

603

2 ejempl.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**TESIS DONADA POR
D. G. B. - UNAM**

**COMO AFECTAN EN LA RELACION LABORAL LAS
DISPOSICIONES DE LOS ARTS. 346 Y 347
DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
ESAU RIVERA GUERRERO
MEXICO, D. F. 1980



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

		Página
<u>CAPITULO I</u>	LA RELACION LABORAL	1
	a) Partes integrantes de la relación laboral	
	b) Características distintivas de la relación laboral	
<u>CAPITULO II</u>	ANALISIS DEL CONCEPTO SALARIO	37
	a) Salario diario Art. B2	
	b) Salario integracional Art.84	
<u>CAPITULO III</u>	LA PROPINA	75
	a) Concepto a nivel internacional	
	b) Diversas actividades en que se acostumbra la propina	
	c) Como se genera la propina	
	Parna Tronco	
<u>CAPITULO IV</u>	COMO AFECTAN EN LA RELACION LABORAL LAS DISPOSICIONES DE LOS ARTS. 346 Y 347 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO	155
	a) Concepto de indemnización	
	b) Concepto de prestaciones	
	c) Ejemplificación de la forma en que afecta en el renglón - fuerza de trabajo	
<u>CONCLUSIONES</u>	a) Análisis para demostrar lo antijurídico de la norma	183
	b) Análisis para demostrar la afectación que tienen en los factores de la producción	
	c) Proposición de reformas de los arts. 346 y 347	
<u>BIBLIOGRAFIA</u>		216

- c) Autonomía de la voluntad y nulidad en las relaciones de trabajo
- d) La disolución de las relaciones de trabajo por causa de inexistencia o nulidad
- e) La edad mínima de admisión al trabajo
- f) Los menores trabajadores
- g) El problema de las formalidades de las relaciones de trabajo

CAPITULO I

LA RELACION LABORAL

LA RELACION LABORAL

Los maestros de derecho civil sintieron el peso de la norma de los códigos que establecía y aun consigna, que solo las cosas que están en el comercio pueden ser objeto de contratación. Quienes siguieron al Código civil de Francia vivían en la cárcel del contrato de arrendamiento de servicios, pero fueron varios los escritores a los que repugnó la idea de que el hombre y las bestias de carga y de tiro estuvieran regidos por las mismas disposiciones: en un ensayo que posteriormente rectificó, Francesco Carnelutti lanzó la idea de que la relación de trabajo era un contrato de compra-venta, semejante al contrato para el suministro de energía eléctrica, pues en virtud de él, los trabajadores vendían su energía de trabajo al empresario, quien podía utilizarla en la forma que estimara conveniente: Chatelain y Valverde sostuvieron que debería considerarse a la relación como un contrato de sociedad, lo que tendría la ventaja de salvar la dignidad humana, pues en él, los trabajadores aportaban su energía de trabajo y el empresario, el capital, a fin de compartir las utilidades, de donde resultaba que el salario era la participación que correspondía al trabajo; y no faltó quien dijera que era una especie de mandato que el patrono otorgaba al trabajador por la ejecución de ciertas actividades. Los autores de nuestro Código Civil de 1870, afirmaron en la Exposición de motivos que:

LA RELACION LABORAL

- 1o. LOS PRECEDENTES DE LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO
 - a) El pensamiento de Georges Scelle
 - b) El pensamiento de Erich Molitor
 - c) Fascismo y nacional-socialismo
 - d) La presunción Laboral

- 2o. PARTES INTEGRANTES DE LA RELACION LABORAL
 - a) Elementos de la relación laboral

- 3o. CARACTERISTICAS DISTINTIVAS DE LA RELACION LABORAL
 - a) Hacia una doctrina propia de la inexistencia y - de la nulidad en el derecho individual del trabajo.
 - b) Formación y contenido de las relaciones y del - contrato de tr*abajo.

sea cual fuere la esfera social en que el hombre se halle colocado, no puede ser comparado con los seres irracionales y menos aún con las cosas inanimadas, pues parece un atentado contra la dignidad humana llamar alquiler a la prestación de servicios personales. Más semejanza tiene con el mandato, porque en ambos contratos, el mandante encarga a otro la ejecución de ciertos actos ... La aptitud será más intelectual en uno y más material en otro, pero en ambos supone una cualidad moral; porque nadie puede prestar un servicio, sea el que fuere, sin emplear su libre voluntad y poner en ejercicio algunas de las facultades peculiares del hombre.

Pero ninguna de estas tentativas, ni siquiera la nuestra de 1870, que es la única que tuvo un sentido humano, pudo romper las rejas de la disposición base del derecho de las obligaciones y de los contratos; de ahí que el trabajo no hubiera recibido, ni podido recibir beneficio alguno, pues continuaba siendo contemplado como una cosa en el comercio.

Con la aparición del libro Derecho Mexicano del Trabajo, se inició en los pueblos de habla española y portuguesa

sa, la batalla en contra del contractualismo que prevalecía entre los profesores y escritores de los diferentes países, una batalla que representa uno de los episodios más intensos en la lucha del derecho del trabajo para afirmar su individualidad y con ella su autonomía y por transformarse en el derecho general de las relaciones de trabajo.

El derecho civil, que había contemplado sin inmutar se la aparición de las leyes de excepción protectoras del trabajo, comprendió que en esa batalla estaban en juego la esencia misma del contractualismo individualista y subjetivista tradicional, y la integración misma del derecho civil y por encima de ella la del derecho privado; entendió así mismo que la victoria de la idea nueva implicaría que el de recho regulador de uno de los aspectos más extenso e importante de las relaciones humanas pasaba sobre el principio de que el contrato, basado en la autonomía de la voluntad, era la fuente creadora de los derechos y obligaciones en -- las relaciones entre los hombres, tesis que sería sustituida por la doctrina que atribuía al hecho simple de la prestación de un trabajo la fuerza suficiente para crear, aun -- en contra de la voluntad de los empresarios, derechos y -- obligaciones; una doctrina que, además, postulaba la aparición de un derecho nuevo, que declaraba constituir un ter- cer género dentro de la milenaria clasificación del orden --

jurídico interno en derecho público y derecho privado.

La defensa de la teoría de la relación de trabajo - como una situación jurídica objetiva independiente de su - origen, partió de la circunstancia de que nuestro derecho - del trabajo nació en la Asamblea constituyente sin conexión alguna con el viejo derecho civil, sino al contrario, como un derecho cuyas bases se encontraban en una decisión fundamental del pueblo y cuya misión consistía en superar, en beneficio del hombre, una concepción jurídica que hundía sus raíces en la historia hasta llegar a la solución esclavista de la locatio conductio operarum de los jurisconsultos romanos.

La disputa duró muchos años, pero aún quedan opositores: desde luego, los profesores de derecho civil, que no se resignan a la pérdida de todo un sector de las relaciones humanas; y además de ellos, un grupo de personas - que no han entendido o que tal vez no quieren entender el - pensamiento nuevo, lo que las conduce a posiciones ambiguas y contradictorias.

1. LOS PRECEDENTES DE LA TEORIA DE LA RELACION DE TRABAJO

Sería una afirmación intolerable la que expresara - que la doctrina de la relación de trabajo, fuente de los de rechos del trabajador e independiente del acto o causa que le dió origen, carece de antecedentes en otras doctrinas o en otros pensadores, o bien que la Ley de 1970 la inventó - en todas sus partes. Por lo contrario, declaramos con alegría y con reconocimiento, que entre otras varias, fueron - dos las ideas que nos sirvieron para forjar la estructura - de la concepción de 1938, la que a su vez está en la base - de la Ley de 1970: una es la de aquel maravilloso jurista - que fue Georges Scelle, y otra la del insigne maestro Eirch Militor, uno de los representantes del derecho del trabajo - social demócrata salido de la Constitución alemana Weimar de 1919.

a) EL PENSAMIENTO DE GEORGES SCELLE: En el derecho obrero, ese libro visionario de 1922, el maestro francés es cribió un párrafo inolvidable: "Se puede dar en arrenda -- miento una cosa o un animal, pero no se puede alquilar un - trabajador, porque se opone a la dignidad humana; y tampoco puede alquilarse una facultad del hombre, porque no se - le puede separar de la persona física". Y cubierto con la gracia de la cultura francesa, añadí "que aplicar la idea-

del contrato al trabajo, es explicar las cosas a la manera del médico de Moliere".

El magnífico jurista de Francia tuvo conciencia de - que la liberación del trabajo no se lograría en tanto tuvie se aherrojado en la idea del contrato. De ahí su anuncio - de que en el mundo de la libertad habrá un tránsito del subjetivismo contractualista que hace depender los derechos de un acuerdo de voluntades, al objetivismo de los hechos reales, que fundará los derechos del trabajo en su voluntad libre, ya que a nadie se puede obligar a prestar un trabajo - personal sin su pleno consentimiento, y en el hecho real de la prestación de su energía de trabajo. El nuevo derecho - romperá el hechizo dos veces milenario del derecho civil, y en lugar de proteger un acuerdo de voluntades, que nunca tuvo realidad, porque fue siempre la voluntad del empresario - la que se impuso, protegerá al trabajo. En consecuencia, - la relación de trabajo dejará de ser una relación intersubjetiva y se convertirá en una objetiva, que tendrá como base la voluntad libre del trabajador y como meta la protec-ción plena del trabajo mediante las declaraciones de dere-chos sociales, de las leyes y de los contratos colectivos.

Todavía apuntó aquel enamorado de la libertad y de la justicia un dato más: en el origen de la relación de trabajo de la organización industrial de nuestros días, ya no se

encuentra un contrato sino un acto condición, ya que, por el simple hecho del ingreso del trabajador a la empresa, se le aplica un estatuto objetivo, integrado por las leyes y los contratos colectivos; un estatuto, ahí donde existen contratos colectivos, en cuya formación no participa cada trabajador y que se modela, no en atención al interés de uno o varios trabajadores, sino en atención al interés de todos los actuales y de los futuros, en suma, en contemplación del interés de la clase trabajadora.

b) EL PENSAMIENTO DE ERICH MOLITOR. (Der Arbeitsvertrag. J. Bensheimer, Berlin, 1925, pág. 37 y sigts.): La escuela alemana de aquellos años se interesó particularmente por la determinación del momento en que principia a aplicarse el derecho del trabajo, un estatuto imperativo que por proponerse preservar la salud y la vida del trabajador y asegurar condiciones decorosas para la prestación del trabajo, no puede dejar de aplicarse. Para determinar ese momento, decía Molitor, es preciso distinguir el contrato de la relación de trabajo: el primero es un acuerdo de voluntades para la prestación de un trabajo futuro, mientras la segunda es la prestación efectiva de un trabajo. La aplicación del derecho del trabajo principia en el momento en que el trabajador ingresa a la empresa, quiere decir, la iniciación del trabajo es el presupuesto indispensable y el hecho que impone imperativamente la aplicación del ordena -

miento laboral.

c) FASCISMO Y NACIONAL-SOCIALISMO: Llegaron a Europa los sistemas trágicos de Italia y Alemania, y retornaron a esos pueblos los siglos de la esclavitud. En el régimen alemán, algunos escritores hablaron de la relación jurídica de trabajo, porque los hombres prestaban un trabajo a otro, pero esas relaciones no estaban regidas por un estatuto jurídico, porque eran una fuente de esclavitud, pues el empresario disfrutaba en la empresa de los mismos poderes y recibía el mismo título que el Führer del estado: él forjaba las condiciones del trabajo y decidía, en unión con el partido nazi, el ingreso y el despido de los trabajadores.

Lo que en esos sistemas fue sustituido fue el orden jurídico, pero lo fue por el imperio del poder sobre el trabajo; por lo que resulta estéril y equivaldría a desconocer la realidad, tratar de definir la naturaleza de las relaciones en que participaba un prestador de trabajo. Ciertamente desapareció la idea del contrato, porque presupone la existencia de dos voluntades libres y porque la voluntad del trabajador no sólo no era libre, sino que nunca se la tomó en consideración. Por lo tanto, su desaparición no fue causada por la aparición de otra figura jurídica, porque no es posible esa aparición donde el derecho no funciona. La idea de contrato fue sustituida por un régimen de -

esclavitud, en el cual, la relación se daba entre el propietario de los esclavos y todos los demás hombres que debían respetar su propiedad.

CONSIDERACIONES COMPLEMENTARIAS: En los pueblos de Occidente, la doctrina de la autonomía de la relación de trabajo frente al contractualismo del derecho civil, continúa su marcha ascendente, pero en parte alguna ha alcanzado los perfiles que le dió nuestra legislación, la que hizo de ella y la usa como el instrumento más eficaz para la liberación y protección del trabajo. Estamos convencidos de que el retraso de la doctrina europea está motivado por el hecho de que el derecho del trabajo de aquellos pueblos procede del derecho civil, del que nunca ha podido desprenderse. Son muchos los maestros ilustres, Paul Durand en Francia, Eugenio Pérez Botija en España y Francesco Santoro-Passarelli en Italia, que sostienen la autonomía del estatuto laboral, todos ellos convienen en que en el nuevo estatuto se da una cierta reunión de los caracteres del derecho público y del privado, razón por la cual se mantienen, en proporción más o menos amplia, dentro de la concepción contractualista; a este respecto conviene recordar que el Código del trabajo Francia que no define al contrato de trabajo, dice en su art. 19 que "está sometido a las reglas del derecho común".

A diferencia de la doctrina extranjera, en la que no queremos detenernos, el derecho mexicano del trabajo nació como una decisión política y jurídica fundamental en la Constitución de 1917, como los nuevos derechos sociales de los trabajadores, por lo que no podía ser derecho privado. Pesaba fuertemente la tradición civilista de la que no pudo desprenderse la Ley de 1931. Fue larga y difícil la lucha, pero la Ley de 1970 dio la solución que está en la Declaración de derechos, de la que nunca debió apartarse nuestra legislación: la aplicación del derecho del trabajo es un imperativo donde quiera que existe el trabajo humano subordinado.

d) LA PRESUNCION LABORAL

La Ley de 1931, no supo salvar el escollo del contractualismo, pero sus autores se dieron tal vez cuenta de lo escarpado del camino que tendría que recorrer el trabajo sometido al régimen de un contrato como base única de sus derechos, y quizá comprendieron que la prueba de la existencia del contrato y de las condiciones de trabajo, era otra de las invenciones satánicas del derecho civil. A fin de remediar el inconveniente, consignaron en el art. 18 la presunción laboral.

Se presume la existencia del contrato de trabajo en-

tre el que presta un servicio personal y el que lo recibe.-
 A falta de estipulaciones expresas de este contrato, la --
 prestación de servicios se entenderá regida por esta Ley y -
 por las normas que le son supletorias.

El efecto de la presunción fue hacer producir conse-
 cuencias jurídicas al hecho puro de la prestación de un ser-
 vicio personal, las que consistieron en la creación de una-
 presunción juris tantum en favor del trabajador, a quien le
 bastaba la prueba de la existencia del servicio personal pa-
 ra arrojar sobre el empresario la carga de la prueba de la-
 inexistencia del contrato de trabajo previo o de la existen-
 cia de un contrato distinto de prestación de servicios. Es-
 ta solución quedó reforzada en el art. 31, según el cual -
 "la falta de contrato escrito no privaría al trabajador de-
 sus derechos, pues se imputaría al patrono la falta de la -
 formalidad".

La Ley nueva recogió la idea de la presunción labo -
 ral en su art. 21, en el que se lee que "se presume la exis-
 tencia de la relación y del contrato del trabajo entre el -
 que presta un trabajo personal y el que lo recibe". Los -
 efectos de las normas de las dos leyes aparentemente son -
 los mismos, pero existe la diferencia que se da entre la -
 idea simple de la relación de trabajo y la concepción con-
 tractualista: la Ley nueva crea una presunción juris tan-

tum, de que toda prestación personal de servicios, independientemente del acto que le hubiera dado origen, es una relación de trabajo regida por nuestro estatuto, lo que implica que el patrono, para evitar la aplicación de esa consecuencia, tendría que probar que la prestación de trabajo considerada en sí misma e independientemente del acto que le dió origen no satisface los requisitos de la definición del art. 20.

Lo trágico en la solución de 1931 aparece en el párrafo segundo del precepto transcrito, pues según él, probada la prestación del servicio personal y a falta de objeción acreditada del empresario, tenían que aplicarse las condiciones de trabajo consignadas en la ley, las cuales, ya lo sabemos, constituyen un mínimo legal.

Mario de la Cueva. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Quinta Edición. Editorial Porrúa, S. A. Pág. 181 y sigs. Capítulo - XVII.

2. PARTES INTEGRANTES DE LA RELACION LABORAL

En el art. 20 de la ley se señala con bastante precisión cuando en su primer párrafo se afirma que "se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo personal subordi-

nado a una persona, mediante el pago de un salario".

De acuerdo a esta definición podrían destacarse los siguientes elementos:

a) Elementos subjetivos

Trabajador

Patrón

b) Elementos objetivos

Prestación de un trabajo personal subordinado

Pago de un salario.

De conformidad con el art. 20 parece que, de manera necesaria, el sujeto "patrón" habrá de tener el carácter de persona. Sin embargo esta idea ya no resulta actual ni congruente con la tendencia patrimonial que se apunta en la propia ley, cuando se destaca el concepto de empresa como "unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios" (art. 16).

Parece indudable que en la relación de trabajo no jugarán los factores que respecto del contrato, integran los presupuestos de validez. La capacidad de las partes, la falta de forma del acto que de origen a la relación y aún la ilicitud de ésta, cuando se viola alguna de las disposiciones imperativas contenidas en el art. 50. de la ley, no serán obstáculo para que nazca la relación laboral con todas sus consecuencias económicas aún cuando, en cierto modo, -

puedan llegar a provocar su inmediata terminación (v. gr., - si el trabajador es menor de 14 años) y la aplicación de - sanciones al patrón empleador (2).

AUTOR: Néstor de Buen Lozano
Derecho del Trabajo. Tomo-
II Segunda Edición. Edi-
torial Porrúa, S.A.
Av. República de Argentina
15, Págs. 43, 44.

a) ELEMENTOS DE LA RELACION DE TRABAJO

Los elementos de una relación de trabajo son los datos que la componen, sus partes integrantes, para decirlo - así, sin las cuales no puede existir. Admitido este punto-
de vista, si analizamos la definición del Art. 20, encontra-
mos que en ella se hace referencia a cuatro nociones: a) -
dos personas, una de las cuales tiene el carácter de traba-
jador y la otra el de patrono, dos conceptos que ya nos son
conocidos; b) una prestación de trabajo, término que tam-
bién conocemos; c) la característica que acompaña a la -
prestación de trabajo, a la que la Ley ha dado el nombre de
subordinación; d) el salario, que según el art. 82, es -
"la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por
su trabajo".

Si no existen el primero de los elementos, esto es, la presencia de un trabajador y un patrono, y segundo, o sea, la prestación de trabajo, no puede darse la relación laboral, pues ésta consiste en la prestación de trabajo que realiza una persona para otra. Los otros dos requisitos, a los que accidentalmente nos hemos referido, requieren algunas explicación complementarias (3).

Autor: Mario de la Cueva
El Nuevo Derecho Mexicano-
del Trabajo
Pág. 119.
Editorial Porrúa, S.A.
Quinta Edición

3. CARACTERISTICAS DISTINTIVAS DE LA RELACION LABORAL

La concepción contractualista de la Ley de 1931 y la remisión que hacia su art. 16 al derecho común, obligó a la doctrina laboral a considerar la formación la vida y los efectos de las relaciones de trabajo en aplicación de las normas de derecho civil que marcan los requisitos de existencia y validez de los contratos y de su teoría de las nulidades. La superación que llevó al cabo de la Ley de 1970 de la idea del contrato, exige el análisis de las cuestiones a la luz de los principios de la propia Ley, sin consi-

consideración a las reglas del derecho civil.

a) HACIA UNA DOCTRINA PROPIA DE LA INEXISTENCIA Y-
DE LA NULIDAD EN EL DERECHO INDIVIDUAL DEL TRA-
BAJADOR

Al leer los tratados, manuales y monografías sobre la inexistencia y la nulidad, así ocurre también en el área de la responsabilidad, asombra el genio de sus autores y se admira la grandeza y profundidad de los razonamientos. Solamente las sumas de los grandes teólogos alcanzaron cimas semejantes. Nos cuesta trabajo detener los impulsos, pero nada podemos decir aquí sobre el tema, porque sería pequeño y pobre frente aquel esplendor, por lo tanto, remitimos a los lectores a los libros de derecho civil; nos limitamos a presentar las ideas expuestas por nuestro maestro, don Manuel Broja Soriano, en sus lecciones en aquella inolvidable Escuela Nacional de Jurisprudencia de los años veintes.

Siguiendo a Aubry et Rau nos dijo que el acto in-existente "es el que no reúne los elementos de hecho que su pone su naturaleza o su objeto, y en ausencia de los cuales es lógicamente imposible concebir su inexistencia", o con los

otros términos que empleó: "el acto inexistente es aquel - que no ha podido formarse en razón de la ausencia de un elemento esencial para su existencia". Y continuando con Aubry et Rau y apoyándose además en Planiol y en Colin et Capitant, expresó que la nulidad "ataca los actos que se ejecutan materialmente en contravención a un mandato o a una ley imperativa o prohibitiva, o protege a personas determinadas". Si bien expuestas por los maestros de derecho civil, estas nociones pertenecen a la lógica y al significado de las palabras, pero su aplicación al derecho del trabajo se rige por principios particulares.

Al pergeñar estos renglones consideramos la posibilidad de una exposición de conjunto, que abarcara el derecho individual y el colectivo, pero llegamos a la conclusión de que era indispensable exponer previamente las nociones básicas de cada una de esas dos partes del derecho del trabajo y analizar después las cuestiones que en cada una de ellas provoca la doctrina de la inexistencia y de la nulidad.

b) FORMACION Y CONTENIDO DE LA RELACION Y DEL CONTRATO DEL TRABAJO

Las disposiciones constitucionales y legales exigen la separación entre las cuestiones que afectan la formación de la relación y del contrato de trabajo; este apartamien-

to es necesario porque si bien no existen disposiciones precisas sobre el primero de los problemas, la cuestión relativa a las condiciones de trabajo está resuelta en la Constitución y en la Ley: la finalidad suprema de todo el derecho del trabajo, individual y colectivo, es las condiciones de trabajo, porque son ellas las que se dirigen en forma inmediata y directa al aseguramiento de una existencia decorosa para cada trabajador; sabemos asimismo que las condiciones de trabajo constitucionales y legales son los beneficios mínimos para cada relación de trabajo y que las normas que las contienen son derecho imperativo. De estas ideas brotaron los principios que ya también conocemos del artículo quinto de la Ley nueva: la renuncia de las disposiciones constitucionales y legales sobre las condiciones de trabajo no produce ningún efecto legal, principio del que han deducido la doctrina y la jurisprudencia que es suficiente que alguna cláusula reduzca los beneficios constitucionales y legales, para que automáticamente deje de producir efectos. El segundo principio consiste en que la nulidad de una cláusula no produce la nulidad de la relación o del contrato de trabajo; en su párrafo final, el art. quinto expresa que "en substitución de las cláusulas nulas regirán la Ley y sus normas supletorias".

c) AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD Y NULIDAD EN LAS RELACIONES DE TRABAJO

Aún sin mencionar su nombre, el duendecillo de la autonomía de la voluntad se presentaba continuamente ante la Comisión, a fin de hacerla incurrir en algún error y obtener ventajas para los postulados del derecho civil; en esta ocasión manifestó que la formación de las relaciones de trabajo era imposible en ausencia de la voluntad de los trabajadores o de los patronos. La Comisión pasó una vez más sobre esta observación: si en el derecho civil la voluntad de los contratantes es el elemento primario y fundamental, al extremo de que según el art. 2224 del Código, la falta de consentimiento, esto es, la ausencia de voluntad para realizar el acto, produce su inexistencia, esa doctrina no puede aplicarse al derecho del trabajo, pues, si se analiza la cuestión desde el ángulo del trabajador, podrá éste separarse del trabajo en cualquier tiempo con apoyo en el art. quinto de la Carta Magna, y en el supuesto de que se viera obligado a trabajar por tener un arma en la espalda, en el instante en que recupere su libertad, también podrá separarse del trabajo y exigir la indemnización correspondiente, y si se mira el problema desde el ángulo del patrono, hemos expresado ya que las relaciones de trabajo pueden formarse sin y aún en contra de su voluntad, así como también para la aplicación del estatuto laboral es suficiente el hecho -

de la prestación del trabajo.

d) LA DISOLUCION DE LAS RELACIONES DE TRABAJO POR -
CAUSA DE INEXISTENCIA O DE NULIDAD

Cuando es indispensable obtener una delcaración de -
inexistencia o solicitar una decisión de nulidad de un acto
jurídico, el derecho civil concede una acción ante los tri-
bunales judiciales.

La solución varía en el derecho del trabajo: la re-
lación de trabajo es una situación jurídica objetiva que se
crea por la prestación de un trabajo y se disuelve al cesar
la prestación, lo que puede ocurrir bien porque el patrono-
despida al trabajador, o porque éste se separe alegando una
causa justificada. En cualquiera de las hipótesis, el tra-
bajador puede inconformarse y exigir bien su reinstalación-
o el pago de una indemnización; y es en el juicio ante las
Juntas de Conciliación y Arbitraje donde debe el patrono -
alegar y probar la causa que tuvo para despedir al trabaja-
dor o la ausencia del motivo aducido para la separación del
trabajo. Este breve apuntamiento pone de relieve que la in
existencia o la nulidad no se reclaman por vía de acción, -
sino que se si se formula reclamación por el trabajador, se
deben alegar por vía de excepción.

e) LA EDAD MINIMA DE ADMISION AL TRABAJO

En los albores del siglo XIX comprendieron los hom - bres de buena voluntad que era indispensable prohibir el - trabajo de los niños, forma inhumana de obtener beneficios, porque se corría el riesgo de impedir su desarrollo físico - y provocar la degeneración de la población, y porque no per - mitía su concurrencia a las escuelas. Fueron muchas las le - yes que se dictaron en ese sentido. La mezquinidad del ré - gimen del presidente Díaz se mostró en el célebre laudo ar - bitral de 7 de enero de 1907, en el que determinó que "no - se admitirían los menores de siete años en las fábricas para - trabajar", párrafo que es mejor no comentar.

Los diputados constituyentes de la Revolución cono - cieron los acontecimientos trágicos que acompañaron el lau - do del general Díaz y en el párrafo tercero de la Declara - ción prohibieron el trabajo de los niños menores de doce - años. El límite, sin duda alguna generoso en su tiempo, - fue pronto sobrepasado: en la primera reunión de la O.I.T., que tuvo lugar en la ciudad de Washington en 1919, se fijó - en catorce años la edad mínima de admisión. En los centros de trabajo se hizo sentir la necesidad de igualar el conve - nio internacional, por lo menos; y los médicos y los maes - tros pusieron de relieve que el trabajo de los niños de doce años producía las consecuencias que se anunciaron en el -

siglo XIX. En la iniciativa de reforma constitucional del presidente López Mateos de diciembre de 1961, se propuso se elevara el límite a catorce años, a fin de "asegurar a los menores la plenitud del desarrollo de sus facultades físicas y mentales y la posibilidad de la conclusión normal de sus estudios primarios". La reforma, aprobada en noviembre de 1962, expresa en la nueva fracción tres de la Declaración, que "queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años". El Art. 22 de la Ley nueva reprodujo la norma constitucional.

La comisión se dió cuenta de que uno de los grandes problemas nacionales consiste en la deserción de los menores de las escuelas, originando prematuramente por la falta de recursos de los padres y por la necesidad vital en que se ven de llamar a sus hijos a que les ayuden en sus talleres o de hacerlos ingresar a una empresa. La propia Comisión comprendió las dos caras del problema, por lo que si en el art. 22 dijo que "no podrá utilizarse el trabajo de los menores de dieciseis años que no hubiesen terminado su educación obligatoria, salvo los casos de excepción que apruebe la autoridad correspondiente en que a su juicio haya compatibilidad entre los estudios y el trabajo", le dió a la disposición un valor más romántico que real, porque la necesidad de vivir es más fuerte en el hombre que la de adquirir conocimientos y porque son muchos los menores de esa edad -

que viven en la orfandad, razones por las cuales no impusieron ninguna sanción; pero deberá imponerse en el futuro, en ese mañana que no sabemos cuando llegue, pues apenas ahora principia el Seguro Social a preocuparse por el clamor, satisfecho en todos los pueblos que aman la justicia, que pide un sistema de asignaciones familiares que facilite la educación obligatoria de los hijos de familia y de los huérfanos.

Como derecho imperativo, el estatuto laboral se impone a los trabajadores y a los patronos, por lo tanto, el empresario que tenga conocimiento de la edad del menor, debe separarlo del trabajo. También la Inspección del trabajo, según lo dispone el art. 541, frac. I, está obligada a vigilar el cumplimiento del mandato constitucional. Vale la pena resaltar que esta causa de disolución de la relación de trabajo desaparece tan pronto como el menor alcanza la edad de catorce años.

f) LOS MENORES TRABAJADORES

La prohibición impuesta para la no utilización del trabajo de los menores de catorce años no plantea una cuestión de incapacidad, sino que es una medida de protección a la niñez a efecto de que se alcancen las finalidades que -- apuntamos en el apartado anterior, y tampoco lo es y por las

mismas razones, la prohibición que se impone a los menores de dieciseis años que no han terminado la educación obligatoria.

1. El Art. 23 dice que los mayores de catorce años y menores de dieciseis "necesitan autorización de sus pa -- dres 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 norma tiene por objeto, primeramente, contribuir a que los menores de dieciseis años concluyan su educación obligatoria, y en segundo lugar, evitar que los empresarios abusen de su inexperiencia.

2. El mismo artículo declara en su primer párrafo - que "los mayores de dieciseis años puedan prestar libremente sus servicios, con las limitaciones establecidas en la Ley", disposición esta última que tampoco plantea un problema de incapacidad, pues las limitaciones a que se refiere son medidas diversas que se ocupan de trabajos que podrían dañar gravemente el desarrollo físico de los menores o su moralidad, como los trabajos subterráneos o en los expendios de - bebidas embriagantes.

3. El párrafo final del precepto en cuestión dice - que "los menores trabajadores pueden percibir el pago de -

sus salarios y ejercitar las acciones que les correspondan". La norma resolvió en forma definitiva la condición de estos trabajadores: el precepto comprende a todos, a los mayores de catorce años y a los de dieciseis, por lo que, si los menores de dieciseis necesitan autorización para prestar su trabajo, pueden, igual que los mayores de edad, recibir sus salarios y ejercitar las acciones de trabajo, sin intervención del padre o tutor. Lo que da por resultado que el art. 100, que dice que "el salario se pagará directamente al trabajador y que el hecho en contravención a ese mandamiento no libera de responsabilidad al patrono", es de aplicación imperativa.

4. La Ley no señala una forma especial para otorgar al menor de dieciseis años la autorización para el trabajo, por lo que será suficiente una constancia escrita o una manifestación verbal o aún la autorización tácita que resulte de tener conocimiento de la prestación de trabajo y no oponerse a ella; la cuestión es importante porque creemos que otorgada la autorización, no puede revocarse. Claro está que si la autorización no existe, podrá solicitarse que no se reciba al trabajador en la empresa.

En cambio, el patrono, aún con conocimiento de la menor edad, no podrá separar al trabajador, porque ninguna disposición legal lo faculta. Una solución distinta a la

que propusimos para los casos de utilización de los menores de catorce años, porque en ellos entra un mandamiento imperativo.

g) EL PROBLEMA DE LAS FORMALIDADES EN LAS RELACIONES DE TRABAJO

También en este problema se encerró la Ley de 1931 - dentro de los principios de la teoría de las formalidades - del derecho civil, lo que condujo a graves injusticias. La Ley nueva no solamente pasó sobre la construcción de su antecesora, sino que descartó la exigencia de una formalidad que otorgara validez al hecho simple de la prestación de un trabajo y plantó así las bases para que el intérprete pudiera hacer brillar en toda su intensidad las finalidades humanas del estatuto laboral.

1. Las disposiciones de la Ley de 1931, su interpretación y la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: el art. 23 decía que "todo contrato de trabajo debía constar precisamente por escrito", salvo algunos casos de contratos verbales, como el trabajo doméstico y los accidentales; el 24 mencionó el contenido o clausula obligatorio del contrato; y el 27 añadía que "el contrato escrito se probaría con el documento respectivo, y en caso de extravío por los medios generales de prueba", y en lo

que concierne al contrato verbal, se dijo en el mismo art. 27 que "podría probarse con el dicho de dos testigos, que podrían ser trabajadores al servicio del patrono". Otra disposición de la Ley de 1931, la presunción laboral, declaraba que "a falta de estipulaciones expresas del contrato, la presunción de servicios se entendería regida por la Ley y por las normas que le son supletorias". Finalmente, en el art. 31 decretó que "la falta de contrato escrito o de alguno de los requisitos que debía contener, no privaba al trabajador de los derechos que le conceden la Ley y el contrato, pues se imputará al patrono la falta de formalidad".

La doctrina de aquellos años señaló las consecuencias que se inferían de las disposiciones citadas: a) El contrato de trabajo pertenece a la especie que se llama los contratos consensuales, porque la forma escrita no era un requisito de existencia o validez, sino una formalidad ad probationem; b) La exigencia legal de que los contratos de trabajo se redactaran por escrito, se proponía asegurar los derechos de los trabajadores y facilitar el ejercicio de las acciones que les correspondieran, pues el trabajador tendría en el contrato escrito la prueba de las condiciones de trabajo; c) La falta del contrato escrito no privaría al trabajador de sus derechos ni le impediría el ejercicio de las acciones que le correspondieran, conservación de derechos y acciones que se apoyó en la tesis de que se imputa

ría al patrono la falta de la formalidad; d) El art. 18 - decía que "a falta de estipulaciones expresas se aplicarían las disposiciones legales y sus formas supletorias".

Un día del año de 1935 se presentó ante la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia una importante cuestión: Conrado Contreras prestó su trabajo a una empresa, pero no se redactó por escrito el contrato, por lo que faltaba la constancia auténtica de las condiciones de trabajo; en su demanda, Contreras señaló el monto del salario, el que fue negado por la empresa, sin que se hubiera rendido prueba alguna por ninguna de las partes. En la brillante ejecutoria de veintisiete de febrero, la Cuarta Sala resolvió que -- "puesto que la empresa no acreditó la existencia del contrato escrito, falta que le era imputable, y por no existir ese contrato no justificó que el trabajador tuviese un salario menor del que expresó que percibía, de ello resulta que procede declarar que debe aceptarse como salario de dicho trabajador, el que dijo que percibía". Lentamente fue cambiando la Corte aquel primer punto de vista, hasta la ejecutoria de 19 de noviembre de 1941 (Amparo directo 4680/41/2a., Camilo Ibarra Martínez) en la que decidió que "si bien es cierto que la Ley establece la presunción de la existencia del contrato de trabajo y que la falta por escrito del mismo es imputable al patrono, esta circunstancia no exime al trabajador de aportar las pruebas necesarias para demostrar

las condiciones que afirma existían en el contrato de hecho, y si no lo hizo así durante el procedimiento respectivo, la Junta no incurre en violación alguna de garantías al absolver al patrono"; una resolución que equivale a decir: probada la existencia de una prestación de trabajo y no obstante que la falta de contrato escrito es imputable al patrono, la prueba de las condiciones de trabajo, satánicamente difícil para el empleador, le incumbe en su totalidad, por lo que sino la efectúa debe absolverse al patrono.

2. Las disposiciones de la Ley nueva: la ejecutoria de Camilo Ibarra Martínez, una auténtica denegación de justicia, transformó una presunción en favor del trabajador en otra en beneficio del patrono, pues el trabajador no comprobaba el monto del salario debía absolverse al patrono; una denegación de justicia que vilaba lo mandado en el párrafo segundo del artículo 18, según el cual a falta de estipulaciones expresas se aplicarían las normas legales, por lo tanto, cualesquiera que fuesen las circunstancias, tendría que pagarse, por lo menos, el salario mínimo; la Corte olvidó ese precepto y de ahí su conclusión: se comprobó la prestación del trabajo, pero como el trabajador no probó el monto del salario, no se le debe pagar cantidad alguna por su trabajo. Es otra de las soluciones de la época del contractualismo y del procedimiento civil que no amerita comentario.

Es ya un estribillo el decir que la teoría de la relación de trabajo se propone atemperar la injusticia y que lo ha logrado en muchos aspectos de la vida obrera. Cuando nos referimos a la presunción laboral del art. 21, de la Ley nueva, cuya misión consiste en crear la presunción juris tantum de que probada la existencia de una prestación de trabajo, se presupone que es un trabajo subordinado; pero ese precepto ya no rige la exigencia de una forma escrita para la determinación de las condiciones de trabajo, a cuyo efecto, se suprimió el párrafo segundo del artículo 18 de la Ley de 1931, que decía que "a falta de estipulaciones expresas, se aplicarían la Ley y sus normas supletorias".

El art. 24 de la Ley nueva dice que "las condiciones de trabajo deben hacerse constar por escrito cuando no existan contratos colectivos", pues si éstos están celebrados, en virtud de su minuciosidad, ahí está la totalidad de las condiciones de trabajo. De esta disposición se desprende que la forma escrita ya no es un requisito exigido por la Ley para el inicio de la prestación del trabajo, una consecuencia que ya conocemos de la superación del contractualismo; sino que se relaciona únicamente la determinación de las condiciones de trabajo, para lo cual, ha de redactarse con las especificaciones del art. 25. Para confirmar esta diferencia, el art. 26 expresa:

La falta del escrito a que se refieren los arts. 24- y 25 no priva al trabajador de los derechos que derivan de las normas de trabajo y de los servicios prestados, pues se imputará al patrono la falta de esa formalidad.

La colocación y redacción nuevas de los preceptos citados tuvieron por objeto distinguir claramente la presunción laboral de la fijación por escrito de las condiciones de trabajo, dos cuestiones que no solamente no deben confundirse, pues la primera no es una presunción que nazca por la falta de una formalidad, sino de un hecho real, en tanto la segunda es la ausencia de un documento cuya finalidad, si no de un hecho real, en tanto la segunda es la ausencia de un documento cuya finalidad consiste en precisar las condiciones de trabajo y evitar controversias futuras. La distinción permite fijar el sentido del párrafo segundo del art. 26: la falta del documento en el que debían constar las condiciones de trabajo es imputable al patrono, proposición que tiene por objeto, primeramente, que el trabajador, no obstante la falta del documento de condiciones de trabajo, disfrute de todos los derechos que derivan, por una parte, de las normas de trabajo, y por otra, de los servicios prestados; y en segundo lugar, que puede ejercitar las acciones que de ahí surjan.

Las explicaciones precedentes nos colocan ante una -
cuestión de gran importancia para el desarrollo del proceso
del trabajo, que consiste en determinar, puesto que no exist
te la prueba preestablecida de las condiciones de trabajo,-
a quien corresponde la demostración de las que se hubiesen -
fijado: a) Anticipamos una solución del derecho procesal-
nuevo -una de las mejores realizaciones de la Ley en ese ter
reno- según la cual, se substituyó la norma tradicional de-
que quien afirma está obligado a probar su afirmación, con-
la fórmula del art. 763 de la Ley: "Las partes están obli-
gadas a aportar todos los elementos probatorios de que dis-
pongan, que pueden contribuir a la comprobación de los he-
chos o al esclarecimiento de la verdad"; b) Si relaciona-
mos esta norma con la declaración legal de imputabilidad al
patrono de la falta del documento de condiciones de trabajo
y observamos que el patrono posee todos los elementos para
comprobar el monto de los salarios -listas de raya, recibos
y declaraciones ante el Instituto del Seguro Social, entre-
otros- se tiene que llegar a la conclusión de aquella magníf
ica ejecutoria de Conrado Contreras, por lo tanto, a asever
rar que le corresponde la carga de la prueba, por lo que -
faltando la demostración, deberán aceptarse las peticiones-
del trabajador; c) Desde 1938 hicimos notar un cierto pe-
ligro, pues los trabajadores podrían señalar peticiones im-
posibles. Pero también apuntamos que la defensa del patro-
no consiste en la aportación de todos los elementos que perr

mitan a la Junta de Conciliación y Arbitraje fijar, en su carácter de tribunal de equidad, la medida de la exageración de las peticiones y determinar lo que resulte razonable dentro de la idea de condiciones de trabajo decorosas y de un salario remunerador y justo. Una solución que salva la denegación de justicia de la ejecutoria de Camilo Ibarra Martínez y da satisfacción a los postulados de la justicia social (4).

Autor: Mario de la Cueva
El Nuevo Derecho Mexicano -
del Trabajo
Pág. 205
Quinta Edición.

C A P I T U L O I I

A N A L I S I S D E L C O N C E P T O S A L A R I O

ANALISIS DEL CONCEPTO SALARIO

10. CONCEPTO DOCTRINARIO
 - a) Cabanellas Guillermo
 - b) Mario L. Deveali
 - c) Mario de la Cueva
 - d) Durand
 - e) Francisco De Ferrari

20. TERMINOLOGIA
 - a) Mario L. Deveali

30. SALARIO DIARIO ART. 82
 - a) Art. 82 Ley Federal del Trabajo

40. SALARIO INTEGRACIONAL ART. 84
 - a) Art. 84 Ley Federal del Trabajo
 - b) Gratificaciones
 - c) Prima por trabajo en día domingo

- d) La prima de vacaciones
- e) La prima de antigüedad
- f) Comisión
- g) Habitación
- h) Percepción
- i) Significado y valor de la distinción entre prestación en efectivo y prestación en especie.
- j) Las prestaciones en especie

TESIS DONADA POR
D. G. B. - UNAM

ANALISIS DEL CONCEPTO SALARIO

"Viene de la voz latina "salarium, y ésta a su vez - de "sal": porque fue costumbre antiguamente, dar en pago - una cantidad fija de sal a los sirvientes domésticos" (5).

El Diccionario Hispánico Universal, lo define como - "estipendio o recompensa que los amos dan a los criados por razón de sus servicios personales" (6).

Como puede apreciarse, en la primera parte de la definición, que da el Diccionario Hispánico Universal, que es un diccionario moderno, se encuentra todavía muy arraigada - la razón de la etimología de la que deriva la palabra salario, que ahora en su acepción, más amplia, es la retribución que recibe cualquier trabajador por su trabajo y no - únicamente al trabajador doméstico, llamado en el lenguaje común, y corriente en forma despectiva "criado".

Estipendio que ya hemos definido, como la cantidad - estipulada de antemano, por un trabajo cualquiera deriva de stare y de pondus, que significa estar o atenerse al peso - o a la cantidad convenida para el pago (7).

1. CONCEPTO DOCTRINARIO

a) CABANELLAS GUILLERMO

Sostiene que la palabra salario puede emplearse en - dos sentidos, una acepción amplia y otra restringida utili - zando la primera para "indicar la remuneración que recibe - una persona por su trabajo; incluyendo en ella, tanto a - los jornales como los sueldos, los honorarios, etc., ésto - es, todos los beneficios que una persona puede obtener por - su trabajo. Y señalando con la segunda la retribución del - trabajo prestado por cuenta ajena agregando que en su signi - ficado usual salario es, la remuneración que el patrón en - trega al trabajador por su trabajo" (8)

b) MARIO L. DEVEALI

Considera que en el interior del concepto jurídico - de salario, aparece el concepto económico del mismo, como - "régito o ganancia individual" un simple reintegro de gas - tos podría ser considerado salario, porque no constituye un

rédito afirmando que un salario es "la ventaja patrimonial- que se recibe como contraprestación del trabajo subordina- do", afirmando el mencionado autor, que esta definición ade- cuadamente entendida contiene todos los elementos indispen- sables para poder distinguir qué es y qué no es salario.

Para que exista "ventaja patrimonial" no es indispen- sable que el trabajador subordinado reciba de su empleador- una cantidad de dinero o alguna cosa que no sea dinero, la- ventaja puede consistir, simplemente, en una ocasión de ga- nancia", como sucede en el caso del trabajador que recibe - exclusivamente propinas, y en otros casos análogos hasta - que el trabajador obtenga un beneficio de ser evaluado en di- nero. Por el contrario, los valores que recabe el trabaja- dor con motivo de la relación laboral, pero no a título de - contraprestación de su trabajo, sino a título de resarcimien- to de un daño experimentado o del incumplimiento de una obli- gación patronal, no constituirán salarios" (9).

c) MARIO DE LA CUEVA

Sostiene que el salario tiene un carácter alimenta- rio, ya que constituye la fuente única de ingreso del traba- jador y entendiéndolo así dice, que constituye el salario - "el medio de satisfacer las necesidades alimenticias del - obrero y su familia.

Opina que la definición legal del salario es un poco formalista, pues no expresa los fines supremos del derecho-laboral y define al salario como "la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda conducir una existencia que corresponde a la dignidad de la persona humana, o bien, una retribución que asegura al trabajador y a su familia una existencia decorosa" (10).

d) DURAND

"Salario es la contrapartida del servicio prestado - uniéndose así a la mayoría de los autores que sostiene que salario es la "contrapartida que debe el empleador por el trabajo cumplido.

e) FRANCISCO DE FERRARI. Sostiene que desde el punto de vista jurídico "el salario es, o tiende a ser en nuestros días una retribución "forfait" que el trabajador recibe ya sea por la prestación o por el simple hecho de pertenecer a la orden de un empleador (11).

2. TERMINOLOGIA

Son muy variadas las denominaciones que se le han atribuido a la retribución que recibe el trabajador por su trabajo, es decir, a la contraprestación por el servicio -

prestado como la de salario, sueldo, jornal, que son las más generalizadas (12). Tanto en la doctrina como en la ley, así por ejemplo el Código de Trabajo de Chile, que denomina sueldo a la remuneración pagada por periodos iguales y determinados en el contrato que recibe el empleado por la prestación de sus servicios, la Ley Portuguesa distingue entre sueldo y salario según sea para empleados y obreros (13)

Aplicando en la práctica salario a la retribución que recibe el obrero por su trabajo, sueldo a la retribución del empleado y jornal para los trabajadores del campo.

En España, al igual que en Italia, se usa el término jornal para designar al salario diario (14).

Para Deveali, se pueden utilizar indistintamente los términos de salario, retribución y remuneración (15).

Cabanelles (16) da otras excepciones aunque menos frecuentes, como son la de: sobre, quincena, mensualidad mesada, merced esta última de origen griego preferida también por los autores Italianos, al igual que "retribuzione" de origen latino.

También hay términos como estipendio, señalando con éste la cantidad estipulada de antemano de un trabajo cual

quiera. Emolumento significado éste con lo que aumenta -- nuestro haber, lo que hace crecer nuestros bienes, es una especie de sobresueldo. Con honorarios, señalando el salario distinguido, honroso, que reciben los profesionalistas.

Se entiende por salario la retribución correspondiente al obrero por cada jornada de trabajo. Se puede hablar de Salario base cuando es la retribución del obrero que debe ser tomada en cuenta para fijar determinadas indemnizaciones o prestaciones. Asimismo, se entiende por Salario efectivo el que el trabajador recibe en dinero y por Salario mínimo la constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos define a éste como aquel que es bastante para cubrir las necesidades normales del trabajador y su familia y para permitir la educación de sus hijos y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia. Este salario fija por regiones, encontrándose encomendada su fijación a las comisiones del salario mínimo, integrada por igual número de representantes obreros y patronales.

3. SALARIO DIARIO ART. 82

Así pues, podemos ver que el art. 82 el salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo.

El salario puede fijarse por unidad de tiempo, por -
unidad de obra, por comisión, a precio alzado o de cualquier
otra manera.

Cuando el salario se fije por unidad, obra, además -
de especificarse la naturaleza de ésta, se hará constar la -
cantidad y calidad del material, el estado de herramienta -
y útiles que el patrón, en su caso, proporcione para ejecu -
tar la obra y, el tiempo por el que los pondrá a disposición
del trabajador, sin que pueda exigir cantidad alguna por -
concepto del desgaste natural que sufra la herramienta como
consecuencia del trabajo.

El salario por unidad de tiempo es aquél en el que -
la retribución se mide en función del número de horas duran -
te el cual formamos la definición de acuerdo con la de jor -
nada del art. 58 el trabajador está a disposición del patro -
no para prestar su trabajo. En contraste con este princi -
pio, el salario por unidad de obra es aquél en el que la re -
tribución se mide en función de los resultados del trabajo -
que preste el trabajador.

El salario a comisión es aquél en el que la retribu -
ción 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.

El salario a precio alzado, última de las formas mencionadas expresamente en el art. 83 de la Ley, es aquél en el que la retribución se mide en función de la obra que el patrono se propone ejecutar (17).

4. SALARIO INTEGRACIONAL

a) ART. 84 LEY FEDERAL DEL TRABAJO

Ahora bien el art. 84 establece que el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo. Dicho importe se debe considerar para todos los efectos de la Ley salvo participación de utilidades, primas por antigüedad y algunas otras indemnizaciones por riesgos de trabajo (18).

La ley no menciona expresamente el salario nominal o tabular, pero es un concepto que deriva, indirectamente de lo dispuesto en el art. 89, en cuanto se refiere a "la cuota diaria". Sin embargo la cuota diaria, no solamente

tabular, ya que también el variable acepta esa denominación de acuerdo a lo señalado en los artículos 89, 124, 143, 289 y 399 bis.

En realidad el salario por cuota diaria, cuando no es tabular, constituye un salario integrado, aún cuando no precisamente en los términos del art. 84. De él forman parte todos los conceptos variables del salario, v. gr., incentivos por tarea y primas de producción, pero no las prestaciones indirectas: habitación, prestaciones en especie, aguinaldo, primas de vacaciones, etc... (19).

b) LAS GRATIFICACIONES

Por su etimología, la palabra "gratificación" equivale, y ese es su sentido vulgar y no técnico, a "demostración de agradecimiento, de reconocimiento". Indudablemente, alude, a un acto no obligatorio, sino espontáneo. Cuando se usa el término en Derecho del Trabajo es para designar una pago que los empleadores hacen a sus empleados a título de tales, es decir en razón de los servicios subordinados que estos les prestan (20).

PRIMAS

Una de las novedades interesantes de la Ley de 1970-

consistió en el establecimiento de una prima en favor de los trabajadores que habitualmente prestan sus servicios los domingos. En el segundo párrafo del art. 71 se dispone, precisamente lo siguiente:

"Los trabajadores que presten sus servicios en día domingo tendrán derecho a una prima adicional de veinticinco por ciento, por lo menos, sobre el salario de los días ordinarios de trabajo".

La razón de ser de esta prestación, es evidente. Si, como ya dijimos, el domingo es un día socialmente apto para el descanso y diversión, adecuado para la vida familiar o la observancia de preceptos religiosos y la práctica del deporte, resulta obvio el fondo de injusticia que encierra el que, por necesidades del servicio algunos trabajadores tengan que descansar en un día distinto, menos propicio para cumplir con los fines señalados. En compensación por esa evidente desventaja se ha establecido el pago adicional del veinticinco por ciento que se calculará sobre el salario de los días ordinarios de trabajo. Esto excluye que pueda determinarse sobre el salario integral (art. 84) o sobre los salarios devengados en jornada extraordinaria.

Debe quedar claro que la hipótesis de la ley es que el trabajador, normalmente, labore en domingo y descance

otro día. Los casos en que, por excepción, se labora en do mingo son contemplados en el art. 73 que establece el pago, en ese caso, de un doscientos por ciento más del salario, - además del que corresponda al descanso. También se aplica esta regla cuando se trabaja en otros días de descanso.

Puede citarse en apoyo de este criterio, la siguiente ejecutoria:

"El artículo 73 de la Ley Federal del Trabajo en vigor, contempla el caso de aquellos trabajadores que laboran sin que estén obligados a hacerlo, precisa - mente el día que tienen señalado como descanso semanal, sea o no domingo, estipulándose en consecuencia que se le pagará, independientemente de su salario - que le corresponda por ese día, salario doble por el servicio prestado; situación diferente a la señalada en el art. 71 del citado ordenamiento legal, en - que la prima del 25% está relacionada a las labores - prestadas por trabajadores el día domingo, como día - ordinario de trabajo, por no ser el de su descanso - semanal". (Amparo directo 852/73. Agustín Solís y - otro. 20 de julio de 1973, 4a. Sala. Informe 1973, p. 52).

En rigor esta interpretación nos parece injusta. De aplicar en sus términos el art. 71, en los casos en que el-

trabajador labora en domingo, siendo su día de descanso, debería recibir igualmente el 25%, ya que la ley no distingue al establecer la prima, ni menciona que sea exigible sólo - cuando se trate de un día ordinario de trabajo.

Por ello el cómputo del salario dominical en que - por excepción se trabaja, debería hacerse, como sigue: (21)

Salario del séptimo día	100%
Prima dominical (art. 71)	25%
Salario doble (art. 73)	<u>200%</u>
	325%

Néstor de Buen L.
Derecho del Trabajo
Tomo Segundo
Segunda Edición
Editorial Porrúa, S.A.
Págs. 157, 158.

c) PRIMA POR TRABAJO EN DIA DOMINGO

La prima por trabajo en día domingo: el párrafo se gundo del art. 71 concede a los trabajadores que presten un servicio en día domingo, una prima de veinticinco por ciento, por lo menos, de salario de los días ordinarios. La co misión estimó que el domingo es el día de descanso en todas las escuelas del país, pero si el trabajador presta su tra-

bajo en ese día, pierde la oportunidad de convivir con sus hijos, pérdida moral y familiar que exige una compensación.

El trabajador no está obligado a trabajar en sus días de descanso: la prohibición es expresa y no valen 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 (22).

d) LA PRIMA DE VACACIONES

La prima de vacaciones: en el período 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 suspenden en los días en que no trabaja. En el art. 80, la Comisión consignó la obligación de pagar una prima de vacaciones, equivalente a un veinticinco por ciento del salario.

También en este problema se reveló la falta de sentido humano de los empresarios: en el memorándum inicial de sus representantes se opusieron éstos a la prima "por gravar innecesariamente los costos de producción". En el memo

rándum 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 memorándum de la CONCAMIN:

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 diarias. - En consecuencia, durante el período de vacaciones, - el trabajador no puede tener ninguna distracción extraordinaria, ni realizar 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" (23)

MARIO DE LA CUEVA

PAG. 292

e) LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD

Los miembros de la Comisión no se resolvían a abando

nar el tema de la antigüedad de los trabajadores, pues sentían que algo faltaba: el derecho de antigüedad. dijo uno de ellos, es un derecho hermoso, compañero de la vida del trabajador, y punto de partida y sostén de otros derechos, como en los aumentos en el período de vacaciones, en los ascensos o en los reajustes para la implantación de maquinaria nueva, los que deben efectuarse separando a los trabajadores de menor antigüedad, derechos que son también hermosos; pero hace falta que produzca un efecto propio, a fin de que resplandezca con su máxima intensidad. En el ir y venir del intercambio de opiniones, surgió la idea de la prima de antigüedad, una institución nueva que proporciona un beneficio por el solo hecho del número de años de trabajo, que nació de la contemplación de la energía de trabajo de cada persona anualmente entregada a la empresa, gastada y enterrada junto a las máquinas, como una fuerza anónima que hizo posible el crecimiento de la empresa y el enriquecimiento de los accionistas.

El fundamento general: es cierto, se dijo así misma la Comisión, que la seguridad social ofrece también un beneficio que en algunos casos toma en cuenta los años de trabajo, como en la pensión de vejez; pero lo hace, y esta es la diferencia fundamental entre los dos principios, protegiendo al trabajador contra los riesgos naturales y contra los de trabajo, en tanto la prima de antigüedad se otorga -

por el simple transcurso del tiempo, sin que en ella entre la idea de riesgo. Esta misma idea sirvió de base a la Comisión para redactar la Exposición de Motivos.

La prima de antigüedad tiene fundamento distinto del que corresponde a las prestaciones de la seguridad social: éstas tienen su fuente en los riesgos a que están expuestos los hombres, riesgos que son los naturales, como la vejez, la muerte, la invalidez, etc., o los que se relacionan con el trabajo. Se trata de una prestación que se deriva del solo hecho del trabajo, por lo que, al igual que las vacaciones, debe otorgarse a los trabajadores por el transcurso del tiempo, sin que en ella entre la idea de riesgo, o expresado con otras palabras: es una institución emparentada con la que se conoce con el nombre de fondo de ahorro, que es también independiente de las prestaciones otorgadas por el Seguro Social.

El monto de la prima: la prestación nueva consiste en una cantidad igual al importe de doce días de salario por cada año de trabajo, y debe pagarse el día en que el trabajador queda separado del trabajo o el en que fallece; por lo tanto, si su antigüedad es de veinte años, la prima ascenderá al salario de doscientos cuarenta días. Para determinar el importe del salario debe considerarse la totali

dad de las prestaciones que lo integren el día en que se pague el total de las primas acumuladas. Sin embargo, la Ley, de la misma manera que en el problema de los riesgos de trabajo, señaló un salario tope, pero en lugar de fijar un tope invariable, según lo hizo la Ley de 1931 para los riesgos de trabajo, estableció uno variable, consiste en el doble del salario mínimo, lo que da por resultado que si éste es de cuarenta pesos diarios, el monto máximo de la prima será de ochenta pesos. En consecuencia si un trabajador percibe un salario menor de esa cantidad, la prima será -- igual a su percepción, pero si es mayor, se reducirá aquella, en la inteligencia de que en el futuro, al aumentar el monto del salario mínimo, la prima acrecerá en la misma proporción.

Las hipótesis de pago de la prima: en el art. 162 de la Ley, fracs. III y V, menciona las hipótesis y las condiciones para el pago de la prima: a) Las dos primeras se refieren a los casos en que el trabajador es separado de su trabajo, aunque medie causa justificada, y cuando se separa por motivo imputable al empresario. En estas hipótesis, la prima debe pagarse al momento de la separación, cualquiera que sea la antigüedad del trabajador; b) La tercera hipótesis se presenta a la muerte del trabajador, en cuya circunstancia, la prima se entrega a los beneficiarios, cualquiera que hubiese sido el tiempo de permanencia en la em -

presa; c) La última hipótesis se da en los casos de retiro voluntario, pero la Ley decretó que no se tendría derecho a recibir las primas acumuladas sino hasta llegar a una antigüedad de quince años; d) Las diferencias que se observan en las distintas hipótesis toman su origen en la circunstancia de que en las dos primeras, y por razones paralelas en la tercera, no puede aumentarse la antigüedad, en tanto en la cuarta el aumento depende de la voluntad del trabajador; e) En vista de esas diferencias y a fin de evitar lo que se llama el ausentismo, se estableció un período mínimo para el retiro voluntario.

Los retiros voluntarios masivos y la diferición parcial y temporal de las primas: la Comisión recibió por conductos varios una observación consistente en que podría ocurrir, inclusive como táctica de lucha, que un número grande de trabajadores solicitara su retiro a un mismo tiempo, lo que obligaría a las empresas a una erogación que no siempre podría llevarse al cabo sin poner en peligro su estabilidad económica. La Comisión comprendió el problema y de ahí que dijera en la Exposición de motivos que "para evitar que en un momento determinado la empresa se vea obligada a cubrir la prima a un número grande de trabajadores, se introdujeron ciertas reglas que permiten diferir parcialmente los pagos", reglas que se precisaron en la frac. IV del art. 162: a) - Si el número de trabajadores que se retire dentro del térmi

no de un año no excede del diez por ciento del total de los de la empresa o establecimiento o de una categoría determinada, el pago debe efectuarse en el momento del retiro de cada trabajador; b)- Si el porcentaje excede del diez por ciento, debe pagarse a los que primeramente lo hubieren solicitado y podrá diferirse para el año siguiente el pago a los trabajadores restantes, diferición que no puede repetirse: Si el retiro se efectúa al mismo tiempo -retiro masivo- por un número de trabajadores mayor del porcentaje mencionado, debe cubrirse la prima a los de mayor antigüedad - hasta alcanzar el diez por ciento y podrá diferirse el pago de la que corresponda a los trabajadores restantes para el año siguiente, diferición que tampoco puede repetirse (24).

Mario de la Cueva
El Nuevo Derecho Mexicano -
del Trabajo
Quinta Edición
Págs. 411 y sigs.

LA PRIMA DE ANTIGUEDAD

La felicitación a la Cuarta Sala por haber rectificado lo que llamamos un delito intelectual, que consistió en la tesis (pág. 51 del Informe de la Sala de 1973) de que el término de quince años, necesario para que los trabajadores que se retiren voluntariamente de la empresa adquieran el derecho al pago de la prima, debía extenderse a los trabajadores que sean despedidos o se separen del trabajo con causa justificada. No tenemos razón para afirmar que la Sala se inspiró en la crítica que hicimos de aquella tesis, pero es lo cierto que se ha formado jurisprudencia obligatoria que rectifica la ejecutoria de 1973 (pág. 6 del Informe de -- 1976):

La fracción III del art. 162 de la Ley federal del Trabajo, establece que los años de servicio del trabajador, en caso de retiro voluntario, deben ser más de quince para tener derecho al pago de la prima de antigüedad, pero tal requisito no es exigible en los casos en que al trabajador se le rescinde su trabajo, con justificación o sin ella y para los casos en que se separe del empleo por causa justificada.

Tenemos no obstante que dejar constancia de que no es exacto que la frac. III del art. 162 diga que "los años-

de servicio deben ser más de quince, sino que dice únicamente "que se hayan cumplido quince años, por lo menos". La frase inventada por la Sala, "más de quince años de servicios", induce la conclusión de que deben cumplirse uno más de quince para adquirir el derecho, lo cual, volveremos a decirlo, no es exacto.

f) POR COMISION

La comisión puede fijarse de dos maneras diferentes, bien mediante un porcentaje sobre el precio final de venta, bien mediante una tarifa, fijada en pesos y centavos, por unidad vendida.

La primera fórmula responde a un concepto administrativo anacrónico ya que, de no plantearse en términos adecuados, cualquier proceso inflacionario repercutía de inmediato sobre los costos de mano de obra. Situación parecida se puede producir con incrementos fiscales. La segunda, más razonable, puede implicar sin embargo un ajuste constante del salario, para el caso se que los precios se eleven desmesuradamente.

Aún cuando la ley no lo señala de manera expresa, dada la analogía de situaciones, resulta evidente que al salario a comisión lo es aplicable el mismo principio del art.-

85, esto es, que habría de ser calculado de tal manera que garantice al trabajador la percepción, por lo menos, del salario mínimo. Sin embargo, dada la eventualidad de las ventas, en cierto tipo de actividades será ilícito que el promedio se obtenga en forma mensual y no día a día. (Derecho del trabajo Nestor de Buen L. Pág. 180).

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 de 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 (25). (EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO. MARIO DE LA CUEVA. PAGS. 305 Y 306).

g) HABITACION

El derecho a la habitación es una prestación que se-

proporciona a los trabajadores en los casos en que el lugar donde debe prestar sus servicios es distinto a su domicilio particular. (trabajador eventual).

Cantidad de dinero que entrega el empleador al trabajador, lograda por conquistas sindicales para ser aplicada a una parte del gasto de la habitación familiar.

h) PERCEPCION:

Alcance líquido que recibe el trabajador después de sumado su salario base más otras percepciones menos los des cuentas que por concepto de impuesto se deba ser descontado conforme a la ley.

Mario de la Cueva
El Nuevo Derecho Mexicano
del Trabajo
Quinta Edición
Págs. 642, 643.

i) SIGNIFICADO Y VALOR DE LA DISTINCION ENTRE PRES
TACION EN EFECTIVO Y PRESTACION EN ESPECIE

La conclusión general anterior es que 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. 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 prestan al trabajador por su trabajo.

En los planos de la 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 tanto, las prestaciones en especie son en ocasiones indispensables y aún favorables 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, con-

tentos 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", incompatibles con el principio constitucional regulador del salario, que establece: "a trabajo igual salario igual".

La Comisión dejó correr la observación, que no se apoyaba en ninguna razón importante, y ante la Cámara de diputados expresó que esa norma era derecho vigente, porque -

era una simple reproducción del párrafo segundo del art. -- cuarto del Convenio num. 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 de 1949.

3. La Ley contiene una variante para los salarios mínimos, pues el art. 90 los define como "la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador", disposición que viene de la Ley de 1931. Nunca se ha explicado la razón de este mandamiento, que no provocó controversias, 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 (26).

Mario de la Cueva
El Nuevo Derecho Mexicano
del Trabajo
Págs. 298, 299.

J) LAS PRESTACIONES EN ESPECIE

De acuerdo a lo dispuesto en el art. 102 "Las presta

ciones en especie deben ser apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia y razonablemente proporcionadas al monto del salario que se pague en efectivo".

Para Trueba Urbina y Trueba Barrera, " cuando al trabajador se le otorgan prestaciones de alimentos y habita -- ción, éstas se deben estimar equivalentes el cincuenta por ciento del salario que se pague en efectivo, para todos los efectos legales, aplicando supletoriamente al art. 334 de esta Ley".

La tesis implícita en el comentario anterior no nos parece aceptable en general, si bien reconocemos que cual - quier interpretación que se haga sobre el particular corre el riesgo de ser exclusivamente subjetiva, por no haber ele - mentos legales en que apoyarse, excepción hecha del art. -- 334 que se refiere a los trabajadores domésticos.

Nuestra opinión, que reconocemos endeblemente apoyada, se funda en la consideración de que es posible establecer un acuerdo sobre el valor de las prestaciones en espe - cie si se advierte el requerimiento legal de que deben ser "razonablemente proporcionadas al monto del salario que se pague en efectivo". Por otra parte, no puede dejar de considerarse la especial situación de los trabajadores domést - cos virtualmente incorporados al hogar del patrón y respec-

to de los cuales la disposición del art. 334, en realidad, constituye una norma dictada en beneficio del patrón el que en forma necesaria debe de cubrir parte del salario en especie. Dicho artículo viene a constituir la excepción a la regla general establecida en el art. 90 que obliga a pagar el salario mínimo en efectivo. En el caso de los domésticos será obligatorio pagar en efectivo solo el sesenta y seis por ciento. La tercera parte restante habrá de cubrirse en especie. Debe advertirse que Trueba Urbina y Trueba Barrera, en su comentario al art. 334 aceptan la tesis anterior, esto es, que el salario mínimo del trabajador doméstico puede parcialmente pagarse en especie.

Subsistiría el problema, sin embargo, de aceptarse nuestra tesis, en el caso de silencio de las partes sobre el valor de la habitación y de la comida. ¿Habría de seguirse en ese caso, el criterio apuntado en el art. 334? Creemos que no. La solución, para cuantificar esa parte del salario, sería determinar su valor mediante una prueba pericial.

Debe aclararse que para el Seguro Social es válido el criterio que sustentan Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. En los términos del art. 38 de la ley del Seguro Social: "Si además del salario en dinero el trabajador recibe del patrón, sin costo para aquél, habitación o

alimentación, se estimará aumentado su salario en un veinticinco por ciento y si recibe ambas prestaciones se aumentará en un cincuenta por ciento. Cuando la alimentación no cubra los tres alimentos, sino uno o dos de éstos, para cada uno de ellos se adicionará el salario en un 8.33%". (27).

Derecho del Trabajo
Néstor de Buen L.
Págs. 212, 213.

LOS ALMACENES Y TIENDAS DE LAS EMPRESAS

Con un remoto antecedente en las tiendas de raya, pero con la diferencia sustancial de que se trata de un auténtico servicio a los trabajadores para que obtengan mercancías a mejor precio que en el mercado se crearon, particularmente en las industrias de Monterrey, los almacenes y tiendas empresariales destinados a vender ropa, comestibles y otros artículos de primera necesidad, a los trabajadores. La fórmula inicialmente funcionó al margen de la ley, si bien no contraviniendo ninguna norma específica. Pero el legislador reconociendo su conveniencia, la adoptó.

En la exposición de Motivos de la ley de 1970 se dijo, a este propósito lo siguiente:

"El artículo 123 de la Constitución prohíbe el establecimiento de lo que se llamó en el pasado las tiendas de raya. Sin embargo, la época moderna conoce una nueva institución que tiene por objeto, mediante la intervención del patrono y del sindicato de trabajadores, vender artículos de consumo a precio reducido. Este sistema se ha generalizado entre los trabajadores públicos y funciona con éxito en numerosos centros de trabajo. El artículo 103 aceptó la institución, pero la sometió a un conjunto de disposiciones para impedir que en el futuro se convierta en una fuente de abusos".

El régimen del art. 103 se basa en las siguientes condiciones:

- a) La admisión de las mercancías será libre.
- b) Los precios se fijarán y modificarán por convenio obrero-patronal, sin poder exceder de los precios oficiales o, en su defecto, de los precios corrientes en el mercado.
- c) Los trabajadores habrán de participar en la administración y vigilancia del almacén o tienda, en los términos que se pacten.

En realidad en el art. 103 se establecen las bases-así, sea precariamente, de un principio de cogestión en las empresas (28).

Néstor de Buen L.
Derecho del Trabajo
Pág. 214.

ART. 162. Los trabajadores de planta tienen derecho a una prima de antigüedad, de conformidad con las normas siguientes:

I. La prima de antigüedad consistirá en el importe de doce días de salario, por cada año de servicios;

II. Para determinar el monto del salario se estará a lo dispuesto en los artículos 485 y 486;

III. La prima de antigüedad se pagará a los trabajadores que se separen voluntariamente de su empleo, siempre que hayan cumplido quince años de servicios, por lo menos. Asimismo, se pagará a los que se separen por causa justificada y a los que sean separados de su empleo e independientemente de la justificación o injustificada del despido;

IV. 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 momento del retiro.

b) Si el número de trabajadores que se retire excede del diez por ciento, se pagará a los que primeramente se retiren y podrá diferirse para el año siguiente el pago a los trabajadores que excedan de dicho porcentaje.

c) Si el retiro se efectúa al mismo tiempo por un número de trabajadores mayor del porcentaje mencionado, se cubrirá la prima a los que tengan mayor antigüedad y podrá diferirse para el año siguiente el pago de la que corresponda a los restantes trabajadores.

V. En caso de muerte del trabajador, cualquiera que sea su antigüedad, la prima que corresponda se pagará a las personas mencionadas en el art. 501; y

VI. La prima de antigüedad a que se refiere este ar

tículo se cubrirá a los trabajadores o a sus beneficiarios, independientemente de cualquier otra prestación que les corresponda.

COMENTARIO: Los trabajadores tienen derecho a percibir la prima de antigüedad en los siguientes casos:

- 1) Cuando se separen voluntariamente de su empleo;
- 2) Cuando se separen de su empleo por causa justificada;
- 3) Cuando sean separados (despedidos) por el patrón justificada o injustificadamente, y
- 4) En caso de muerte del trabajador, la prima que corresponde se pagará a sus beneficiarios.

1. SEPARACION VOLUNTARIA DEL EMPLEO: Para que el trabajador tenga derecho a percibir la prima de antigüedad cuando se separe voluntariamente del empleo, es indispensable que tenga como mínimo una antigüedad de 15 años de servicios y sea trabajador de planta.

Ahora bien, es necesario aclarar que las fracciones I, II y III del artículo 5o. transitorio de la Ley Federal del Trabajo de 1970, han dejado de aplicarse por haber transcurrido los plazos que tal precepto fija. En consecuencia todo trabajador que tenga actualmente quince años de antigüedad, computados desde la fecha en que realmente principi

pió a prestar sus servicios a su patrón, tendrá derecho a - que se le paguen en concepto de prima de antigüedad 12 días de salarios por cada año de servicio cumplido, cuando se separe voluntariamente de su empleo, ya sea por renuncia, jubilación, etc., independientemente de cualquier otra prestación que le corresponda conforme a la ley y a su contrato.

2. SEPARACION JUSTIFICADA DEL TRABAJO: Los trabajadores que se separen de su trabajo justificadamente por causa imputable al patrón, tendrán derecho a que se les cubra una prima de 12 días de salario por cada año de servicios prestados.

3. DESPIDO JUSTIFICADO O INJUSTIFICADO DEL TRABAJADOR: Cuando el trabajador sea despedido de su trabajo independientemente de la justificación o injustificación del mismo, tendrá derecho a percibir una prima de 12 días de salarios por cada año de servicios prestados.

Tratándose de separación justificada o injustificada, existe una notoria antinomanía entre la fracción V del artículo 50 transitorio y las fracciones I y III, del artículo 162 de la Ley, Independientemente del carácter temporal del transitorio, frente a la definitividad de la Ley, cuya jerarquía jurídica es superior, deben de aplicarse los principios generales del derecho del trabajo en el sentido de que

prevalezca la disposición más favorable al trabajador conforme al artículo 123 constitucional y artículo 18 de la Ley, y la norma más favorable al trabajador es la del segundo párrafo de la fracción III del artículo 162, porque esta define la antigüedad desde que el trabajador comienza a prestar sus servicios en la empresa, en tanto que la fracción V del artículo 5o. transitorio, lo perjudica porque computa la antigüedad a partir de la vigencia de esta Ley, lo cual es no sólo inconstitucional, sino desvirtúa el concepto de la antigüedad que no se deriva de la vigencia de una ley, sino de la prestación de servicios.

4. MUERTE DEL TRABAJADOR. En caso de muerte del trabajador, cualquiera que sea su antigüedad, sus beneficiarios tendrán derecho a que se les pague 12 días de salarios por cada año de servicios prestados, contados a partir de la fecha en que el trabajador fallecido haya iniciado efectivamente la prestación de sus servicios laborales, ya que en el caso en cuestión no es aplicable al artículo 5o. transitorio, lo que viene a confirmar que en materia social las leyes pueden llegar incluso a ser retroactivas, sin que esto sea violatorio de la Constitución (29).

Ley Federal del Trabajo. Reforma Procesal de 1980
Págs. 107, 108.
Alberto Trueba Urbina
Jorge Trueba Barrera

CAPITULO III

1. LA PROPINA

- a) Definición de la propina por G. Cabanellas
- b) Definición de la propina por Ernesto Krotoschin
- c) Definición de la propina por Mario L. Deviall

2. LA PROPINA A NIVEL INTERNACIONAL

- a) Tesis de Néstor de Buen Lozano
- b) Algunas prestaciones particulares
- c) Trabajo en Hoteles, Restaurantes, Bares y otros establecimientos análogos (Lic. Fco. Breña G., Dr. Baltazar Cavazos Flores).

3. LA PROPINA EN ARGENTINA

- a) Introducción
- b) Concepto
- c) Naturaleza jurídica
- d) La propina en la legislación Argentina
- e) La propina en la jurisprudencia
- f) Cumplimiento obligatorio del laudo de 4/9/1945 institución de una comisión honoraria para el estudio del problema del gremio. Decreto ----- 4148/46.

4. LA PROPINA EN FRANCIA

- a) Naturaleza jurídica

b) Régimen jurídico

5. DIVERSAS ACTIVIDADES EN QUE SE ACOSTUMBRA LA PROPINA

a) Opinión de Néstor de Buen Lozano

b) Como se genera la propina OBLIGATORIA VOLUNTARIA - Parna Tronco.

PROPINA.- "Coalición o agasajo que se repartía entre los concurrentes a una junta, y que después de redujo a dinero" (Dic. Acad.). II Pequeño sobreprecio que voluntariamente se da como satisfacción por algún servicio. II Corta donación remuneratoria por un servicio eventual.

Jhering llama a la propina "el arte de la mendicidad organizado por los usos y costumbres"; y considera que hay necesidad de poner fin, por razones de bien público, a la misma. La palabra propina, que para los griegos era -- equivalente o sinónima de obsequio, regalo, presente o donación, asume en el presente una significación de orden inmaterial, de dádiva caritativa, inmoral para quien la da y - ofensiva para quien la recibe; y cuya naturaleza jurídica - constituye uno de los problemas más intrincados del Derecho Laboral.

La propina constituye un mal hábito de generosidad - que nace de la satisfacción por el servicio obtenido y se - convierte en costumbre, impuesta ya por el temor de que su - negligencia se considere como falta en el trato que surge - de la relación ocasional entre el prestador del servicio y - aquél que lo recibe. No hay realmente un animus donandi, - sino una imposición, cuyo punto de partida se encuentra en - la satisfacción o vanidad de gratificar en más el servicio-

prestado. La propina es así una costumbre social establecida por algunos, generalizada por los más, lograda por una imposición y exigida últimamente como retribución obligatoria en virtud de acuerdos de patronos trabajadores, sin el consentimiento de la parte gravada, el público consumidor. Según Voirin, sirve de puente entre dos contratos, sin embargo inconfundibles: el celebrado entre un jefe de empresa y sus clientes (contratos de hospedaje) y un convenio de trabajo estipulado entre ese mismo emperesario y su personal.

Dos situaciones principales se destacan respecto a la propina concebida como salario: a) cuando la retribución consiste únicamente en las propinas que perciba; b) cuando el trabajador perciba una remuneración directa del patrono y además las propinas de los consumidores.

La primera situación expresada puede, a su vez, tener una posible derivación, por el hecho frecuente de que el trabajador, para desempeñar un puesto en la empresa, abone al patrono una retribución. Si el trabajador es retribuido solamente con las propinas, el contrato presenta carácter laboral si existe un vínculo de subordinación entre las partes; aunque los clientes de la empresa sean los que contribuyan, con sus aportaciones, a integrar el salario total del trabajador, las obligaciones recíprocas de las par-

tes pueden ofrecer naturaleza laboral. Situación diferente surge cuando el desempeño de los servicios reviste, en -- quien los presta, la naturaleza especial del subcontratista; como la persona que arrienda un guardarropa en un restaurante, café, confitería, baile o teatro. Abone o no una retribución al patrono, no existe en esos casos contrato de trabajo, sino de explotación de servicios o de subempresa. El contrato de trabajo exige una remuneración a cargo del patrono y un estado de subordinación de una parte ante otra; ninguna de las dos condiciones aparece en esas prestaciones especiales en que una persona compra el puesto a la empresa y abona a ésta una suma, para obtener el permiso de explota un servicio, que lleva aparejada una retribución directa por parte de aquél a quien se presta.

En cuanto a la posibilidad de que el trabajador perciba propinas, esto es, acepto de los clientes una retribución independiente del salario abonado, pueden darse las siguientes situaciones: a) que exista una prohibición patronal, expresa o tácita, de percibir propiñas; la infracción puede conducir incluso al despido justificado del trabajador que contraventa la prohibición de recibir propinas; b) en el supuesto de no estar prohibido percibir las, cabe considerar si éstas son habituales u ocasionales. Se considera habitual la propina que, en ciertas prestaciones de servicios, acostumbran dar los clientes, y tenida en cuenta por las -

partes en el acto formalizar el contrato de trabajo. Son propinas ocasionales las que el trabajador recibe sólo excepcionalmente, sin haberse previsto al estipular el convenio laboral. Las propinas ocasionales no configuran salario; y carecen, como norma, de efectos retributivos.

Si por salario se entiende la totalidad de los beneficios que el trabajador obtiene por su trabajo, la propina habitual que recibe constituye, evidentemente para integrante de la remuneración. El cálculo, distribución, pago y fiscalización de esta forma de retribución se establece generalmente por convenios colectivos o acuerdos individuales entre patronos y trabajadores.

Suele seguirse el sistema de sustituir la propina por un porcentaje que eleva los precios; el efecto ha resultado en muchas partes contraproducente, no sólo por cuanto ese porcentaje se fija sin consultar en ningún caso los intereses del tercero que lo abona, sino por no desterrar la costumbre de abonar, además de dicho recargo, la propina.

La propina obligatoria, que es el recargo en el servicio, comprende a todo el personal de un establecimiento, incluso al no relacionado con el servicio recibido. La propina se convierte así en imposición imperativa, sea bueno o deficiente el servicio, haya habido o no celo o cortesía --

por parte del servidor; y el particular se ve obligado a abonarla y en cuantía superior siempre al máximo acostumbrado antes por tal concepto. La propina de donación o dádiva generosa, ha pasado a constituir un impuesto que se abona.

G. Cabanellas
Diccionario de Derecho Usual
N-R-III
Bibliografía Omeba
Págs.410, 411.

h) LA PROPINA.- No es en sí misma una remuneración - por lo menos no lo es en forma directa, ya que no está a cargo del patrono, el que tampoco, como en el caso del recargo obligatorio "por servicio", la percibe del cliente con la obligación (fiduciaria) de distribuirla entre el personal - en forma determinada objetivamente. La propina obedece a una liberalidad del cliente por la que éste quiere mostrar su satisfacción por el servicio recibido, o recompensarlo - en forma especial independientemente del precio que por este mismo servicio tiene que pagar al empresario. El trabajador no tiene ningún derecho a ella (e incluso le está prohibido expresamente su aceptación en algunos casos). En cambio tiene derecho que el patrono le facilite la percepción de propinas y que le de la oportunidad para ello, cuando tal percepción es usual y las partes han convenido que - el trabajador busque la recompensa de un trabajo principal-

mente por esa vía. La obligación del patrono se limita a -
abrir al trabajador la posibilidad de percibir propinas. -
El contrato de trabajo no deja de ser oneroso por el hecho-
de que al trabajador sólo se le promete brindarle tal oca -
sión. Por otro lado, las propinas mismas constituyen el -
suplemento indirecto de la obligación del patrono -suplemen -
to que paga el cliente, pero en forma tal que no sólo resul -
ta ser el pago usual sino que se le tiene en cuenta, preci -
samente, al celebrarse el contrato entre el trabajador y el
empresario- y revisten a su vez carácter de remuneración. -
Por consiguiente, estas propinas deben tomarse en considera -
ción para el cálculo de las indemnizaciones, pago de vaca -
ciones, etc.

Ernesto Krotoschin
Tratado Practico del Derecho
del Trabajo. Volumen I
Segúnda Edición (Segunda Re-
impresión)
Con actualización a Junio de
1965
Ediciones de Palma Buenos Ai
res 1965
Págs. 274, 275.

13.- LA PROPINA

a) Concepto. En fecha relativamente temprana, con relación al desarrollo de nuestra legislación, se empezó a discutir el carácter remuneratorio de la propina, con motivo de la aplicación de la ley de accidentes de trabajo. La cuestión fue resuelta, en sentido afirmativo, primero, por la jurisprudencia interpretativa de la ley 11.729, y luego por el decreto-ley 33.302/45. En el orden provisional, -- las leyes la incluyeron en el cómputo de la remuneración -- "total".

En rigor, la propina propiamente dicha, como gratificación espontánea que un tercero extraño a la relación -- laboral entrega al empleado con motivo de la prestación de un servicio, no puede ser considerada salario. No porque -- sea espontánea, pues ya se ha visto que las gratificaciones no obligatorias entregadas por el empleador son también -- salario (se dan a título remunerativo), sino porque no proviene de la otra parte del contrato de trabajo y, en consecuencia no es una contraprestación del empleador. Pero esto no quiere decir que lo que el trabajador recibe en con -- cepto de propina no resulte computable como remuneración en sus remuneraciones con el empleador.

La explicación más convincente de la razón de ser --

de esa computabilidad la ha dado DEVEALI. El salario del -
empleador, en lo que se relaciona con la percepción de propi-
nas por el empleado, consiste en una prestación en espe -
cie.

La prestación es análoga a la que ocurre en el caso,
ya examinado antes, de la "ocasión de ganancia". En reali-
dad, es un tipo de ésta.

La contraprestación salarial del empleador, en lo -
que se relaciona con la propina, consiste en una combina --
ción de dos prestaciones de hacer y de no haber, que le dan,
reunidas, al empleado, la "ocasión de ganancia", en que, -
propriamente, consiste su remuneración. La obligación de ha
cer es, simplemente, la de "dar trabajo", y la de no hacer,
consiste en no impedirle al empleado recaudar y apropiarse-
de la propina.

En el caso del empleado retribuido con propinas, co
bra especial relieve la obligación patronal de "dar traba -
jo" sin que, no obstante, las consecuencias de su incumpl-
miento sean distintas de las que se dan en otros casos, --
puesto que siempre que el empleador deja de cumplirla cae -
en "mora" de recibir y debe cargar con las consecuencias -

desfavorables, para el empleado, de su incumplimiento. Lo que sucede en el caso de la propina es que el empleador, al cumplir esa obligación, simultáneamente (si además, respeta el derecho del empleado a recibir la propina y hacerla suya), está satisfaciendo en todo o en parte, las remuneración que le debe a aquél por la prestación de los servicios. Se puede decir que, en este caso, la obligación de "dar trabajo" es directamente remuneratoria o adquiere, sin cambiar su contenido, un valor patrimonial y, consiguientemente, - eficacia o aptitud para constituirse en una remuneración.

b) LA PROPINA COMO SALARIO EXCLUSIVO. Si la remuneración computable en propinas resulta ser una forma de remuneración "en especie", ¿le alcanzarán las exigencias del "principio de complementariedad", aplicable a este tipo de remuneraciones?. Ya se explicó la aplicación de ese principio no tiene razón de ser cuando, en la realidad de las cosas, el empleado recauda en dinero su ganancia, porque, en tal caso, recibiendo en dinero el valor de su salario, no se ve privado de la libertad de elegir sus consumos, que es la que protege el principio. Por lo tanto, no habrá ningún inconveniente en que la propina sea la única remuneración.

c) CONDICIONES QUE DEBE REUNIR. Ha quedado explicado que la remuneración del trabajador retribuido con propi-

nas no puede provenir de un tercer (cliente) extraño a la relación laboral, sino del propio empleador, y consiste fundamentalmente, en la aptitud que adquiere, por las circunstancias, el cumplimiento del deber de "dar ocupación", de constituirse directamente en un valor patrimonial, en cuanto le da al empleado una "ocasión de ganancia". Ese valor sólo puede adquirirlo, entonces, según las circunstancias, cuando existe normal y regularmente esa "ocasión de ganancia". Ese valor sólo puede adquirirlo, entonces, según las circunstancias, cuando exista normal y regularmente esa "ocasión de ganancia", cosa que no sucede cuando el empleado recibe la propina en forma accidental. La existencia normal-habitual o regular, según se prefiera decir, de esa "ocasión de ganancia", en el caso de la propina, supone, a su vez, la existencia de la costumbre social de darla. En eso se diferencia del otro tipo de "ocasión de ganancia" que hemos estudiado, cuya existencia no se basa en una costumbre-social, sino en la obligación (del cliente) de pagar un servicio.

Aparte de eso, la entrega de la propina no debe ser ilícita (prohibida por la ley), ni contraria a las buenas costumbres y a los deberes del empleado (caso de la "coima" y del "soborno", que contrarían el "deber de fidelidad").

Tampoco resulta computable como salario, con las con

secuencias consiguientes a cargo del empleador, la propina que, aunque recibida con motivo de la prestación de servicios, se refiere a servicios que no son los debidos por el contrato de trabajo, como sucede con las propinas que los inquilinos suelen dar a los encargados de casa de renta por atenciones personales que tienen con ellos; no las alcanza el "deber de retribución" del empleador, puesto que tales servicios no le son debidos a él.

d) PROHIBICION CONTRACTUAL. ¿Puede el empleador, por decisión propia, cuando no exista prohibición legal o de una convención colectiva, impedir a sus empleados la percepción de propinas? No puede hacerlo unilateralmente cuando ello signifique el cambiar el tipo de remuneración ya establecido. El cambio sólo podrá hacerse con acuerdo del empleado. Del mismo modo (por acuerdo común) puede quedar establecida la prohibición al ingreso del empleado, pues la costumbre, según la norma del art. 1627 del Código Civil, sólo juega supletoriamente, en materia de remuneraciones, respecto de la voluntad de las partes. La convención entre ellas sería válida, desde luego, si no contrariase una norma imperativa.

La única objeción podría ser la del "trato desigual" en caso de que la prohibición no existiese respecto de otros empleados ocupados en las mismas condiciones, si se

considerara el imperativo el principio de "trato igual".

e) DESCUENTO DE LA PROPINA. Ya se dijo que la obligación remuneratoria del empleador, en el caso de la propina, combina dos obligaciones parciales: una de hacer o positiva ("dar ocupación"), y otra negativa o de no hacer (no impedir que el empleado recaude y se apropie de la propina). Cualquier incumplimiento de esta última lo haría responsable patrimonialmente, de acuerdo en los principios de derecho común. La exigencia patronal de que el empleado retribuido con propinas entrega una parte de lo recaudado por ese concepto chocaría con la prohibición del artículo 9° de la Ley 18.596: sería una retención o deducción que rebaja el monto del salario. No hace ninguna diferencia el hecho de que el importe del descuento, en lugar de retenerlo directamente el empleador, tenga que ser entregado por el empleado, por exigencia de éste.

La "venta del puesto", que se practicó en otras épocas, es una convención nula, no sólo por contraria a las buenas costumbres, sino también por ilícita, en cuanto significa un descuento anticipado.

f) ALEATORIEDAD. La propina tiene cierto parentesco con los salarios "por rendimiento", pues hay tanta mayor probabilidad que se la dé y que su monto aumente cuanto me-

por sea el servicio (en la apreciación del cliente, si no en la del empleador, quien también está interesado en la favorable apreciación de aquél). Pero más de cerca parece emparentada con la comisión, en cuya posibilidad, como ya se señaló, intervienen, además del rendimiento, indudables factores aleatorios. En efecto, como la comisión, se relaciona con "operaciones" determinadas y en la mayoría de los casos guarda cierta relación con su monto.

La aleatoriedad, consecuencia de esos factores igualmente existentes en el caso de la comisión y también de su falta de obligatoriedad para quien la paga (el cliente), no es absoluta, es decir, no se refiere a su misma existencia-pues ésta se basa, en los casos en que debe computarse como salario, en una costumbre social. Como se dijo anteriormente, esa aleatoriedad relativa no es obstáculo para su validez, aún en los casos en que constituyen la única remuneración.

g) EVALUACION. De todos modos, la aleatoriedad relativa de la propina quita certeza a su monto; de ahí que resulte necesaria una evaluación o, más exactamente, una estimación judicial del mismo, en los casos contenciosos que se planteen cuando las partes no estén de acuerdo al respecto y ninguna norma imperativa resuelva la cuestión.

ro esto, que desde el punto de vista patronal consiste en - el argumento, más sólido, en realidad viene a convertirse, - si se analizan las cosas adecuadamente, en el fundamento de la razón contraria. En efecto: no puede negarse que un - buen servicio atribuye a la empresa un beneficio importante. Por otra parte, tampoco cabe dudar que el servicio prestado por un trabajador de la propina requeriría de no existir és ta, un salario remunerador mucho más elevado (argumento de De la Cueva). Es obvio, entonces que el patrono obtiene me jor servicio por el hecho de que, en base a una costumbre - social, el cliente se encargue de otorgar un incentivo a - quien le atiende en forma directa. Allí aparece, nítidamen te, la causa de la obligación patronal. Consiste en que - por el pago del cliente el patrono, durante el tiempo nor - mal de trabajo, ahorra el pago. Pero este ahorro no es per - manente: sólo opera en la actividad del trabajador, pero - no en sus descansos ni cuando genera el derecho a una indem - nización. En esos casos el patrón reasume, en forma direc - ta, el costo total del salario.

En rigor lo que se produce es una inversión de las - fórmulas de pago. Jurídicamente la propina constituye la - consecuencia de una sustitución de deudor: el cliente sus - tituye al patrono, en su deuda hacia el trabajador, pero es ta sustitución sólo opera parcialmente en la relación de -- trabajo. Lo que llama la atención es que la sustitución se

convierte en regla, mientras que el pago integral por el patrón asume un carácter excepcional.

Hay, sin duda, una contradicción entre el artículo - 82 y el art. 346. Pero se trata de defectos definatorios - que pierden eficacia frente a la realidad normativa. Ya antes apuntamos la necesidad de revisar el texto del art. 82.- Lo ahora expuesto demuestra, desde otro punto de vista, la - justeza de nuestra crítica.

Néstor de Buen L.
Derecho del Trabajo
Segunda Edición
Tomo Segundo
Págs. 193, 194.

CONTENIDO DEL SALARIO

b) ALGUNAS PRESTACIONES PARTICULARES

El derecho del trabajo evoluciona con una rapidez extraordinaria y presenta constantemente, instituciones nuevas. La legislación nuestra ignora muchas de estas nuevas-instituciones y no pudo reglamentarlas porque, cuando fue -promulgada la ley, o no se conocían o tenían poca importan-cia. Dos prestaciones están siendo discutidas por la doc-trina extranjera con gran vehemencia, la propina y las asig-naciones familiares.

1. LA PROPINA. La propina particularmente en hote-les, restaurantes, centros de diversión, hospitales y, en +general, en los establecimientos que tienen por misión prestar servicios al público es una práctica universal.

Se puede definir diciendo que es una cantidad de di-nero que entregan los clientes de una negociación -independientemente del precio que pagan por las mercancías adquiridas o consumidas o por servicios recibidos- al trabajador -que personalmente les atiende y cuyo objeto es testimoniar-

satisfacción por el tratamiento recibido.

Se conocen dos sistemas generales: el sistema alemán, que consiste en fijar un porcentaje sobre el consumo del cliente y el sistema que pudiéramos llamar latino, que deja en libertad a los clientes para entregar una cantidad variable. El primero de estos sistemas tiene a su favor la seguridad y la uniformidad. El segundo, en cambio, abandona a la atención individual de cada trabajador el procurar propinas más altas. Naturalmente, los problemas que nacen en estos dos sistemas presentan algunas diferencias, pensamos, no obstante, que es posible reducirlos a cierta unidad.

A) Una primera cuestión y la más importante de todas, se refiere a la naturaleza de la propina, pues, en diversas ocasiones, se ha negado que la propina equivalga al salario. de lo que se concluye que la relación jurídica en la cual la retribución asignada al trabajador, consista en las propinas que recibe, no es una relación de trabajo: la relación individual de trabajo, dicen los defensores de esa postura, comprende cinco términos, el trabajador, el patrono, la prestación de un servicio personal, la subordinación del trabajador al patrono en la prestación del servicio y la retribución; si falta uno de estos elementos, desaparece la relación de trabajo. Ahora bien, la propina no es una retribución pagada por el empresario, ni constituye una --

obligación a su cargo, por lo que, la relación jurídica en la que se estipula que la retribución del trabajador consistirá en las propinas que reciba, no es una relación de trabajo. La propina, agregan los argumentistas de la doctrina expuesta, no es el pago del salario hecho por el patrono, sino una cantidad pagada por un tercero; si se aceptara a la propina como la retribución debida por la relación de trabajo, resultaría que esta relación de trabajo comprendería un término más, que es el tercero beneficiario de los servicios. La propina continúan diciendo los partidarios de esta postura, no puede asimilarse al salario a comisión: este es la retribución que paga el empresario por cada una de las operaciones que realiza el trabajador en beneficio de la empresa; en el salario a comisión, el adquirente de las mercancías paga, exclusivamente, el valor de la mercancía, en tanto la propina es una cantidad que cubre el beneficiario de los servicios, no por el valor de ellos, sino-- para testimoniar su satisfacción por el tratamiento que recibió.

La crítica nos parece correcta si se admite la posibilidad de una relación jurídica en la cual, la única retribución que perciba el trabajador, es las eventuales propinas que cubren los clientes. Esta observación es particularmente aplicable para el sistema que llamamos latino, pero es también correcta para el sistema alemán: los escrito

res de ese país juzgan en términos generales, que la propina es una especie de participación en las utilidades, de la empresa y parece también desprenderse de sus exposiciones - que la propina, como elemento único de retribución, haría - participe al trabajador en los riesgos de la empresa.

Pensamos que en el derecho mexicano no es admisible una relación de trabajo en la que se estipule que la única retribución sería las eventuales propinas que reciba el trabajador: el mesero de un restaurante, a ejemplo, no es un trabajador de la clientela, sino de la empresa misma, esto es, del restaurante y, en consecuencia, es el empresario o dueño del restaurante quien debe cubrir la retribución. - Además, el mesero del restaurante presta sus servicios a la empresa, no a la clientela, igual como lo presta el empleado de mostrador, encargado de enseñar la mercancía que solicitan los clientes. El dueño de un restaurante podría aumentar los precios de sus productos, pero tiene el deber de pagar el servicio que recibe de sus trabajadores. El análisis de algunas de las medidas de protección al trabajo confirma estas observaciones: el dueño del restaurante tiene el deber de pagar las primas de los seguros sociales y son también a su cargo las responsabilidades por los riesgos profesionales, que sufran los trabajadores - solamente el empresario puede despedir a los meseros y es él y no la clientela, contra quien puede reclamarse por el despido.

La doctrina extranjera no ha podido aclarar este problema y ello se debe a que no siempre es consecuente con los principios: el derecho del trabajo no es derecho privado y, en esa virtud, no pueden aceptarse, para la validez de sus disposiciones, soluciones que serían admisibles en el derecho privado. Toda medida que tienda a evitar la aplicación estricta del derecho del trabajo es ineficaz; por ello, la propina, como retribución única, habría sido admisible en el siglo XIX, cuando el trabajo estaba regido por el derecho civil, pero no en el derecho mexicano, cuyo propósito es la protección de la persona trabajador, a cuyo efecto es derecho imperativo. Mario L. Deveali, a ejemplo sostiene la siguiente tesis, desprendida, según indica, de algunas sentencias de los tribunales argentinos:

"Cuando el importe normal de las propinas corresponde, más o menos, al salario que sería debido por los servicios que el trabajador se obliga a prestar, y éste no recibe ninguna retribución directa del patrono, trátase, en estos casos, de un contrato de trabajo con retribución en especie; retribución que consiste -lo repetimos- no ya en las propinas- sino en la posibilidad de cobrarlas".

Una solución semejante, válida en el terreno del derecho civil, sería totalmente inadecuada para el derecho mexicano del trabajo, uno de cuyos primeros postulados es la-

obligación de pagar un salario en efectivo; el salario en especie, como retribución única, no es admisible en el derecho mexicano y entendemos que la gran mayoría de las legislaciones tampoco aceptan esa posibilidad.

B) Una segunda cuestión se desprende y ésta resulta con las exposiciones que anteceden: la propina no puede ser la remuneración única que perciba el trabajador. En todo caso, es una prestación complementaria, pero no puede ser la prestación básica.

Naturalmente, que puede y debe tomarse en consideración para la fijación del salario y que la parte de éste que deba cubrirse en efectivo puede ser mayor o menor de acuerdo con las posibilidades de obtener pequeñas o importantes propinas. Creemos que la cantidad menor que puede fijarse como salario en efectivo, es el salario mínimo; así lo dispone el artículo 123 de la Constitución, según interpretación de nuestra Suprema Corte de Justicia.

C) El Derecho Francés ha resuelto atinadamente una tercera cuestión: el empresario no puede reservarse él todo o parte de las propinas que reciban sus trabajadores; una ley de 19 de julio de 1933, que pasó a formar los artículos 42 a 42d del libro Primero del Código del Trabajo, completada por la ley del 2 de abril de 1931, la cual a su-

vez, formó el artículo 5, prohíbe al empresario a retener, cualquiera sea el motivo, el todo o parte de las propinas.- La razón de esta prohibición es que las propinas son entregadas por los clientes con la intención de gratificar a los trabajadores, por el cuidado especial en la atención en el cliente. En el derecho Mexicano no existe precepto alguno que permita resolver el problema, pero la argumentación que antecede nos parece evidente: los clientes no darían propina si supieran que ésta es para el empresario; por otra parte, ocultarles la realidad, sería una falta de probidad.

D) Una última cuestión es si la propina debe computarse en el salario en los casos en que deba cubrirse una indemnización a los trabajadores: PAUL DURAND ET ANDRE VITU responden afirmativamente. La solución en nuestro derecho tiene que ser la misma, pues la propina es una prestación complementaria, que recibe el trabajador a cambio de su labor ordinaria.

Marfo de la Cueva
Págs. 649 y sigs.
Texto. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo.

TRABAJO EN HOTELES, RESTAURANTES, BARES Y OTROS
ESTABLECIMIENTOS ANALOGOS

Art. 344. Las disposiciones de este capítulo se aplican a los trabajadores en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, cafés, bares y otros establecimientos análogos.

COMENTARIO: La expresión "otros establecimientos análogos" ya está dando lugar a sorpresas por lo ambiguo en materia de salarios mínimos profesionales. Ciertas actividades consideradas ilícitas no pueden estar tuteladas por esta norma por falta de licitud en el objeto del servicio.

Art. 345. Las Comisiones regionales fijarán los salarios mínimos profesionales que deberán pagarse a estos trabajadores y los someterán a la aprobación de la Comisión Nacional.

COMENTARIO: Los salarios mínimos profesionales sólo se fijan en ausencia de contratos colectivos de trabajo.

Art. 346. Las propinas son parte del salario de -

los trabajadores a que se refiere este capítulo en los términos del artículo 347. Los patrones no podrán reservarse ni tener participación alguna en ellas.

COMENTARIO: La Suprema Corte ha sostenido que las propinas no forman parte del salario por no provenir de patrón, ni ser entregadas por éste al trabajador a cambio de su labor ordinaria (AMP. Dto.-6110/58). Esta tesis quedó derogada en virtud de la nueva norma.

Posiblemente se adopte la práctica de la inclusión de las propinas en las cuentas.

Art. 347. Si no se determina, en calidad de propina, un porcentaje sobre las consumiciones, las partes fijarán el aumento que deba hacerse al salario de base para el pago de cualquier indemnización o prestación que corresponda a los trabajadores. El salario fijado para estos efectos será remunerador, debiendo tomarse en consideración la importancia del establecimiento donde se presten los servicios.

COMENTARIO: La falta de coordinación entre esta norma y la Ley del Impuesto Sobre la Renta, coloca a los patrones y trabajadores de esta rama en si

tuación ambigua.

Art. 348. La alimentación que se proporcione a los trabajadores deberá ser sana, abundante y nutritiva.

Art. 349. Los trabajadores están obligados a atender con esmero y cortesía a la clientela del establecimiento.

Art. 350. Los inspectores del trabajo tienen las atribuciones y deberes especiales siguientes:

- I. Vigilar que la alimentación que se proporcione a los trabajadores sea sana, abundante y nutritiva.
- II. Verificar que las propinas correspondan en su totalidad a los trabajadores, y
- III. Vigilar que se respeten las normas sobre jornada de trabajo.

Lic. Fco. Breña G.
Dr. Baltasar Cavazos Flores
Nueva Ley Federal del Trabajo
Tomo I
Confederación patronal de la
República Mexicana

LA PROPINA EN ARGENTINA

I. INTRODUCCION

II. CONCEPTO

III. NATURALEZA JURIDICA

IV. LA PROPINA EN LA LEGISLACION ARGENTINA

V. LA PROPINA EN LA JURISPRUDENCIA

I. INTRODUCCION

Los autores coinciden en que la propina debe de haber existido en los tiempos más remotos. Mazuyer cita para demostrarlo una inscripción encontrada en Isernia, que produce un diálogo entre una posadera y su cliente; el mismo -- autor recureda que, durante el reinado de Justiniano, estaba prohibido a los notarios aceptar dádivas del público, - lo cual significa evidentemente que la costumbre de esas dádivas y había aparecido, pues no tiene sentido prohibir lo que nadie ha intentado hacer.

Este tipo de recompensas ha estado vinculado, desde

antiguo, a la idea de bebida. Así la voz española propina deriva directamente del latín PROPINARE, que significa convidar a beber. Más aún: en nuestro país, las personas de más de cuarenta años recordarán que en un tiempo no muy lejano era usual en Buenos Aires acompañar la pequeña gratificación monetaria, sobre todo cuando se daba a un obrero manual, con las palabras "para la copa". Este mismo fenómeno se advierte en gran parte de los idiomas modernos: en francés se dice POURBOIRE ("para beber"); en catalán, PER BEURE (igual significado); en alemán TRINKGELD, que significa "dinero para beber"; idéntico sentido tienen las expresiones sueca (DRICKSPENGAR), danesa (DRIKKEPENGE), noruega --- (DRIKKEPENG) y finlandesa (JOURARAHA); el húngaro BORRAVALO deriva de boroz, que quiere decir "beber vino" y el serviocroata napojnica proviene de napojiti (igual "abrevar"); análogo origen parece tener la voz polaca NAPIWEK. Por último, se advierte un pintoresco tono de templanza al pasar al idioma ruso: PODACHKA NA CHAI significa "donativo para el té", la infusión suple en este caso a la bebida alcohólica, pese al rigor del clima.

II. CONCEPTO

La Real Academia Española da tres definiciones: 1) - "Coalición o agasajo que se repartía entre los concurrentes a una junta, y que después se redujo a dinero" (aquí se ad-

vierte alguna vinculación con la ya mencionada idea de bebida); 2) "Agasajo que sobre el precio convenido y como muestra de satisfacción se dá por algún servicio", 3) Gratificación pequeña con que se recompensa un servicio eventual".

Pero, como suele suceder, las definiciones meramente lingüísticas son insuficientes para su uso en el terreno jurídico. Este concepto interesa primordialmente al Derecho-Laboral, pese a que no solamente en el ámbito de su vigencia se presenta este antiguo fenómeno social (es frecuente la entrega de propinas a trabajadores independientes, como lustrabotas, mozos de cordel, etc.), ya que en las instituciones por él regidas es donde mayor importancia tiene la costumbre que estudiamos y donde mayores problemas plantea. Así pues es necesario afirmarnos en una definición encontrada dentro de esta rama del Derecho. Puede servir para ello lo que da Cabanellas: "la retribución que el usuario del servicio abona directamente al trabajador con carácter voluntario- (aunque respondiendo a la costumbre y a exigencias sociales), y por la satisfacción del servicio recibido". Se advierte que esta definición está directamente encontrada con la segunda de las que da el Diccionario de la Real Academia Española.

Esta liberalidad que los usos sociales han tornado -

casi obligatoria, es frecuente en muchas actividades, especialmente en las llamadas gastronómicas (camareros de hotel, de restaurantes, de confiterías, etc.; otros empleados de esos establecimientos); también se practica en las casas de espectáculos (acomodadores de teatros y cines), en las casas de juego, en determinados vehículos (taxímetros, coches de alquiler), etcétera.

III. NATURALEZA JURIDICA

El análisis de la naturaleza jurídica de la propina presenta especiales dificultades, lo que se ha reflejado en la exposición de gran cantidad de teorías. Voirin, en un artículo famoso, llega a la conclusión de que se trate de un "puente entre dos contratos que, sin embargo, siguen siendo distintos: un contrato entre el empresario y sus clientes (contrato de hospedaje, de transporte, etc.) y un contrato de trabajo entre este mismo empresario y su personal asalariado". Este concepto es refutado por DEVEALI, quien también rechaza la teoría de que constituye una parte del salario. Este autor distingue dos hipótesis: a) el caso en que las propinas sustituyen en todo o en parte al salario que se debería al trabajador y b) cuando las propinas superan al salario y trabajador abona la diferencia al patrono. Para el primer caso, acepta la teoría de BARASSI, quien considera que hay algo así como una retribución en es

pecie consistente en la posibilidad que el empleador brinda al empleado de percibir propinas, a la que denomina "ocasión de ganancia". Para el segundo, en cambio, Deveali entiende que debe hablarse de un contrato mixto. Cesarino Junior, - por su parte, considera a las propinas como un salario indirecto. Cabanellas zanja la cuestión hablando de una naturaleza sui generis.

IV. LA PROPINA EN LA LEGISLACION ARGENTINA

El primer texto legal que mencionó a la propina fue el decreto-Ley 31.665/44, sobre régimen jubilatorio del personal del comercio y actividades civiles. En sus artículos 13 y 14 la incluye como parte de la "retribución total" del trabajador, sobre la que deben efectuarse los descuentos de aportes jubilatorios. Normas idénticas fueron incluidas en el decreto-Ley 13.937/46 (régimen jubilatorio del personal de la industria), artículos 12 y 13, y en otros sistemas similares.

Posteriormente a aquella primera disposición, el decreto-ley 33.302/45, al definir el salario en su artículo segundo, dice: "a los efectos del presente decreto-ley se entiende por-sueldo- o -salario- a toda remuneración de servicios en dinero ... propinas y viáticos ..." Cuando diecinueve años después, el congreso volvió a legislar sobre el

salario, eliminó, en una enumeración análoga -el art. 3° de la ley 16.459-, el rubro propinas. Sin embargo, ello no ha sido obstáculo para que en la reglamentación de dicha ley - aprobada por el decreto 7.374/64 se incluyera como párrafo final del artículo 3°: "las propinas, cuando estén especialmente tarifas en las convenciones colectivas de trabajo, se considerarán parte integrante del salario".

Otro aspecto legislativo importante está dado por el caso de los trabajadores gastronómicos. En 1945 se desató en ese gremio una campaña encaminada a obtener la eliminación de la propina y sustituirla por un porcentaje, semejante al que ya regía en otros países. Ante la falta de acuerdo con la parte patronal, se sometió la cuestión al arbitraje del Director General de Trabajo y Acción Social directa de la Secretaría de Trabajo y Previsión, quien laudó el 4 de septiembre de 1945 en forma detallada, mediante un documento en el que se estableció la supresión de la propina, su reemplazo por un recargo en los precios de las consumiciones y una minuciosa reglamentación de la forma de distribuir el producto de ese recargo. Este laudo, que en su momento fue objeto de un breve pero sustancioso comentario de Unsain, constituye el eje del sistema que aún hoy está en vigencia. Muy poco tiempo después, se originó en el habla de los argentinos una metonimia que tuvo como consecuencia que el porcentaje que obligatoriamente se agregaba a

los precios pasara a recibir el nombre de LAUDO, con el que todavia se lo designa al cabo de veinte años. La fuerza de este fenómeno ha sido tan grande que ha atravesado las fronteras: en el Uruguay, donde el mecanismo sustitutivo análogo tuvo otro origen, también se emplea el vocablo con la misma acepción. Pocos meses después de dictado el laudo, su obligatoriedad fue reforzada con la sanción del decreto-ley 4.148 del 8 de febrero de 1946. Posteriormente, sucesivos convenios colectivos de trabajo han actualizado las cifras del laudo inicial, pero manteniendo el mismo esquema.

El régimen sustantivo de la propina tuvo una vida relativamente breve: el sistema de porcentaje se mantuvo, pero al cabo de pocos años, fue efecto de una ley psicológica que impele al hombre a buscar lo que lo perjudica, se produjo la resurrección de la propina, lo que se tradujo en una real DESUETUDO derogatoria de la prohibición obtenida en 1945 con ribetes de conquista social, hasta el extremo de que hoy la perciben sin excepción todos los integrantes del gremio que por la índole de sus tareas están en condiciones aptas para ello. Se ha llegado así a la "doble propina" -- (porcentaje más dádiva), por imposición de la vanidad del usuario, que disfruta adoptando posturas magnánimas. Pero no debe creerse que, como sostienen algunas personas carentes de información ello sea un mal exclusivamente argentino: son muchos los países donde ocurre lo mismo y desde hace mu

cho tiempo; así nos enteramos de que el diario francés La-
4e. République se quejaba de esta duplicación en su edición
del 30 de septiembre de 1923.

Otro gremio en que la propina fue abolida es el de -
los peluqueros. En este caso se trató de un convenio colec-
tivo, que fue ratificado y extendido a toda la categoría, -
dentro de la Capital Federal, para el decreto 28.935/44. En
él también se estableció un porcentaje sustitutivo y sancio-
nes severas para quien violase la prohibición: cesantía in-
mediata para los empleados y multas para los patronos. No
obstante ello, al cabo de un tiempo no muy largo, la misma-
desuetudo del caso de los gastronómicos consiguió marginar-
la prohibición y hoy nadie intenta siquiera omitir en la pe-
luquería.

Las indicadas son las principales normas legales re-
ferentes a propinas; hay otras en convenios colectivos pe-
ro no es el objeto de esta reseña catalogarlas en su totali-
dad.

V. LA PROPINA EN LA JURISPRUDENCIA

La jurisprudencia ha resuelto que, cuando la propina
es habitual, forma parte del salario (Cám. Cap., Sala II, -
27/XII/40, DT, 1941, pág. 76; íd. Sala IV, 7/IX/44, DT, -

1945, pág. 22, ambos casos de gastronómicos); lo mismo para los conductores de taxímetros (Cám. Nac. Trab., Sala II, 13/VIII/47, DT 1948, pág. 71); las propinas que percibe de los clientes, como única remuneración, el encargado de la "toilette" de un bar no son óbice para que exista un contrato de trabajo, pues se da la "ocasión de ganancia", equiparable a una retribución en especie (Cám. Nac. Trab., Sala II, 28/V/48, DT, 1948, pág. 351); pero las que reciben los encargados de casas de rentas no pueden considerarse como incremento del sueldo (Cám. Nac. Trab., Sala I, 15/II/52, DT, 1952, pág. 347); el empleado (acomodador de cine) tiene derecho a reclamar del patrono la compensación por las propinas que dejó de percibir en días feriados nacionales de pago obligatorio (Cám. Nac. Trab., Sala I, 20/XII/54, DT, 1955, pág. 624); no corresponde, en cambio reconocer esa entrada como sueldo permanente y legal cuando se trata de empleados de instituciones oficiales o de caridad que tienen prohibido aceptarlas (caso de un portero de hospital) (Cám. Civ. Primer Cap., 16/III/43, DT, 1943, pág. 335) como falta grave e injuria a los intereses del principal el mozo de un bar que acepta propinas pese a la prohibición del laudo gastronómico (Trib. Trab. La Plata, 20/XI/50, DT, 1951, pág. 106). Importa injuria a los intereses del trabajador la reimplantación del régimen de propinas y abandono del sistema de porcentaje por acto unilateral del patrono (Cám. Nac. Trab., Sala III, 28/VIII/46, LL, t. 44. pág. 945;

fd. Sala II, 31/XII/46, LL, t. 45; pág. 569, fd. Sala I, - 31/V/47, LL, t. 46, pág. 778; fd. Sala III, 18/IX/47, LL, - t. 48, pág. 675). En épocas más recientes, se ha reiterado que las propinas de un peón de taxi forman parte del salario (Cám. Nac. Trab., Sala I, 24/III/61, GT, 1961-II, pág.- 633, R. 1669); que el impuesto a los feditos alcanza a las propinas que reciben los empleados de los casinos (Corte - Sup. Nac., 19/V/61, GT, 1962-I, pág. 638, R. 2401); que para el pago de vacaciones o indemnizaciones el cálculo del - salario debe incluir las propinas, si éstas configuran un - suplemento indirecto de la remuneración (Cám. Nac. Trab., - Sala I, 15/VI/64, GT, 1964, pág. 505, R. 4047).

Enciclopedia Jurídica
Omeba Tomo XXIII
Pres-Razo
Bibliografía Omeba
Editores-Libreros
Laballe 1138 Buenos Aires
Págs. 647 a 650.

XXVI

HOTELES, RESTAURANTES, BARES,

CONFITERIAS, ETC.

187. CUMPLIMIENTO OBLIGATORIO DEL ALUDO DE 4/9/945.
INSTITUCION DE UNA COMISION HONORARIA PARA EL
ESTUDIO DEL PROBLEMA DEL GREMIO (decreto 4148/46)
188. CONDICIONES DE TRABAJO PARA LOS OBREROS GASTRONO
MICOS. ABOLICION DE LA PROPINA. FIJACION DE SA
LARIOS (laudo del 4/9/945).
189. REGLAMENTACION CONJUNTA DE LAS LEYES 4661, 11.317,
11.544 y 11.640, PARA HOTELES, RESTAURANTES, BARES
ETC. (decreto 91.395/36).

187

CUMPLIMIENTO OBLIGATORIO DEL LAUDO DE 4/9/945
INSTITUCION DE UNA COMISION HONORARIA PARA
EL ESTUDIO DEL PROGRAMA DEL GREMIO
DECRETO 4147/46

Visto el proyecto elevado por la Secretaría de Trabajo y Previsión, y

CONSIDERANDÓ:

Que las asociaciones patronales y obreras representativas de las actividades comprendidas en el laudo dictado por la Secretaría de Trabajo y Previsión con fecha 4 de septiembre de 1945, han coincidido en reconocer la conveniencia de establecer imperativamente la obligatoriedad del cumplimiento de las disposiciones del mismo:

Que tal propósito se halla corroborado por la irri-
tante injusticia que comporta la subsistencia de regímenes-
distintos, ya sea que además de colocar en situación de evi-
dente desigualdad el desenvolvimiento de actividades simila-
res, crean la posibilidad de que se ejerza una competencia-
desleal en detrimento de los establecimientos que han debi-
do dar cumplimiento al régimen vigente;

Que, asimismo, la diversidad de situaciones ha determinado la imposibilidad de establecer, en forma fehaciente, las ventajas o inconvenientes del sistema, como correspondía, en atención al carácter experimental del mismo;

Que es igualmente necesario que un organismo, en el que tengan debida representación las actividades interesadas, proceda al estudio y proyecte la estructuración de un régimen orgánico que contemple la solución integral del problema.

Por ello,

El presidente de la Nación Argentina

D E C R E T A:

ARTICULO 1. Decláranse de cumplimiento obligatorio, dentro de los límites que el mismo determina, las disposiciones del laudo que rige las relaciones entre los empleados y empleados de hoteles, restaurantes, bares, confiterías, "dancings" y "boites", cafés, lecherías y demás establecimientos que tengan por principal objeto proporcionar al público servicios de alojamiento o suministro de comida o bebida, dictado por la Secretaría de Trabajo y Previsión con fecha 4 de septiembre de 1945.

Conc.: Laudo, arts. 1.2 y 60; ley 12.921, art. 3.

AMBITO DE APLICACION. Por ley 12.921, art. 3, la bolición de la propina se hará extensiva a todo el territorio de la República.

Dictado el 18/2/946; Bol. Of., 28/2/946. Ratificado por ley 12.921.

ARTICULO 2. Institúyese una comisión honoraria ad hoc, de la que formarán parte representantes patronales y obreros, que se abocará de inmediato al estudio integral del problema y elevará al Poder Ejecutivo, dentro del término de noventa días de la fecha de su constitución, un proyecto de régimen orgánico de la actividad de que se trata.

Conc.: art. 3.

ARTICULO 3. Los miembros de la comisión especial honoraria a que se refiere el artículo anterior serán designados por la Secretaría de Trabajo y Previsión, y en la misma tendrán necesaria representación todos los legítimos intereses involucrados en la reglamentación proyectada.

Conc.: art. 3.

ARTICULO 4. Las infracciones al régimen establecido por este decreto serán reprimidas de conformidad a lo dispuesto por las respectivas leyes en vigor.

Conc.: laudo, art. 64.

ARTICULO 5. El presente decreto será refrendado por los señores Ministro del Interior y, Secretario de Trabajo y Previsión.

ARTICULO 6. Comuníquese, publíquese, dése al Registro Nacional y archívese.

187

CONDICIONES DE TRABAJO PARA LOS OBREROS GASTRONOMICOS. ABOLICION DE LA PROPINA. FIJACION DE SALARIOS

LAUDO DEL 4/9/945 (S.T.P.)

Vista la situación planteada entre el sindicato Obrero Gastronómico y la Asociación Cámara Sindical de Cocineros, Pasteleros y Similares con el apoyo de la Federación Obrera Gastronómica Regional Argentina por una parte, y la entidad patronal representada por la Asociación de Hoteles, Restaurantes, Confiterías y Cafés por la otra, sobre abolición de la propina, establecimiento de salarios compensatorios y mejoras en las condiciones de trabajo, la que fuere sometida al laudo de la Secretaría de Trabajo y Previsión por no haber convenido las partes una solución que consultara los intereses de las mismas, y

CONSIDERANDO:

Que constituye una legítima y antigua aspiración de los empleados al servicio del público en hoteles, restaurantes, bares y establecimientos similares la abolición de la propina como medio de remuneración de su trabajo, forma irregular de pago que al depender de la exclusiva voluntad del público impide que el trabajador cuente con recursos fijos y exigibles;

Que la supresión de la propina contribuirá a la dignificación del trabajo mismo y hará desaparecer la situación de dependencia en la vinculación jurídica de empleados, ya que el carácter de dádiva o merced que la define, desnaturaliza el régimen de igualdad que debe precidir el establecimiento de tales contratos;

Que esas circunstancias, unidas a la falta absoluta de controlar en la percepción o distribución, así como las dificultades que surgen cuando es necesario fijar las retribuciones para la determinación de las deducciones legales o cálculo de indemnizaciones, aconsejan la supresión de la misma;

Que representando la propina una parte del salario, el trabajador remunerado hasta ahora mediante ese sistema,

deberá percibir en lo sucesivo, además de una asignación - mensual fija, preestablecida, una comisión proporcionada al valor del servicio prestado que reemplace a aquélla;

Que la comisión que sustituye a la propina suprimida, conservando la misma relación que ésta respecto al promedio de las actividades de que se trate, debe fijarse tomando como base el importe preciso de las entradas, del cual será - deducido un porcentaje que determinarán organismos propios - de control contemporizando aspiraciones patronales y obre - ras;

Que es, asimismo, necesario contemplar la situación - del personal que no ha participado del régimen de propinas, que no habrá de participar tampoco del sistema de consumi - siones, y cuyos salarios son inferiores o insuficientes al - alza experimentada por el costo de la vida,

Por ello,

EL DIRECTOR GENERAL DE TRABAJO Y ACCION SOCIAL DIREC
TA,

L A U D A:

ARTICULO 1. A partir de la vigencia del presente - laudo, en la Capital de la República y en las localidades -

circunvecinas comprendidas dentro de un radio de sesenta kilómetros, las relaciones entre los empleadores y empleados de hoteles, restaurantes, bares, confiterías, dancings, boites, cafés, loncherías y demás establecimientos que tengan por principal objeto proporcionar al público servicios de alojamiento o suministro de comida o bebidas, en cuanto se refiera a la retribución de los servicios del personal, se registrarán por las siguientes disposiciones:

Conc.: arts. 2 y 60; decr. 4148/46, art. 1., ley 12.921, art. 3.

1. VALIDEZ

La validez de este laudo resulta indiscutible, ya que es ley de la Nación (Cám. Trab., sala 4a, 10/5/949, fallos 6-31).

2. DECRETO 33.302/45

Este laudo deroga al decr. 33.302/45, en cuanto pueda estar en colisión (Cám. Trab., sala 3a, 14/2/950, J.A. 1950-IV-259).

3. AMBITO DE APLICACION

Según lo establece el art. 3 de la ley 12.921, el -

laudo rige en todo el país respecto a la abolición de la propina, y sólo en la Capital Federal en cuanto a sus otras disposiciones.

(S.C.B.A., 21/II/950, D.J.P.B.A. XXXI-954).

4. ESTABLECIMIENTOS COMPRENDIDOS

No está comprendida en el régimen del laudo la sociedad que no persigue fines de lucro.

(Cám. Trab., sala 2a 30/4/949, L.L. 55.411: en el caso, sociedad cuyo principal objeto es atribuir a la ayuda moral y material de la mujer, mediante alojamiento, becas, etc. Contra, en sentido de que está comprendido en el laudo todo establecimiento que se efectúen las actividades que determina este artículo, con prescindencia del fin de lucro: Cám. Trab. Sala 4a, 10/4/939, Fallos 6.)

5. CASOS EN QUE EL LAUDO NO ES APLICABLE; SALARIO-VITAL MINIMO

Es improcedente la reclamación por diferencias de salarios fundada en las disposiciones del laudo, si éste no es aplicable en virtud de lo dispuesto por el art. 3 de la ley 12.921. En tal caso, el laudo no puede aplicarse por analogía en amparo del salario vital mínimo, cuando las par

tes no han invocado la violación de esta garantía ni ha sido considerada por el fallo en recurso.

(S.C.B.A., 21/II/950, D.J.P.B.A, XXXI-954. Contra, en el sentido de que la reclamación por diferencia de jornales lleva implícita la afirmación de que el salario percibido no reviste el carácter de vital mínimo: Trib. Trab. Quilmes. 30/12/950, L.L. 62-311 -voto del Dr. Heguy, al que se adhirió el Dr. Marín-).

Ver art. 3 de la ley 12.921.

I. ABOLICION DE LA PROPINA

ART. 2. En los establecimientos enunciados en el artículo precedente queda prohibido el otorgamiento y percepción de importes de dinero considerados como propina, bajo apercibimiento de la aplicación de las sanciones que al efecto se establecen.

Conc.: arts. 1, 3 a 5 y 7.

REFERENCIA. La abolición de la propina establecida en el artículo 2 de dicho laudo, se hará extensiva a todo el territorio de la República, debiendo a tal efecto, las autoridades competentes en las provincias, dentro del plazo de noventa días de promulgada esta ley, establecer las remu

neraciones que las sustituyan (ley 12.921, art. 3).

1. LAUDO. EMPLEADOR QUE NO LO APLICA: DESPIDO INDIRECTO

El trabajador puede considerarse despedido si el principal, por su sola voluntad, dejó de aplicar el laudo volviendo al régimen anterior.

(Cám. Trab., sala 3a, 28/8/946, Fallos 1-269: en el caso, el cambio importó rebaja en la remuneración. En el mismo sentido: sala 2a. 31/12/916: aunque no existía disminución de salario. En igual sentido, aunque se haya reimplantado el régimen de propinas por voluntad de la mayoría del personal: sala 1a. 31/5/947, L.L. 46778; sala 3a., 18/9/947, fallos 2-426. En igual sentido si el empleador demoró en aplicar el laudo: Juzg. Trab., 24/4/946, L.L. -- 42-619).

ART. 3. Los empleadores tendrán la obligación de hacer conocer, mediante anuncios colocados en lugar visible, la prohibición establecida en el artículo anterior.

Conc.: art. 2

ART. 4. La aceptación por el empleado de cualquier recompensa en dinero efectuada por la clientela, como conse

cuencia de la prestación de su servicio, será considerada - falta grave en el cumplimiento de sus obligaciones para con el principal y justificativa de despido, sin perjuicio de - las sanciones previstas en el presente laudo.

Conc.: arts. 2, 3 y 5.

1. DESPIDO PROPINA

La aceptación de propina por el empleado constituye - falta grave que justifica su despido.

(Cám. Trab. sala 1a, 22/6/950, fallos 9-189. 30/4/949 Fallos 5-790; sala 3a. 29/3/947, Fallos 2.83; Trib. No. I La Plata, 20/11/950, D.T. 11-106. En sentido contrario, si la violación de este artículo fue tardíamente invocada, y - no se probó que el patrón impartiere con anterioridad llama - das de atención: Cám. 2a Civ. y Com. Eva Perón, 24/12/952, L.L. 70-155).

ART. 5. Si el empleador no probare ante la autori - dad competente de los hechos imputados al empleado, cuando - la causal de despido se fundara en lo dispuesto por el artí - culo anterior, sin éste por la recisión injustificada podrá reclamar los daños y perjuicios que deriven de la falsa im - putación.

Conc.: art. 4.

ART. 6. El personal ocupado en forma estable o permanente en los establecimientos a que se refiere el art.1 tendrá derecho a percibir, en calidad de remuneración mínima, las asignaciones mensuales que se fijan por el presente laudo.

Conc.: arts. I, 14 a 39.

1. SALARIOS FERIADOS

El mozo de bar carece de derecho para percibir los salarios correspondientes a los feriados obligatorios que establece el decr. 10.991/44.

(Cám. Trab., sala Ia, 16/6/950. J.A. 1950-III-608).

ART. 7. En sustitución de la propina que dejarán de percibir, el personal de maitres, conserjes, mozos, porteros, comises, mucamos, ascensorios, guardarropas, mensajeros, cadetes y telefonistas (estas últimas cuando atienden directamente al público), tendrán derecho, además de la remuneración fija, a una comisión proporcional individual de porcentaje, que se obtendrá y se adjudicará en la forma que se determina en el presente laudo.

Conc.: arts. 8, 40 a 48.

1. COMISIONES: PAGO PARCIAL

El empleador adeuda a los mozos la diferencia entre-

la comisión percibida de los clientes, y la que les liquida
ba.

(Cám. Trab. sala Ia, 23/3/949, Fallos 5.333).

41-C. Trab. II

ART. 8. Se considerarán incluidos en las disposiciones
del artículo anterior a los turnantes que normalmente -
reemplacen o suplan a otros miembros del personal.

Las personas ocupadas en los servicios conocidos co-
mo especiales o extras no tendrán derecho al porcentaje.

Conc.: arts. 7, 19 a 21, 55.

11. DE LAS CATEGORIAS DE ESTABLECIMIENTOS

ART. 9. A los efectos de la fijación de las remune-
raciones, los establecimientos a que se refiere el art. 1 -
se clasificarán de la siguiente manera:

- 1) Hoteles con pensión: comedor, pisos y porterías.
- 2) Hoteles sin pensión: pisos y portería.
- 3) Restaurantes exclusivamente.
- 4) Bares o cafés bares, ya se hayan instalados ex -
clusivamente como tales o formando secciones de -
hoteles, restaurantes, confiterías, etc., que -
constituyan lo principal o que sean sólo acceso-

sorio de tales establecimientos.

- 5) Confiterías con o sin anexo de fiambrería, comprendiéndose en esta categoría los establecimientos donde se expendan masas, bombones, artículos de pastelería y productos similares.
- 6) Cabarets, dancings, boites; restaurantes, confiterías y bares con espectáculos.
- 7) Cafés, sin expendio de bebidas alcohólicas.
- 8) Bares lácteos, con servicio de restaurante, o sin él.
- 9) Lecherías o chocolaterías que, conjuntamente sirvan comidas.

Conc.: arts. I, 10 y ss.

ART. 10. Instituyese una comisión compuesta por -- igual número de representantes patronales y obreros, la que procederá, dentro de los quince días de la fecha de su constitución, a clasificar los establecimientos a que se refiere el art. anterior, en las siguientes categorías:

- 1) Los comprendidos en los ines. 1, 2, 3, 4 y 5, - en cuatro categorías denominadas A, B, C, D.
- 2) Los de los ines. 6 y 7, en dos categorías denominadas A y B.

Conc: arts. 11 a 13 y 50.

ART. 11. La misma comisión clasificará los servi -
cios de cocina en cinco categorías, que se denominarán: A-
(especial), A, B, C, D.

Conc.: arts. 10, 12 a 14.

ART. 12. Si dentro del plazo señalado la comisión -
no diese término a su cometido o se suscitasen divergencias
en la apreciación de las clasificaciones, la Secretaría de
Trabajo y Previsión resolverá en definitiva.

Conc.: arts. 10, 11 y 13.

ART. 13. La clasificación que establezca la comi -
sión quedará incorporada a las estipulaciones de este laudo.

Conc.: arts. 10 a 12.

REGLAMENTACION CONJUNTA DE LAS LEYES 4661,
11.317, 11.544 y 11.640 PARA HOTELES,
RESTAURANTES, BARES, ETC.

DECRETO 91.395/36

DISPOSICIONES PRELIMINARES

ARTICULO 1. Este reglamento se aplicará en la Capital Federal para los establecimientos que se designan a continuación: hoteles, restaurantes, confiterías, cafés, bares y otros en que se sirvan comidas o bebidas para ser consumidas en el local.

Los despachos de bebidas, bares, cafés o casas de comida que funcionen conjuntamente con almacenes de venta al por menor de comestibles, sólo podrán acogerse al mismo para reglar las condiciones de trabajo de personal que no preste servicio de ninguna clase en el almacén.

(Dictado el 29/9/936; Bol. Of., 8/10/936).

ART. 2. Las normas generales de aplicación de las leyes sobre jornada, descanso hebdomadario y trabajo de mujeres y menores regirán en los establecimientos mencionados en todo cuanto no quedan especialmente completadas o suplidas por las de este reglamento.

Conc.: art. 1 leyes 11.544, 11.317, 4661 y 11.640.

DISPOSICIONES DE APLICACION DE LA LEY 11.544

ART. 3. A los efectos del inc. a del art. 3 de la ley 11.544, se entenderá comprendidos dentro de la denominación de empleados de dirección o vigilancia al siguiente personal:

a) En los hoteles: el gerente, subgerente, un contador, jefe de cajeros, jefe de recepción, jefe de cocina, un maitre d'hotel (o en su ausencia al empleado previamente designado para reemplazarlo), y una gobernanta jefa.

b) En los restaurantes y confiterías: el gerente, subgerente, jefe de cajeros, jefe de cocina, un maitre d'hotel o encargado (o el empleado designado de antemano para reemplazarlo), y el jefe de fábrica de confitería.

c) En los cafés y bares: el gerente o encargado, el jefe de cajeros cuando haya más de una caja, y el capataz de mozos siempre que no desempeñe plaza de mozo.

Conc.: ley 11.544, art. 3.

ART. 4. El tiempo destinado a las comidas que el personal efectúe en el establecimiento donde preste servicio no se computará, en la duración de la jornada. A este efecto, dicho tiempo deberá figurar en la planilla de hora-

rios en una de las siguientes formas:

a) Como intervalo de descanso prefijado, sea cual sea su duración, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto por el artículo 10;

b) Como tiempo complementario de presencia en el local de trabajo prolongado en no más de una hora diaria ni de cinco y media por semana la duración de las jornadas permitidas por la ley y su reglamentación general.

Conc.: art. 6 y 10; laudo, art. 36.

ART. 5. A los efectos del inc. a del art. 4 de la ley 11.544, se considera personal de trabajo especialmente-intermitente al de serenos o de custodia, siempre que no se le encomienden otros servicios que los de vigilancia. Las horas de trabajo de este personal no podrán exceder de doce diarias ni de 72 semanales.

Conc.: 11.544, art. 4 inc. a.

ART. 6. En ningún establecimiento o sección del establecimiento podrá ocuparse al personal sino de conformidad con el horario señalado en una planilla que establecerá la distribución semanal de las horas de trabajo. La planilla señalará las horas de comienzo y fin de cada jornada, así como los descansos intercalados que se fijen.

ART. 7. La planilla de horario, fechada y sellada por el Departamento Nacional del Trabajo, será colocada en lugar visible en cada local de trabajo donde deba regir el horario en ella señalado. Toda modificación de este horario deberá ser precedida de una rectificación de la planilla efectuada ante el mismo Departamento.

Conc.: arts. 4, 6, 8 a 10.

ART. 8. Siempre que las horas de trabajo y descanso no sean las mismas para todo el personal del establecimiento, las planillas de horario serán nominativas. Sin embargo, en caso de organización de trabajo por equipos, la nómina del personal de cada equipo podrá no figurar en la planilla de horario, a condición de que se relacione íntegramente en un registro especial visado por la autoridad de aplicación. En este registro se anotarán las altas y bajas de cada equipo, pero ningún miembro de equipo podrá ser pasado al que le sucede en turno sin aviso directo, telegráfico o por carta certificada, dado a la autoridad de aplicación con anticipación de 24 horas.

Conc. arts. 4, 6, 7, 8, 10 y 14; ley 11.544, arts. 3 y 6.

ART. 9. Cada vez que se contrate un nuevo empleado u obrero, o se ocupe personal suplente, se practicarán antes de su entrada al trabajo las anotaciones del caso en el

registro autorizado por el artículo anterior, con especificación del nombre y horario de trabajo de cada persona ocupada en esas condiciones. Si el servicio de una misma persona se prolongase más de cuatro días consecutivos, deberá incluirse en la planilla de horario, o en un suplemento de ésta, en la forma prevista por el art. 7.

Conc.: arts. 6, 7 y 8.

ART. 10. Se considerará infracción a la ley 11.544, o a la que, en su caso corresponda, la permanencia del personal en el establecimiento fuera de las horas señaladas para su trabajo en la planilla o registro de horario, excepto - cuando se aloje en él o reciba comida durante las horas de - descanso, en cuyo caso sólo habrá infracción cuando resu[- ten constatados hechos o actos que dejen presumir una efectiva prestación de servicios.

Conc.: art. 4; ley 11.544, art. 8.

DISPOSICIONES DE APLICACION DE LA LEY 11.317

ART. 11. La jornada de trabajo de las mujeres que - trabajen en la mañana y en la tarde de un mismo día deberán dividirse en dos guardias separadas por un descanso mínimo - de dos horas al mediodía, a cuyo efecto se considerará me - diodía el intervalo que transcurre entre las 11 y las 15 ho - ras. El descanso de medio día podrá ser sustituido por otro

equivalente, concedido desde las 15 horas, siempre que entre dos jornadas consecutivas se otorgue al personal femenino un descanso ininterrumpido de 11 horas. Durante los descansos precitados, el personal comprendido sólo podrá permanecer en el establecimiento con sujeción a lo prescrito en el art. 10, o cuando se pusieran a su disposición salas de reposo, en cuyo caso regirá también la parte final de dicho artículo.

Conc.: art. 10; ley 11.317, art. 5 y 7.

ART. 12. A los efectos a lo que dispone el art. 6 de la ley 11.317, y sólo con respecto a esa disposición, se considera asimilado al servicio doméstico el que prestan:

- a) En los hoteles: las mucamas de piso, lanceras y guardarropas;
- b) En los restaurantes y confiterías: las guardarropas y encargadas de servicio de toilette.

A los mismos efectos, se considera asimilado al trabajo en espectáculos públicos el de las mujeres ejecutantes, de música instrumental en los establecimientos a que se aplica esta reglamentación.

Conc.: - ley 11.317, art. 6.

DISPOSICION DE APLICACION DE LAS LEYES 4661 y 11.640

ART. 13. El personal de los establecimientos a que se aplica este decreto, que en virtud de las excepciones autorizadas por las leyes 4661 y 11.640 y sus reglamentos, -- trabajase dentro del período comprendido entre las horas 13 del sábado y 24 del domingo, tendrá un descanso compensatorio otorgado en la siguiente forma:

a) Si trabajara en horas comprendidas entre las 13- y las 24 del sábado, y no lo hiciera el domingo inmediato - tendrá medio día libre por semana, en forma de reducción de una jornada a no más de 5 horas, debiendo esa jornada ser-- precedida de un descanso corrido de 16 horas o más, y seguido por otro de 10 horas o más, o viceversa;

b) Si no trabajara entre las 13 y las 24 del sábado pero lo hiciera el domingo inmediato, tendrá un día libre - por semana en forma de un descanso corrido de 32 horas o - más entre dos jornadas;

c) Si trabajara en horas comprendidas entre las 13- y las 24 del sábado, y también el domingo, pero no después- de las 13 de ese día, tendrá un descanso igual al fijado en el inc. b;

d) Si trabajara en horas comprendidas entre las 13-

y las 24 del sábado y también entre las 13 y 24 del domin - go, tendrá un día y medio libre por semana, en forma de reducción de una jornada o no más de cinco horas, debiendo - esa jornada ser precedida de un descanso corrido de 42 ho - ras o más, y seguido por otro de 10 horas o más, o vicever - sa;

e) Los establecimientos que prolonguen su apertura en día sábado hasta las 15 horas como máximo, permaneciendo cerrados en domingo, podrán ocupar su personal hasta ese mo - mento sin otra condición que la de retrasar el día lunes en dos horas la habitual entrada al trabajo.

Conc.: art. I; leyes 4661 y 11.640.

ART. 14. En caso de ausencia inesperada de un em - pleado cuyo nombre figurase en la planilla de horario o en la nómina de equipo inscrita en el registro especial, podrá recurrirse a los servicios de otro empleado a quien correspondiera en ese día el descanso hebdomadario, siempre que - hubieran transcurrido por lo menos 10 horas desde el fin de su jornada anterior, y que antes de comenzar la suplencia - se le anote en el referido registro, y se fije en el mismo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo anterior, - el descanso de que gozará dicho empleado en sustitución del dejado sin efecto.

Conc.: arts. 6, 8 y 13; leyes 4661 y 11.640.

ART. 15. Comuníquese, publíquese, dése al registro Nacional y archívese. †

CODIGO DEL TRABAJO
POR
E. KORTDSCHIN Y J. A. F. RATTI
II
RECOPIACION DE LEYES NACIONALES
DEL TRABAJO, DECRETOS REGLAMENTARIOS,
ETC.; ORDENADOS, CONCORDADOS Y ANOTADOS
CON LA JURISPRUDENCIA POR LOS DOCTORES
ERNESTO KROTOSCHIN Y JORGE A. F. RATTI
ROQUE PALMA EDITOR
BUENOS AIRES 1957
PAGS. 1286 Y SIGS.

NATURALEZA JURIDICA

La propina consiste en una suma de dinero, abonada no por el mismo empleador, como la gratificación, sino por un tercero con quien el asalariado se ha relacionado con motivo del ejercicio de sus funciones. Su concesión se traduce a la satisfacción del cliente por las condiciones en que se ha cumplido el servicio. La propina es ilícita a condición de que sea otorgada con conocimiento del empleador, - pues en caso contrario adquiere el carácter de una remuneración oculta por favores consentidos en perjuicio de aquel.

La propina constituye en origen y por su esencia, - como lo indica la misma terminología del término, una libera

lidad cuya cuantía y modalidades quedaban abandonadas a la discreción del donante. De hecho, la generalización de la práctica de la propina en numerosas profesiones lleva consigo una progresiva modificación en las relaciones de las tres personas interesadas en cuanto a su otorgamiento y su atribución definitiva.

a) LAS RELACIONES ENTRE CLIENTE Y ASALARIADO, al cambiar de naturaleza, han pasado a un segundo plano. El análisis psicológico y jurídico de la propina como un gesto generoso del cliente para manifestar su gratitud, es inexacto, sobre todo cuando figura en la cuenta.

b) LAS RELACIONES JURIDICAS ENTRE EL CLIENTE Y EL EMPLEADOR, sustituyen cada vez más las antiguas relaciones directas entre cliente y asalariado. La propina tiende a integrarse en el contrato de obra concluido por el cliente y el empresario, constituyendo una de sus modalidades. La propina individual va desapareciendo progresivamente en beneficio del servicio colectivo incluido en la factura, centralizado por el empleador, e incluido en una "masa" monetaria que debe ser destinada en provecho del personal.

c) EN LAS RELACIONES ENTRE EL TRABAJADOR Y EL EMPLEADOR, la propina constituye actualmente un verdadero salario complementario o incluso exclusivo, previsto y consi-

derado como tal por las partes en el contrato del trabajo - que las vincula, y debidamente reglamentado por este título por la ley o por los convenios colectivos.

REGIMEN JURIDICO

Esta evolución en la práctica de la propina debía - dar lugar necesariamente a abusos por parte de algunos pa - tonos, que retenían una parte bajo diversos pretextos y pro - cedían a repartirla de modo desigual entre los miembros del personal.

La Ley de 19 de julio de 1933 (art. 42a y sgs., lib. I, Cod. Trabajo) ha venido a regular expresamente el con - trol y el reparto de las propinas. De ahora en adelante, - en los establecimientos comerciales en los que existe la -- práctica de la propina, todas las cantidades percibidas por el empleador "para el servicio" deben ser abonadas integra - mente al personal que se halle directamente en contacto con la clientela y al cual esta solía otorgarlo directamente. - Según lo dispuesto por el artículo 42b, el empleador está - obligado a justificar la percepción y el pago al personal - de las sumas percibidas.

Al revelarse como insuficiente este sistema de pro - tección, una ley de 2 de abril de 1937 (art. 51a) ha venido

a condenar la práctica denominada "compra del delantal": - en todos los hoteles, restaurantes, empresas de espectáculos o de transportes, se prohíbe a los empresarios, directores o gerentes imponer depósitos a los asalariados u operar retenciones bajo cualquier denominación o sobre cualquier objeto, en ocasión de la admisión o del ejercicio normal del trabajo.

Las propinas percibidas por el personal quedan sometidas en todos sus aspectos al régimen jurídico del salario. Si el asalariado es retribuido únicamente mediante propinas, se le debe garantizar un salario mínimo. La indemnización por vacaciones debe ser abonada por el empleador y no deducida por las propinas (art. 54j, lib. II).

G. H. Camerlynck y G. Loyon Caen
Profesores de la Universidad de
París I.

Derecho del Trabajo

Traducción de la 5a. Edición Francesa por Juan M. Ramírez Martínez

Profesor adjunto de Derecho del Trabajo de la Universidad Complutense.

Nota Preliminar a la Edición española de Efrén Borrajo Dacruz. Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad Complutense. Págs. 192-194.

DIVERSAS ACTIVIDADES EN QUE SE ACOSTUMBRA LA PROPINA

En el art. 344 de la Ley se dice que las disposiciones del capítulo especial se aplican a los trabajadores "en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, cafés, bares, y otros establecimientos análogos".

A estos trabajadores De la Cueva, acertadamente, los intitula "trabajadores de la propina ..." ya que el denominador común entre ellos es, precisamente, el que suelen recibir propinas de los clientes de los establecimientos de los que prestan sus servicios.

El problema se plantea a propósito de los "establecimientos análogos" que mencionan en el artículo 344. Con toda razón Urbano Farías Hernández, a quien cita de la Cueva, afirma que debe considerarse como tales "los salones de belleza, las peluquerías, los cines y teatros (casos de los acomodadores) y en general a todo trabajador subordinado que labore en una empresa que preste un servicio al público y en el que reciban usualmente una propina". (El nuevo derecho ..., pág. 559).

Creemos, sin embargo que resultaría peligroso aceptar una extensión excesiva del grupo de trabajadores sometidos a este régimen.

De alguna manera, por costumbre o por agradecimiento a ciertas concesiones, algunos trabajadores, inclusive de alto rango, suelen recibir gratificaciones que sin encajar necesariamente en el clásico concepto de "mordida", podrían calificarse de "propinas". Sería indebido ciertamente, ex - tender a esos casos las normas del capítulo especial que co mentamos.

En realidad podría buscarse un denominador común a - estos trabajadores, que impidiera el abuso de la analogía.- Nos parece que podría ser el de limitar el concepto a los - establecimientos de servicio, excluyendo industrias, comer- cios y despachos profesionales. (págs. 426-427, Nóston de Buen Lo zano. Derecho del Trabajo).

Lo incorrecto de particularizar estas disposiciones - al trabajo en hoteles, restaurantes, bares y otros estable- cimientos análogos, pues de ninguna manera podemos sacar - analogía entre una peluquería y un hotel o entre un estacio - namiento y un bar o una sala de cinematógrafo y un restauran- te. Sin embargo, el peluquero, el chofer de estacionamiento y el acomodador de la sala cinematográfica perciben propina, -- por lo cual en todo caso tendría que ser una prestación gene ralizada y no particularizada como lo ha hecho la Ley.

COMO SE GENERA LA PROPINA OBLIGATORIA-VOLUNTARIA

Señalamos anteriormente que se ha dado a este grupo de prestadores de trabajo el nombre de trabajadores de la propina, lo que justifican los autores de la denominación porque en aplicación de una inveterata consuetudo, casi universal, ya que únicamente se halla excluida en los países socialistas, la clientela de los establecimientos hoteleros, gastronómicos y taberneros, da a los camareros, meseros, botones, elevadoristas y demás personal de servicio, alguna suma de dinero por las atenciones personales que le prestan. Es a estas cantidades a las que se otorga el nombre de propina.

Se puede definir diciendo que es una cantidad de dinero que entregan los clientes de una negociación-independientemente del precio que pagan por las mercancías adquiridas o consumidas o por servicios recibidos -al trabajador - que personalmente les atiende y cuyo objeto es testimoniar-satisfacción por el tratamiento recibido.

Se conocen dos sistemas generales: el sistema alemán, que consiste en fijar un porcentaje sobre el consumo del cliente y el sistema que pudieramos llamar latino, que deja en libertad a los clientes para entregar una cantidad-variable. El primero de estos sistemas tiene a su favor la

seguridad y la uniformidad. El segundo, en cambio, abandona a la atención individual de cada trabajador el procurar propinas más altas. Naturalmente, los problemas que nacen en estos dos sistemas presentan algunas diferencias, pensa - mos, no obstante que es posible reducirlos a cierta unidad.

Ahora bien, el artículo 346 de la Ley, coincidente con los preceptos correlativos del proyecto original y de la iniciativa presidencial, declara que las propinas son parte del salario.

LA ARGUMENTACION DE LOS REPRESENTANTES DE LOS EMPRESARIOS: en el memorándum inicial de los representantes de los empresarios y en el de la CONCAMIN ante el poder legislativo, se encuentra una exposición desaliñada, que tiene además el inconveniente, sobre todo la del primero, de es - tar referida a la Ley de 1931:

El capítulo se refiere a las propinas que reciben los trabajadores, señalando que éstas son parte del salario del trabajador. En nuestro criterio, la pro pina no tiene la misma naturaleza del salario, pues por definición el salario es la retribución que recibe el trabajador a cambio de su labor ordinaria, y ampliando esta definición con lo señalado en el art. 86 de la Ley Federal del Trabajo, que comprende den-

tro del salario, no sólo los pagos hechos por cuota-diaría, sino las gratificaciones, percepciones y - cualquiera otra cantidad que sea entregada a un trabajador a cambio de su labor ordinaria y la propina es la suma de dinero que recibe el trabajador de los clientes en una negociación, es decir, interviene en una tercera persona que es el cliente, que ninguna - relación tiene con el patrono, que es el que paga el salario. Hay que distinguir, entonces, entre sala - rio y propina, pues el primero es la contrapresta - ción del servicio prestado al patrono por virtud de un contrato de trabajo y la propina es la cantidad - que recibe el trabajador de una tercera persona, que es el cliente de la negociación que recibe los servi - cios personales del trabajador, independientemente - del precio que paga por las mercancías adquiridas, - consumidas o por los servicios recibidos y que lo ha - ce para testimoniar su satisfacción por el tratamien - to recibido, o sea, que el salario y la propina son - de naturaleza jurídica distinta y no deben involu - crarse en un sólo concepto.

Tomando en consideración algunos otros estudios, la - argumentación contra la tesis del proyecto puede resumirse - de la manera siguiente: la propina no tiene la misma natu - raleza del salario, pues éste es la retribución que recibe -

el trabajador por su trabajo, en tanto la propina es la suma de dinero que recibe el trabajador de los clientes en una negociación, por lo tanto de una tercera persona que no guarda ninguna relación con el patrono; además, la finalidad de la propina es distinta a la del salario, ya que sirve para testimoniar al trabajador la satisfacción por el tratamiento.

Mario de la Cueva
Nuevo Derecho Mexicano del
Trabajo.

PARTICIPACION EN PORCENTAJE SOBRE LOS INGRESOS

a) CONCEPTO. El llamado "laudo gastronómico", del 4 de septiembre de 1945, prohibió las propinas para el personal de los establecimientos "que tengan por principal objeto proporcionar al público servicios de alojamiento o suministro de comidas y bebidas" (Art. 1º), sustituyéndola por una "comisión proporcional individual de porcentaje" (Art. 7º), que se debe "deducir de las entradas" (Art. 40) y se reparte, entre los beneficiarios, por un sistema de puntaje.

Lo que se impone es, entonces, una comisión colectiva porcentual sobre los ingresos, en la cual participan los beneficiarios mediante un sistema de distribución legal que asigna a cada categoría del personal un determinado número de "punto" estará representado "por el cociente que resulta de dividir el porcentaje atribuido a cada establecimiento, por la suma de puntos que corresponde al total del personal beneficiado" (art. 42 primera parte); ese cociente, "multiplicado por el número de puntos que corresponde a cada trabajador" (entiéndase: el asignado a su categoría), dará el porcentaje a atribuirle" (Art. 42 Segunda parte). La distribución individual no se hace, por lo tanto, por partes iguales, sino sobre la base de una "evaluación" de tareas legal.

No debe confundirse esta "comisión colectiva porcentual sobre los ingresos" con el llamado "recargo de servicio" que existe en otros regímenes legales. En este otro sistema, la propina, gratificación espontánea dada por el cliente al trabajador, pasa a convertirse en una gratificación obligatoria, siempre a cargo del cliente y en beneficio del trabajador o de un conjunto de trabajadores (recargo de servicio "colectivo"). La "comisión colectiva", en cambio, "se deduce" de las entradas (art. 40 del "laudo"), lo cual significa que es el empleador y no el cliente el obligado directo por su importe. El hecho de que usualmente se la liquide en las adiciones, cuando no se usa el sistema de fichas (art. 44), aparente del precio del consumo o del servicio, no la convierte en un "recargo" para el cliente.

Como "salario colectivo", distribuido individualmente, esta comisión porcentual, aunque relacionada con la actividad de los propios beneficiarios, se aleja más del tipo de "salario por rendimiento" que la comisión individual.

b) LA LIQUIDACION DE LOS SALARIOS DE VACACIONES

La liquidación de los salarios correspondientes a las vacaciones del personal con derecho a la participación en el porcentaje del "laudo gastronómico" dió lugar a una interesante controversia judicial, registrada en la revista

"Derecho del Trabajo" (t. VI, 1946, págs. 429/432 -fallo de primera instancia- y págs. 558/560 -fallo de segunda instancia). Pretencía la demanda, a quien dió la razón el fallo de primera instancia, que el empleador se liberaba de toda obligación entregando el importe del porcentaje correspondiente (que en el caso era del 15%). La parte actora, que ganó el juicio en segunda instancia, sostenía que el porcentaje debía repartirse entre los trabajadores en servicio y que, en consecuencia, los salarios del personal en vacaciones debían liquidarse aparte.

La solución dada en la segunda instancia es la correcta. El pago obligatorio de salarios en vacaciones, enfermedad y feriados, representa para el empleador una carga mayor, con relación a sus gastos en concepto de salarios cuando todo el personal cumple tareas. Si reemplaza transitoriamente al ausente, tiene que pagar el doble, para obtener el servicio que aquél le hubiere prestado; si no lo reemplaza, tiene el mismo gasto sin obtener el servicio. Y si la remuneración se integra con sumas que no salen de sus ingresos, como las propinas, en los períodos de ausencia paga tiene que sacar de los ingresos el equivalente de aquellas sumas.

La solución contraria requeriría considerar que el-

"porcentaje" es propiedad del personal beneficiado con él, - en su conjunto, o de cada uno de los beneficiarios. Es lo - que parece sostener la sentencia de primera instancia cuando dice que el importe de dicho porcentaje "no le pertenece" - al empleador y "solo pasa por sus manos". Una opinión aná - loga se ha dado con relación al caso del "recargo de servi - cios", pero ya vimos que en el sistema adoptado por el laudo gastronómico" no hay un "recargo de servicio" sino un "des - cuento" de las entradas del empleador. Pero aunque el por - centaje o "comisión colectiva" del "laudo" no le pertenecie - ra al empleador, la solución igualmente tendría que ser la - adoptada en el fallo de segunda instancia; tampoco la propi - na le pertenece al empleador, y es computable como salario - cuando el trabajador no la recibe, porque no presta servi - cios, y el empleador tiene que pagarle la remuneración.

Tratado del Derecho del Trabajo
Marí L. Deveali
Págs. 587, 588, 589.

QUIEN TIENE DERECHO A LA PROPINA
PARA TRONCO

La propina es eminentemente una manifestación unilateral de la voluntad con la cual trata de patentizar el -- agradecimiento de quien lo otorga en favor de quien la recibe, que fue a su vez quien prestó un servicio especial (atención, diligencia, cortesía, presentación).

En una gran mayoría de casos nos encontramos ante la imposibilidad para determinar a quien le corresponde la propina, ejemplificando la costumbre usual de un comensal, es dejar la propina en la mesa, que en México representa como promedio un 12.5% sobre las consumiciones.

a). ¿Corresponde esta propina únicamente al mesero que su principal actividad consiste en ir a la cocina por los platos servidos y presentarlos a la mesa?.

b). ¿Corresponderá a todas las personas que intervienen para la generación de esta propina?.

1. Mozos de limpieza que mantienen en perfectas condiciones de aseo y presentación el local del restaurante.

2. Ayudantes de Meseros o "garroteros", que son -

quienes montan adecuadamente las mesas para esperar la llegada de los comensales.

3. Para los auxiliares conocidos en el argot restauranterero como "charoleros o plumas", que son quienes recogen los platos y cubiertos sucios, quienes sirven el agua y el hielo, quienes limpian los ceniceros.

4. Podría corresponder a los empleados de la cocina como consecuencia de una oportuna preparación y una adecuada condimentación que haga agradable la comida, así como la presentación al servir los platos.

5. Para los empleados de la cantina, que sirven - oportunamente las bebidas, apropiadas adecuadamente y en - plan magnánimo.

6. Para los capitanes que con todo acomodamiento - presentan las cartas o menús y sugieren la comida más apropiada y del gusto del comensal, así como las bebidas y que además vigilan que meseros y garroteros atiendan adecuada - mente a la mesa que les corresponde.

7. A los músicos quienes también contribuyen en el estado de ánimo del comensal que le puede hacer grata o imposible su estancia en el restaurante.

Por esta complejidad en el destino que debe darse a la propina, desde mucho tiempo atrás los gremios de trabajadores gastronómicos han implantado sistemas comunmente denominados "tronco o parna" que no es otra cosa sino una distribución que en una forma o en otra contribuyen a generarla.

CAPITULO IV

COMO AFECTAN LA RELACION LABORAL LAS DISPOSICIONES
DE LOS ARTS: 346 Y 347 DE LA LEY FEDERAL DEL
TRABAJO

1. COMO AFECTAN LA RELACION LABORAL LAS DISPOSICIONES -
DE LOS ARTS. 346 Y 347 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO
 - a) CONCEPTO DE INDEMNIZACION (Diccionario)
Por el Lic. Antonio de J. Lozano
 - b) CONCEPTO DE INDEMNIZACION (Diccionario de Dere -
cho Usual de Guillermo Cabanellas TOMO II)
 - c) SEPARACION E INDEMNIZACION (Ley Federal Del Tra -
bajo Reformada Procesal de 1980 págs. 46 y sigs.)
 - d) CONCEPTO DE PRESTACION (Diccionario de Derecho -
Usual por G. Cabanellas
 - e) EJEMPLIFICACION DE LA FORMA EN QUE AFECTA EN EL -
RENGLO FUERZA DE TRABAJO
 - a) Resumen del Cálculo del Pago semanal y anual
a un trabajador por aumento de su salario en

virtud de propinas bases: salario mínimo -
\$ 168.00; 250.00 y 100.00 DIARIOS

Cuadro elaborado en base al preparado por la
Asociación Mexicana de Restaurantes A.C.

INDEMNIZACION

El resarcimiento de los daños causados. La indemnización debe tomarse de la hacienda del que ha causado el daño; pero si éste carece de bienes, ¿habrá de quedarse sin satisfacción el perjudicado? Así es como sucede. Más sonnotables las reflexiones que hace Bentham sobre este punto: sería, dice, un gran bien que en semejante caso quedase la indemnización a cargo del tesoro público, porque la seguridad de todos está interesada en ello, y porque una pérdida pecuniaria dividida en la totalidad de los individuos sería nada para cada uno de ellos en comparación de lo que es para uno solo. Esta indemnización sería una especie de seguro por la que los ciudadanos se asegurarían unos a otros sus pérdidas; y si el sueño del propietario es más tranquilo en una casa asegurada contra los incendios, aún lo sería más si estuviese asegurada también contra los delitos. Tal vez se opondría contra esta idea de un gran filósofo los peligros de la negligencia y del fraude, suponiendo que los dueños no velarían tanto sobre sus propiedades, y que habría quienes fingiesen pérdidas o las abultasen con el objeto de arrancar indemnizaciones indebidas. Pero en cuanto a la negligencia, no debe temerse que nadie descuide su posesión actual, que es un bien cierto y presente, por la esperanza de recobrar, no sin cuidados, gastos, molestias y dilataciones, un equivalente de la cosa perdida y en

cuanto al fraude, deben tomarse para prevenirlo las más minuciosas precauciones, siendo indispensable la averiguación del delincuente para concederse la satisfacción, pues sin este requisito sería saqueado el tesoro público con supuestos robos cometidos por personas desconocidas que han huido, o de un modo clandestino y en las tinieblas. Y no solamente en caso de pérdidas por delitos ajenos debería estar a cargo del tesoro público la indemnización, sino también en las pérdidas y desgracias por hostilidades, porque el que padece por la nación tiene derecho a un resarcimiento público; en las ocasionadas por calamidades físicas, como inundaciones, incendios y otras, porque además de que el peso del mal repartido entre nosotros se hace más ligero, el Estado, como protector de la riqueza nacional, tiene interés en restablecer los medios de reproducción en las partes que han padecido; -- y sobre todo en los perjuicios que son efecto de los errores involuntarios de los ministros de justicia, porque el Estado debe seguir las reglas de equidad que él impone a los individuos.

Hay efectivamente algunos infelices que, sumidos en una cárcel por la malignidad o por el error, pasan allí las semanas los meses y los años, hacen gastos exorbitantes para procurarse los medios de su defensa, consumen enteramente su patrimonio, tienen ociosos unos brazos que alimentaban a su mujer e hijos, y logrando por fin el triunfo de su

inocencia, vuelven extenuados de miseria y enfermedades al seno de una familia hambrienta e indigente. ¿Qué razón hay para que no se les resarzan, en cuanto sea posible, unos perjuicios que se les han causado sin culpa suya? ¿Por qué al tiempo de leerles la sentencia de absolución no se les ha de entregar a nombre del soberano el importe de sus pérdidas? ¿Por qué no se les ha de sacar del estado miserable a que se les ha reducido? Más no solamente se les ha ocasionado la pérdida de sus bienes y del fruto de su industria, sino que quizá se les ha hecho también una profunda herida en el honor. Justo será, pues, que se les concedan igualmente indemnizaciones honoríficas con que puedan recuperar la estimación de sus conciudadanos, celebrándose solemnemente el día de su libertad como un día de triunfo para la inocencia. Véase Daño, Daños y perjuicios y responsabilidad civil (Escriche).

Diccionario de Legislación
y
Jurisprudencia Mexicanas de
J. Lozano.

INDEMNIZACION. Resarcimiento económico del daño o perjuicio causado. I Suma o cosa con que se indemniza. - II En general, reparación. I Compensación. II Satisfacción.

La indemnización puede ser de carácter civil, administrativo y penal. Procede la primera en caso de incumplimiento de contrato, bien por haberse pactado como cláusula penal, o para compensar en todo caso los daños ocasionados y las ganancias impedidas. Asimismo, la inejecución de las obligaciones, aún unilaterales, impone la indemnización. Por los daños causados por culpa o dolo, sin perjuicio de la pena en los casos graves, se responde también y se ha de indemnizar. La Administración pública indemniza previamente en la expropiación forzosa por causa de utilidad pública, con una prima adicional casi siempre. En el supuesto de infracción punible, el autor y sus colaboradores, además de la pena que por el delito o falta les correspondía, están sujetos a la responsabilidad civil consiguiente, simple indemnización de daños y perjuicios.

En el derecho Laboral, el despido injustificado origina el derecho del trabajador a percibir una indemnización, regulada generalmente por una antigüedad y el sueldo o jornal del despido.

Bentham preconizaba, ante la injusticia de que por insolvencia del obligado o responsable no sea resarcido el perjudicado o la víctima que el Estado, convertido en asegurador universal, abonará en tales situaciones los daños in-

feridos. Tal doctrina se practica en la actualidad, con un fundamento o con otro, por la generalidad de los gobiernos, en ciertos casos de pública calamidad e impunidad; como en los estragos de guerra, sobre todo causados por un invasor- que se retira victorioso; en las inundaciones, sequías, te rremotos, etc.

Principio fundamental en materia de obligaciones es tablece el art. 1101 del Cód. Civ. esp.: "Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los de cualquier modo contravi - nieren el tenor de aquéllas". "La indemnización de daños - y perjuicios comprende no sólo el valor de la pérdida que - haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya deja- do de obtener el acreedor, salvas las disposiciones conteni- das en los artículos siguientes" (Art. 1106). Tales daños- y perjuicios son los previstos o previsibles al constituir- se la obligación y los derivados necesariamente de su cum - plimiento (art. 1107). Cuando el incumplimiento no sea ab- soluto, sino que constituya un retraso, es decir, en caso - de mora, la indemnización consistirá en el pago de los in - tereses convenidos o en el interés legal. En las obligacio- nes indivisibles, la obligación de indemnizar surge desde - que uno de los deudores falta a su compromiso (art. 1150).

En el Derecho Penal, "La indemnización de perjuicios materiales y morales comprenderá no sólo los que se hubieren causado al agraviado, sino también a los que se hubieren irrogado, por razón de delito, a su familia o a un tercero". Los tribunales regularán esta indemnización -- lo mismo que la reparación del daño atendiendo al precio de la cosa y a la estimación afectiva para el agraviado (art. 104 del Cód. Pen. esp.). La acción para obligar a la indemnización penal se transmite a los herederos del responsable; igual que la acción para repetir la indemnización se transmite a los herederos del perjudicado (art. 105). Esta indemnización tiene preferencia absoluta en el caso de resultar insuficientes los bienes del padado (art. 111).

La indemnización del daño que cause el delito sólo puede ser demandada por acción civil independiente de la acción criminal, dispone el Código Civ. arg., que trata por extenso esta materia en sus arts. 1096 y 1106.

Para completar la perspectiva de esta voz, que restablece la justicia a través de la economía v. Accesión. - Cláusula penal, Culpa, Daño emergente. Daños y perjuicios (especialmente), Despido, Dolo, Esponsales, Lucro cesante, Mora, Responsabilidad civil. (2A76, 5736, 5883, 6494).

Diccionario de Derecho Usual
Sexta Edición
Totalmente corregida y Actualizada Tomo II E-M
Págs. 364 y 365

SEPARACION E INDEMNIZACION

Se entiende por separar el destituir de un empleo o cargo al que lo sirve.

Es muy importante lo señalado por el artículo 48, el cual se transcribe a continuación:

ARTICULO 48. El trabajador podrá solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, a su elección que se le reinstale en el trabajo que desempeñaba, o se le indemnice con el importe de tres meses de salario.

Si en el juicio correspondiente no comprueba la causa de la recisión, el trabajador tendrá derecho, además, - cualquiera que hubiese sido la acción intentada, a que se paguen los salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el laudo.

Así pues, el trabajador que sea separado puede solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje se le reinstale o se le indemnice. Aspecto muy importante y que motivará problemas dentro de las relaciones obrero-patronales.

Asimismo, el artículo 49 señala lo siguiente:

ARTICULO 49. El patrón quedará eximido de la obligación de reinstalar al trabajador mediante el pago de las indemnizaciones que se determinan en el artículo 50 en los casos siguientes:

I. Cuando se trate de trabajadores que tengan una antigüedad menor de un año.

II. Si comprueba ante la Junta de Conciliación y Arbitraje, que el trabajador, por razón del trabajo que desempeña o por las características de sus labores, está en contacto directo y permanente con él y la Junta estima, tomando en consideración las circunstancias del caso, que no es posible el desarrollo normal de la relación de trabajo;

III. En los casos de trabajadores de confianza;

IV. En el servicio doméstico; y

V. Cuando se trate de trabajadores eventuales.

Este será otro aspecto muy importante y que motivará problemas en las relaciones.

Además es conveniente agregar los siguientes artículos:

ARTICULO 50. Las indemnizaciones a que se refiere -
el articulo anterior consistirán:

I. Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados; si excediera de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y de veinte - días por cada uno de los años siguientes en que hubiese prestado sus servicios;

II. Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado, la indemnización consistirá en veinte días de salario por cada uno de los años de servicios prestados; y

III. Además de las indemnizaciones a que se refieren las fracciones anteriores, en el importe de tres meses- de salario y en el de los salarios vencidos desde la fecha- del despido hasta que se paguen las indemnizaciones.

ARTICULO 51. Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el trabajador:

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 dejará de tener efecto

to después de treinta días de prestar sus servicios al trabajador;

II. Incurrir el patrón, sus familiares o su 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 actos a que se refiere la fracción anterior, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de 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 grave para la seguridad o salud del trabajador o de su familia, ya sea por carecer de condiciones higiénicas el establecimiento o porque 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

IX. Las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes, en lo que al trabajo se refiere.

ARTICULO 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 anterior y tendrá derecho a que el patrón lo indemnice en los términos del artículo 50.

ARTICULO 53. Son causas de terminación de las relaciones de trabajo:

- 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; y

V. Los casos a que se refiere el artículo 434.

ARTICULO 54. En el caso de la fracción IV del artículo anterior, 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, de conformidad con lo dispuesto en el 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 de conformidad con las leyes.

ARTICULO 55. Si en el juicio correspondiente no comprueba el patrón las causas de la terminación, tendrá el trabajador los derechos consignados en el artículo 48.

Así pues, el que sea separado puede solicitar a la Junta de Conciliación se le reinstale o se le indemnice.

El patrón queda eximido en reinstalar en los siguientes casos:

1. Cuando el trabajador tiene la antigüedad menor de un año.
2. Si la Junta acepta que no es posible continuar con la relación de trabajo.

3. Cuando se trate de trabajadores eventuales.
4. Cuando se trate de trabajadores de confianza
5. En el servicio doméstico

Si hay más de veinte años de servicios solo puede haber por causa particularmente grave de las que la ley señala; al trabajador se le puede imponer una corrección disciplinaria. Si reincide procede su separación.

Ahora el patrón debe pagar en caso de despido, además de tres meses de salario, lo siguiente:

1. Si el contrato es por tiempo determinado
 - a) Menor de un año:
50% (cincuenta por ciento) de los salarios - que percibió el trabajador.
 - b) Si excede de un año:
Seis meses por el primero y veinte días por cada uno de los siguientes.
2. Si el contrato es por tiempo indeterminado:
Veinte días de salario por cada año de servicios prestados.

PRESTACION. Acción o afecto de prestar: préstamo, empréstito. 11 Objeto o contenido de las obligaciones consistente en dar, hacer o no hacer alguna cosa. 11 Servicio o cosa que la autoridad exige. Trabajo o tarea que debe efectuarse en beneficio de la colectividad. (v. Prestación personal). 11 Censo, canon, foro, tributo, rédito u otra carga anual o de distinta periodicidad, debido a un señor, al dueño de una cosa o a una entidad. 11 ant. Arrendamiento.

Como materia de las obligaciones, el Cód. Civ. esp. declara que el deudor no tiene derecho a exigir las prestaciones imposibles; y que éstas, cuando resulten así sin culpa del deudor solidario, extinguen la obligación (arts. 1.132 y 1.147). Además, si la prestación resulta legal o físicamente imposible, se produce también la obligación del liberado (art. 1184).

Al referirse el contenido de los contratos, preceptúa el Código Civ. arg. que: "Toda especie de prestación puede ser objeto de un contrato, sea que consista en la obligación de hacer, sea que consista en la obligación de dar alguna cosa; y en este último caso, sea que se trate de una cosa presente, o de una cosa futura, sea que se trate de la propiedad, del uso o de la posesión de la cosa" -

(art. 1168). "La prestación objeto de un contrato puede consistir en la entrega de una cosa, o en el cumplimiento de un hecho positivo o negativo susceptible de una prestación pecuniaria". (art. 1169). (v. CONTRAPRESTACION, OBLIGACION).

G. Cabanellas Diccionario de -
Derecho Usual N- R 111
Bibliografía Omeba

Un breve estudio del aumento en los salarios a los trabajadores de restaurante que reciben propinas, pone de manifiesto, sin eufemismos, lo precario de la situación económica en que nuestras empresas quedarían al considerar dicho aumento en los salarios.

En efecto, calculando la elevación de la remuneración de un trabajador de salario mínimo que recibiera, hipotéticamente, propinas \$ 500.00, 100.00 ó \$ 250.00 diarios; el cálculo en el aumento que tendría, se llegaría, a los siguientes resultados:

Si la propina la consideramos de 500.00 diarios la erogación empresarial por un trabajador de salario mínimo sería de \$ 482.93 semanal y \$ 27.212.84 por un año o sea -

que se acusaría un aumento de \$ 2.486.33 por semana y --
\$ 135.541.22 por año, esto es, un 514% de aumento sobre la-
erogación normal.

Si la propina es de \$ 100.00 diarios, el aumento se
manal sería de \$ 482.93 y el anual de \$ 27.212.84 sobre la-
erogación empresarial normal por cada trabajador, o sea el-
74% de aumento; y si consideramos que la propina es de -
250.00 diarios los aumentos semanal y anual serían de -
\$ 74886 y \$ 39.444.65 respectivamente, o sea un 61% de au -
mento por cada trabajador.

Ahora bien con el fin de normar criterios suponga -
mos que un establecimiento de mediana capacidad económica -
emplea 30 trabajadores de salario mínimo que reciben -
\$ 500.00 diarios de propina, sus gastos se verían aumenta -
dos sobre el normal semanal en \$ 2.486.33 y sobre el normal
anual aumentarían en \$ 135.541.22 que difícilmente podría -
absorber: y este aumento debe considerarse, desde luego, -
relativo, pues a mayores sueldos reales mayores aumentos em -
presariales en todas las prestaciones legales que tendrían -
que considerarse aumentadas; y no perdamos de vista que en
el restaurante, cualquiera que sea su categoría, es el ser -
vicio un elemento de primerísima importancia del que no es -
posible prescindir.

Tengase en cuenta además que del salario del trabajador, únicamente para calcular el Seguro Social Patronal, pasaría del Grupo "S" al Grupo "W" que son los mayores en la tabla de cotizaciones oficiales del IMSS.

Graves serían las consecuencias que esto acarrearía veamos:

1. Tendríamos que elevar los precios, quizá más allá de las posibilidades del consumidor medio.
2. Los precios elevados dejarían una pésima imagen en el turismo nacional e internacional, máxime en una época de competencia internacional creciente, en que los países se esfuerzan por atraer el turismo dando como motivo muy especial una alimentación insuperable al alcance de los consumidores medios.
3. No es el dueño del restaurante el que da la propina es el cliente; sin embargo todas las prestaciones adicionales, Seguro Social, vacaciones, etc., significarían un aumento en los costos que la empresa tendría que soportar y que a nuestro juicio no podría hacerlo.

4. Por las consideraciones anteriores, detalladas en las cédulas adjuntas, creemos que ante tal situación deberá darse una solución adecuada por parte del Gobierno Federal o hacer un estudio muy detenido, pues insistimos que los aumentos derivados de considerar la propina como parte del salario, tendrían repercusiones extremadamente graves en el restaurante y creemos que las economías de nuestras empresas definitivamente no las soportarían.

RESUMEN DEL CALCULO DEL PAGO SEMANAL Y ANUAL A UN TRABAJADOR POR AUMENTO DE SU SALARIO EN VIRTUD DE PROPINAS BASES: SALARIO MINIMO D.F. \$ 168.00 Y PROPINAS DE \$ 500.00; 250 y \$ 100.00 DIARIOS.

E R O G A C I O N E S

	NORMAL	C/PROPINAS	
CON PROPINA DE \$ 500.00 DIARIOS			
SEMÁNAL	482.937	2.969.29	2.486.33
ANUAL	27.212.84	162.754.06	135.541.22
CON PROPINA DE \$ 250.00 DIARIOS			
ANUAL	4892.937	1.230.972	748.846
ANUAL	27.212.84	62.715.89	39.444.65
CON PROPINA DE \$ 100.00 DIARIOS			
SEMÁNAL	482.937	841.86	358.94
ANUAL	27.212.84	37.122.08	16.778.74

NOTA: EN LOS CALCULOS ANTERIORES SE TOMARON ESTIMATIVAMENTE EL SALARIO DIARIO, PROPINAS, HORAS EXTRAS, PRIMA DOMINICAL Y DEMAS CONCEPTOS SEÑALADOS POR LA LEY, DETALLADOS EN CEDULAS ADJUNTAS.

ESTE CUAORO Y LOS QUE SIGUEN SE ELABORO EN BASE AL PREPARADO POR LA ASOCIACION MEXICANA DE RESTAURANTES, A.C. EN FEBRERO DE 1970.

CALCULO DEL PAGO SEMANAL A UN TRABAJADOR PARA DEMOSTRAR EL AUMENTO
 EN SU SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00 -
 PROPINA \$ 500.00 DIARIOS

CONCEPTO	SEMANAL NORMAL	SEMANAL C/PROPINAS \$ 500.00	AUMENTOS
SALARIO	1.176.00	1.176.00	
HORAS EXTRAS (CALCULO PRO PORCIONAL DE 4 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCASIONES AL AÑO)	32.307	128.46	96.14
25% PRIMA DOMINICAL	42.00	1.169.00	127.00
TRABAJO EN SU DIA DESCANSO (CALCULO PROPORCIONAL DE 10 OCASIONES AL AÑO)	96.923	385.38	288.45
25% VACACIONES (CON DERE CHO A 10 DIAS)	8.076	32.11	24.03
AGUINALDO (15 DIAS)	48.461	192.69	144.22
VIVIENDA 5%	58.8	233.80	175.00
ALIMENTOS (1 DIARIO 8.33%)	97.93	389.48	291.55
SEGURO SOCIAL (GRUPO "S" \$ 168.00 y GRUPO "W" \$ 688.00)	98.44	438.37	339.93
	<u>482.937</u>	<u>2969.29</u>	<u>2486.33</u>

CALCULO DEL PAGO SEMANAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO
 EN SU SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00;
 PROPINA \$ 500.00 DIARIOS

CONCEPTO	SEMANAL NORMAL	SEMANAL C/PROPINAS \$ 500.00	AUMENTOS
SALARIO	1.176.00	1.176.00	
HORAS EXTRAS (CALCULO PRO- PORCIONAL DE 4 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCASIONES AL AÑO)	32.307	128.46	96.15
PRIMA DOMINICAL 25%	42.00	1.169.00	1.127.00
TRABAJO EN SU DIA DE DES- CANSO (CALCULO PROPORCIO- NAL de 10 OCASIONES AL AÑO)	96.923	385.38	288.45
25% VACACIONES (CON DERE- CHO A 10 DIAS)	8.076	32.11	24.03
AGUINALDO (15 DIAS)	48.461	192.69	144.22
VIVIENDA 5%	58.8	233.80	175.00
ALIMENTOS (1 DIARIO 8.33%)	97.93	389.48	291.55
SEGURO SOCIAL (GRUPO "S" \$ 168.00 Y GRUPO "W" \$ 668.00)	98.44	438.37	339.93
	<u>482.937</u>	<u>2.969.29</u>	<u>2.486.33</u>

CALCULO DEL PAGO SEMANAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO
 EN SU SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00
 PROPINA \$ 250.00 DIARIOS

C O N C E P T O	SEMANAL NORMAL	SEMANAL C/PROPINAS \$ 250.00	AUMENTOS
SALARIO			
HURAS EXTRAS (CALCULO PRO- PORCIONAL DE 4 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCASIONES AL AÑO)	32.30	80.38	48.08
PRIMA DOMINICAL 25%	42.00	104.5	62.5
TRABAJO EN SU DIA DE DES- CANSO (CALCULO PROPORCIO- NAL DE 10 OCASIONES AL AÑO)	96.92	241.15	144.23
VACACIONES 25% (CON DERE- CHO A 10 DIAS)	8,076	20.09	12.014
AGUINALDO (15 DIAS)	48.46	120.57	72.11
ALIMENTOS (1 DIARIO 8.33%)	97.93	243.67	145.74
VIVIENDA 5%	58.8	146.3	88.3
SEGURO SOCIAL (GRUPOS "S" \$ 168.00 Y GRUPO "W" - \$ 418.00)	98.44	274.312	175.872
	482.937	1.230.972	748.846

CALCULO DEL PAGO ANUAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO
 EN SU SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00
 Y PROPINA \$ 250.00

C O N C E P T O	ANUAL NORMAL	ANUAL C/PROPINA \$ 250.00 D.	AUMENTOS
S A L A R I O			
HORAS EXTRAS (9 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCASIONES)	3.780.00	9.405.00	5.625.00
25% PRIMA DOMINICAL	2.184.00	5.434	3.250.00
TRABAJO EN SU DIA DE DES CANSO EN 10 OCASIONES AL AÑO	5.040.00	12.540.00	7.500.00
25% VACACIONES (CON DERE CHO A 10 DIAS)	420.00	1.045.00	625.00
AGUINALDO (15 DIAS)	2.520.00	6.270.00	3.750.00
ALIMENTOS (1 DIARIO 8.33%)	5.092.00	12.670.84	7.578.48
VIVIENDA 5%	3.057.60	1.086.8	1.970.80
SEGURO SOCIAL (GRUPO "S" \$ 168.00 Y GRUPO "W" \$ 418.00)	<u>5.118.88</u>	<u>14.264.25</u>	<u>9.145.37</u>
	27,212.84	62,715.89	39,444.65

CALCULO DEL PAGO ANUAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO EN SU SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00 Y PROPINA DE \$ 100.00

C O N C E P T O	ANUAL NORMAL	ANUAL C/PROPINA \$ 100.00	AUMENTO
S A L A R I O			
HORAS EXTRAS (9 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCASIONES)	3.780.00	6.030.00	2.250.00
25% PRIMA DOMINICAL	2.184.00	3.480.00	1.300.00
TRABAJO EN SU DIA DE DESCANSO (EN 10 OCASIONES AL AÑO)	5.040.00	8,040.00	3.000.00
25% PRIMA VACACIONES (CON DERECHO A 10 DIAS)	420.00	670.00	250.00
AGUINALDO (15 DIAS)	2.520.00	4.020.00	1.500.00
ALIMENTOS (1 AL DIA 8.33%)	5.092.36	8.124.48	3.032.12
VIVIENDA 5%	3.057.60	4.877.6	1.820.00
SEGURO SOCIAL (GRUPOS "S" \$ 158.00 y "U" \$268.00)	<u>5.518.88</u>	<u>1.876.00</u>	<u>3.626.62</u>
	27.212.84	37.122.08	16.778.74

CALCULO DE PAGO SEMANAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO
 EN SU SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00;
 PROPINA \$ 100.00

C O N C E P T O	SEMANAL NORMAL	SEMANAL C/PROPINAS \$ 100.00	AUMENTOS
S A L A R I O			
HORAS EXTRAS (9 HORAS EX TRAS A LA SEMANA, CALCULO PROPORCIONAL DE 10 OCASIO NES AL AÑO)	32.30	115.96	83.66
PRIMA DOMINICAL 25%	42.00	67.00	25.00
TRABAJO EN SU DIA DE DES CANSO (CALCULO PROPORCIO NAL POR 10 OCASIONES AL AÑO)	96.92	154.61	57.69
VACACIONES 25% (CON DERE CHO A 10 DIAS)	8.07	12.88	4.81
AGUINALDO (15 DIAS)	48.46	77.30	28.84
ALIMENTOS (1 DIARIO 8.33%)	97.93	156.24	58.31
VIVIENDA 5%	58.8	93.8	35.00
SEGURO SOCIAL (GRUPOS "S" \$ 168.00 y "U"Y \$ 268.00)	98.44	164.07	65.63
	<u>483.937</u>	<u>841.86</u>	<u>358.94</u>

CONCLUSIONES

ANALISIS PARA DEMOSTRAR LO ANTIJURIDICO DE
LA NORMA

Lo incorrecto de particularizar estas disposiciones al trabajo en Hoteles, Restaurantes, Bares y otros establecimientos análogos, pues de ninguna manera podemos sacar analogía entre una peluquería y un hotel o entre un estacionamiento y un Bar o una sala de cinematógrafo y un restaurante. Sin embargo, el peluquero, el chofer del estacionamiento y el acomodador de la sala cinematográfica perciben propina, por lo cual en todo caso tendría que ser una prestación generalizada y no particularizada como lo ha hecho la Ley.

El artículo 347 comete el error de hablar de porcentajes sobre las consumiciones, en algunos casos como lo indicamos antes, si la propina se otorga con un porcentaje sobre la consumición pero ni al chofer del estacionamiento, ni al portero del hotel o a la camarista o al músico, pode-

mos cuantificarle la propina sobre un porcentaje sobre consumución ya que el tipo de servicios que generarán la propina no pueden cuantificarse.

Según la exposición de motivos de la vigente Ley Federal del Trabajo, el objetivo que se perseguía era que el patrón no pudiese eludir su obligación de pago de un salario, por el hecho de que el trabajador percibiese una propina y menos aún que el patrón tuviese una participación de esa propina, en estos principios estoy de acuerdo, pero en lo que no estoy de acuerdo es en establecer a cargo del patrón cargos u obligaciones que no están generadas por los sujetos de la relación laboral, sino por una tercera persona ajena a esta relación laboral y que inciden una serie de factores subjetivos que definitivamente modifican el monto de la propina, como pueden ser un buen servicio, una presentación atractiva, un lugar agradable y unos productos adecuados.

El artículo 347 de la Ley Federal del Trabajo cumplimentando lo dispuesto por el artículo 346, establece que las propinas son parte del salario para indicar la base que servirá para indemnizaciones o prestaciones.

Por lo absurdo de esta disposición, no tengo conocimiento, no obstante haberlo investigado a través de las --

principales agrupaciones de la República, Asociación Mexicana de Restaurantes, Cámara de la Industria Restaurantera y Productos condimentados, Asociación de Hoteles y en las principales centrales sindicales que agrupan a la gran mayoría de los trabajadores que perciben propinas (C.T.M., C.R.O.C. y C.R.O.M.), estas disposiciones de la Ley han sido letra muerta por inaplicables, igualmente habiendo hecho una búsqueda en la Junta Local de Conciliación y Arbitraje del Distrito Federal 1, en las Juntas Especiales Uno y Cinco, que son las competentes para conocer los conflictos de Restaurantes, Cabarets y establecimientos similares, hoteles y establecimientos de hospedaje, no encontramos ningún laudo o resolución que hubiese condenado a un patrón sobre la base de pagar las indemnizaciones a razón de salario nominal más propinas, como lo establece el citado artículo 347.

El porque de la inaplicabilidad de esta disposición es muy sencilla:

Ejemplificando podremos ser más descriptivos.

Considerando como las principales prestaciones previstas por la Ley en favor de los trabajadores y sin tomar en consideración las otras que pudieran incorporarse por conquistas sindicales consignadas ya en los contratos coleg

tivos de trabajo, llegamos a este análisis:

Prestaciones, séptimo día, un descanso semanal.- 52-
al año.

Vacaciones, considerando un promedio de 10 días vaca-
cionales al año, incrementada por la prima vacacional pre-
vista por el art. 80 de la Ley Federal del Trabajo.- 12.5 -
días.

Aguinaldo conforme al mínimo previsto por el art. 87
de la Ley.- 15 días más 7 días de descanso obligatorios pre-
vistas por el artículo 74 de la Ley hacen un total al año -
de 86.6 días-prestación.

Además de estas prestaciones los trabajadores tienen
la relativa a la aportación del patrón al INFONAVIT y la -
cuota que debe pagar el patrón por el trabajador al INSTITU-
TO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

Si tomamos como base el ingreso, promedio de un tra-
bajador, mesero o dependiente de comedor de un Restaurante-
de primera sin ser de lujo, pudimos comprobar que tienen un
ingreso de \$500.00 diarios (Quinientos pesos 00/100 M.N.) -
por concepto de propina que sumados a los \$138.00 que perci-
ben como salario nominal del patrón, nos reporta una canti-

dad de salario integrado con propina conforme al artículo 347 de \$ 638.00 (Seiscientos treinta y ocho pesos 00/100 M.N.) diarios.

Si el patrón tiene que pagar las prestaciones previstas por la Ley, tomando como base el salario más la propina conforme lo establece el artículo 347, resultaría que debería de cubrir los 86.5 días que hemos determinado al analizar las prestaciones a razón de \$638.00 lo que incrementando el salario que ha pagado en \$500.00 que es la propina, ello nos llevaría a un pago en exceso de \$43.250 al año en beneficio del trabajador.

Respecto de la aportación al INFONAVIT, si el salario debe cumplimentarse con \$ 500.00 diarios por 365 días del año, tenemos una cifra diferencial de \$182,500.00 de cumplimiento de salario, si a esta cifra le sacamos el 5% nos resulta una aportación complementaria al INFONAVIT de \$9.125.00.

En relación a la cotización del patrón ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, conforme a la table de cotización los trabajadores que perciben \$ 138.00 corresponden al grupo "S" y tienen una cotización por parte del patrón de \$ 59.06 de cuota semanal, si agregamos la propina conforme lo establece el artículo 347 el trabajador cambia-

ría de grupo y se va al grupo "W", en donde le corresponde un pago de 5.625% sobre el salario de cotización, lo cual haría una diferencia de \$11,643.00 (once mil seiscientos cuarenta y tres pesos 00/100 M.N.).

Si sumamos partidas, en principio \$ 43,250.00 de cumplimiento de prestaciones previstas por la Ley, más \$9,125.- de cumplimiento de aportaciones al INFONAVIT, más de ----- \$11,643.00 de cumplimiento de cuotas al IMSS, nos da un total de \$64,018.00 (Sesenta y cuatro mil dieciocho pesos 00/100 M.N.) al año que divididos entre 365 días nos representa un cargo adicional para el patrón de \$175.39 diarios por trabajador, de donde deriva lo ilógico y lo antieconómico ya que el trabajador percibe \$ 138.00 además todas las prestaciones que hemos analizado a razón de su salario nominal, sería imposible que todavía el patrón resintiera una carga de \$175.39 diarios por cada uno de los trabajadores, lo que inclinaría desfavorablemente la balanza de los factores de la producción en perjuicio del capital, haciendo imposible la relación laboral.

Lo anterior ha sido únicamente un análisis en cuanto a la repercusión en relación a prestaciones, pero, en relación a una indemnización de un trabajador que tuviese cinco años de antigüedad el resultado sería el siguiente:

1. 3 meses de indemnización constitucional.- 90 días

2. Prima de antigüedad a razón de 12 días por cada año trabajado.- 60 días más un promedio de parte proporcional de aguinaldo y de vacaciones que pudieran ser 20 días más, nos daría en este hipotético caso 170 días de salario de indemnización.

De la indemnización hipotética que hemos analizado de 170 días a razón de \$138.00 diarios que es el salario que normalmente devenga un dependiente de comedor o mesero, nos llevaría a un pago de \$23,460.00 (veintitres mil cuatrocientos sesenta pesos 00/100 M.N.). Si para efectos de pago de esta indemnización tomamos como base el salario más propina que nos llevaría a \$638.00 la indemnización se elevaría a \$108,460.00 (Ciento ocho mil cuatrocientos sesenta pesos 00/100 M.N.), lo cual representa un poco más de un -- 400%.

ANALISIS PARA DEMOSTRAR LA AFECTACION QUE TIENE
EN LOS FACTORES DE LA PRODUCCION

Desde el punto de vista turístico, los restaurantes desempeñan una función de primera magnitud, puesto que satisfacen una necesidad básica del turista, que es la de comer y beber.

Los restaurantes de México perciben el 27% del gasto turístico total, y más de tres millones de turistas utilizan anualmente sus servicios, lo que implica una gran responsabilidad para la Industria Gastronómica, ya que se trata de satisfacer plenamente los gustos más exigentes y exóticos de turistas provenientes de multitud de naciones del orbe cuyas preferencias gastronómicas son distintas.

En el Distrito Federal se encuentra concentrada la mayoría de nuestros negocios, pero también en la provincia mexicana, concentramos los mismos servicios y el confort -

que se ofrece en cualquier parte del mundo. Debido a la vi sión y al esfuerzo de nuestros empresarios, la Industria - Restaurantera en México ha alcanzado ya una gran importan - cia mundial. La creatividad de nuestros cocineros ha dado al mundo la satisfacción de degustar exquisitos platillos y nuestras tierras han aportado al mundo infinidad de produc - tos alimenticios que hoy adornan las principales mesas de - cualquier país.

Nuestra industria actúa bajo estricto sistema de ca - lidad y ética profesional y estamos ampliamente capacitados para atender la demanda del gourmet más refinado. En todos - los rincones del país hay restaurantes de todas clases y de todos precios, de todo tipo de cocina y especialidades, co - mida francesa, italiana, española, alemana, japonesa, china, libanesa, húngara, árabe, etc., incluyendo por supuesto, la comida mexicana y la internacional, centros nocturnos con - finas variedades, autoservicio, cafeterías tipo americano, - y en fin, toda la gama de establecimientos que se encuen - tran en cualquier parte del mundo, en México, están al al - cance inmediato de nuestra clientela nacional y del turismo, con la tradicional hospitalidad que el mexicano siempre ha - ofrecido a nuestros huéspedes de todas las naciones del or - be.

Día a día las corrientes turísticas requieren de -

una mayor competitividad; afortunadamente nuestros precios - están mucho más bajos que los de importantes poblaciones - del mundo, competidoras de México turísticamente. No obs - tante la situación destacada de la gastronomía mexicana y - su gran proyección internacional, debemos promoverla aún -- más tarde en el sector público como en el privado, para que se siga desarrollando en bien del país. Para este efecto, - sería sumamente interesante promover la cocina mexicana co - mo atractivo turístico internacional. Los países que tradi - cionalmente operan el mayor volumen de turismo mundial, co - mo es el caso de Francia, Italia, España, etc., han aprove - chado con éxito, sus atractivos gastronómicos y los han pro - movido en el mismo plano que cualquier otro elemento de la - oferta turística, como hoteles, clima, playas, etc.

Para el turismo interior constituirá un aliciente el conocer la gran variedad de platillos regionales en los que las entidades del país tienen diversas especialidades. Con - sideramos que debe estimularse el gusto regional para los - platillos que producen los centros de atracción turística. - Una labor promocional realizada en cada estado de la Repú - blica, por los organismos que fomentan el turismo interior, haciendo resaltar las cualidades de su propia cocina, permi - tirían un mejor conocimiento y una mayor integración de la - cocina mexicana.

Para ello, mucho ayudaría establecer disposiciones - que vinieran a regular la calidad, proporciones y procedimientos en la elaboración de platillos regionales y ofrecer estímulos para aquellos restaurantes que pudieran demostrar un enaltecimiento de su cocina regional.

En esta forma, el turista de la altiplanicie podría disfrutar de los productos marinos preparados a la usanza regional en aquellas entidades aledañas al mar y viceversa, los estados costeros podrían conocer las cualidades de la cocina que no les es familiar al desplazarse de sus lugares de origen.

La competencia de un estado y otro, en la superación de su propia cocina, vendría a revivir toda una gama de manjares que ha hecho famosa a la comida nacional.

EL RESTAURANTE COMO RECREACION Y NECESIDAD SOCIAL

Debemos tomar consideración que la multitud de res -
taurantes existentes en México, son un importante vehículo-
de integración familiar, pues el ambiente, decoración, etc.,
los convierten en lugares de reunión, que propician el aceru-
camiento y la cordialidad humana.

Cuando hablamos de un restaurante no debemos circunsu-
cribirnos a la idea generalizada de que se trata de un estau-
blecimiento con fines suntuarios o de lujo. Es importante-
recordar que los restaurantes satisfacen una necesidad so -
cial, la de comer y entretener, inclusive a millones de me-
xicanos, de todas las capas sociales. Todos los restauran-
tes estan abiertos a la sociedad mexicana, sin descriminau-
ción de ninguna naturaleza, y responden a las necesidades -
que prestan los problemas de transporte en los centros ur-
banos, donde es normal que el ejecutivo o el obrero, tengan-
que comer fuera de sus casas, haciéndolo proporcionalmente-

a sus recursos económicos y como consecuencia normal de su trabajo.

Si los restaurantes están cumpliendo con esta labor positiva, satisfaciendo las necesidades vitales de miles de personas en las grandes ciudades del país, resulta desalentador que no se haya todavía estimulado debidamente la operación de estos negocios, llegando al extremo el Gobierno Federal, en Administraciones pasadas, de recomendar a sus funcionarios que no asistan a los restaurantes considerados de lujo, que junto con la mediana restaurantería, realmente son los establecimientos que forman la columna vertebral de la Industria Gastronómica especializada y capacitada para atender al turismo nacional e internacional.

200.000 PERSONAS LABORAN EN LA INDUSTRIA GASTRONOMICA

México es actualmente un país que busca mejorar su lugar en el concierto de los países industrializados. No obstante, los grandes logros en materia económica, todavía grandes núcleos de población carecen de las necesidades más apremiantes y la desocupación como problema mundial nos afecta substancialmente, ya que cada año, por nuestro crecimiento demográfico, de los más altos en el orbe, necesitamos más de seiscientas mil nuevas fuentes de trabajo.

Contribuyendo a este gran problema nacional, la Industria Restaurantera de México, ocupa más de 200.000 personas que laboran directamente en los restaurantes, sin contar a trabajadores, profesionistas, músicos, artistas, etc., que desempeñan labores complementarias.

Bajo este orden estadístico, 200.000 jefes de familia, casi un millón de personas integran la familia restaurante-

ra, ésto quiere decir que el 1.4% de la población mexicana, depende económicamente de los restaurantes.

¿Qué quiere decir 200.000 trabajando dentro del contexto económico nacional?

De acuerdo con un estudio elaborado por el centro de Estudios Económicos del Sector Privado, relativo a las estadísticas industriales de 1975, la Industria Manufacturera - de México, ocupa un total de 386,030 trabajadores. Comparativamente sólo la Industria Gastronómica ocupa más de la mitad de los trabajadores que ocupa toda la Industria Manufacturera!

Para ilustrar el gran potencial de los restaurantes como fuentes de trabajo, podemos hacer la siguiente comparación respecto de algunas ramas de la Industria Manufacturera.

Preparación, conservación, empaquetado y envases de frutas y legumbres	10.933
Fabricación de cervezas	17.349
Hilado tejido y acabado de algodón	24.706
Fabricación de pastas de celulosa y papel	16.541
Fabricación de fibras celulósicas y fibras artificiales	15.521
Fabricación de artículos de vidrio, incluso cristalería y cristal refractario	15.051
Fundición y laminación primaria de hierro y acero	14.203
Laminación secundaria de hierro y acero	23.118
Fabricación de muebles y sus accesorios, principalmente metálicos	11.777
Fabricación de tocadiscos y receptores de radio y T.V.	11.804
Fabricación y ensamble de vehículos automotores, incluso tractores automotrices para trailers	<u>37.476</u>
	198.403

Los números son muy elocuentes. Las ramas más importantes de la Industria Manufacturera apenas general el mismo número de plazas que los restaurantes.

Aparte de su función significativa como generadora de empleos, la Industria Restaurantera tiene una repercusión muy importante en las industrias y servicios complementarios que dependen de ella en gran parte, así como en el sec

tor agropecuario del país.

Diariamente los restaurantes consumen más de 235 artículos como carnes, pescados, mariscos, frutas, legumbres, lácteos, aceites, licores, refrescos, pan, etc., a un grado tal que cualquier recesión en nuestros negocios afecta de inmediato a nuestros proveedores.

Siendo esta industria la restaurantera, una actividad con profundo beneficio social y económico, operada en su gran mayoría por mexicanos y con un prestigio internacional que es orgullo de México, requiere de una mayor protección y estímulo. La tarea de alimentar diariamente a miles de empleados y profesionistas, hombres de negocios y público en general, requiere cada día de una mayor especialización y de un clima de absoluta dedicación al trabajo.

NECESIDAD DE PERSONAL CAPACITADO

La mayoría de los empleados que laboran en restaurantes tienen una formación profesional poco integral y en ocasiones deficiente e improvisada, lo que requiere de una acción inmediata.

Aún cuando varios empresarios procuran instruir a su personal dentro de la práctica de sus labores, esto no hace sino aliviar en pequeña escala el inconveniente anotado. La competitividad de la Industria Gastronómica requiere cada vez más de personal especializado. Tanto para capacitar al personal en servicio como para formar futuros trabajadores técnicamente preparados, es urgente que se lleve a cabo un plan integral de enseñanza turística, que incluya aspectos prácticos ya que el enfoque actual es carácter meramente teórico, lo que no resuelve la necesidad inmediata de capacitar al trabajador en las rutinas del servicio.

Independientemente del esfuerzo empresarial que rea-

licen todas las industrias conexas a la industria gastronómica, consideramos muy valiosa la actividad que pueden desarrollar los sindicatos de la actividad gastronómica en la capacitación de sus miembros y en la debida preparación de los elementos que habrán de laborar en los restaurantes, de acuerdo con los requisitos establecidos en la ley y en los contratos colectivos de trabajo.

Es indudable que un servicio prestado con eficacia y atención será un aliciente más para fomentar el turismo interior y el internacional. Por ello los restaurantes siempre han colaborado con las diferentes instituciones educativas del país prestando asesoría gratuita a nivel técnico con el fin de coadyuvar en la mejor preparación de los alumnos que han abrazado las carreras relacionadas con el turismo y la gastronomía. No obstante, cabe apuntar que los sistemas de formación actual son sumamente costosos en relación a los resultados que se obtienen, ya que la mayoría de los recursos se destinan a la formación de nuevos elementos, situación que acarrea consigo problemas graves como la deserción y primordialmente la imposibilidad de dar ocupación inmediata por falta de práctica, aspectos sindicales, fluctuaciones del mercado turístico en determinadas zonas o polos, etc.

Por tales motivos, los países europeos, incluyendo -

Estados Unidos, Canadá y algunos países asiáticos, han puesto en práctica amplios programas de recapitación para los trabajadores que se encuentran ya colaborando en la actividad turística, constituyendo un estímulo real su promoción a mejores niveles o mejores oportunidades.

EL PESO RESTAURANTERO

Actualmente una empresa restaurantera de tipo turístico distribuye el gasto de sus clientes, en la siguiente forma:

GASTO TOTAL	100%
PAGO DE SUELDOS Y SALARIOS	37%
ADQUISICION DE MATERIA PRIMA	37%
DEMÁS GASTOS DE OPERACION Y UTILIDAD (RENTAS, IMPUESTOS, ADMINISTRACION, MANTENIMIENTO, ENERGETICOS, UTILIDAD, INTERES, DIVERSOS, ETC.)	26%

Estos porcentajes varían de un negocio a otro y de una época a otra, pero pueden tomarse como porcentajes promedio de un restaurante de tipo turístico.

Por ser un negocio de servicio al público, los restaurantes ocupan un gran volumen de mano de obra, al grado que por cada dos o tres clientes que acuden a un restaurante, dependiendo de éste, se ocupa un trabajador. Por ello, es incomprensible que del peso restaurantera, 37 centavos se orientan al pago de sueldos y salarios. La adquisición de materia prima en un restaurante representa una fuerte derrama a favor del sector agropecuario, de la indus

tria y del comercio; 37 centavos de cada peso gastado por un cliente, se destinan a la compra de pescados, mariscos, carne, vinos, licores, latería lacteos, refrescos, pan, etc.

¿Qué empresas de cualquier rama económica tienen mayor efecto económico en la sociedad?. Ninguna. Sin embargo, invertir en un restaurante es un gran riesgo. Es absurda la creencia popular de que la inversión en restaurantes implica lograr altos porcentajes de utilidad. En el ramo gastronómico no operan los mecanismos de la mercadotecnia y la administración financiera tradicional, por razón de que los elementos que determinan el éxito o fracaso de un negocio, como ubicación, tipo y calidad de comida, servicio, decoración, ambiente, precios, etc., varían con la moda el lugar y el tiempo, substancialmente con mayor rapidez que cualquier otra empresa ajena al medio restaurantero, siendo por ello que los riesgos del empresario son mayores e imprevisible cualquier esfuerzo de planeación utilitaria a largo plazo, puesto que no solo habrá que enfrentarse a la incertidumbre del mercado interno, sino también al ambiente mercado internacional turístico. Es por ello, que la mayor responsabilidad del sector público debe ser, en esta materia, de otorgar apoyo a las empresas ya existentes que han podido afrontar los problemas actuales, liberándolas de trabas y limitaciones burocráticas, para que puedan funcionar eficazmente y cumplir en su momento su función social y eco

nómica, obteniendo una razonable utilidad que garantice el alto riesgo de su inversión.

RESUMEN DEL CALCULO DEL PAGO SEMANAL Y ANUAL A UN TRABAJADOR POR AUMENTO
 DE SU SALARIO EN VIRTUD DE PROPINAS BASES: SALARIO MINIMO D.F.
 \$168.00 Y PROPINAS DE \$ 500.00: 250.00 Y 100.00 DIARIOS

	EROGACIONES		AUMENTOS	
	NORMAL	C/PROPINAS		
CON PROPINA DE \$500.00 DIARIOS				
SEMANAL	482.937	2.969.29	2,486.33	514%
ANUAL	27,212.84	162,754.06	135,541.22	498%
CON PROPINA DE \$250.00 DIARIOS				
SEMANAL	482.937	1.230.972	748.846	155%
ANUAL	27,212.84	62.715.89	39,444.65	144%
CON PROPINA DE \$100.00 DIARIOS				
SEMANAL	482.937	841.86	358.94	74%
ANUAL	27.212.84	37.122.08	16,778.74	61%

NOTA: EN LOS CALCULOS ANTERIORES SE TOMARON ESTIMATIVAMENTE EL SALARIO DIARIO, PROPINA, HORAS EXTRAS, PRIMA DOMINICAL Y DEMAS CONCEPTOS SEÑALADOS POR LA LEY, DETALLADOS EN CEDULAS ADJUNTAS

Este cuadro y los que siguen se elaboró en base al preparado por la Asociación mexicana de Restaurantes A. C. en febrero de 1970.

CALCULO DEL PAGO ANUAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO EN
SU SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00
Y PROPINA \$ 500.00

C O N C E P T O	ANUAL NORMAL	ANUAL C/PROPINA 500.00 DIARIOS	A U M E N T O \$
SALARIO	61.152.00	61.152.00	- . . -
HORAS EXTRAS (9 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCASIONES)	3.780.00	15.030.00	11.250.00
25% PRIMA DOMINICAL	2,184.00	60.788.00	58.604.00
TRABAJO EN SU DIA DE DESCANSO (EN 10 OCASIONES AL AÑO)	5,040.00	20,040.00	15,000.00
25% VACACIONES (CON DERECHO A 10 DIAS)	420.00	1.670.00	1.250.00
AGUINALDO 15 DIAS	2,520.00	10,020.00	7,500.00
ALIMENTOS (1 DIARIO 8.33%)	5,092.36	20,252.96	15.160.60
VIVIENDA 5%	3,057.60	12,157.60	9,100.00
SEGURO SOCIAL (GRUPOS "S" \$168.00 Y GRUPO "W" \$ 668.00)	<u>5,118.88</u>	<u>22,795.50</u>	<u>17,676.62</u>
	27,212.84	162.754.06	135,541.22

CALCULO DEL PAGO ANUAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO EN SU
SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00 Y
PROPINA \$ 500.00

CONCEPTO	ANUAL NORMAL	ANUAL C/PROPINA 500.00 DIARIOS	
SALARIO	61.152.00	61.152.00	
HORAS EXTRAS (9 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCASIONES)	3,780.00	15,030.00	11,250.00
25% PRIMA DOMINICAL	2,184.00	60,788.00	58,604.00
TRABAJO EN SU DIA DE DESCANSO (EN 10 OCASIONES AL AÑO)	5,040.00	20,040.00	15,000.00
25% VACACIONES (CON DERECHO A 10 DIAS)	420.00	1,670.00	1,250.00
AGUINALDO 15 DIAS	2,520.00	10,020.00	7,500.00
ALIMENTOS (1 DIARIO 8.33%)	5,092.36	20,252.96	15,160.00
VIVIENDA 5%	3,057.60	12.157.60	9,100.00
SEGURO SOCIAL (GRUPOS "S" \$168.00 Y GRUPO "W" \$668.00)	<u>5,118.88</u>	<u>22.795.50</u>	<u>17,676.62</u>
	27,212.84	162.754.06	135.541.22

CALCULO DEL PAGO SEMANAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO
EN SU SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00 PROPINA
DE \$ 250.00 DIARIOS

C O N C E P T O	SEMANAL NORMAL	SEMANAL C/PROPINAS \$250.00	A U M E N T O S
SALARIO			
HORAS EXTRAS (CALCULO PROPORCIONAL DE 4 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCA - SIONES AL AÑO)	32.307	80.38	48.08
PRIMA DOMINICAL 25%	42.00	104.5	62.5
TRABAJO EN SU DIA DE DESCANSO (CAL CULO PROPORCIONAL DE 10 OCASIONES AL AÑO)	96.923	241.15	144.23
VACACIONES 25% (CON DERECHO A 10 - DIAS)	8.076	20.09	12.014
AGUINALDO (15 DIAS)	48.461	120.57	72.11
ALIMENTOS 91 DIARIO 8.33%)	97.93	243.67	145.74
VIVIENDA 5%	58.8	146.3	88.3
SEGURO SOCIAL (GRUPOS "S" \$168.00 Y GRUPO "W" \$ 418.00)	<u>98.44</u>	<u>274.312</u>	<u>175.872</u>
	482.937	1230.972	748.846

CALCULO DEL PAGO ANUAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO EN SU
SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$ 168.00 Y
PROPINA \$ 250.00

CONCEPTO	ANUAL NORMAL	ANUAL C/PROPINA \$250.00 DIARIOS	AUMENTO
SALARIO			
HORAS EXTRAS (9 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCASIONES)	3,780.00	9,405.00	5,625.00
25% PRIMA DOMINICAL	2,184.00	5,434.00	3,250.00
TRABAJO EN SU DIA DE DESCANSO EN 10 OCASIONES AL AÑO	5,040.00	12,540.00	7,500.00
25% VACACIONES (CON DERECHO A 10 DIAS)	420.00	1,045.00	625.00
AGUINALDO (15 DIAS)	2,520.00	6,270.00	3,750.00
ALIMENTOS (1 DIARIO 8.33%)	5,092.36	12,670.84	7,578.48
VIVIENDA 5%	3,057.60	1,086.80	1,970.80
SEGURO SOCIAL (GRUPO "S" \$168.00 Y GRUPO "W" \$418.00)	<u>5,118.88</u>	<u>14,264.25</u>	<u>9,145.37</u>
	27,212.84	62,715.89	39,444.65

CALCULO DEL PAGO ANUAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO EN SU
SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$168.00 Y
PROPINA \$ 100.00

C O N C E P T O	ANUAL NORMAL	ANUAL C/PROPINA \$100.00	A U M E N T O
S A L A R I O			
HORAS EXTRAS (9 HORAS A LA SEMANA EN 10 OCASIONES)	3,780.00	6,030.00	2,250.00
25% PRIMA DOMINICAL	2,184.00	3,484.00	1,300.00
TRABAJO EN SU DIA DE DESCAN- SO (EN 10 OCASIONES AL AÑO)	5,040.00	8,040.00	3,000.00
25% PRIMA VACACIONES (CON DE RECHO A 10 DIAS)	420.00	670.00	250.00
AGUINALOO (15 DIAS)	2,520.00	4,020.00	1,500.00
ALIMENTOS (1 AL DIA)	5,092.36	8,124.48	3,032.12
VIVIENDA 5%	3,057.60	4,877.6	1,820.00
SEGURO SOCIAL (GRUPOS "S" \$168.00 Y "U" \$268.00)	<u>5,518.88</u>	<u>1,876.00</u>	<u>3,626.62</u>
	27.212.84	37.122.08	16.778.74

CALCULO DE PAGO SEMANAL A UN TRABAJADOR PARA DETERMINAR EL AUMENTO EN
SU SALARIO CON LAS SIGUIENTES BASES: SALARIO MINIMO \$168,00
PROPINA \$ 100.00

C O N C E P T O	SEMANAL NORMAL	SEMANAL C/PROPINAS \$100.00	A U M E N T O
S A L A R I O			
HORAS EXTRAS (9 HORAS EXTRAS A LA SEMANA, CALCULO PROPORCIO NAL DE 10 OCASIONES AL AÑO)	32.307	115.96	83.66
PRIMA DOMINICAL 25%	42.00	67.00	25.00
TRABAJO EN SU DIA DE DESCANSO (CALCULO PROPORCIONAL POR 10 OCASIONES AL AÑO)	96.923	154.61	57.69
VACACIONES 25% (CON DERECHO A 10 DIAS)	8.076	12.88	4.81
AGUINALDO (15 DIAS)	48.461	77.30	28.84
ALIMENTOS (1 DIARIO 8.33%)	97.93	156.24	58.31
VIVIENDA 5%	58.8	93.8	35.00
SEGURO SOCIAL (GRUPOS "S" \$168.00 Y "U" \$ 268.00)	<u>98.44</u>	<u>164.07</u>	<u>65.63</u>
	482.937	841.86	358.94

PROPOSICION DE REFORMAS A LOS ARTICULOS 346 Y 347 DE
LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

En virtud de que la propina es eminentemente una manifestación unilateral de la voluntad, con la cual se trata de patentizar el agradecimiento de quien la otorga en favor de quien la recibe, que fue a su vez quien prestó un servicio especial (atención, diligencia, cortesía, presentación) y no existiendo relación laboral entre el cliente y el trabajador de un establecimiento donde se genera la propina, a mi criterio el art. 346 de la Ley Federal del Trabajo debe modificarse para que sea claro y preciso y no se preste a confusiones que pueden ser sumamente lesivos para los factores de la producción, de la siguiente manera.

NO

ART. 346 LAS PROPINAS SON PARTE DEL SALARIO DE LOS-
TRABAJADORES. LOS PATRONES NO PODRAN RE-
SERVARSE NI TENER PARTICIPACION ALGUNA EN-
ELLAS

En relación al art. 347, es importante establecer que para efectos de un buen servicio al público, el determinar un porcentaje fijo sobre las consumisiones resultaría negativo en nuestro país. De hecho el actual art. 347 establece la posibilidad de que cuando no se determine, en calidad de propina, un porcentaje sobre las consumisiones, que es la

situación más generalizada, las partes fijarán el aumento - que deba hacerse al salario de base para el pago de cual - - quier indemnización o prestación que corresponda a los trabajadores. El problema radica en que tanto para sindicatos como para patrones resulta imposible fijar dicho porcentaje sobre las consumisiones, en virtud de que ignoran el monto de las propinas que reciben los trabajadores; además de - que como sucede en la realidad, el monto de las propinas es dado por una serie de factores subjetivos como pueden ser - un buen servicio, una presentación atractiva, un lugar agradable y unos productos adecuados, etc. por lo anteriormente expuesto, me permito proponer que el art. 347 de la Ley Federal del Trabajo, quede como sigue:

ART. 347 LAS PROPINAS NO SERAN TOMADAS EN CONSIDERACION PARA EFECTOS DE ESTABLECER EL SALARIO DE BASE PARA EL PAGO DE CUALQUIER INDEMNIZACION O PRESTACION QUE CORRESPONDA A LOS TRABAJADORES

Finalmente, deseo plantear la necesidad de que en el capítulo de Sanciones de la Ley Federal del Trabajo, se establezca la pena máxima para los patrones que tengan participación alguna en las propinas de los trabajadores.

B I B L I O G R A F I A

Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Ley -
Federal del Trabajo.

Alberto Trueba Urbina, Nuevo derecho del Trabajo.

De la Cueva Mario. Derecho Mexicano del Trabajo.

De la Cueva Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del -
Trabajo. 5a. Edición.

Néstor de Buen L. Derecho del Trabajo.

Deveali Mario L. Tratado de derecho del Trabajo.

Cabanellas Guillermo. Compendio de Derecho Laboral.

De Ferrari Francisco. Derecho del Trabajo

Diccionario Hispánico Universal, W. M. Jackson, Inc.
Editores México, D.F.

Cabanellas Guillermo. Diccionario de Derecho Usual

Rodolfo A. Napoli. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Buenos Aires, Argentina.

Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Mexicanas. Lic. Antonio de J. Lozano.

Fco. Breña G. Baltasar Cavazos Flores F. Nueva Ley Federal del Trabajo.

G. H. Camerlynck y G. Loyon-Caen. Profesores de la Universidad de Paris I. Traducción de la 5a. Edición Francesa por Juan M. Ramírez Martínez.

E. Krotoschin y L.A.F RATTI II. Código del Trabajo-Anotado. Recopilación de Leyes Nacionales del Trabajo, decretos reglamentarios, etc., ordenados, concordados y anotados con la Jurisprudencia por los Doctores. Buenos Aires 1957.

E. Krotoschin. Tratado Práctico de Derecho del Trabajo. Con Actualización a Junio de 1965. Buenos Aires 1965.

Euquerio Guerrero. Manual de Derecho del Trabajo. - Edit. Porrúa 1976.

Juan B. Climedt Beltrán. Ley Federal del Trabajo. - y Otras Leyes Laborales. Edit. Esfinge.

Dr. Alfred Hueck. Dr. H. C. Nipperdey. Compendio de Derecho del Trabajo. Traducción, presentación y notas de derecho Español por Dr. Miguel Rodríguez Piñero. Dr. Luis Enrique de la Villa. Editorial Re - vista de Derecho Privado. Madrid.

Alcalá Zamora y Castillo Luis y Cabanellas de Torres Guillermo. Tratado de Política Laboral y Social.

Fisher Ernest. Resumen de Diversas Teorías Marxistas.

Comisión Nacional de los Salarios Mínimos. Memorias de los Trabajadores de 1970-1971. Investigaciones y Estudios referentes a la fijación de los Salarios mínimos profesionales.

Soler Sevastina. Derecho Penal Argentino. Tomo I, - Sostiene que la característica fundamental del Derecho Penal es la sanción retributiva.