisión se dio cuenta de que debía crearse un procedimiento sencillo y rápido para la determinación de la utilidad de cada trabajador y lo plasmó en el artículo 125; a) Una comisión integrada por un número igual de representantes de los trabajadores y el patrono debe formular un cuadro que determine la participación de cada trabajador; b) el patrono debe poner a disposición de la comisión las listas de raya y demás elementos de que dispongan, c) Si la comisión no llega a un acuerdo, decide el Inspector del trabajo; d) El cuadro debe fijarse en un lugar visible del establecimiento; e) Los trabajadores pueden hacer observaciones dentro de los quince días; f) Las observaciones deben resolverse dentro de los quince días siguientes por la misma comisión.

La defensa de las Utilidades: La Ley nueva contiene algunas disposiciones destinadas a asegurar la percepción efectiva de las utilidades.

I. *Mínimo dentro del que se debe efectuarse el reparto:* el artículo 122 ordena que el reparto se efectúe dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que deba pagarse el impuesto; por lo tanto, el patrono deberá hacer la entrega de las utilidades bien en el acto de pagar el salario o en uno por separado. El mismo precepto dispone que si la Secretaría de Hacienda "aumenta posteriormente el monto de utilidad gravable, se hará un reparto adicional.

II. *Protección de las utilidades:* La ley contiene dos disposiciones, una de carácter general, según la cual, la utilidad de los trabajadores disfruta de la misma protección que se otorga al salario, y otra de carácter específico, derivada del artículo 128, que dice que "no se harán compensaciones de los años de pérdida con los de ganancia", disposición ésta que posee un doble alcance: primeramente prohíbe que se exija de los trabajadores restituyan al patrono las utilidades ya percibidas para cubrir las pérdidas de un año

posterior; y en segundo lugar, que se pretenda aplicar la utilidad de una año a la pérdida sufrida en el año anterior.

III. Destino de las utilidades no cobradas: La Comisión recibió algunas instancias en las que se decía que eran muchos los trabajadores que no cobraban su participación, de donde resultaba un beneficio para la empresa que no se justificaba. Después del análisis del problema, estimó la Comisión que tenían razón los peticionarios, por lo que decidió que si se presentaba la hipótesis propuesta, la utilidad no cobrada de día beneficiar a los trabajadores, para lo cual expresó en el párrafo final del artículo 122 que “el importe de las utilidades no reclamadas en el año en que eran exigibles, se agregaría a la utilidad repartible del año siguiente”. [...]

[...] COMISION NACIONAL PARA LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS UTILIDADES DE LAS MEPRESAS.

RESUELVE:

Artículo 1° Los trabajadores participarán en un 10 por ciento de las utilidades de las empresas a las que presten sus servicios.

De acuerdo con lo establecido en el párrafo segundo del artículo 120 de la Ley Federal del Trabajo, se considera utilidad para los efectos de esta resolución, la renta gravable determinada de conformidad con las normas de la Ley del Impuesto sobre la renta.

El porcentaje de participación se aplicará sobre la renta gravable sin hacer ninguna deducción ni establecer diferencias entre las empresas, como lo dispone la fracción V el artículo 586 de la propia Ley Federal del Trabajo.

Sujetos Obligados a Participar:

Artículo 2° Son sujetos obligados a participar utilidades, todas las unidades económicas de producción o distribución de bienes o servicios, de acuerdo con el artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo, y en general las personas físicas o morales que siendo contribuyentes del impuesto sobre la renta tengan trabajadores a su servicio.

Sujetos Exceptuados de participar:

Artículo 3° Sólo las empresas a las que se refiere el artículo 126 de la Ley Federal del Trabajo, el INFONAVIT y aquellas que comprende la Resolución de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, emitida con fundamento en la fracción V del artículo antes mencionado, quedarán exceptuadas de participar utilidades a sus trabajadores. Cuando estos sujetos dejen de estar exceptuados de la obligación de participar utilidades entre sus

trabajadores deberán determinar su utilidad de conformidad con lo establecido en esta resolución.

Ingresos gravables de los sujetos:

Artículo 4° Para las sociedades mercantiles, las instituciones de créditos y cuando las personas físicas, los fideicomisos y los organismos descentralizados realicen una actividad de las empresas, la base de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas será la utilidad fiscal determinada de conformidad con la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Artículo 5° Para las sociedades y asociaciones civiles, sociedades de inversión y en general personas morales distintas a las señaladas en el artículo anterior, la base de la participación en las utilidades de las empresas será el remanente distribuido a que hace referencia el título III de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

El reparto que debe cubrir las asociaciones o sociedades de carácter civil y demás personas que realicen las actividades a que se refiere la fracción III del artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo será el que la propia fracción establece.

Artículo 6° Para las personas físicas que presten servicios personales independientes a obtener ingresos por arrendamientos de bienes o por interés, que ocupen trabajadores para prestar dichos servicios, para el cuidado de los bienes o para el cobro de créditos o intereses, la base de la participación en las utilidades de las empresas será el ingreso gravable que se determine para efectos del impuesto sobre la renta.

El monto de la participación de los trabajadores a que se refiere el párrafo anterior, no excederá de un mes de salario, de acuerdo con la fracción III del artículo 127 de la Ley Federal del Trabajo.

Artículo 7° Para las empresas obligadas a repartir utilidades entre sus trabajadores, sujetas a bases especiales de tributación, o que opten por ella, la renta gravable para efectos de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, en los términos de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, se deberá calcular de la siguiente forma:

- I. Si se determina un ingreso gravable para efectos fiscales, éste será la utilidad de la que participarán los trabajadores.
- II. Cuando no se determine el ingreso gravable porque los causantes estén sujetos a una cuota específica de impuestos, o cuando este se determine conforme a las bases especiales de tributación, la utilidad para efectos del reparto será el ingreso gravable que corresponda al impuesto que paguen, de

acuerdo con las tarifas de los artículos 13 o 141 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, según se trate de sociedades mercantiles o personas físicas. De obtenerse otros ingresos no comprendidos en las bases especiales de tributación, el ingreso gravable será el que se determine para efectos fiscales.

Ingreso Gravable Estimado:

Artículo 8° Cuando por cualquier causa la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determine en forma estimativa total o parcial el ingreso gravable será la utilidad sujeta a participación entre los trabajadores.

Perdidas no Compensables:

Artículo 9° Para determinar las utilidades de las empresas para efectos de participación, no se harán compensaciones de los años de pérdida con los de ganancia, de acuerdo con el artículo 128 de la Ley Federal de Trabajo, por lo que la amortización por pérdidas de ejercicios anteriores no deberá afectar la cantidad que corresponda a los trabajadores.

Ejercicios Irregulares:

Artículo 10° Para efectos de participación de utilidades en aquellos casos en que el ejercicio fiscal de los contribuyentes comprenda un periodo menor de doce meses, se estará a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Participación adicional de utilidades:

11° Cuando aumente la renta gravable de las empresas por resolución que quede firme de autoridad fiscal o por los propios contribuyentes mediante declaraciones complementarias, se deberá proceder a efectuar un reparto adicional a los trabajadores en los términos de la presente Resolución y en la forma que señala la ley Federal del Trabajo.

22.2. Instituciones afines

2. B De la Cueva, Mario
El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo

(Tomo II),
13ª. Edición,
Ed. Porrúa, S. A.,
México, 1991.
Págs. 331-334 Y 350-353.

[...] Las dos dependencias del poder ejecutivo están consientes de la trascendencia de la participación obrera en las utilidades y de las dificultades que surgen en su aplicación. De ahí que en el buen sentido de la palabra rivalicen en el propósito de defender los derechos de los trabajadores:

I. LA SECRETARÍA DE HACIENDA: El 4 de febrero de 1975 se creó la Subdirección de Participación de Utilidades como dependencia de la Dirección General del Impuesto sobre la Renta. El considerando segundo de la comisión ministerial expresa brillantemente los motivos de la creación: Que la experiencia ha demostrado la necesidad de que se integre una dependencia especializada que resuelva las inconformidades de los trabajadores a las declaraciones del impuesto sobre la renta presentadas por las empresas; que tengan la responsabilidad de hacer ese trámite expedito; que promueva la participación de utilidades y coordine las funciones que tiene la Secretaría en la materia, además de proceder a realizar los estudios necesarios para la descentralización adecuada de las funciones relacionadas con la resolución de objeciones de los trabajadores, en distintas regiones de la República.

La Secretaría comprendió que los trabajadores, al defender su derecho, sería el auxiliar mejor en la lucha contra la evasión fiscal, entre otras razones porque tiene un conocimiento bastante preciso del volumen de la producción y de las materias primas que se usan. Por estas razones se dijo en el considerando tercero que "es de interés social el fortalecimiento de los órganos idóneos que fomenten la colaboración del sector obrero en la lucha contra la evasión fiscal".

El artículo tercero del acuerdo pone a cargo del nuevo organismo la coordinación de las actividades que corresponden a la Secretaría en materia de participación de utilidades, la tramitación expedita de los expedientes, la resolución de los casos en que proceda un reparto adicional, el asesoramiento a los trabajadores y la coordinación con todas las autoridades federales y locales para vigilar el cumplimiento de los derechos del trabajador.

La nueva dependencia fiscal y su reglamentación traducen bellamente uno de los ideales del derecho del trabajo, para el mejor cumplimiento de su misión, el

poder ejecutivo expidió el primero de mayo el reglamento que detalla las funciones y las formas del procedimiento.

II. LA SECRETARIA DEL TRABAJO: En el reglamento de 28 de mayo de 1975, que se refiere a la estructura y actividades de la Procuraduría de la Defensa del Trabajo, saltó sobre la simple intervención en los conflictos obrero-patronal y lanzó a la Procuraduría a la defensa y auxilio de los trabajadores, a cuyo efecto se dice en el artículo primero, fracción primera del reglamento, que tiene por función “representar y asesorar a los trabajadores y a los sindicatos formados por los mismos, ante cualquier autoridad, resolver sus consultas jurídicas y representarlos en todos los conflictos que se relacionen con la aplicación de normas de trabajo o se deriven de las mismas relaciones”.

Función importante y difícil en el futuro de la procuraduría si acepta la defensa del trabajo en este problema de las utilidades y se coordina con la Subdirección de participación de utilidades de la Secretaría de Hacienda. Creemos que además del cuerpo jurídico que la integra, será preciso un grupo auxiliar de técnicos, entre ellos contadores públicos. [...]

[...] *La participación en las utilidades y el salario:* Las dos instituciones, rodeadas por los principios fundamentales del derecho del trabajo, poseen, sin embargo, fundamentos y finalidades propios, que delimitan su posición frente a los trabajadores.

El salario es la retribución por el trabajo prestado, y según hemos expuesto, se manifiesta en tres grados: el salario mínimo, el salario remunerador y el salario justo, y en esos tres aspectos, con la totalidad de las prestaciones que lo integran, se propone realizar la finalidad suprema del derecho del trabajo, que es asegurar al hombre una existencia decorosa. En cambio, la participación en las utilidades hace participe al trabajador de los resultados del proceso económico, si bien claro está, su finalidad última y también principal, es contribuir a la elevación de los niveles de vida.

Las instituciones no pueden ni deben confundirse, ni podría la participación en las utilidades sustituir, ni siquiera parcialmente, al salario, porque, por una parte asociaría al trabajador en los riesgos de la producción, y por otra, se correría el riesgo de que en los años de utilidad reducida o nula, se abatiera la condición de los trabajadores.

Las diferencias apuntadas y la insustituibilidad del salario, explican el artículo 129 de la Ley, según el cual, “la participación en las utilidades no se computa

como parte del salario para los efectos de las indemnizaciones que deban pagarse a los trabajadores.

El campo de aplicación de la institución: La disposición originaria del Artículo 123 decía que “ en toda empresa agrícola comercial, fabril o minera, los trabajadores tendrían derecho a: El párrafo introductorio de la norma nueva usa únicamente la palabra empresa, porque es mas general que cualquier otra elaboración. Por lo tanto puede afirmarse que en la reforma constitucional se procuró la mayor dilatación posible de la institución.

Quando se estudia la reforma constitucional de 1962, la Comisión trajo a la vista el principio de la extensión de las normas de trabajo a todos los trabajadores y a todas las empresas, pero no pudo ignorar la existencia de ciertas situaciones que tal vez ameritaban alguna modalidad. Así nació el inciso “d” de la nueva fracción IX del artículo 123, del que debe decirse que no es una norma imperativa para el legislador ordinario, sino una facultad que se le otorga a fin de que, si lo juzga conveniente, pueda exceptuar a determinadas empresas de la obligación de hacer a los trabajadores partícipes en las utilidades, solución que brota de las palabras iniciales del inciso; “La Ley podrá exceptuar...”. Antes de proponer el inciso, la Comisión meditó largamente y llegó a la conclusión de que, de la misma manera que en el problema de la estabilidad en el trabajo, se justificaba por la naturaleza de las cosas, según esperamos demostrar en los renglones subsecuentes.

El legislador ordinario hizo uso de la facultad para plasmar el artículo 100-F de la Ley de 1931, modificado en el 126 de la Ley nueva, a que vamos a referirnos en los renglones siguientes: un precepto que es una enumeración limitativa de los casos que juzgó oportuno el legislador colocar dentro de la norma constitucional, por lo tanto, ninguna autoridad podrá aceptar, como ocurre siempre con las excepciones, su interpretación debe ser restrictiva.

La enumeración comprende varias fracciones; a) La primera menciona a las empresas de nueva creación, excepto de nueva creación, excepción que se justificó en la Exposición de Motivos de la reforma legal de 1962 diciendo que era prudente esperar se normalizara su funcionamiento. En aquella reforma se extendió la excepción de dos años, lapso que la Ley nueva redujo a uno. En consecuencia, es una excepción limitada en el tiempo; b) La segunda, vinculada con la anterior, se ocupa de las empresas de nueva creación, dedicadas a la elaboración de un producto nuevo. La reforma de 1962 concedió una plaza de cinco años, que la ley nueva redujo a dos. c) Las reformas de 1962 pusieron en el tercer lugar a las empresas dedicadas a la industria extractiva durante el periodo de exploración, medida que se justificó en la circunstancia de que la fracción IX del artículo 123 mencionó a esas empresas a título de ejemplo; se consideró,

además que la Ley autoriza la formación de relaciones de trabajo par obra o tiempo o capital determinado, cuando se trata de esos trabajos. La Ley nueva limito la excepción a las empresas de nueva creación, porque la industria extractiva tiene necesidad de realizar trabajos permanentes de exploración, y sería injusto que el personal de la empresa destinara a esos trabajos quedara al margen de la distribución de las utilidades; d) La cuarta de las excepciones comprende a “Las Instituciones de asistencia privada que con bienes de propiedad particular ejecutan actos con fines humanitarios sin propósito de lucro”; pensamos que es un ejemplo claro de la imposición de la naturaleza delas cosas, al orden jurídico; e) La excepción siguiente abarca al Instituto Mexicano del Seguro Social, porque, dice la Exposición de Motivos, “no se comprende que los ingresos que pagan los trabajadores y los patronos para la seguridad social se consideren como utilidades de la institución”, comprende también la fracción a “las instituciones públicas descentralizadas con fines culturales, asistenciales de beneficencia”, pues según la misma exposición de motivos, “sus ingresos tiene un destino nacional o sirven para la preparación de los jóvenes y para el progreso de la cultura; f) Finalmente, la Ley consideró a la pequeña industria, pero no quiso la comisión proponer un definición, sino que dejo al criterio dela Secretaria del Trabajo, previa consulta con la Secretaría de Industria y Comercio la determinación del concepto, que podría modificarse cuando concurren nuevas circunstancias que propicien el cambio. La Comisión pensó que podría destruirse a estas empresas con una obligación rígida. [...]

[...] El 22 de abril de 1972 se expidió la Ley reglamentaria del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores, cuyo artículo 63 creó una excepción más a la obligación de repartir utilidades: Los remanentes que obtenga el Instituto en sus operaciones, no estarán sujetos al impuesto sobre la renta ni a la participación d los trabajadores en las utilidades de las empresas. [...]

UNIDAD XXIV

DERECHO PROTECTOR DE MUJERES Y MENORES

En esta Unidad se analizará cómo nuestro derecho se ha preocupado en la protección de las mujeres y de los menores para evitar la explotación y se respeten sus derechos.

ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

13. Realiza las lecturas que se presentan en la unidad.
14. Realizar un cuadro sinóptico, identificando los derechos que tienen las mujeres así como de los menores.

OBJETIVOS PARTICULARES:

Conocer las razones de la protección a la mujer y los menores en materia laboral; así como las modalidades que con respecto a ellos establece la ley.

XXIV. DERECHO PROTECTOR DE MUJERES Y MENORES

CONTENIDO:

- 24.1. Antecedentes históricos.
- 24.2. Trabajo extraordinario.
- 24.3. Trabajo nocturno.
- 24.4. Labores insalubres y peligrosas.
- 24.5. Protección a la maternidad.
- 24.6. Protección a los menores.

UNIDAD XXIV

DERECHO PROTECTOR DE MUJERES Y MENORES

Fichas bibliográficas de los documentos

Documentos	Ficha
24.A	De la Cueva, Mario <i>El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo</i> (Tomo II).

	13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1991.
24.B	Briceño, Ruiz Alberto, <i>Derecho Individual del Trabajo</i> , Ed. Harla México, 1985.

- 24.1. Antecedentes históricos.
- 24.2. Trabajo extraordinario.
- 24.3. Trabajo nocturno.
- 24.4. Labores insalubres y peligrosas.
- 24.5. Protección a la maternidad.

24. A	De la Cueva, Mario <i>El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo</i> (Tomo II). 13ª. Edición Ed. Porrúa, S. A. México, 1990, 1991 Págs. 440- 447.
-------	---

[...] Al despuntar el siglo, el derecho de familia era una supervivencia del derecho romano y del canónico, de donde resultaba un régimen patriarcal y la consiguiente subordinación de la mujer. La Revolución mexicana de 1910 a 1917, entre otras reformas trascendentales, inició la batalla por la libertad de la mujer: en el año de 1914, un decreto de Venustiano Carranza, jefe de la Revolución, introdujo el divorcio en la vida nacional, y el 7 de abril de 1917, unos días antes de que entrara en vigor la nueva constitución, expidió la Ley de relaciones familiares, que modificó sustancialmente la estructura y las relaciones de familia. En uno de los considerandos de la Ley, se dijo:

Los derechos y las obligaciones personales de los consortes deben establecerse sobre una base de igualdad entre éstos y o en el imperio que, como resto de la "manus" romana, se ha otorgado al marido...

La Ley de relaciones familiares es la primera gran victoria en el movimiento de liberación de la mujer. Su artículo 45 contenía una bella declaración:

El marido y la mujer tendrán plena capacidad, siendo mayores de edad, para administrar sus bienes propio, disponer de ellos y ejercer todas las acciones que le competan, sin que al efecto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni ésta de la autorización o licencia de aquél.

Sin embargo, el artículo 44 limita la capacidad de la mujer para prestar servicios personales, pues su párrafo exigía la licencia del marido. [...]

[...] *La Declaración de Derechos Sociales de 1917*: En la conciencia de los constituyentes bullían los principios en torno al trabajo de las mujeres anteriores a 1910. Era preciso, se decía, limitar su trabajo para conservar el vigor físico, a fin de que fueran aptas para la maternidad; y por otra parte, convenía defender la familia, su moralidad y sus buenas costumbres, evitando que permanecieran fuera de sus casas durante la noche. El Dictamen de la Comisión dictaminadora del Congreso era no obstante muy pobre, pues se limitaba a decir que “le parecía de justicia prohibir las labores peligrosas o insalubres y el trabajo nocturno”.

Las disposiciones aprobadas el 23 de enero de 1917 son las siguientes: prohibición de las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y el de los establecimientos comerciales después de las diez de la noche; prohibición de la jornada extraordinaria; un grupo de normas, de las que después nos ocuparemos, trataba de la protección especial a las madres trabajadoras.

Los Constituyentes de Querétaro amaban la libertad, la igualdad y la justicia, y sabían que las mujeres podían ser explotadas más fácilmente que los hombres, por lo cual, con ese hondo sentido humano que imprimieron a las fracciones de la Declaración, dispusieron en la séptima que “el salario debía ser igual para los dos sexos”.

Las transformaciones del derecho civil: El Código civil de 1928, que constituyó a los códigos del siglo pasado, contiene otra hermosa declaración en su artículo segundo: “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”. Sin embargo, los artículos 168 a 170 crearon un régimen especial para la relación de trabajo: el primero decía que “estaría a cargo de la mujer la dirección y cuidados de los trabajos del hogar”, de cuyo principio se dedujo en el artículo 169, que “la mujer podía prestar un trabajo siempre que no se perjudicara su misión”, en tanto el artículo 170 prevenía que “el marido podía oponerse al trabajo de la mujer”, en la inteligencia de que si los cónyuges no llegaban a un acuerdo, resolvería el juez.

Estas disposiciones y todas las que consignaban cierta supremacía marital, en las cuestiones estrictamente civiles fueron derogadas por el decreto de 5 de diciembre de 1974.

La Ley de 1931: Los autores de los proyectos de la Secretaría de Gobernación, del llamado Portes Gil y del de la Secretaría de Industria, estuvieron ligados por las normas constitucionales, por lo que mantuvieron las prohibiciones del trabajo en labores peligrosas o insalubres al trabajo nocturno industrial y el comercio después de las diez de la noche. A este respecto, la Exposición de Motivos del último de los párrafos citados, expresa:

Ninguna disposición de la reglamentación del trabajo es monos discutible que la que organiza el trabajo de las mujeres y de los niños dentro de las condiciones más leves y mejor protegidas que las que rigen para el trabajo de los hombres. Los intereses de la especie se imponen en este punto sobre cualquiera otra consideración egoísta o cualquier interés transitorio. [...]

[...] *Las reformas constitucionales de 1953*: El candidato presidencial Adolfo Ruiz Cortines prometió que en caso de resultar electo propondría la reforma del artículo 34 de la Carta Magna para el efecto de que se reconociera a la mujer la categoría de ciudadano. La modificación dio a los conceptos de pueblo e igualdad política su sentido universal y propició la aparición de ideas nuevas para la solución de los problemas nacionales. La igualdad de los sexos en el derecho privado y en el de trabajo era una cuestión de tiempo, pero nada podría detenerla.

Las reformas de 1962: Las iniciativas del Presidente López Mateos no tocaron las normas constitucionales sobre el trabajo de las mujeres, lo que no fue obstáculo para que el proyecto de reformas a la Ley de 1931 que envió al poder legislativo apuntara la tendencia a la igualdad de derecho del hombre y de la mujer.

La Comisión redactora del proyecto de reformas a la ley de 1931 se encontró frente al hecho de que las Escuelas y Facultades de la Universidad Nacional Autónoma de México y del Instituto Politécnico Nacional estaban plétoras de estudiantes mujeres que se desempeñan al mismo nivel que los varones y alcanzan con bastante frecuencia las cumbres más altas; no era posible y habría sido inhumano, cerrarles la vida profesional.

Por otra parte, son también muchas las mujeres que en la vida real cumplen brillantemente las más difíciles actividades, en las que actúan, con éxito patente, como directores de grupos en los que figuran los varones. La pretendida

inferioridad de la mujer, simple consecuencia de una preparación inadecuada, es un perjuicio y un mito que pertenecen a un pasado que esta ya olvidado.

Ante esta circunstancia social nueva, la Comisión sintió que el derecho del trabajo traicionaría sus ideas si no consignara en forma clara y sin ninguna ambigüedad, y sí en cambio con lealtad, los derechos plenos de las mujeres, idénticos a los hombres. Y apareció en su mente una idea que le dijo que el derecho del trabajo no es, ni puede ser, un estatuto creado de privilegios o beneficios del hombre en contra de la mujer,; cada uno de los sexos deben tener las puertas abiertas para buscar, con el máximo de libertad y sin ninguna regulación que se lo impida, su puesto en la vida social, a fin de mostrar la medida en que puede servir a la sociedad y a la humanidad.

Con apoyo en esas ideas, la Comisión reunió en un título nuevo. Artículos 106 a 11-D, las disposiciones dispersas de la Ley de 1931, y en el primero de ellos dijo que “las mujeres disfrutaran de los mismos derechos y tiene las mismas obligaciones que los hombres, con las modalidades consignadas en este capítulo”. Al comentar este precepto, la doctrina, en oposición a la tesis de 1931, sostuvo que las normas del Código Civil perdieron su vigencia, porque, la verdad no constituían una reglamentación de la estructura de la familia, sino que eran más bien normas que restringían la libertad de trabajo, parte esencial de los derechos de todos los seres humanos.

Otra vez fue necesario respetar los mandatos constitucionales, pero la Comisión los flexionó en el artículo 110 en favor de las estudiantes: No rigen las prohibiciones contenidas en este capítulo para las mujeres que desempeñen cargos directivos o que posean un grado universitario o técnico, o los conocimientos, o la experiencia necesarios para desempeñarlos. Tampoco regirán para las mujeres en general cuando se hayan adoptado las medidas necesarias para la protección de la salud a satisfacción de la autoridad competente.

La Ley de 1970: A pesar de los esfuerzos de la Comisión, el poder ejecutivo no decidió la reforma de los textos constitucionales; por consiguiente, subsistió la prohibición del trabajo femenino en labores peligrosas e insalubres, el trabajo nocturno industrial y el comercial después de las diez de la noche y la jornada extraordinaria. Sin embargo, la Comisión redactora de la Ley propuso los criterios que servirían de base a las reformas de 1974.

Las declaraciones de igualdad: No podía borrar la Comisión de su conciencia la idea de que el derecho del trabajo no puede ser un instrumento para crear diferencias entre los seres humanos.

Las disposiciones fundamentales de la Ley son tres: el artículo tercero, que contiene los principios base de toda la legislación laboral, declaró que en el derecho del trabajo “no pueden establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de sexo”. No estaba, sin embargo, satisfecha la Comisión, por lo que en el artículo 164 dio un paso nuevo a favor de la igualdad: “*Las mujeres disfrutarán de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones que los hombres*”, precepto que venía de las reformas de 1962, pero del que suprimió la frase: “con las modalidades consignadas en este capítulo”. Así se llegó a la igualdad de los sexos, en una ratificación de la tesis de que en el estatuto del trabajo no tiene como fin crear desigualdades. Finalmente, el artículo 56 previene que “*en la fijación de las condiciones de trabajo no puede establecerse diferencias por motivo de sexo*, precepto que establece la igualdad plena de los sexos en las relaciones de trabajo-capital. [...]

[...] El artículo 162 significa que las limitaciones al trabajo de las mujeres no se refería a la mujer como ser humano, sino a la mujer en cuanto cumple la función de la maternidad; y a fin de precisar aún más la idea, ejemplificó con el concepto de labores peligrosas o insalubres: “Las labores que lo son en sí mismas, pero cuya peligrosidad o insalubridad puede afectar por igual a los hombres y a las mujeres, no serán tomadas en consideración”. [...]

[...] La verdad es que la Comisión relativizó el significado de la norma constitucional, pero lo hizo concientemente, porque el derecho del trabajo, lo diremos una vez más, es un estatuto dinámico, en una transformación inacabable, por lo cual, tal vez le damos ahora su sentido, esta idea de mutación debe entenderse no sólo en cuanto al nacimiento de las instituciones y beneficios nuevos, sino también como un método de interpretación evolutiva de los textos, un poder continuamente al servicio de la vida nueva, en una ruptura con un pasado que perdió toda significación.

Lanzado en la corriente de la evolución, el creador y el interprete del derecho del trabajo no puede detenerse; de ahí que en el artículo 166 diera la Comisión un salto más y dijera que la prohibición de las labores peligrosas e insalubres que puedan afectar la maternidad, “no rige para las mujeres que desempeñen cargos directivos, o posean un grado universitario o técnico, o la experiencia necesaria para desempeñar los trabajos, o cuando se hayan adoptado las medidas necesarias para la protección de la salud, a juicio de la autoridad competente”. [...]

[...] La jornada estaba constitucionalmente prohibida a las mujeres. De ahí que volvieran a danzar las horas extras delante de la Comisión: como ya existía el

precedente general de que todo el tiempo extraordinario que excediera al permitido por la Ley, se pagaría con un doscientos por ciento más del salario que corresponda a las horas de la jornada, se adoptó la misma solución. Existe, sin embargo, una diferencia grande, pues si la norma general dispuso que el pago del doscientos por ciento se iniciaría después de nueve horas extraordinarias de trabajo de cada semana, en el caso de las mujeres, frente a la prohibición absoluta del mandamiento constitucional, el pago debe hacerse desde la primera hora. [...]

[...] *Las reformas del artículo 123 de la Constitución:* Las normas para el trabajo de las mujeres son un modelo para las legislaciones más avanzadas del mundo, y un orgullo de nuestro derecho.

Las modificaciones son las siguientes: a) La fracción segunda suprimió la prohibición de las labores peligrosas e insalubres y del trabajo nocturno; b) La fracción once, a su vez, borró la prohibición de la jornada de extraordinaria. [...]

[...] Artículo 166 Ley Federal del Trabajo: Cuando se ponga en peligro la salud de la mujer, o la del producto, ya sea durante el estado de gestación o el de lactancia y sin que sufra perjuicio en su salario, prestaciones y derechos, no se podrá utilizar su trabajo en labores insalubres o peligrosas, trabajo nocturno industrial, en establecimientos comerciales o de servicio después de las diez de la noche, así como en horas extraordinarias. [...]

[...] *Las reformas del artículo 123 de la Constitución:* Las normas para el trabajo de las mujeres son un modelo para las legislaciones más avanzadas del mundo, y un orgullo de nuestro derecho.

Las modificaciones son las siguientes: a) La fracción segunda suprimió la prohibición de las labores peligrosas e insalubres y del trabajo nocturno, entre otras.

Artículo 166 Ley Federal del Trabajo: Cuando se ponga en peligro la salud de la mujer, o la del producto, ya sea durante el estado de gestación o el de lactancia y sin que sufra perjuicio en su salario, prestaciones y derechos, no se podrá utilizar su trabajo en labores insalubres o peligrosas, trabajo nocturno industrial, en establecimientos comerciales o de servicio después de las diez de la noche, así como en horas extraordinarias.

El concepto de labores peligrosas o insalubres: Relativizada esta idea, la Comisión se encontró ante la necesidad de decir, de alguna manera, cómo debía entenderse aquellos términos. Consultó con los maestros de la medicina del trabajo, en particular con el cuerpo médico de la Secretaría del Trabajo y

Previsión Social, y redactó entonces el artículo 167, cuyo desenvolvimiento futuro debería hacerse en consulta con los especialistas:

Artículo 167 de la Ley Federal del Trabajo: Son labores peligrosas o insalubres las 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.

En el párrafo segundo del mismo precepto se decidió que los reglamentos que se expidan, insistimos en la previa consulta a la medicina del trabajo, deberán determinar “los trabajos que queden comprendidos dentro de la definición”.

La protección a la maternidad en la Ley de 1970: La Comisión redactora de la Ley se encontró ante un hecho, más, consistente en que el seguro social no se ha atendido a todos los trabajadores, de donde resulta la necesidad de una reglamentación del trabajo de las madres trabajadoras, pero aún ahí está en operación- por fortuna cada día es menor el número de los que aún no se benefician- son indispensables diversas normas que establezcan lo que puede o no exigirse de ellas y las facilidades que deberán otorgárseles para que puedan cuidar a sus hijos. Esa es la finalidad del artículo 170; la sencillez y claridad de sus disposiciones hace inútil cualquier comentario especial, pero sí diremos que es una superación manifiesta de las prevenciones de la Ley de 1931.

Las madres no pueden cuidar a sus hijos durante las horas de trabajo, de donde nació lo que la Ley del Seguro Social denomina: “el riesgo de la mujer trabajadora de no poder proporcionar cuidados maternos durante su jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia”. La Comisión que preparó las reformas de 1962 comprendió la urgencia de un sistema de *guarderías infantiles*, a las que la madre trabajadora pudiera entregar a su hijo al iniciar su trabajo y recogerlo al concluir su tiempo de jornada. Pero se dio cuenta la Comisión que no era posible obligar a las empresas en cuyo personal hay solamente dos o tres madres trabajadoras a que establecieran una guardería, por lo que en el artículo 110-C de la Ley de 1931, que pasó literalmente a la Ley nueva dispuso, que “los servicios de guardería infantil se prestarían por el Instituto Mexicano del Seguro Social, de conformidad con su Ley”. La nueva Ley del Seguro Social contiene una excelente reglamentación de la institución en sus artículos 184 a 193. [...]

[...] Las reformas del artículo 123 de la Constitución en su fracción quinta, con una comprensión cabal de las exigencias de la maternidad, postulo los principios siguientes: Durante el embarazo no realizará trabajos que exijan “un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la

gestación; gozará forzosamente de un descanso de seis semanas anteriores y seis posteriores al parto, “debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo”; en el periodo de la lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno para amamantar a sus hijos; la fracción quince impuso a las empresas la obligación de adoptar las medidas de higiene y seguridad y organizar el trabajo de tal manera, que “resulte la mayor garantía para la salud y la vida del producto de la concepción, y finalmente la veintinueve introdujo como seguro obligatorio el de *Guardería infantil*, disposición que se tomo de las reformas de 1962 a la ley de 1931. [...].

[...] Artículo 170 de la Ley Federal del Trabajo: Las madres trabajadoras tendrán los siguientes derechos:

- I. Durante el periodo del embarazo, no realizara trabajos que exijan esfuerzos considerables y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación, tales como levantar, tirar o empujar grandes pesos, que produzcan trepidación, estar de pie durante largo tiempo o que actúen o puedan alterar su estado psíquico y nervioso.
- II. Disfrutara de un descanso de seis semanas anteriores y seis posteriores al parto.
- III. Los periodos de descanso a que se refiere la fracción anterior se prorrogarán por el tiempo necesario en el caso de que se encuentre imposibilitadas para trabajar a causa del embarazo o del parto.
- IV. En el periodo de lactancia tendrá dos reposos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos, en el lugar adecuado e higiénico que designe la empresa.
- V. Durante los periodos de descanso a que se refiere la fracción II, percibirán su salario íntegro. En los casos de prorroga mencionados en la fracción III, tendrán derecho al 50% de su salario por un periodos no mayor de sesenta días.
- VI. Al regresar al puesto que desempeñaban, siempre que no haya transcurrido más de un año de la fecha del parto; y
- VII. A que se computen en su antigüedad los periodos pre y postnatales.

La prestación del servicio de guardería: Los servicios de guardería infantil se prestaran por el Instituto Mexicano del Seguro Social, de conformidad con su Ley y disposiciones reglamentarias.

Proporción de sillas para las madres trabajadoras: En los establecimientos en que trabajen mujeres, el patrón debe mantener un número suficiente de asientos o sillas a disposición de las madres trabajadoras. [...]

24.6. Protección a los menores

24.B Briceño, Ruiz Alberto
Derecho Individual del Trabajo.
Ed. Harla
México, 1985
Págs. 474-475.

[...] El trabajo de los menores debe ser objeto de protección, no sólo por lo que se refiere a aspectos de salud y formación, sino en interés de la sociedad, que puede resistir el crecimiento de un niñez débil, cansada y muchas veces enferma, atendiendo a estos aspectos, el propiciar el trabajo a tierna edad, los expone a realizar actividades para las que se requiere gran esfuerzo físico, no adecuado a su resistencia y preparación.

El trabajo de los menores fue objeto de explotación en las diversas etapas históricas de nuestro desarrollo. En la vieja Roma, los colegios de artesanos los admitían, sin importar la edad. En la edad media, la figura de aprendices constituye una de las expresiones más nefastas en el desarrollo del trabajador. “El Periquillo Sarniento” relata la vida de explotación de un aprendiz.

En el siglo XIX se iniciaron en Prusia, Inglaterra y Francia, estudios relacionados con el trabajo prestado en fabricas y minas. En todos ellos se destacó que las condiciones infrahumanas, y la escasa edad, traían como consecuencias el desarrollo de una raza famélica, el deterioro de fuerzas productivas y la disminución de competencia en el mercado internacional. En Inglaterra los niños de cinco años, laboraban 14 y 16 horas diarias en el algodón. En 1844 se fijó la edad mínima en ocho años. En 1878 esa edad se aumentó a los 10 años y la jornada disminuyó en once horas.

Cuando un niño trabaja, lo hace por necesidad imperiosa: porque falta el sostén económico en el hogar y debe asumirse la responsabilidad de su familia o porque quien la sostiene económicamente, obtiene un ingreso insuficiente.

Nuestra calles están llenas de niños que buscan, a cambio de unos centavos, limpiar el parabrisas de un automóvil, venden diversos objetos, desde periódico hasta golosinas; en los mercados de autoservicio acomodan la mercancía embolsas y ayudan a los clientes a transportarlas a los automóviles.

No buscan un salario decoroso, sino un ingreso cualquiera que les permita sobrevivir.

[...] *Vigilancia en el trabajo de los menores de 14 años y menores de 16 (artículo 173 LFT)*: El trabajo de los mayores de 14 años y menores de 16 quedan sujetos a vigilancia y protección especiales de la Inspección del Trabajo.

Obtención del certificado médico por parte de los mayores de 14 años y menores de 16 (artículo 174): Los mayores de 14 y menores de 16 años deberán obtener un certificado médico que acredite su aptitud para el trabajo y someterse a los exámenes médicos que periódicamente ordene la Inspección del Trabajo.

Prohibición de trabajo para los menores en los casos que se señalan (artículo 175): Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores:

- I. De dieciséis, en:
 - a) Expendios de bebidas embriagantes de consumo inmediato.
 - b) Trabajos susceptibles de afectar su moralidad u sus buenas costumbres.
 - c) Trabajos ambulantes, salvo autorización especial de la Inspección del Trabajo.
 - d) Trabajos subterráneos o submarinos.
 - e) Labores peligrosas o insalubres.
 - f) Trabajos superiores a sus fuerzas y los que puedan impedir o retardar su desarrollo físico o normal.
 - g) Establecimientos no industriales después de las diez de la noche.
 - h) Los demás que determinen las leyes.

II. De dieciocho, en:

Trabajos nocturnos industriales.

Que se entiendo por labores peligrosas e insalubres (artículo 176): Las labores peligrosas o insalubres a que se refiere el artículo anterior, 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.

Jornada máxima de trabajo de los menores de 16 años (artículo 177): La jornada de trabajo de los menores de dieciséis años no podrá exceder de seis horas diarias y deberá dividirse en periodos máximos de tres horas. Entre los distintos periodos de la jornada, disfrutará de reposo de una hora por lo menos.

Prohibición del trabajo a menores de 16 años en los casos que se señalan (artículo 178): Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de dieciséis años en horas extras y en los días domingos y de descanso obligatorio. En caso de violación de esta prohibición, las horas extraordinarias se pagarán con un doscientos por ciento más del salario que corresponda a las horas de la jornada, y el salario de los días domingos y de descanso obligatorio, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 73 y 75.

Periodo vacacional para menores de 16 años (artículo 179): Los menores de dieciséis años disfrutarán de un periodo anual de vacaciones pagadas de dieciocho días laborables, por lo menos.

Obligaciones de los patrones que tengan a su servicio a menores de 16 años (artículo 180): Los patrones que tengan a su servicio menores de dieciséis años están obligados a:

- I. Exigir que se les exhiban los certificados médicos que acrediten que están aptos para el trabajo.
- II. Llevar un registro de inspección especial, con indicación de la fecha de su nacimiento, clase de trabajo, horario, salario y demás condiciones generales de trabajo.
- III. Distribuir el trabajo a fin de que dispongan del tiempo necesario para cumplir sus programas escolares.
- IV. Proporcionarles capacitación y adiestramiento en los términos de esta ley.
- V. Proporcionar a las autoridades del trabajo los informes que soliciten. [...]